

REPUBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA**

ACCION: TUTELA

ACCIONANTE: LINDA YANETH PACHECO ECHEVERRIA

ACCIONADO: ANDOC DE COLOMBIA S. A. S. .

RADICACIÓN: 080014189-007-2021- 00047-01

MARZO VEINTISEIS (26) DEL DOS MIL VEINTE Y UNO (2021).-

ASUNTO A TRATAR:

Dentro del término previsto procede el despacho a resolver la impugnación interpuesta por la parte accionante contra el fallo proferido el febrero 5 del 2021 proferido por el Juzgado Séptimo de pequeñas causas y competencias múltiples de Barranquilla, dentro de la acción de tutela de la referencia, por la presunta violación de los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana y protección a la madre gestante.

ANTECEDENTES:

Señala la parte accionante que el día 30 de agosto del 2020, inicia contrato individual de trabajo con la empresa ADNOC DE COLOMBIA S. A. S. en el cargo de coordinador comercial.

Que el 20 de noviembre del 2020, la citaron a gerencia por parte de su empleador para informarle de manera verbal la terminación del contrato, para que esta se hiciera efectiva inmediatamente sin razón alguna.

Indica que el 26 de octubre del 2020 se da cuenta que esta en estado de embarazo por medio de una prueba realizada en el laboratorio clínico Habeych y procedió a notificarlo a la empresa el día 27 de octubre del 2020, del cual recibió negativas frente a la noticia.

Continúa indicando que la entidad accionada muy a pesar que inició sus labores el 30 de agosto del 2020, comenzó a pagarle la seguridad social en salud el 15 de octubre del 2020, desconociendo todo el mes de septiembre lo anterior.

Que la entidad accionada le adeuda diez días de trabajo del mes de octubre del 2020, y los 20 días del mes de noviembre, igualmente señala que hasta el día de hoy no han realizado la respectiva liquidación por el tiempo laborado.

COMO PRETENSION SOLICITA además que se le tutelen los derechos fundamentales invocados, se ordene a la accionada el reintegro conforme a las labores ejercidas dentro del contrato de trabajo hasta el periodo de gestación y el goce del periodo de lactancia, ordenar el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento del despido hasta que se haga efectiva su reincorporación.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El juez de primera instancia resolvió conceder el amparo a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, seguridad social y mínimo vital de la parte accionante, ordenando a la entidad accionada que en el término de 48 horas siguiente a la notificación de este fallo reintegre a la accionada a un cargo de igual o similar condiciones al que venía desempeñando al momento de la terminación del contrato laboral.

No acceder a ordenar el pago de salarios a la accionante, que eventualmente se generaron en consideración a que por tratarse de derechos de contenido económicos y por existir vías jurisdiccionales idóneas contempladas por el legislador para resolver dicho litigio, correspondiendo a la justicia ordinaria, por tanto no accederá a ordenar el pago de salarios de la accionante..

SUSTENTACIÓN DE LA IMPUGNACIÓN.

Una vez notificada la parte accionante de la decisión adoptada, manifiesta impugnar parcialmente la decisión del despacho.

Que la decisión no se ajusta a los hechos y antecedentes que motivaron la tutela ni al derecho impetrado, por error de hecho y de derecho, en el examen y consideración de su petición más exactamente a lo que se refiere a las pretensiones tercera, cuarta y quinta de la acción de tutela.

Que fundamenta la protección del derecho fundamental al mínimo vital, Vida y a la salud.

Que se niega a cumplir el mandato legal de garantizar el pleno goce de sus derechos como lo establece la ley y las distintas jurisdicciones como la sentencia SU -075 DEL 2018 Corte Constitucional, en el cual estipula que se tutele el derecho al mínimo vital y se deben ordenar el reintegro y el pago de las erogaciones dejadas de percibir en los términos del artículo 239 del CST.

Que desconoce el pago de sus acreencias por la vía judicial, con todos los costos económicos y en tiempo que ello genera.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Problema jurídico.-

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha febrero 5 del 2021 proferida por el Juzgado Séptimo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Barranquilla,

NATURALEZA DE LA ACCION DE TUTELA

La Constitución Política no sólo consagró en forma expresa un conjunto de derechos considerados fundamentales, sino que, además, instituyó un mecanismo especial para proteger jurídicamente tales derechos. Dicho mecanismo es el de la ACCION DE TUTELA.

El artículo 86 de la Carta Magna establece la tutela como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales, mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública. Por eso, la medida no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Es necesario indicar que la acción de tutela podrá reclamarse ante los jueces en todo momento y lugar, por toda persona, por sí mismo o por quien actúe a su nombre, para obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando

quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública, mediante un procedimiento preferente y sumario.

