



**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO**

Yopal – Casanare, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Ref.:

Medio Constitucional: TUTELA

En esencia la accionante solicita por este medio se proteja sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social, a la igualdad, a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, a la salud, así como los derechos del niño que está por nacer, que considera amenazados y/o vulnerados, de contera se ordene a FERRETRONIC LTDA. y ECOJETROL S.A. que en un término perentorio se le restablezcan las condiciones laborales y salariales que se venían causando (en el cargo de Auxiliar de Refrigeración del CPF FLOREÑA, del corregimiento El Morro de Yopal – Casanare, - contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada) y por ende se reajusten y cancelen los pagos por concepto de salarios y aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión, riesgos laborales) desde el 21 de abril de 2022 (fecha en que se reflejó dicha variación); de igual manera solicita que su empleador cese los actos de acoso laboral derivados de su condición de embarazada y la coacción para que se firme un nuevo contrato laboral con condiciones laborales diferentes y una reducción salarial excesiva y desfavorable (se advierte que formalmente no ha sido despedida del cargo).

Se analiza previamente la inmediatez como requisito de procedencia de la acción y la subsidiariedad por la probable existencia de otros medios legales para protección de los derechos que invoca, salvo que se pretenda evitar causación de perjuicio irremediable.

Accionante: ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ
Accionadas: FERRETRONIC LTDA. y ECOJETROL S.A.
Radicación: 85001-33-33-002-2022-00097-00

Procede este Despacho judicial a proferir sentencia que corresponda en el asunto de la referencia, una vez concluido el trámite especial establecido en el Decreto 2591 de 1991 que desarrolla el artículo 86 de la Constitución Nacional, en razón a que no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado.

OBJETO DE LA DEMANDA:

La ciudadana ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ a través de apoderada judicial, acude a esta figura de rango constitucional de forma directa, a fin que se ampare y proteja sus derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social, a la igualdad, a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, a la salud, así como los derechos del niño que está por nacer, que según señala en su escrito han sido conculcados y/o violados por las entidades accionadas - FERRETRONIC LTDA. y ECOPETROL S.A., al considerar que han modificado de forma injustificada e ilegal las condiciones laborales y salariales que se venían causando (en el cargo de Auxiliar de Refrigeración del CPF FLOREÑA, del corregimiento El Morro de Yopal - Casanare, - contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada) al parecer derivado de su condición de embarazada; en este sentido solicita que restablezca sus condiciones laborales y salariales, y por ende se reajusten y cancelen los pagos por concepto de salarios y aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión, riesgos laborales) desde el 21 de abril de 2022 (fecha en que se reflejó dicha variación); de igual manera solicita que su empleador cese los actos de acoso laboral y la coacción para que se firme un nuevo contrato laboral con condiciones laborales diferentes y una reducción salarial excesiva y desfavorable (se advierte que formalmente no ha sido despedida del cargo).

Como soporte a sus pedimentos, adjunta copia de los siguientes documentos:

i) Copia de la cedula de ciudadanía de la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ (archivo digital # 03).

ii) Copia del "CONTRATO DE TRABAJO DE DURACION POR LA OBRA O LABOR CONTRATADA", de fecha 2 de julio de 2020, suscrito entre FERRETRONIC LTDA y la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMIREZ (archivo digital # 03), donde se destaca la siguiente información relevante:

- OFICIO QUE DESEMPEÑA EL TRABAJADOR: AYUDANTE DE REFRIGERACION.

- REGIMEN SALARIAL: CONVENCIONAL
- PERSONAL: OPERATIVO
- NIVEL: B 4
- SALARIO BASICO MENSUAL: \$2.457.420
- PRIMA DE HABITACIÓN: \$297.459
- TRANSPORTE: \$107.729

- LUGAR DONDE DESEMPEÑA LAS LABORES: YOPAL – CPF FLOREÑA

- OBRA O LABOR CONTRATADA:

"APOYO ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO AL SISTEMA DE AIRES ACONDICIONADOS Y REFRIFERACIÓN REFERENTE AL CONTRATO N° 3030614 CUYO OBJETO ES: "SERVICIOS DE MANTENIMIENTO Y/O ADECUACIÓN EN SISTEMAS ELÉCTRICOS, INSTRUMENTACIÓN Y CONTROL MENORES PARA LOS CAMPOS OPERADOS POR ECOPETROL S.A., EN EL CASANARE Y FUTUROS CAMPOS Y/O PROTECTORES DEL TREN PIEDEMONTE."

- PARÁGRAFO DE LA CLAUSULA CUARTA QUE ESTABLECE:

*"**PARÁGRAFO:** Las prestaciones sociales serán liquidadas de acuerdo al Régimen Salarial pactado en el contrato, ya sea **Convencional o Legal**, teniendo en cuenta el Código Sustantivo de Trabajo y la **"GUIA DE ASPECTOS Y CONDICIONES LABORALES EN ACTIVIDADES CONTRATADAS POR ECOPETROL-GAB-013 VERSIÓN 11"**.*

- CLAUSULA UNDÉCIMA DONDE SE ESTABLECE:

*"**UNDÉCIMA. TRASLADOS Y CAMBIOS.** Las partes podrán convenir que el trabajo se preste en lugar distinto del inicialmente contratado, siempre que tales traslados no desmejoren las condiciones laborales o de remuneración del trabajador, o impliquen perjuicios para él. Los gastos que se originen con el traslado serán cubiertos por el empleador de conformidad con el numeral 8° del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo.*

El trabajador se obliga a aceptar los cambios de oficio que decida el empleador dentro de su poder subordinante, siempre que se respeten las condiciones laborales del trabajador y no se le causen perjuicios. Todo ello sin que se afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador, de conformidad con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 1° de la Ley 50 de 1990."

iii) Copia de unos resultados de una prueba de embarazo de fecha 5 de enero de 2022, expedida por la IPS LABORATORIO NORA ALVAREZ, correspondiente a la señora Angie Karina Ascencio Ramírez, donde se evidencia que la prueba salió *POSITIVO* y se evidencia también en dicho documento a manuscrito un recibido de fecha 6 de enero de 2022 a

nombre Efner Oswaldo Guevara, identificado con C.C. No. 1.118.535.678 (archivo digital # 03).

iv) Copia de un "CONCEPTO DE APTITUD LABORAL" de fecha 16 de febrero de 2022, emitido por ASISIR IPS Y HSE LTDA, correspondiente a la señora Angie Karinna Ascencio Ramírez (archivo digital # 03), donde se efectuaron las siguientes anotaciones:

"RESTRICCIONES

RESTRICCIÓN PARA INGRESO AL ÁREA DE PROCESO, PUEDE DESARROLLAR LABORES EN LAS OFICINAS DEL CPF, DUANTE EL EMBARAZO, RESTRICCIÓN PARA LEVANTAMIENTO DE CARGAS, MÁXIMO 8 KGS CON LAS 2 MANOS, IGUALMENTE PARA EMPUJAR Y HALAR. CAMINAR TRAMOS CORTOS, CON PAUSAS.

RECOMENDACIÓN Y OBSERVACIONES

Continuar pre-natal por su entidad de salud.- NO SE DEBE EXPONER A QUIMICOS, NI SUSTANCIAS PELIGROSAS, NO REALIZAR ACTIVIDADES PELIGROSAS, A PARTIR DE LOS 7 MESES DEBE TRABAJAR EN LAS OFICINAS DE YOPAL. (...)"

v) Copia de un oficio de fecha 17 de febrero de 2022, elaborado aparentemente por la Coordinadora HSE de FERRETRONIC LTDA (se advierte que dicho documento carece de firma) y dirigido a Angie Karinna Ascencio Ramírez (Auxiliar refrigeración), mediante el cual le informan los resultados de los exámenes médicos ocupacionales ya referenciados en el numeral anterior (archivo digital # 03); así mismo, se advierte la existencia de otro oficio de la misma fecha, elaborado también aparentemente por la Coordinadora HSE de FERRETRONIC LTDA (se advierte que dicho documento carece de firma) y dirigido a Angie Karinna Ascencio Ramírez (Auxiliar refrigeración), mediante el cual le solicitan seguimiento por la EPS, de acuerdo a la descripción de resultados del concepto medico ocupacional, y para lo cual deberá informar la fecha y hora de la cita para el diligenciamiento del respectivo permiso.

vi) Copia del "COMPROBANTE DE SALARIOS" o desprendible de nómina de los meses de enero y febrero de 2022, expedido por FERRETRONIC LTDA, correspondiente a la trabajadora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ (ayudante de refrigeración), donde se destaca que devenga los siguientes conceptos: por salario \$2.724.600 (equivalente a 30 días), prima de habitación \$313.988 y por auxilio de transporte \$115.396 y como

descuentos por salud y pensión la suma de \$ 131.571, para un total neto a pagar de \$3.022.413 (archivo digital # 03).

Así mismo, se allega "COMPROBANTE DE SALARIOS" o desprendible de nómina del mes de abril de 2022, expedido por FERRETRONIC LTDA, correspondiente a la trabajadora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ (ayudante de refrigeración), donde se destaca que devenga los siguientes conceptos: por salario \$1.816.400 (equivalente a 20 días), prima de habitación \$209.325 y por auxilio de transporte \$76.931 y como descuentos por salud y pensión la suma de \$ 87.714, para un total neto a pagar de \$2.014.942. **Se advierte que dicha liquidación se realizó partiendo de un salario básico de \$2.724.600** (archivo digital # 03).

Y finalmente obra "COMPROBANTE DE SALARIOS" o desprendible de nómina del mes de abril de 2022, expedido por FERRETRONIC LTDA, correspondiente a la trabajadora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ (ayudante de refrigeración), donde se destaca que devenga los siguientes conceptos: por salario básico \$333.333 (equivalente a 10 días) y por auxilio de transporte \$39.057 y como descuentos por salud y pensión la suma de \$ 26.667, para un total neto a pagar de \$345.724. **Se advierte que dicha liquidación se realizó partiendo de un salario básico de \$1.000.000** (archivo digital # 03).

v) Copia de unas planillas de liquidación de seguridad social (salud, pensión y otros) efectuadas por la empresa FERRETRONIC LTDA, correspondientes a los siguientes conceptos y periodos: i) PENSION – de los meses de enero, febrero y marzo del 2022; y ii) SALUD – de los meses de febrero, marzo y abril del 2022, en donde se encuentra relacionada la señora Angie Ascencio (identificada con C.C. N° 1.118.554.169) y se reporta como IBC para dicha trabajadora la suma de **\$ 3.038.588** (se advierte que no existe constancia y/o certeza de que efectivamente se hayan cancelado, ya que solamente obran las planillas); igualmente, se allega copia de un pantallazo de una certificación de fecha 4 de mayo de 2022, emitida por la plataforma virtual – aportes en línea, donde se deja constancia que FERRETRONIC LTDA canceló seguridad social en salud de la mencionada señora Angie Karina Ascencio Ramírez correspondiente al mes de mayo del 2022 y seguridad

social en pensión del mes de abril de 2022, pero teniendo como IBC la suma de **\$2.359.059** (archivo digital # 03).

vi) Copia de un memorial fechado 7 de mayo de 2022 (con sello de radicado de la misma fecha ante FERRETRONIC LTDA), suscrito por la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ y dirigido al Comité de Convivencia Laboral FERRETRONIC LTDA, mediante el cual interpone una queja relacionado con ciertas situaciones que se han presentado derivadas de su actual estado de embarazo (archivo digital # 03), en los siguientes términos:

“• El día 31 de marzo el ingeniero Nelson Garzón me cito en la panadería ubicada en la carrera 20 con calle 11 esquina, donde me dio a conocer que por temas de que el contrato con Ecopetrol se acababa y que por mi estado de embarazo la empresa me daba dos opciones las cuales son: 1. Ferretronic solo me paga seguridad social hasta terminar mi licencia de maternidad y si la empresa continuaba con el contrato de Ecopetrol en el CPF Floreña, si había el espacio me darían un puesto que fuera acorde a la necesidad. 2. La disminución de mi salario básico de 2.724.600, al salario mínimo vigente de 1.000.000 que es lo que me pagaría trabajando en la sede Yopal, a lo que muy respetuosamente respondí que por favor me dejara averiguar y asesorarme para poder darle una respuesta que no tenía conocimiento de mis derechos como mujer en estado de embarazo.