LA PROTECCIÓN DE LA MUJER EN ESTADO DE GESTACIÓN

La Corte Constitucional ha reconocido que la protección laboral reforzada de las mujeres durante la gestación y la lactancia es un mandato superior que se deriva principalmente de cuatro fundamentos constitucionales:

(i) **El derecho de las mujeres a recibir una especial protección durante la maternidad**, el cual se encuentra previsto en el artículo 43 de la Constitución. Dicha norma señala expresamente que las mujeres tienen derecho a gozar de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo y que deben recibir un subsidio alimentario, en caso de desempleo o desamparo. Así, la jurisprudencia constitucional ha destacado que este enunciado implica a su vez dos obligaciones a cargo del Estado: la especial protección de la mujer embarazada y lactante –sin distinción–, y **un deber prestacional que consiste en otorgar un subsidio cuando esté desempleada o desamparada**. En este sentido, se trata de una protección general para *todas las mujeres gestantes*.

(ii) **La protección de la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito laboral**, la cual ha sido destacada por esta Corporación en reiteradas oportunidades. El fin de la salvaguarda en este caso es impedir la discriminación que, a raíz del embarazo, pueda sufrir la mujer, específicamente la terminación o la no renovación del contrato por causa o con ocasión de esa condición o de la lactancia. De este modo, el fuero de maternidad, encuentra también su sustento en la cláusula general de igualdad de la Constitución que proscribe la discriminación por razones de sexo, así como en el ya mencionado artículo 43 Superior, que dispone la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres.

Adicionalmente, la prohibición de discriminación en el ámbito laboral de las mujeres en estado de embarazo ha sido ampliamente desarrollada por numerosos instrumentos internacionales, entre los cuales se destacan el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDESC) (artículo 26), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) (artículos 20 y 24), el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) (artículos 2° y 6°), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer –Convención de Belém do Pará– (artículos 4° y 6°) y la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) (artículo 11). Así mismo, los Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) son un referente especialmente relevante en materia de igualdad y no discriminación de las mujeres en el empleo.

(iii) **La protección del derecho fundamental al mínimo vital y a la vida** se erige también en un sustento normativo de la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo, como lo ha reiterado este Tribunal. Este derecho, como bien jurídico de máxima relevancia constitucional, implica no solo la protección de la mujer durante la etapa gestacional, sino también se extiende a la protección al ejercicio pleno de la maternidad.

De este modo, la protección de la mujer durante el embarazo también responde al valor que la Constitución le confiere a la vida en gestación, para lo cual contempla una protección específica y diferenciable de aquella que se otorga al derecho a la vida. Con todo, no puede perderse de vista que, como fue establecido en la **Sentencia C-355 de 2006**, *“a pesar de su relevancia constitucional la vida no tiene el carácter de un valor o de un derecho de carácter absoluto y debe ser ponderada con los otros valores, principios y derechos constitucional*.

Así mismo, la **Sentencia SU-070 de 2013** señaló que *“la protección especial de la mujer en estado de gravidez deriva de los preceptos constitucionales que califican a la vida como un valor fundante del ordenamiento constitucional, especialmente el Preámbulo y los*

artículos 11 y 44 de la Carta Política. La vida, como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es un bien jurídico de máxima relevancia. Por ello la mujer en estado de embarazo es también protegida en forma preferencial por el ordenamiento como gestadora de la vida que es”.

Además, la prohibición de despido por causa o con ocasión del embarazo se encamina a garantizar a la mujer embarazada o lactante un ingreso que permita el goce del derecho al mínimo vital y a la salud, de forma independiente. En este sentido, la jurisprudencia constitucional ha afirmado que la protección reforzada de la mujer embarazada estaría incompleta si no abarcara también **la protección de la maternidad**, es decir, a la mujer que ya ha culminado el período de gestación y ha dado a luz. En esa medida, dicho mandato guarda estrecha relación con los contenidos normativos constitucionales que hacen referencia a la protección de los niños y de la familia.

(iv) Por último, **la relevancia de la familia en el orden constitucional** es una justificación adicional de la especial protección de la mujer gestante y lactante.

En **Sentencia SU-070 de 2013**, a través de la cual unificó los criterios que sostuvieron las distintas Salas de Revisión de la Corte Constitucional y sistematizó las pautas normativas aplicables al asunto. En este sentido, la Sala Plena estableció dos reglas principales en relación con esta materia:

(i) La protección reforzada a la maternidad y la lactancia en el ámbito del trabajo **procede cuando se demuestre**, sin ninguna otra exigencia adicional, lo siguiente:

(a) La existencia de una relación laboral o de prestación y;

(b) Que la mujer se encuentra en estado de embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto, en vigencia de dicha relación laboral o de prestación.