• Estando en base Yopal después de culminada una reunión con el grupo de trabajo de Ecopetrol el Ingeniero Nelson Garzón, me llama a realizar una corta conversación en la cual me informa que él ya se había asesorado con su abogado y que era muy complejo el realizar una solicitud al ministerio de trabajo, que si se realizaba ese proceso se tendría que invertir tiempo y dinero, que mientras la empresa tuviera actividades yo continuaría laborando normalmente, a lo que le respondí, si señor que yo también había tomado asesoría y hasta ahí llego la conversación.

• El día 2 de mayo de 2022, el Ingeniero Nelson Garzón, me dice que si podemos hablar 5 minutos, me dirijo a su oficina donde me dice que respecto a las propuestas que él me había hecho cuál de las dos iba a aceptar, mi respuesta fue que en la asesoría que había tomado en el ministerio de trabajo y con un abogado no podría aceptar ninguna de las dos opciones que él me había informado ya que se me estaban vulnerando mis derechos como mujer en estado de embarazo, él me comunica que el no aceptar ninguna de las dos opciones se cortaría todo vínculo laboral y ya se habría que dirigir al ministerio de trabajo con el abogado, porque la empresa no está en condiciones de pagar el salario básico que tenía, ya que el contrato con Ecopetrol se había acabo el 22 de abril y que por tal motivo no podía cancelar ese sueldo, que sus demás contratos son por llamado, yo respetuosamente dije que iba a hablar de nuevo con el ministerio de trabajo y con el abogado, que le estaría informando lo que ellos me comunicaran.

• El día 05 de mayo de 2022, escribo al WhatsApp del ing. Nelson solicitando 5 minutos para poder hablar con él, me informa que se encuentra en la tienda que está al frente de la oficina de Ferretronic, me dirijo al lugar, en donde le comunico que respecto a las dos propuesta que él me plantea no puedo aceptar ninguna, ya que en el ministerio de trabajo y en asesoría de una abogada, no está dentro de la ley el aceptar ninguna de esas dos condiciones, que cual es el paso a seguir, en donde el Ingeniero Nelson Garzón, me dice que recogiera mis cosas y me retirara, que ya tendría que hablar con su abogado en el ministerio de trabajo, por lo que solicite me informara por escrito o vía correo electrónico su decisión de retirarme de la empresa, me dice que no, que él no va a hacer eso, que eso no es trabajo de él, que no va a hacer el trabajo de otros, que el Ingeniero Jaime Garzón y el ven de mala fe yo no quisiera aceptar esas condiciones ya que la empresa no tiene trabajos fijos ni pueden pagar el salario que venía devengando, que para él no es importante los gastos que yo tengo o vaya a tener con mi bebé, yo agobiada, triste, por los diferentes comentarios que me estaba diciendo, no pude contener mis lágrimas porque esta situación es nueva para mí, ya dando como terminada

la conversación, nos retiramos del lugar. En días anteriores ya había solicitado un permiso para realizar una ecografía, recogí mi bolso y me dirigí a mi cita médica, en horas de la tarde llegué normalmente a laborar, porque hasta la fecha no he recibido por escrito que debo retirarme de la empresa.

Por lo anterior, describiendo las diferentes conversaciones y situaciones, solicito por favor el apoyo e información por escrito del comité de convivencia laboral, debido a que he solicitado copia del pago de seguridad social del mes de abril donde se evidencia que me cancelaron 30 días en total, una parte con mi salario normal y unos días con salario mínimo, por consecuente se puede evidenciar que de las palabras y opciones que me habían informado y de las cuales nunca he aceptado se está llevando a los hechos el cambio de mi salario, lo que se ve reflejado en el pago de seguridad social del mes de abril. Por otra parte, el salario consignado del mes de abril y revisando desprendible de pago solo me cancelan 20 días del mes de abril con el salario que he venido devengando, tampoco entiendo el por qué si yo he continuado trabajando normalmente todo el mes de abril y lo que lleva del mes de mayo.

Esto me está afectando personal y psicológicamente, toda esta situación es nueva para mí, aclaro que mis intenciones no han sido ni serán afectar a la empresa, y espero recíprocamente que la empresa y la situación no me sigan afectando, tampoco llegue a pensar o imaginar que la bendición que Dios me ha dado para mi vida, el traer un bebé al mundo fuera a ser un inconveniente para la empresa, siendo mi bebé y yo motivo de estorbo, problema e inconveniente para el señor Nelson Garzón, ya que su actitud para conmigo lo demuestra, solo solicito que se cumpla lo que está estipulado en la ley colombiana la cual favorece y ampara mi dignidad como mujer y el estado de gestación en el que me encuentro.

Quiero aclarar que las diferentes actividades que he venido realizando las he hecho con la mejor disposición, cumpliendo con cada una de ellas, que nunca durante mi estado de embarazo o antes he dejado de cumplir mis funciones asignadas y para las cuales fui contratada tanto en el CPF Floreña como ayudante de refrigeración ni ahora en la oficina de Yopal.

Gracias por la atención prestada, quedo atenta a sus comentarios y pronta respuesta por escrito en medio físico o vía correo electrónico a la dirección: ag-iekascendo@hotmail.com.

vii) Copia de una minuta de un "CONTRATO DE TRABAJO DE DURACIÓN POR LA OBRA O LABOR CONTRATADA" de fecha 21 de abril de 2022, en donde aparecen como empleador – FERRETRONIC LTDA y como trabajador – ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ (se advierte que no se encuentra firmado por ninguna de las partes), donde se destaca que el objeto de dicho contrato es el "APOYO EN GESTIÓN DOCUMENTAL DE TRABAJOS DE CERTIFICACIÓN RETIE ESTACIÓN CAÑO GARZA", e identificándose el empleo como "AUXILIAR DE PROYECTOS", con un salario básico mensual de \$1.000.000, para desempeñar las labores en los municipios de Colombia (archivo digital # 03).

viii) Copia de un Acta de Reunión de fecha 13 de mayo de 2022, con logotipos y/o membretes de "SERVICIOS Y MONTAJES ELECTROMECHANICOS FERRETRONIC LTDA", suscrita por Johana Salamanca (en calidad de Coordinadora HSQ), Angie Ascencio (en calidad de

Auxiliar de Refrigeración), Diana Garzón (en calidad de C. de Talento Humano) y Nelson Garzón (en calidad de Gerente Operario), donde se trató el único tema denominado "Entrega y socialización Contrato laboral Por obra labor" y en donde se dejó solamente la siguiente anotación: "Se realiza entrega de Contrato laboral a la trabajadora Angie Ascencio, en donde ella indica que lo llevará al Ministerio de Trabajo para Revisión por el abogado laboral, fecha máxima para dar respuesta día 19 de mayo de 2022." (archivo digital # 03).

PRETENSIONES:

Conforme a lo esbozado en el escrito de tutela, se pretende por el accionante, lo siguiente:

"PRIMERA. Tutelar los derechos fundamentales a la vida, a la seguridad social, a la igualdad, a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, a la salud, así como los derechos del niño que está por nacer, de la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.118.554.169 de Yopal, Casanare.

Y en consecuencia, Señor Juez se sirva ordenar la suspensión inmediata de la acción perturbadora de los derechos fundamentales de mi mandante, dentro de las 48 horas siguientes al fallo de tutela, así:

SEGUNDA: Se ordene el reintegro de la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, al cargo de Auxiliar de Refrigeración del CPF FLOREÑA, del corregimiento El Morro de Yopal, Casanare.

TERCERA. Se ordene a ECOPETROL S.A., permitir el ingreso de la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ** a las instalaciones del CPF FLOREÑA del corregimiento El Morro de Yopal, Casanare.

CUARTA. Se ordene el pago del salario dejado de percibir desde el 21 de abril cuando arbitrariamente cambiaron sus condiciones contractuales.

QUINTA. Se ordene el pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social (salud, pensión, riesgos laborales) desde el 21 de abril de 2022 con el IBC que se venía efectuando anteriormente

SEXTA. Se ordene que a partir del séptimo (7º) mes de embarazo de **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, sea trasladada a las oficinas de Yopal de conformidad con el concepto de aptitud laboral periódico emitido por ASISTIR IPS Y HSE LTDA y ocupe un cargo con iguales o mejores condiciones, debido a que si existe dentro de la nómina un cargo con dichas características.

SÉPTIMA. Se ordene cese la coacción a la trabajadora embarazada para suscribir el nuevo contrato de trabajo que se le entregó el día 13 de mayo de 2022

OCTAVA. Se ordene ABSTENERSE de continuar ejerciendo actos de acoso laboral en contra de la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**

NOVENA. CONDENAR a las Accionadas a pagar las costas del presente proceso

SUBSIDIARIA DE LA PRETENSION SEGUNDA. Se ordene el reintegro de la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, a un cargo con iguales o mejores condiciones al cargo de Auxiliar de Refrigeración del CPF FLOREÑA, toda vez que si existe dentro de la nómina un cargo con dichas características.

SUBSIDIARIA DE LAS PRETENSIONES CUARTA Y QUINTA. Subsidiariamente, y en caso que **FERRETRONIC LTDA** no efectúe los pagos a los que se refieren las pretensiones cuarta y quinta, se ordene a **ECOPETROL S.A.**, como responsable solidario los correspondientes pagos, como contratante de la empresa **FERRETRONIC LTDA**; en uso de las pólizas constituidas a su favor."

ANTECEDENTES:

Se extracta de la demanda como hechos relevantes al medio constitucional impetrado, los siguientes:

1. El 02 de julio de 2020, la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ** como trabajadora y la empresa **FERRETRONIC LTDA** representada legalmente por el señor **JAIME ENRIQUE GARZÓN**, como empleador, suscribieron contrato de trabajo de duración por la obra o labor contratada.

2. La obra o labor contratada en el mencionado contrato fue: "APOYO ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO AL SISTEMA DE AIRES ACONDICIONADOS Y REFRIGERACIÓN REFERENTE AL CONTRATO N° 3030614 CUYO OBJETO ES: "SERVICIOS DE MANTENIMIENTO Y/O ADECUACIÓN EN SISTEMAS ELECTRICOS, INSTRUMENTACION Y CONTROL MENORES PARA LOS CAMPOS OPERADOS POR ECOPETROL S.A., EN EL CASANARE Y FUTUROS CAMPOS Y/O PROYECTOS DEL TREN PIEDEMONTE"

3. En el párrafo de la cláusula cuarta de remuneración, se indica que "Las prestaciones sociales serán liquidadas de acuerdo al Régimen Salarial pactado en el contrato, ya sea convencional o legal, teniendo en cuenta el Código Sustantivo de Trabajo y la **"guía de aspectos y condiciones laborales en actividades contratadas por ecopetrol-gab-013 VERSIÓN 11"**

4. En la cláusula undécima del contrato de traslados y cambios, se pactó que:

"Las partes podrán convenir que el trabajo se preste en lugar distinto del inicialmente contratado, **siempre que tales traslados no desmejoren las condiciones laborales o de remuneración del trabajador, o impliquen perjuicios para el.** (...)

El trabajador se obliga a aceptar los cambios de oficio que decida el empleador dentro de su poder subordinante, siempre que se respeten las condiciones laborales del trabajador y no se le causen perjuicios. Todo ello sin que se le afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador, de conformidad con el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 1º de la Ley 50 de 1990." (Negrilla y subraya fuera del texto).

5. El equipo de trabajo estaba conformado por un técnico en refrigeración y los auxiliares, en mayo de 2021 el técnico dejó de laborar para **FERRETRONIC LTDA** y como la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, lo apoyaba en la mayoría de temas desde esa fecha hasta el 20 de abril de 2022 empezó a ejercer las labores de técnico y todas las responsabilidades que ello conlleva.
(...)

7. Desde la fecha de suscripción de contrato de trabajo entre las partes, esto es el 02 de julio de 2020, hasta el 20 de abril de 2022, la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ** desempeño sus labores en la Planta de Procesamiento de Petróleo CPF

FLOREÑA **ECOPETROL S.A.** en la, ubicada en el Corregimiento de El Morro de la ciudad de Yopal, Casanare.

8. El 05 de enero de 2022 en la IPS LABORATORIO Nora Álvarez, la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ** se realiza prueba de embarazo, obteniendo resultado POSITIVO.

9. Al día siguiente, es decir el 06 de enero de 2022, la señora **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, pone en conocimiento de su empleador la empresa **FERRETRONIC LTDA**, el resultado positivo de su prueba de embarazo. El cual fue radicado ante el supervisor Efner Oswaldo Guevara, identificado con C.C. No. 1.1118.535.678

10. El 16 de febrero de 2022, ASISTIR IPS Y HSE LTDA emitió concepto de aptitud laboral periódico, por medio del profesional Oscar Darío Jiménez, en el cual indican:

"DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS DEL CONCEPTO MEDICO OCUPACIONAL

Periódico: Se realiza examen médico ocupacional periódico se sugiere seguimiento por EPS.

RESTRICCIONES

RESTRICCIÓN PARA INGRESO AL ÁREA DE PROCESOS, PUEDE DESARROLLAR LABORES EN LAS OFICINAS DEL CPF, DURANTE EL EMBARAZO. RESTRICCIÓN PARA LEVANTAMIENTO DE CARGAS, MÁXIMO 8 KGS CON LAS 2 MANOS, IGUALMENTE PARA EMPUJAR Y HALAR. CAMINAR TRAMOS CORTOS CON PAUSAS.

RECOMENDACIONES Y OBSERVACIONES

Continuar pre- natal por su entidad de salud. NO SE DEBE EXPONER A QUÍMICOS, NI SUSTANCIAS PELIGROSAS, NO REALIZAR ACTIVIDADES PELIGROSAS, A PARTIR DE LOS 7 MESES DEBE TRABAJAR EN LAS OFICINAS DE YOPAL GENERALES (...)"

11. El 17 de febrero de 2022, la coordinadora HSE, Johanna Salamanca envía comunicados a **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, informándole de los exámenes médicos ocupacionales y del seguimiento que debe efectuar por parte de la EPS.

12. El día 31 de marzo, el ingeniero Nelson Garzón, Gerente de la empresa **FERRETRONIC LTDA**, citó a **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ**, en la panadería ubicada en la carrera 20 con calle 11 esquina, donde le dio a conocer que por terminación del contrato con Ecopetrol y por su estado de embarazo la empresa **FERRETRONIC LTDA** le daba dos opciones: 1) La empresa únicamente le pagaría la seguridad social hasta terminar la licencia de maternidad, y 2) Podría continuar trabajando, pero su salario básico disminuiría de \$2.724.600 al salario mínimo legal mensual vigente de \$1.000.000 y debería trabajar en la sede Yopal, a lo que la trabajadora muy respetuosamente le respondió que para darle una respuesta tenía que asesorarse porque no tenía conocimiento de sus derechos como mujer en estado de embarazo.

13. Respecto de la situación de terminación contractual entre **FERRETRONIC LTDA** y **ECOPETROL S.A.**, en este momento existe un otrosí, mediante el cual fue prorrogado el contrato No. 3030614 hasta finales del mes de mayo, están pendientes las pólizas para continuar desempeñando las funciones del Contratista FERRETRONIC en el CPF y en la actualidad **ECOPETROL S.A.**, se encuentra en etapa pre- contractual para seleccionar el contratista que continuara.

14. El 05 de abril de 2022, le pagan el salario a **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ** correspondiente a 20 días del 01 de abril al 20 de abril, tomando como base el salario básico mensual de DOS MILLONES SETECIENTOS VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS PESOS M/CTE (\$2.724.600 m/cte), creando zozobra y angustia pues no es normal que a un trabajador le paguen su salario anticipadamente.

15. El día 20 de abril de 2022, la empresa le indicó verbalmente a **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ** que debido al paro por parte de la comunidad de El Morro, tendría que trabajar en Base Yopal, es decir en las instalaciones administrativas de la empresa, y que en todo caso si se reactivaban actividades en el CPF no podría desarrollar sus

labores allí, porque "tienen un correo de **ECOPETROL** que impide el ingreso de **ANGYE KARINNA ASCENCIO RAMIREZ** a las instalaciones del CPF" situación que es sorprendente para ella, debido a que con antelación en el concepto de aptitud laboral periódico emitido el 16 de febrero de 2022 por ASISTIR IPS Y HSE LTDA se indicó que podría continuar desarrollando actividades hasta el mes séptimo de embarazo y en la actualidad se encuentra en el mes quinto de embarazo.

16. A partir del 21 de abril de 2022, la trabajadora embarazada **ANGYE KARINNA ASCENCIO** por orden del Gerente, ingeniero Nelson Garzón, en virtud de su posición subordinante, sin que mediara acuerdo alguno con la trabajadora empezó a desempeñar diferentes funciones en un lugar diferente y con disminución del 65% de su salario.

17. Es decir, paso de trabajar como auxiliar de refrigeración en el CPF Floreña en El Morro devengando un salario básico de \$2.724.600 m/cte a trabajar como auxiliar de proyectos en las oficinas administrativas de Yopal (Base Yopal) y a devengar un salario básico de \$1.000.000 m/cte

18. Posteriormente, en base Yopal el ingeniero Nelson Garzón, le informa a la trabajadora embarazada **ANGYE KARINNA ASCENCIO** que tras reunirse con su abogado era muy complejo solicitar permiso de despido al ministerio de trabajo, que si se realizaba ese proceso se tendría que invertir tiempo y dinero.

19. El día 2 de mayo de 2022, el ingeniero Nelson Garzón, le pregunta a la trabajadora embarazada **ANGYE KARINNA ASCENCIO** que respecto a las propuestas que él le había hecho cuál de las dos iba a aceptar, y ella le responde que no le es posible aceptar ninguna de las dos opciones debido a que las dos vulneran sus derechos como mujer en estado de embarazo, asimismo le sugiere llegar a otro acuerdo.

20. Por la respuesta de trabajadora embarazada **ANGYE ASCENCIO**, el Gerente Nelson Garzón le indica que de no aceptar ninguna de las dos opciones se cortaría todo vínculo laboral y se tendría que dirigir al ministerio de trabajo, porque la empresa no está en condiciones de pagar el salario básico que tenía.

21. El día 05 de mayo de 2022, **ANGYE ASCENCIO** por WhatsApp solicita al Gerente Ing. Nelson 5 minutos para poder hablar con él, quien se encuentra en la tienda que está ubicada frente de la oficina de FERRETRONIC LTDA, a ella le toca dirigirse hasta allá (porque los trabajadores tienen que buscar al Gerente donde este) para comunicarle que respecto a las dos propuestas planteadas anteriormente no podía aceptar ninguna, ante lo cual el Gerente Ing. Garzón, le dice que "recoja sus cosas y se vaya" que él próximamente haría los trámites ante el Ministerio de trabajo, para la autorización (refiriéndose a la autorización de despido); razón por la que la trabajadora embarazada **ANGYE** solicita le informe su despido por escrito o vía correo electrónico, y el Gerente Garzón le contesta "que no, que él no va a hacer eso, que eso no es trabajo de él, que no va a hacer el trabajo de otros, y que por querer perjudicar a la empresa se va a encargar de que ninguna empresa del sector la contrate".

(...)

24. Ante la ineludibilidad del clima laboral, **ANGYE ASCENCIO**, el 07 de mayo de 2022 radica ante el Comité de Convivencia Laboral de FERRETRONIC queja informando la situación que se ha venido presentando por su estado de embarazo y solicita apoyo e información debido a que ha solicitado copia de los pagos de su seguridad social del mes de abril, debido a que solo le han cancelado 20 días y no sabe que pasara con el pago de los demás días del mes de abril y los días de mayo que ya había trabajado, si efectivamente ya estaba despedida desde el 20 de abril y no le van a pagar nada o si le van a pagar el salario normal o si efectivamente se lo bajaron a \$1.000.000 m/cte; evidenciándose la reiteración del acoso laboral por el estado de embarazo de la trabajadora.

(...)

26. Siendo así, el 10 de mayo de 2022, en la reunión de comité de convivencia **ANGYE ASCENCIO** expresó que no era su intención afectar a la empresa con su estado de embarazo, que al contrario ella desempeña las funciones que le asignan con mucha responsabilidad y compromiso y les solicita no le bajen en más del 65% su salario, debido a que como ya era de conocimiento de los presentes su estado de embarazo le traía mayores gastos; además, indica que por el trato que ha recibo del Gerente, se siente discriminada y que es un estorbo, que eso la está afectando psicológicamente no

solo por la continua discriminación sino porque su economía depende únicamente del salario que recibe como trabajadora de la empresa y se encuentra en una ansiedad permanente de si será o no despedida, de si mejor para no causar más molestias a sus empleadores por su estado de embarazo debería renunciar, situación que por cierto no la deja ni dormir. Ante lo cual el Gerente de la empresa le responde que si se le incrementa o no sus gastos no es su problema, que pregunte el salario a otros compañeros y que ellos también tienen gastos y familia y que quienes desempeñan el cargo de auxiliar de proyectos están ganando lo mismo que ella, que si quiere le pregunte a cualquiera.

27. Finalmente, los miembros del Comité concluyen que no hay ninguna afectación psicológica, que meramente se trata de la disminución de salario, y que esos temas económicos no hacen parte de su competencia.

28. Validando los aportes a la seguridad social, se verifica que el trabajador ESTEBAN CAMILO GARZÓN GARCÍA desempeña funciones de auxiliar de proyectos tal y como lo ha venido demostrando en sus actividades y se encuentra específico en los correos electrónicos que envía; y además, devenga \$2.634.188 tal y como se evidencia en el IBC del pago de seguridad social; razón por la cual es evidente que en la nómina de la empresa si existen cargos de condiciones similares a las que tiene la trabajadora embarazada **ANGIE**

29. El 12 de mayo de 2022, FERRETRONIC LTDA reanuda labores con ECOPETROL S.A., y continúan desempeñando funciones en el CPF FLOREÑA sin que a la trabajadora embarazada **ANGYE** se le reanuden las labores allí, pese a que según concepto de actitud laboral puede desempeñar sus labores allí hasta el séptimo mes y hasta ahora cursa el quinto mes de su embarazo.

30. El 13 de mayo de 2022, FERRETRONIC LTDA, le hace entrega a la trabajadora embarazada de un nuevo contrato de trabajo por obra o labor (la cual dura 10 días aproximadamente) con un objeto y remuneración diferente pese a que el objeto contractual del contrato suscrito el 02 de julio de 2020, aun continua vigente; y están ejerciendo coacción para que la trabajadora lo suscriba, dándole un plazo perentorio para suscribirlo hasta el día 19 de mayo, tal y como lo dejan consignado en las observaciones del registro de asistencia que se adjunta.

(...)

32. Por los hechos esbozados anteriormente, es evidente que la razón del cambio arbitrario de condiciones laborales y la coacción para que firme un nuevo contrato pese a que el objeto contractual actual no ha acabado obedece a su condición de mujer embarazada, lo cual ha traído como consecuencia que se dejen de hacer los aportes al Sistema de Seguridad Social por el IBC correspondiente, desigualdad, falta de garantías a su estabilidad laboral reforzada por su estado de embarazo y vulneración de los derechos del niño que está por nacer; aunado a lo anterior y el acoso laboral del que es víctima en la empresa familiar en la que labora, es flagrante la violación de derechos fundamentales que sufre y la debilidad manifiesta en la que se encuentra.”