(ii) No obstante, el **alcance de la protección** se debe determinar a partir de dos factores:

(a) El conocimiento del embarazo por parte del empleador; y

(b) La alternativa laboral mediante la cual se encontraba vinculada la mujer embarazada.

En ese orden de ideas, se ha determinado que se configura el derecho a la estabilidad laboral reforzada siempre que se demuestre el estado de embarazo de la trabajadora desvinculada durante la vigencia del contrato laboral, pero el grado de protección judicial derivada del fuero de maternidad y lactancia dependerá de si el empleador conocía del estado de gestación de la trabajadora y de la modalidad del contrato laboral en el cual se hallaba vinculada, pues se trata de proteger el derecho a la igualdad de la mujer gestante y garantizar la no discriminación por esa causa.

De esta manera, la garantía del fuero de maternidad y lactancia cobija todas las modalidades y alternativas de trabajo dependiente, por cuanto el principio de estabilidad en el empleo se predica de todos los trabajadores, sin importar la naturaleza del vínculo contractual. En este sentido, *“el fundamento que sostiene la posibilidad de adoptar medidas de protección en **toda** alternativa de trabajo de las mujeres embarazadas, es la asimilación de estas alternativas a una **relación laboral** sin condiciones específicas de terminación; categoría esta que se ha concretado en las normas legales como punto de partida para la aplicación de la protección contenida en el denominado fuero de maternidad”.*

Descendiendo al caso de auto se tiene que la inconformidad de la parte recurrente, se basa en que el juez de primera instancia no tuvo en cuenta en su decisión las pretensiones número tercera, cuarta y quinta de la presente acción de tutela.

Teniendo en cuenta lo anterior se tiene que el a quo tuteló el derecho fundamental invocada por la actora, a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, seguridad social y mínimo vital, ordenando a la entidad accionada que en el término de 48 horas siguiente a la notificación de este fallo reintegre a la accionada a un cargo de igual o similar condiciones al que venía desempeñando al momento de la terminación del contrato laboral y además no ordeno el pago de salarios que eventualmente se generaron en consideración a que por tratarse de derechos de contenido económicos la accionante cuenta con otros medios para dicha reclamación.-

Debe decirse que si bien la accionante no presenta prueba del despido, este se entiende probado por la presunción de veracidad que deviene de la renuencia de la accionada en rendir el informe requerido.

Ahora, en cuanto al reconocimiento de las prestaciones de tipo económico, respaldamos la decisión del juez ad-quo, en la medida en que si bien la tutelante da cuenta de la vulneración al mínimo vital, no ha expresado en concreto en que ha derivado, como se ha materializado esa violación que justifique el amparo extraordinario por vía de tutela de una prestación que en realidad corresponde conceder al juez de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral.

En cuanto a la seguridad social, evidencia el despacho que la parte accionante, cuenta con servicios de seguridad social en salud si se tiene en cuenta que dentro de las pruebas allegadas a la presente tutela, milita copia de historias clínicas de fechas del 12-01 del 2020 y 20 de enero del 2021, por la ESP SALUD TOTAL, a través del cual se observan los controles médicos realizados a ella, en su estado de embarazo.

Lo anterior indica, que la parte accionante cuenta con los servicios de seguridad social en salud, por tanto respecto esto no hay vulneración del derecho fundamental a la salud de la accionante.

En cuanto a pensión se allegó el reporte de semanas cotizadas en pensiones, expedido por COLPENSIONES en fecha 16 de Enero del 2021, el mismo da cuenta de aportes a pensión hasta el 28 de diciembre del 2020.

Por todo lo anterior, este despacho confirmará la decisión del juez de primera instancia en todas sus partes.

En virtud a todo lo expuesto el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha febrero 5 del 2021, proferido en primera instancia por el Juzgado séptimo de pequeñas causas y competencias múltiples de esta ciudad.
2. Notificar a las partes el presente proveído.
3. REMITIR a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Firmado Por:

**JAVIER VELASQUEZ
JUEZ CIRCUITO**

JUZGADO 004 CIVIL DEL CIRCUITO BARRANQUILLA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

80a65d973c4aef05f5cb2048a9b771edf75475e6996268a40180c6e3cca148bd

Documento generado en 26/03/2021 03:33:00 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>