ACTUACIÓN PROCESAL:

Debido a la contingencia generada por la pandemia del Covid-19, la Oficina de Servicios Judiciales de Yopal, remitió vía correo electrónico el presente escrito de Tutela a la cuenta oficial del Juzgado el día 16 de mayo del año en curso; una vez advertida la existencia de dicha actuación por Secretaría, se ingresó el expediente al Despacho para primer pronunciamiento, que se traduce en AUTO ADMISORIO del 18 de mayo

de lo corrientes, teniendo como parte demandada a FERRETRONIC LTDA. y ECOPETROL S.A.; dentro de dicho proveído también se ordenó correr traslado por el término de tres (3) días para que informasen lo correspondiente a i) Las razones por las cuales se exige a la accionante la modificación de sus condiciones laborales, pese a gozar de estabilidad laboral reforzada por razón de su embarazo y ii) se pronuncien frente a la demanda impetrada; así mismo y dentro del mismo término se requirió para que remitieran copia auténtica del expediente administrativo o la documentación donde conste los antecedentes que guarden relación directa con lo peticionado; finalmente, el Despacho accedió a una medida cautelar incoada por la parte actora, en los siguientes términos:

"8.- Ordenar al Representante Legal de Ferretronic LTDA, Jaime Enrique Garzón Garzón, o quien haga sus veces, a título de medida provisional solicitada en la demanda suspender el término concedido a ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ para firmar el nuevo contrato de trabajo mediante el cual le reduce su salario a \$1.000.000.

Igualmente se le ordena, a título de medida provisional de oficio, abstenerse de reducir el salario que venía devengando la accionante hasta tanto acredite una causa justa, acorde con la Constitución y la Ley para proceder de ese modo. En caso de haber realizado el pago de los últimos diez días del mes de abril con base en el salario modificado arbitrariamente, deberá hacer los reajustes correspondientes y pagar a la accionante el valor de la diferencia entre lo que debió pagarle conforme al contrato suscrito el 02 de julio de 2020 y lo que efectivamente le canceló.

Mediante correo electrónico remitido por la Secretaría de este Despacho Judicial, se procedió a notificar por este medio a las entidades FERRETRONIC LTDA. y ECOPETROL S.A.; de igual forma, se comunicó al señor agente del Ministerio Público delegado ante este Despacho judicial y a la Defensoría del Pueblo.

Pronunciamiento de la parte demandada – FERRETRONIC LTDA. (archivo digital # 08):

A través del representante legal de dicha empresa, se hace presente al escenario de la discusión por presunta vulneración o amenaza de derechos fundamentales que se le ha planteado, allegando contestación a la demanda, donde manifiesta su rotunda oposición a la prosperidad de las mismas, acorde con las siguientes consideraciones relevantes:

“Con respecto a las medidas preventivas tomadas por el Honorable Juez, anexo a la presente los ajustes correspondientes a las prestaciones sociales y el pago denotado en el auto admisorio de la tutela.

Con respecto al nuevo contrato, es de señalar que nunca se le ha obligado a firmar, menos un acoso por este motivo, por lo tanto, la señora Angie es trabajadora hasta tanto la Oficina del Ministerio de Trabajo, resuelva la solicitud impetrada por Ferretronic Ltda.

(...)

(...) el señor Nelson acordó la cita en la panadería del centro. Se le comentó que terminando el contrato con Ecopetrol todo el personal debería salir gradualmente desde la primera semana de abril, que en cuanto a nuestra operación fuera de Ecopetrol solo teníamos unos trabajos por llamado y no existía ningún contrato actualmente con condiciones similares al de Ecopetrol, por tal motivo y por su condición de embarazo, con el ánimo de garantizar su protección, la gerencia le ofrecía trabajar en la base Yopal como auxiliar de proyectos, pero que obviamente el salario sería acorde con ese cargo, igual al de los demás compañeros que trabajan en ese cargo en la base, que indiferentemente que ella lo aceptara, Ferretronic garantizaría su pago de seguridad y prestaciones sociales durante el tiempo establecido por el código sustantivo del trabajo, también se le manifestó que era un buen elemento y nos podría ser de gran ayuda a pesar que la situación financiera se pondría muy compleja debido a la terminación de contrato con Ecopetrol (este contrato le daba sostenibilidad a la operación de Ferretronic).

(...)

En el hecho 13 hace referencia del contrato, por lo que lo trigo a colación:

(...)

Se le explica al Honorable Juez, que, este otro si se dio solo por el tema del paro realizado por la comunidad del morro los días 20, 21 y 22 de abril, lo cual impidió que Ferretronic pudiera hacer entrega física al interventor de Ecopetrol, hago claridad que el otro si fue por un mes y Ecopetrol no destino ningún presupuesto adicional al contrato terminado como lo quiere hacer ver la tutelante, tanto así, que por temas de tramites de la póliza solo se puedo ingresar a la entrega final el día 13 de mayo. Documentos que anexo a la presente.

Con respecto al hecho 16

(...)

La señora Angie falta a la verdad, porque, desde la primera vez que se habló con Angie sobre la terminación del contrato con Ecopetrol se le manifestó sí aceptaba su nuevo cargo y siempre dijo que sí, pero con el mismo salario, nunca se opuso a desempeñar sus labores y me manifestó que estaba a la espera de la respuesta del ministerio de trabajo. por su propia voluntad, desde el 21 de abril empezó a realizar tareas como auxiliar de proyectos. debido a la situación nosotros decidimos solicitar al ministerio de trabajo la terminación del contrato, haciendo claridad que desde el principio le realizamos la oferta laboral conforme a nuestra operación y posibilidad económica, pero que ella no había aceptado.

Es evidente que la señora Angie Karinna Ascencio Ramírez acomoda los hechos a su acomodo y en varios de estos mintiendo flagrantemente, pues la posición de la empresa siempre ha sido de respeto y en cumplimiento de la Constitución y Ley, es de entender el fuero que tiene por el hecho del embarazo y por lo mismo fue que se le brindó la oportunidad de trabajar con la empresa, en otro cargo y con menos salario, pues los sueldos de Ecopetrol son asignados por acuerdos sindicales.

Es importante manifestar que en el clausulado del contrato 3030614 de fecha 21 de febrero de 2020 firmado entre Ecopetrol y Ferretronic, se colocan las condiciones de los salarios de las personas que trabajen por parte de Ferretronic en desarrollo del contrato.

(...)

Honorable Juez, los contratos que sostiene Ferretronic en ejecución del contrato Ecopetrol Vs Ferretronic, los salarios son impuestos en el mismo contrato, pues cuentan con las mismas condiciones laborales que los de planta. Así las cosas, al terminar el contrato con Ecopetrol, pues la razón de ser contractual con nuestros trabajadores cesa.

En el caso de la señora Angie, al estar en embarazo cuenta con un tratamiento especial, se le propuso que trabajara en nuestras instalaciones, pero con un nuevo contrato y en

un cargo de auxiliar y por obvias razones, con el salario del escalafón que se tiene en la empresa para el cargo, es contraproducente financiera y laboralmente sostenerla con el sueldo que tenía en el contrato anterior, como ya explico los salarios los impone Ecopetrol. El descalabro económico para la empresa sería insostenible, más aún, cuando nos encontramos haciendo un balance financiero del contrato con Ecopetrol y estamos evidenciando perdidas.

Por otra parte, para el cargo que se le ofrece en la empresa, tenemos más auxiliares con el salario mínimo, en un supuesto de dejarla con un valor más alto, los otros auxiliares nos pueden demandar por la igualdad salarial, (a igual trabajo, igual salario). Y como ya se explicó el contrato de Angie estaba ligado al de Ecopetrol, la empresa no está en la capacidad de cancelar esos salarios.

Actualmente no existe ningún vínculo contractual con Ecopetrol, el otro si, solo era para hacer entrega de obras no de ejecución de obras, esto se puede constatar en el mismo otro sí que se anexa a la presente.

Por las razones expuestas anteriormente y viendo las mentiras que expone la señora Angie en el escrito de tutela, vemos que obra de mala fe, cuando se le ha querido presentar una estabilidad laboral, es que tomamos la decisión de hacer la solicitud de terminación de contrato de persona en embarazo, a la Oficina del Ministerio de Trabajo.

No sobra manifestar al señor juez, que esta tutela es improcedente por existir un mecanismo judicial al cual puede acudir, toda vez, que no se vulneran derechos constitucionales a la tutelante, ya que se encuentra vinculada a la empresa.

Se advierte que como soporte documental de su postura jurídica, allega la siguiente documentación:

- ✓ Certificado de Existencia y Representación Legal de la empresa FERRETRONIC LTDA (Nit: 844001619-5), de fecha 06/05/2022, expedido por la Cámara de Comercio de Casanare (archivo digital # 08).
- ✓ Copia del Contrato N° 3030614 de fecha 21 de febrero de 2020, suscrito entre ECOPETROL S.A. y FERRETRONIC LTDA, cuyo objeto contractual fue: *"SERVICIOS DE MANTENIMIENTO Y/O ADECUACIÓN EN SISTEMAS ELÉCTRICOS, INSTRUMENTACIÓN Y CONTROL MENORES PARA LOS CAMPOS OPERADOS POR ECOPETROL S.A. EN EL CASANARE Y FUTUROS CAMPOS Y/O PROYECTOS DEL TREN PIEDEMONTE"* y donde se estableció como plazo para la ejecución del contrato Trescientos Sesenta y Cinco (365) días calendario, que se contabilizará a partir de la fecha de suscripción del Acta de Inicio o de la fecha que en esta se indique (archivo digital # 08); igualmente, se destaca que se aportó copia del Otrosí No. 4, al Contrato No. 3030614, de fecha 22 de abril de 2022, mediante el cual las partes acuerdan *"Ampliar la vigencia del contrato en TREINTA (30) días calendario, es*

decir, del 23 de abril de 2022 al 22 de mayo de 2022." (archivo digital # 08).

- ✓ Copia de un documento denominado "*GUÍA DE ASPECTOS LABORALES EN ACTIVIDADES CONTRATADAS POR ECOPETROL*", expedido por ECOPETROL S.A. (archivo digital # 08).
- ✓ v) Copia de una planilla de liquidación de seguridad social (salud, pensión y otros) efectuadas por la empresa FERRETRONIC LTDA, mediante el cual se evidencia una corrección y/o reajuste en lo concerniente a la seguridad social en *Salud* de la señora Angie Ascencio correspondiente al mes de mayo del 2022 y seguridad social en *Pensión* del mes de abril de 2022, realizando la ponderación o diferencia del IBC **\$3.038.588** con **\$2.359.059** (archivo digital # 08).
- ✓ Copia de una transacción bancaria de fecha 23/05/2022, efectuada aparentemente por parte de FERRETRONIC LTDA., mediante la cual se realiza un abono a la cuenta de ahorros de la señora ANGIE KARYNNA ASCE, por valor de **\$661,747.00** en la entidad BANCOLOMBIA BANCOLOMBIA, por concepto de "*AJUSTE SALARIO ABRIL 2022*" (archivo digital # 08).
- ✓ Copia de un memorial fechado 5 de mayo de 2022 (con un sello de radicado de fecha 9 de mayo de 2022, aparentemente ante el Ministerio del Trabajo), suscrito por el representante legal de la empresa FERRETRONIC LTDA. y dirigido al Ministerio de Trabajo, mediante el cual se solicita autorización para la terminación del contrato de trabajo de la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMIREZ (archivo digital # 08).

Pronunciamento de la parte demandada – ECOPETROL S.A. (archivo digital # 10).

A través de apoderada judicial la mencionada entidad, se hace presente al escenario de la discusión por presunta vulneración o amenaza de derechos fundamentales que se le ha planteado, allegando contestación

a la demanda, en la cual de forma concreta y precisa solicita se le excluya del presente trámite constitucional, acorde con las siguientes acotaciones:

"(...)

ECOPETROL S.A. no tiene ninguna injerencia en el manejo del personal, su tratamiento, formas o modalidades de vinculación o las decisiones que se adopten frente a su terminación, pues ello está ínsito dentro de la órbita administrativa de FERRETRONIC LTDA, quien goza de plena autonomía para la gestión de sus relaciones obrero – patronales; así como es de su resorte exclusivo el pago de salarios, prestaciones sociales, cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social Integral a sus trabajadores y los conflictos que de allí surjan. Máxime en una relación contractual base de orden comercial que ya finalizó.

-Se precisa que dicha relación comercial de naturaleza comercial finalizó su etapa de ejecución y actualmente el contrato se encuentra en su periodo de balance final de acuerdo con la CLAUSULA No. 37.

-De otro lado, es importante señalar que, conforme se evidencia en el mismo texto de la Acción de Tutela, no es mi representada ECOPETROL S.A. la responsable de dar solución a los hechos requeridos que aquejan al actor, ni muchos menos es quien ha incurrido con su actuar en violación alguna de los derechos fundamentales que alega le han sido vulnerados.

-Resulta abiertamente inviable que ECOPETROL S.A. responda de fondo una acción que no fue dirigida a la misma y que de ninguna manera podría vincularla, teniéndose en cuenta que este caso se trata de un asunto de carácter netamente laboral dentro del cual, ella no es parte, ni tampoco ha incidido.

Además plantea lo siguiente:

"3.1. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA POR INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD A LA LUZ DEL ARTÍCULO 34 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

Como se observa del escrito de tutela, las pretensiones del accionante apuntan al amparo de sus derechos fundamentales por parte de FERRETRONIC LTDA, sobre la base de una estabilidad laboral reforzada que, según el actor, impedía la posibilidad de traslado de sede de trabajo.

En lo atinente a la vinculación de ECOPETROL S.A., aunque no tenemos relación laboral con el accionante, inferimos que esta podría tener como objeto la declaración de existencia de solidaridad contenida en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, sobre la base de la existencia de un contrato civil y/ o comercial entre ECOPETROL S.A. y la empresa FERRETRONIC LTDA.

En este aspecto, el debate jurídico que eventualmente el actor pretende en sede de tutela, gira en torno a hechos o conflictos que se derivan, directa o indirectamente, del contrato de trabajo suscrito entre el tutelante y su empleador; en donde la eventual existencia de la figura por solidaridad, cuya demostración exige un intenso debate jurídico y probatorio, controversias que de conformidad con la ley y la jurisprudencia, deben ser definidas a través de un proceso ordinario ante la jurisdicción ordinaria laboral y no en sede de tutela.

*La H. Corte Constitucional, ha señalado reiteradamente que la acción de tutela es un procedimiento judicial específico, autónomo, directo y sumario, que en ningún caso puede sustituir otros procesos judiciales que establece la ley; es decir, no procede cuando exista otro medio de defensa, salvo que se configure un perjuicio irremediable, lo cual, como más adelante se abordará, no se encuentra demostrado. **En estas condiciones, resulta improcedente la acción de tutela para declarar una***

solidaridad entre ECOPETROL S.A. y su contratista a favor del accionante, ya que esta situación SOLO PUEDE SER DECIDIDA POR LA JUSTICIA LABORAL ORDINARIA.

Conforme con lo anterior, y al contenido del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, en este caso, es la empresa tutelada en su calidad de "verdadero empleador" del tutelante, la persona llamada dentro de la acción de tutela que ocupa la atención del Despacho Judicial.

Mi representada es un tercero, ajena a la relación laboral existente entre las partes litigantes y, en tal sentido, no debe vincularse al proceso a efectos de desprender de su vinculación responsabilidad alguna frente a los presuntos hechos endilgados. Si bien el artículo 34 del citado estatuto laboral establece una responsabilidad solidaria para quien haya sido beneficiario de la obra, para que opere la figura se requiere una valoración probatoria frente a la conducta del empleador, que solo puede adelantarse ante la jurisdicción ordinaria laboral y no frente al Juez Constitucional.

Conforme a lo anterior, además de no contar el Juez de Tutela con la competencia para dirimir lo puesto bajo su consideración en este asunto, tampoco le es dado al Juez de Tutela viabilizar medios de defensa judicial con un alcance que supera el marco constitucional existente, lo cual ocurre cuando se pretende llevar al análisis constitucional un debate respecto de la solidaridad establecida en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Hacerlo además de conllevar al desconocimiento de la legitimación por pasiva exigida por el artículo 86 constitucional, como se explicará más adelante, transforma un debate de estricta legalidad por uno constitucional desviándose la atención en la materia primordial de la acción constitucional: la salvaguarda de derechos constitucionales fundamentales.

Por las mismas consideraciones anteriores, la extensión de la acción de tutela en relación con debates que la superan como los que tiene que ver con la solidaridad, hace que tal proceder se convierta en instrumento que pone en riesgo o lesiona derechos constitucionales fundamentales de los accionados, el debido proceso previsto, o incluso a la transgresión del principio general de responsabilidad por la acción, no por rebote, exigencia que también debe respetarse en los procesos constitucionales como éste.

3.2. EXISTENCIA DE MECANISMO JUDICIAL PRINCIPAL, IDÓNEO Y EFICAZ

(...)

En línea con lo anterior, en reiterados pronunciamientos ha sostenido la H. Corte Constitucional que la regulación legal de la acción de tutela, y una interpretación restrictiva de la misma, permite señalar que es requisito indispensable para su procedencia que no exista otro mecanismo idóneo de defensa judicial diferente de esta acción para reclamar la protección del derecho vulnerado o amenazado, del cual pueda predicarse la misma inmediatez y eficacia para la protección idónea y real del derecho conculcado.

En mismo sentido, no puede haber concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria, de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, ya que su carácter y esencia es la de ser único medio de protección que al afectado brinde el ordenamiento jurídico.

(...)

Así las cosas, no es la acción de tutela el medio idóneo para reclamar los derechos deprecados, ni tampoco una eventual solidaridad entre FERRETRONIC LTDA y ECOPETROL S.A. No puede la acción constitucional adelantada desplazar al juez ordinario, puesto que no se encuentran acreditados los elementos de juicio que le permitan al juez Constitucional comprobar la existencia del perjuicio irremediable.

Para el caso que nos ocupa, es evidente que para formular las pretensiones que ha propuesto el solicitante, deben acudir mediante demanda ante la jurisdicción ordinaria laboral, debido a que los jueces de tutela no tienen competencia para resolver dichos conflictos jurídicos de índole laboral, siendo imposible ordenar la reubicación laboral ni declarar una solidaridad, porque no es el mecanismo idóneo para decidir tal situación, pues, se deberá resolver la Litis conforme al derecho laboral.

3.3. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE ECOPETROL S.A. ANTE LA INEXISTENCIA DE SUBORDINACIÓN RESPECTO AL ACCIONANTE

La legitimación en la causa por pasiva implica que la parte accionada en el trámite de tutela debe ser aquella que ha sido señalada de violar o amenazar los derechos fundamentales de un sujeto.

*El numeral 9 del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la tutela es viable en situaciones de subordinación respecto del particular contra el cual se interpuso la acción y reitera lo que el artículo 86 de la Carta Política precisa como presupuesto para que la tutela proceda excepcionalmente entre particulares: "(...) La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o **respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión (...)**". (Negrita fuera de texto original)*

Conforme lo ha señalado la H. Corte Constitucional, el estado de subordinación implica una relación jurídica de dependencia que pone a una parte en desventaja frente a la otra, como ocurre con el trabajador respecto de su patrono².

Partiendo del hecho cierto de que ECOPETROL S.A. no ostenta vínculo laboral con el accionante, existe la falta de legitimación en la causa por pasiva. Esta sociedad no tiene capacidad de vulnerar o amenazar los derechos fundamentales del actor, porque no tiene relación jurídica con el accionante.

(...)

En el hipotético caso que llegare a considerarse la existencia de una posible vulneración frente a los derechos fundamentales del tutelante, esta vulneración de ninguna manera tiene origen ni es causada por ECOPETROL S.A., conforme lo manifestado por el accionante, la acción de tutela va encaminada en contra de la sociedad FERRETRONIC LTDA., persona jurídica diferente y absolutamente independiente de ECOPETROL S.A.

De acuerdo con lo anterior, respetuosamente solicito que se excluya a ECOPETROL S.A. de la presente acción de tutela toda vez que no ha existido intervención de su parte y no le asiste responsabilidad alguna por las decisiones del empleador al accionante. De considerar que pueda existir un presunto incumplimiento de las obligaciones laborales y de los derechos fundamentales, los efectos de la decisión deberán cobijar de forma exclusiva a la empresa tutelada, en su condición de empleador.

3.4. DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE COMO EXIGENCIA PARA LA PRESENTACIÓN DE LA SOLICITUD DE TUTELA.

Como se ha indicado, el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 exige la existencia de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental, como requisito para la presentación de la solicitud de amparo, entendiendo como tal, aquella situación de riesgo que, de no ser controlada oportunamente, conllevaría a un daño o deterioro irreversible a los derechos presuntamente afectados.

En este orden de ideas, no existe entonces, motivo que justifique la presentación de la solicitud de amparo, ni medio probatorio del que se infiera que se podría provocar un perjuicio irremediable⁴ al accionante, requisito que la presente tutela no comporta.

3.5. DEL PRINCIPIO DE BUENA FE, PRESENTE EN TODAS LAS ACTUACIONES DE ECOPETROL S.A.

En la presente acción de tutela, deberá atenderse lo dispuesto en nuestra Carta Constitucional, en cuanto al principio fundamental de la buena fe que en nuestro ordenamiento jurídico se presume presente en todas las actuaciones públicas y privadas (...)

Así las cosas, en aras de respetar los principios de la buena fe, la confianza legítima y dar aplicación a la seguridad jurídica, es sensato declarar improcedente la presente acción, existe otra vía para resolver que se encuentra a cargo de la jurisdicción ordinaria laboral.

4. CONCLUSIÓN

No existe sustento para que ECOPETROL S.A. responda o tenga obligación alguna en este trámite, por cuanto la Sra. ANGIE KARYNA ASCENCIO RAMIEZ NO es trabajadora de ECOPETROL S.A. Si bien FERRETRONIC LTDA tuvo nexo contractual de naturaleza civil comercial con mi poderdante, resulta improcedente que ECOPETROL S.A. entre a responder por una acción constitucional en la que tiene injerencia, toda vez que como se manifestó a lo largo de esta contestación NO SE CUENTA CON UNA RELACIÓN LABORAL con la accionante.

De esta manera, *ECOPETROL S.A., no es responsable de la vulneración de los derechos incoados, no puede concedérsele tutela en su contra, pues no existe nexo de causalidad entre la acción de tutela y la acción u omisión que amenace o lesiones efectivamente derechos constitucionales fundamentales.*

Se advierte que como soporte documental de su postura jurídica, allega "CERTIFICACIÓN DE EXPERIENCIA CONTRACTUAL" fechada 23 de mayo de 2022, emitida por ECOPETROL S.A., respecto del contrato No. 3030614, cuyo objeto fue: "SERVICIOS DE MANTENIMIENTO Y/O ADECUACIÓN EN SISTEMAS ELÉCTRICOS, INSTRUMENTACIÓN Y CONTROL MENORES PARA LOS CAMPOS OPERADOS POR ECOPETROL S.A. EN EL CASANARE Y FUTUROS CAMPOS Y/O PROYECTOS DEL TREN PIEDEMONTE.", donde se destaca que el aludido contrato inicio el 23/04/2020 y finalización el 22/05/2022, dejándose la anotación de que actualmente el contrato se encuentra en su periodo de balance final del contrato de acuerdo a la CLAUSULA 37 (archivo digital # 10).

Se advierte que el señor Agente del Ministerio Público, guardó silencio en esta importante etapa procesal.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS:

Colombia es un Estado Social de Derecho fundado en el respeto a la *dignidad humana* (art. 1 C.N.), como atributo esencial del ser humano, desde aquí debe partir cualquier análisis a situaciones jurídicas de diversa índole puestas en conocimiento de funcionario alguno que se precie de administrar justicia.

Competencia:

Este operador jurídico investido de la función constitucional – para el caso específico - que le otorga la Carta Magna, a través del Despacho Judicial es competente para proceder a proferir sentencia dentro de la acción especialísima de la tutela, de conformidad a lo estipulado en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991, pues la Constitución Política de 1991 instituyó la jurisdicción constitucional en los Jueces de la República; igualmente, de acuerdo a lo señalado en el Decreto 1382 de 2000, el decreto 1069 de 2015, así como el reciente decreto 1983 del 30 de noviembre 2017 y el 333 de 2021 (por el cual se modifican algunas reglas de reparto de las acciones de tutela) y al factor territorial por el lugar donde presuntamente se pudieren estar poniendo en peligro, amenazando o quizás vulnerando derechos fundamentales.

Procedibilidad de la Acción de Tutela:

La Constitución Política de 1991 cuyo máximo fruto ha sido la institución de la tutela o amparo – opinión de especialistas en derecho constitucional que este administrador judicial comparte como un todo - que en sentido estricto es un derecho subjetivo público de la persona o individuo, un mecanismo excepcional diseñado en hora buena por el constituyente del 91 para amparar y proteger los derechos fundamentales, cuando estos pudieren ser puestos en peligro, o efectivamente violados, amenazados o desconocidos por alguna autoridad o por un particular que tenga la obligación de prestar el servicio público, y especialmente para evitar que las personas encargadas de prestarlos no abusen de los particulares que se ven obligados a acudir a esas entidades en procura de un servicio urgente.

Sin embargo, transcurridos más de 30 años de la puesta en marcha de esta útil herramienta se ha decantado de manera paulatina el abuso de la figura principalísima del amparo constitucional, utilizándose equivocadamente para defender derechos económicos de grandes emporios, terratenientes y empresas multinacionales que sin asomo de escrúpulos han intentado por intermedio de esta noble figura lograr

objetivos que no alcanzaron a través de otros medios jurídicos dispuestos para ello, intentando de esta forma esquivar y dejar de lado los fines altruistas que buscó el constituyente, aunado a la aquiescencia de algunos servidores a favor de grandes empresas y otras de similar corte, sacrificando de paso en no pocas ocasiones derechos de trabajadores, campesinos despojados de sus tierras, pequeñas minorías, indígenas, comunidad afrodescendiente y en general personas del común. Lo anterior, ha dado pie a posiciones extremas de voces que sin sonrojarse piden acabar y/o modificar tan especial instrumento jurídico, sin valorar los grandes beneficios que le ha prestado al conglomerado social en especial de las clases menos favorecidas que han visto en él una tabla de salvación a situaciones en las cuales se ha visto comprometido hasta el don máspreciado de la vida. Una aspiración de difícil tránsito ante los estamentos gubernamentales de hacienda nacional que han propuesto muchos servidores judiciales ha sido la creación de la jurisdicción constitucional a la que se le establezcan facultades especiales para adelantar y fallar todas las acciones de dicha estirpe y que tuvieran connotaciones especializadas en tal materia, que pudiere afianzar aún más esta práctica como herramienta de amparo y solución a problemas mediáticos y que contribuyera de alguna forma a la descongestión de los Despachos judiciales y consecuentemente una pronta solución de futuros litigios.

Ha reiterado en pronunciamientos anteriores este Despacho que esta acción tiene dos particularidades esenciales a saber: *la subsidiariedad* y *la inmediatez*; el primero por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y, el segundo, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponerla en guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental sujeto a vulneración o amenaza.

Legitimación por activa:

El artículo 86 de la Carta Política establece que las personas pueden interponer acción de tutela para reclamar ante los jueces mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o privada que desempeñe funciones públicas.

Así mismo la Corte Constitucional en sentencia T-1020 de 30 de octubre de 2003, indicó que: *“la acción de tutela es un medio de defensa que se encuentra al alcance de todas las personas “nacionales o extranjeras, naturales o jurídicas, (...) independientemente de si es ciudadano o no. De manera que pueden interponerla los nacionales, los extranjeros, los que se encuentran privados de su libertad, los indígenas e inclusive los menores de edad. No hay diferenciación por aspectos tales como raza, sexo o condición social, lo que indica que todo ser humano que se halle en territorio colombiano puede ejercer la acción, o, en el evento en que no se encuentre allí, cuando la autoridad o particular con cuya acción u omisión se vulnera el derecho fundamental se halle en Colombia”.*

En consecuencia, la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ identificada con cédula de ciudadanía No. 1.118.554.169 de Guateque - Boyacá, quien considera que con las acciones y/o omisiones de FERRETRONIC LTDA. y ECOPETROL S.A., se le ha vulnerado sus derechos fundamentales incoados y por ello solicita el amparo a través de esta figura, se encuentra habilitada para interponer esta clase de acción constitucional especial; por cuanto así lo determina el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991.

Legitimación por pasiva:

La empresa FERRETRONIC LTDA. y ECOPETROL S.A., están legitimadas como parte pasiva en el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto

en el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991, debido a que se les atribuye la violación de los derechos fundamentales en discusión.

No obstante lo anterior, se precisa que en lo que concierne a ECOPETROL S.A. no se evidencia dentro del libelo demandatorio que se le endilguen vulneración específica de los derechos de la demandante, ya que la controversia se circunscribe a cuestionar las determinaciones adoptadas por la empresa FERRETRONIC (empleador) respecto de las alteraciones y/o modificaciones en las condiciones laborales y salariales de una de sus trabajadoras que se encuentra en estado de embarazo, independientemente de que la mencionada empresa hubiere suscrito contrato con ECOPETROL No. 3030614 y que de este se hubiere derivado el contrato con la hoy accionante, ya que no se evidencia ninguna injerencia e inclusive incumplimiento por parte de ECOPETROL que permita llegar a inferir la posibilidad de contemplar alguna clase de solidaridad respecto a la problemática planteada; en este sentido, se dispondrá excluir del presente trámite constitucional a la mencionada entidad, determinación que deberá plasmarse en la parte resolutive de esta providencia.

Inmediatez

Con la acción de tutela se busca la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, razón por la que resulta imprescindible que su ejercicio tenga lugar dentro del marco de ocurrencia de la amenaza o violación de dichos derechos para que el amparo constitucional sea procedente.

La Corte Constitucional ha reiterado en no pocas oportunidades que, en concordancia con su carácter preferente y sumario, y con la garantía que ofrece de brindar una protección inmediata, la acción de tutela debe interponerse dentro de un término razonable. Si bien el Congreso de la República ni la máxima Corte han fijado un plazo para interponer la acción, tampoco han fijado un término de caducidad de la acción, esta última sí ha sostenido que la inmediatez es un requisito de procedencia

de la acción, y que el cumplimiento de dicho requisito debe ser objeto de apreciación por parte del juez en cada caso concreto.

En el caso bajo análisis se establece que la señora Angie Karynna Ascencio Ramírez impetró la presente acción de tutela el 16 de mayo de 2022, al considerar amenazados sus derechos a la *vida, a la seguridad social, a la igualdad, a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, a la salud, así como los derechos del niño que está por nacer*, ya que la entidad demandada – FERRETRONIC LTDA, a partir del 21 de abril de 2022, modificó las condiciones laborales y salariales de la mencionada ciudadana quien se desempeñaba como auxiliar y/o ayudante de refrigeración, sin una justificación válida a su criterio y previo conocimiento del estado de embarazo de la aludida trabajadora; en este sentido se establece que la tutela interpuesta lo fue en oportunidad razonable y por lo tanto, al valorar dicho ítem por este funcionario, no admite discusión al respecto.

Subsidiariedad:

Ha reiterado este Despacho en pronunciamientos anteriores que esta acción enmarca la particularidad esencial de *la subsidiariedad*, por cuanto sólo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo situación demostrada que busque evitar un perjuicio irremediable.

Por lo tanto, es dable recalcar que, aun cuando el trámite de esta acción es preferente y sumario, regido por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, su carácter es eminentemente *residual y subsidiario*, es decir, que sólo procede en aquellos eventos en que no exista un instrumento constitucional o legal diferente, que permita solicitar ante los jueces la protección de los derechos, salvo que se pretenda evitar la causación de un perjuicio irremediable.

La sentencia T-514 de 2003, estableció que no es, en principio, la acción de tutela el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela procedería como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable.

Sobre esta materia en particular, la H. Corte Constitucional en sentencia T – 161 del 9 de abril de 2019, señaló:

"3.2.4 Ahora bien, respecto al reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral, como los auxilios por incapacidad, esta Corporación ha señalado que, en principio, no procede la acción tutela. Ello, por cuanto el conocimiento de ese tipo de solicitudes implica la valoración de aspectos legales y probatorios que muchas veces desborda las competencias del juez constitucional¹.

En efecto, el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012, fijó en cabeza de la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de la seguridad social, la competencia para resolver "las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con los contratos".

Por su parte, la Ley 1438 de 2011 en el literal g de su artículo 126² prevé un trámite administrativo ante la Superintendencia Nacional de Salud, donde se establece, dentro de las funciones jurisdiccionales que tiene dicho órgano de control, "conocer y decidir sobre el reconocimiento y pago de las prestaciones económicas por parte de las EPS o del empleador".

3.2.5 No obstante lo anterior, en lo que se relaciona específicamente con el reconocimiento de incapacidades, este Tribunal ha reconocido la procedencia de la acción de tutela, por considerar que el no pago de dicha prestación económica desconoce no sólo un derecho de índole laboral, sino también, supone la vulneración de otros derechos fundamentales habida cuenta de que en muchos casos, dicho ingreso constituye la única fuente de subsistencia para una persona y su núcleo familiar, siendo el amparo constitucional el medio más idóneo y eficaz para lograr una protección real e inmediata. En palabras de la Corte:

"El no pago de una incapacidad médica constituye, en principio, el desconocimiento de un derecho de índole laboral, pero puede generar, además, la violación de derechos fundamentales cuando ese ingreso es la única fuente de subsistencia para una persona y su familia. No sólo se atenta contra el derecho al trabajo en cuanto se hacen indignas las condiciones del mismo, sino que también se puede afectar directamente la salud y en casos extremos poner en peligro la vida, si la persona se siente obligada a interrumpir su licencia por enfermedad y a reiniciar sus labores para suministrar el necesario sustento a los suyos"³.

¹ Corte Constitucional, sentencia T-662 de 2016 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado) y T-693 de 2017 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger).

² Por medio del cual se modificó el artículo 41 de la Ley 1122 de 2007.

³ Sentencia T -311 de 1996 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T- 972 de 2013 (M.P. Jaime Araujo Rentería), T-693 de 2017 (M.P. Cristina Pardo Schlesinger).

3.2.6 En suma, ha estimado la Corte que el pago del auxilio por incapacidad garantiza el mínimo vital del trabajador que no puede prestar sus servicios por motivos de enfermedad y el de su núcleo familiar; además, protege sus derechos a la salud y a la dignidad humana, pues percibir este ingreso le permite recuperarse satisfactoriamente⁴.

Sobre esa base, la jurisprudencia en la materia ha reiterado que "los mecanismos ordinarios instituidos para [reclamar el pago del auxilio por incapacidad], no son lo suficientemente idóneos en procura de garantizar una protección oportuna y eficaz, en razón al tiempo que llevaría definir un conflicto de esta naturaleza⁵.

(...)

3.2.8 Así las cosas, observa la Sala que el mínimo vital del señor Ricardo Barahona se encuentra ante una amenaza inminente. Lo anterior, por cuanto no dispone de los recursos económicos necesarios para cubrir sus gastos mínimos de subsistencia, hecho que lo ha llevado a adquirir deudas que no pueden ser asumidas oportunamente dada la falta de recursos que tiene como consecuencia del no pago de sus incapacidades.

Sobre el particular, cabe advertir, además, que la posibilidad de que el señor Barahona cuente con otra fuente de ingreso es indeterminada e incierta. Máxime, si se tiene en cuenta que el peticionario informó que: (i) su único sustento económico lo recibe de su trabajo, el cual, de acuerdo con su situación concreta se ve representado en el pago de sus incapacidades⁶ y que (ii) dada la condición de salud en que se encuentra no puede realizar actividad laboral alguna. Afirmaciones que no fueron desvirtuadas por ninguna de las partes accionadas y que, por lo tanto gozan de presunción de veracidad e implican del mismo modo una amenaza inminente de su mínimo vital.

3.2.9 En ese orden de ideas, estima la Sala que aun cuando existen, para el caso objeto de estudio, otros medios de defensa judicial, tales como la acción ordinaria ante el juez laboral o el trámite administrativo ante la Superintendencia de Salud, estos resultan ineficaces para conjurar la situación de vulneración de derechos fundamentales que padece el accionante. Lo anterior, encuentra su fundamento en: (i) el deterioro progresivo y marcado del mínimo vital del tutelante, que fue explicado en precedencia y (ii) su condición de sujeto de especial protección constitucional, derivada no solo de su situación de discapacidad sino también, del estado de debilidad manifiesta que presenta en razón de sus problemas de salud.

3.2.10 Con fundamento en lo expuesto, considera la Sala que mediante la presente acción de tutela se busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable que se materializa en la amenaza grave e inminente sobre el mínimo vital del peticionario, la cual requiere de medidas urgentes e impostergables para evitar su configuración. En consecuencia, se concluye que la presente acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad, pues pese a la existencia de otros mecanismos judiciales para ventilar las pretensiones del actor, los mismos no resultan idóneos ni eficaces para su situación particular.

Acorde con lo anterior, y retornando al caso *sub examine*, encontramos que si bien es cierto, existen otros medios de defensa a los cuales podría acudir la actora en procura de sus derechos, también es cierto que la acción de tutela se torna procedente para evitar la consumación de un

⁴Corte Constitucional, ver entre otras, Sentencias T -311 de 1996 (M.P José Gregorio Hernández Galindo), T- 972 de 2013 (M.P Jaime Araujo Rentería), T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

⁵ Corte Constitucional, Ver, entre otras, las sentencias T-311 de 1996 (M.P José Gregorio Hernández Galindo), T-920 de 2009 (M.P Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), T-468 de 2010 (M.P Jorge Iván Palacio Palacio); T-182 de 2011 (M.P Mauricio González Cuervo), T-140 de 2016 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), y T-401 de 2017 (M.P Gloria Stella Ortiz Delgado), T-693 de 2017 (M.P Cristina Pardo Schlesinger).

⁶ Ver a folio 2 del cuaderno principal.

perjuicio irremediable en cabeza de la actora, ya que la evidente disminución sustancial de su salario y el aparente acoso laboral a la que se ha visto sometida, constituye un riesgo real e inminente de sus condiciones de vida y el sustento económico del grupo familiar que depende de ella, más aun en el estado de embarazo en que se encuentra, por lo cual este caso no puede someterse a los trámites ordinarios administrativos, ya que no serían idóneos y/o eficaces para poder conjurar la situación urgente y excepcional que plantea la accionante a través de esta herramienta constitucional.

Problema jurídico constitucional a resolver:

Dirimidos los aspectos procedimentales enunciados atrás (competencia, procedibilidad, legitimidad por activa, legitimidad por pasiva, subsidiaridad, inmediatez etc.), y analizada la situación expuesta, deberá establecer este Juez al examen del escenario constitucional que se presenta, si conforme a lo relatado en la demanda instaurada por la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ y confrontado a la contestación por parte de FERRETRONIC LTDA, al igual que el material probatorio allegado por las partes, se demuestra con certeza alguna amenaza, puesta en peligro o vulneración a los derechos fundamentales de la aludida ciudadana, por las presuntas acciones u omisiones de la accionada, en caso afirmativo deberá disponer las órdenes perentorias conforme a la Constitución y la ley que se consideren necesarias con miras a conjurar, cortar de tajo, detener, atenuar o disminuir esas probables amenazas.

Derechos invocados y jurisprudencia aplicable:

Los derechos presuntamente quebrantados están constitucionalmente protegidos; fueron expresamente calificados en la Constitución como fundamentales, así: ***a la salud, a la vida, a la seguridad social*** entre otros. La jurisprudencia constitucional ha reconocido la misma naturaleza y protección a ***la dignidad personal***, en conexión con el derecho a la vida (Art. 11 CP), cuyo reconocimiento como derecho inherente a la persona

es del derecho interno y se encuentra protegido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Por ello, en la perspectiva formal, este medio constitucional es viable para buscar una pronta solución que en temas de salud no dan espera; se encamina a establecer si efectivamente dichos derechos, de estirpe constitucional fundamental de la ciudadana ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ han sido conculcados o están siendo amenazados por las actuaciones y/o posibles omisiones de FERRETRONIC LTDA., en lo relacionado a la modificación de las condiciones laborales y salariales de la accionante y la amenaza de despido en su condición de embarazada, aspectos que indiscutiblemente ha conllevado a que se coloque en riesgo su mínimo vital y el sustento económico de su núcleo familiar.

Apoyado en jurisprudencia, se analizará detenidamente si los derechos invocados por la parte actora como vulnerados son fundamentales y si para ellos existe protección especial. Al respecto la Corte Constitucional ha dicho:

"...Uno de los fines inmediatos de éste es el de vivir en condiciones saludables. A la vez, y bajo otro aspecto, la salud es un medio necesario para una vida digna, pues al hombre no sólo se le debe respetar su existencia biológica, sino que ésta sea de acuerdo a su dignidad de persona, es decir, como un ser que merece vivir bien. Es pues, así como el derecho a la salud es un derecho fundamental, derivado del derecho a la vida que tiene toda persona humana, desde el momento de la concepción hasta su muerte, derecho que implica conservar la plenitud de sus facultades físicas, mentales y espirituales, y poner todos los medios ordinarios al alcance para la prevención de las enfermedades, así como para la recuperación." (Sentencia T 013 1995 Ponente Vladimiro Naranjo Mesa).

Esa misma Corporación en Sentencia SU-819 de 1999 expuso:

*"La Seguridad Social en Salud fue concebida en la Ley 100 de 1993 como un sistema destinado a regular el servicio público esencial de salud y a crear condiciones de acceso en todos los niveles de atención, que permitieran garantizar a todas las personas sus derechos a la salud, a la vida y a la seguridad social, bajo el imperio del Estado social de derecho y con fundamento en los principios de la dignidad humana, de la solidaridad y de la prevalencia del interés general. Para ello, el Estado debería crear las condiciones para hacer efectivo el acceso de todos a la atención básica en salud, ampliando progresivamente la cobertura de la seguridad social en salud y garantizando la protección y la recuperación de la salud a los habitantes del país. **Obligación ésta que en los términos de los artículos constitucionales 48 y 49 no sólo corresponde al Estado** en la medida en que el beneficiario del servicio no cuente con los recursos necesarios para sufragarlos, **sino igualmente a toda persona en la medida en que debe procurar el cuidado integral de su salud"**.*

Y recientemente la Corte Constitucional⁷ ha esbozado:

"3. Doctrina constitucional sobre el derecho a la salud y su protección por vía de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución Política, la salud tiene una doble connotación: es un derecho fundamental y un servicio público. En este orden, todas las personas tienen la posibilidad de acceder al servicio de salud en las modalidades de promoción, protección y recuperación, correspondiéndole al Estado la organización, dirección, reglamentación y garantía de su prestación conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad.

De la misma forma, en los artículos 365 y 366 de la Carta Política, se dispone que los servicios públicos en general son inherentes a la función social del Estado, de conformidad con lo indicado en el artículo 2º ibídem, y que es deber del Estado asegurar su prestación a "todos los habitantes del territorio nacional" de acuerdo con la ley, "reiterando en este sentido la universalidad y con ello también la fundamentabilidad del servicio público asociado en este caso a la salud"

La protección que otorga el ordenamiento jurídico colombiano al derecho a la salud se complementa y fortalece con lo dispuesto sobre el mismo en el ámbito internacional, como por ejemplo en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que en su párrafo primero afirma que "toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios".

En este mismo sentido, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su párrafo primero precisa que los Estados partes reconocen "el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental". En el párrafo 2 del artículo 12 se indican, a título de ejemplo, diversas "medidas que deberán adoptar los Estados Partes a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho". Por su parte, la Observación General 14 del Comité de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales con fundamento en la cual el Comité fijó el sentido y los alcances de los derechos y obligaciones originados en el Pacto, recordó que "la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente"¹.

Conforme a la ilustración *in extenso* que nos aporta la máxima guardiana de la Carta Magna, los derechos invocados gozan de protección especial conforme a lo previsto en el artículo 48 de la Constitución Política, la seguridad social goza de una doble connotación jurídica; por una parte, es considerada un servicio público de carácter obligatorio, cuya prestación se encuentra regulada bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en acatamiento de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. Y, por otra, se erige como un derecho irrenunciable, que debe ser

⁷ Sentencia T-345/11 del 5 de mayo de 2011, referencia: expedientes T-2.917.429 y T-2.935.581 (acumulados).Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto.

garantizado a todas las personas sin distinción alguna y que comporta diversos aspectos, dentro de los que se destaca el acceso efectivo a los servicios de salud. En armonía con lo anterior, el artículo 49 superior establece que la salud hace parte de la Seguridad Social y como tal, se constituye en un servicio público y en un derecho en cabeza de todas las personas.

También en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional⁸ ha sostenido que el derecho a *la salud* constituye por sí sólo un derecho fundamental autónomo e independiente (antes la jurisprudencia lo referenciaba como en conexidad con el de la vida, lo que se califica hoy de artificioso), el cual debe ser garantizado de forma directa por el Estado Social de Derecho que rige nuestro sistema normativo, acorde con las siguientes consideraciones:

“3. El derecho a la salud como derecho fundamental

El derecho a la salud es un derecho constitucional fundamental. La Corte lo ha protegido por tres vías. La primera ha sido estableciendo su relación de conexidad con el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal y el derecho a la dignidad humana, lo cual le ha permitido a la Corte identificar aspectos del núcleo esencial del derecho a la salud y admitir su tutelabilidad; la segunda ha sido reconociendo su naturaleza fundamental en contextos donde el tutelante es un sujeto de especial protección, lo cual ha llevado a la Corte a asegurar que un cierto ámbito de servicios de salud requeridos sea efectivamente garantizado; la tercera, es afirmando en general la fundamentalidad del derecho a la salud en lo que respecta a un ámbito básico, el cual coincide con los servicios contemplados por la Constitución, el bloque de constitucionalidad, la ley y los planes obligatorios de salud, con las extensiones necesarias para proteger una vida digna. (...)

(...)

3.2.1.3. Así pues, considerando que “son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”, la Corte señaló en la sentencia T-859 de 2003 que el derecho a la salud es un derecho fundamental, ‘de manera autónoma’, cuando se puede concretar en una garantía subjetiva derivada de las normas que rigen el derecho a la salud, advirtiendo que algunas de estas se encuentran en la Constitución misma, otras en el bloque de constitucionalidad y la mayoría, finalmente, en las leyes y demás normas que crean y estructuran el Sistema Nacional de Salud, y definen los servicios específicos a los que las personas tienen derecho.⁹ Concretamente, la jurisprudencia constitucional ha

⁸ Sentencia T-760 del 31 de Julio de 2008; M.P.: Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

⁹ En la sentencia T-859 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett) se dice al respecto: “Así las cosas, puede sostenerse que tiene *naturaleza de derecho fundamental*, de manera autónoma, el derecho a recibir la atención de salud definidas en el Plan Básico de Salud, el Plan Obligatorio de Salud y el Plan Obligatorio de Salud Subsidiado –Ley 100 de 1993 y sus normas complementarias –, así como respecto de los elementos derivados de las obligaciones básicas definidas en la Observación General N°14. Lo anterior por cuanto se han definido los contenidos precisos del derecho, de manera que existe un derecho subjetivo claro a favor de quienes pertenecen a cada uno de los subsistemas –contributivo, subsidiado, etc.-. La Corte ya se había pronunciado sobre ello al considerar el fenómeno de la transmutación de los derechos prestacionales en derechos subjetivos. || 13. La naturaleza de derecho fundamental que tiene el derecho a la salud en los términos del fundamento anterior, implica que tratándose de la negación de un servicio,

señalado que el acceso a un servicio de salud que se requiera, contemplado en los planes obligatorios, es derecho fundamental autónomo. En tal medida, la negación de los servicios de salud contemplados en el POS es una violación del derecho fundamental a la salud, por tanto, se trata de una prestación claramente exigible y justiciable mediante acción de tutela.¹⁰ La jurisprudencia ha señalado que la calidad de fundamental de un derecho no depende de la vía procesal mediante la cual éste se hace efectivo.¹¹

(...)

3.2.1.4. Siguiendo esta línea jurisprudencial, entre otras consideraciones, la Corte Constitucional en pleno ha subrayado que la salud es un derecho fundamental que debe ser garantizado a todos los seres humanos igualmente dignos. No hacerlo conduce a que se presenta un déficit de protección constitucionalmente inadmisible. Por ejemplo, la Corte decidió que representaba una violación al derecho a la dignidad humana excluir del régimen de salud a la pareja de una persona homosexual,¹² extendiendo así el alcance de la primera sentencia de constitucionalidad relativa al déficit de protección en que se encuentran las parejas homosexuales.¹³ En este caso resolvió reiterar la decisión jurisprudencial de reconocer "(...) que el derecho a la salud es, autónomamente, un derecho fundamental y que, en esa medida, la garantía de protección debe partir de las políticas estatales, de conformidad con la disponibilidad de los recursos destinados a su cobertura."¹⁴ Esta decisión se adoptó considerando la estrecha relación entre

medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. No es necesario, en este escenario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de tutela: violación o amenaza de un derecho fundamental." Esta decisión ha sido reiterada, entre otras, en las sentencias T-060 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-148 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto).

¹⁰ Esta decisión ha sido reiterada en varias ocasiones, entre ellas en la sentencia T-076 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-631 de 2007 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), T-837 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto) en este caso la Corte consideró que "(...) tratándose de la negación de un servicio, medicamento o procedimiento establecido en el P.O.S., se estaría frente a la violación de un derecho fundamental. En consecuencia, no es necesario, que exista amenaza a la vida u otro derecho fundamental, para satisfacer el primer elemento de procedibilidad de la acción de tutela (...)" En este caso se tuteló el acceso de una persona beneficiaria del régimen subsidiado a servicios de salud incluidos en el POSS (Histerectomía Abdominal Total y Colporrafia posterior) pero cuya cuota de recuperación no podía ser cancelada por el accionante.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-016 de 2007 (MP Antonio Humberto Sierra Porto) se autorizó la práctica de la cirugía plástica ordenada por el médico cirujano, con el propósito de extraer el queloide que tenía la menor beneficiaria de la tutela en el lóbulo de su oreja izquierda, aun cuando la función auditiva de la menor no se veía afectada. Para la Corte "[n]o se trata de una cirugía cosmética o superflua sino de una intervención necesaria y urgente recomendada por el médico cirujano y relacionada con la posibilidad de superar problemas de cicatrización que presenta la niña. (...) de manera que pueda recuperar su apariencia normal y restablecer de manera integral su salud."

¹² Corte Constitucional, sentencia C-811 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra; SV Jaime Araujo Rentería, Nilson Pinilla Pinilla; AV Catalina Botero Marino); en este caso la Corte consideró que "(...) la exclusión del régimen de seguridad social en salud del miembro homosexual de la pareja constituye una vulneración de su derecho a la dignidad humana, pues la exclusión está fundada esencialmente en su libre opción sexual, lo cual hace de su derecho una garantía directamente protegida por la Carta. En tanto que la Corporación reconoce que la protección del derecho a la salud puede ser amparada directamente por vía de tutela, cuando la misma implica la violación de la dignidad humana, la Corte infiere que la medida que excluye de la prestación del servicio de salud se encuentra en abierta contradicción con la dignidad humana del individuo y, por tanto, contraria al texto de la Carta, razón de más para considerar que el vacío detectado resulta inconstitucional."

¹³ En la sentencia C-075 de 2007 (MP Rodrigo Escobar Gil; SV Jaime Araujo Rentería; AV Jaime Córdoba Triviño, Nilson Pinilla Pinilla, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra) la Corte Constitucional resolvió declarar la exequibilidad de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, 'en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales'.

¹⁴ En la sentencia C-811 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra; SV Jaime Araujo Rentería, Nilson Pinilla Pinilla; AV Catalina Botero Marino).

la salud y el concepto de la 'dignidad humana', "(...) elemento fundante del estado social de derecho que impone a las autoridades y a los particulares el trato a la persona conforme con su humana condición."¹⁵

3.2.1.5. El reconocimiento de la salud como un derecho fundamental en el contexto constitucional colombiano, coincide con la evolución de su protección en el ámbito internacional. En efecto, la génesis y desenvolvimiento del derecho a la salud, tanto en el ámbito internacional como en el ámbito regional, evidencia la fundamentalidad de esta garantía. En cuanto a la Observación General N° 14, referida específicamente al derecho a la salud, se hará referencia posteriormente a ella en el presente capítulo de esta sentencia (ver apartado 3.4.2.). (...)

3.2.4. En un primer momento, la Corte Constitucional consideró que la acción de tutela era una herramienta orientada a garantizar el goce efectivo de los derechos de libertad clásicos y otros como la vida. No obstante, también desde su inicio, la jurisprudencia entendió que algunas de las obligaciones derivadas del derecho a la salud, por más que tuvieran un carácter prestacional y en principio fuera progresivo su cumplimiento, eran tutelables directamente, en tanto eran obligaciones de las que dependían derechos como la vida o la integridad personal, por ejemplo. Esto ha sido denominado la tesis de la conexidad: la obligación que se deriva de un derecho constitucional es exigible por vía de tutela si esta se encuentra en conexidad con el goce efectivo de un derecho fundamental.¹⁶ La Corte Constitucional ha señalado pues, que hay órbitas de la protección del derecho a la salud que deben ser garantizadas por vía de tutela, por la grave afección que implicarían para la salud de la persona y para otros derechos, expresamente reconocidos por la Constitución como 'derechos de aplicación inmediata', tales como la vida o la igualdad.¹⁷

Sin embargo, también desde su inicio, la jurisprudencia constitucional consideró que la salud no solamente tiene el carácter de fundamental en los casos en los que "se relaciona de manera directa y grave con el derecho a la vida", "sino también en aquellas situaciones en las cuales se afecte de manera directa y grave el mínimo vital necesario para el desempeño físico y social en condiciones normales".¹⁸ Siguiendo a la Organización Mundial de la Salud, por ejemplo, la Corte ha resaltado que el derecho a la salud también se encuentra respaldado en el 'principio de igualdad en una sociedad'.¹⁹ Es decir, el grado de salud que puede ser reclamado por toda persona de forma

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-811 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra; SV Jaime Araujo Rentería, Nilson Pinilla Pinilla; AV Catalina Botero Marino). En este caso se reiteró que "... dentro del sistema constitucional colombiano, el principio de dignidad constituye el centro axiológico a partir del cual se derivan las obligaciones de protección, respeto y promoción de los derechos constitucionales y el aseguramiento del cumplimiento de los deberes constitucionales, bajo la égida del orden justo.", tal como lo había considerado la Corte Constitucional en la sentencia C-684 de 2005 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

¹⁶ Desde su inicio la jurisprudencia constitucional ha señalado que los derechos sociales, económicos y culturales deben ser considerados fundamentales en aquellos casos en que estén en conexidad "con un principio o con un derecho fundamental". Sentencia T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón) Esta posición jurisprudencial, acogida rápidamente por otras Sala de Revisión de la Corte Constitucional (v.gr., sentencia T-571 de 1992; MP Jaime Sanín Greiffenstein), ha sido sostenida de manera continua e ininterrumpida hasta el momento.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia T-328 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); en este caso la Corte señaló: "En ciertos eventos - éste es uno de ellos - la atención médica inmediata tiene una relación directa con la conservación de la vida y la salud, hasta el punto que si ella deja de darse la persona puede morir o su salud menguarse en grado sumo. En estas condiciones la atención médica como modalidad del derecho a la vida y a la salud indiscutiblemente tendría aplicación inmediata (CP art. 85)."

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia T-597 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia T-597 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

*inmediata al Estado, es la protección de 'un mínimo vital, por fuera del cual, el deterioro orgánico impide una vida normal.'*²⁰

3.2.5. La jurisprudencia constitucional reconoció a través de la figura de la 'conexidad', casos en que la indivisibilidad e interdependencia de los derechos son manifiestas, a tal punto, que el incumplimiento de una obligación derivada de un derecho que no sea considerado una libertad clásica (como la salud), implica, necesariamente, el incumplimiento de la obligación derivada de un derecho que sí es clasificado como esencial (como la vida).

Pero la utilidad práctica de tal argumentación, ha sido cuestionada por la propia jurisprudencia. De hecho, recientemente la Corte consideró 'artificial' tener que recurrir a la 'estrategia de la conexidad' para poder proteger el derecho constitucional invocado. Dijo al respecto,

"Hoy se muestra artificial predicar la exigencia de conexidad respecto de derechos fundamentales los cuales tienen todos - unos más que otros - una connotación prestacional innegable. Ese requerimiento debe entenderse en otros términos, es decir, en tanto enlace estrecho entre un conjunto de circunstancias que se presentan en el caso concreto y la necesidad de acudir a la acción de tutela en cuanto vía para hacer efectivo el derecho fundamental. Así, a propósito del derecho fundamental a la salud puede decirse que respecto de las prestaciones excluidas de las categorías legales y reglamentarias únicamente podrá acudirse al amparo por vía de acción de tutela en aquellos eventos en los cuales logre demostrarse que la falta de reconocimiento del derecho fundamental a la salud (i) significa a un mismo tiempo lesionar de manera seria y directa la dignidad humana de la persona afectada con la vulneración del derecho; (ii) se pregona de un sujeto de especial protección constitucional²¹ y/o (iii) implica poner a la persona afectada en una condición de indefensión por su falta de capacidad de pago para hacer valer ese derecho.

*Lo anterior, justamente por cuanto el Estado - bajo aplicación de los principios de equidad, solidaridad, subsidiariedad y eficiencia - ha de racionalizar la prestación satisfactoria del servicio de salud a su cargo o a cargo de los particulares que obran en calidad de autoridades públicas, atendiendo, de modo prioritario, a quienes se encuentren en cualquiera de las circunstancias mencionadas con antelación. Al respecto, la Corte Constitucional ha expresado mediante jurisprudencia reiterada que, bajo estas circunstancias, aún tratándose de prestaciones excluidas del POS, del POSS, del PAB, del PAC y de aquellas obligaciones previstas por la Observación General 14, procede la tutela como mecanismo para obtener el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud."*²²

²⁰ Corte Constitucional, sentencia T-597 de 1993 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).

²¹ En relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha afirmado de manera reiterada que existen personas a quienes la Constitución misma dota de un amparo específico bien sea por razón de su edad - niños, niñas - o por causa de encontrarse en especiales circunstancias de indefensión - personas con enfermedades catastróficas, reclusos, mujeres embarazadas o personas colocadas en situaciones de debilidad económica, física o psíquica manifiesta. Frente a estas personas, el amparo del derecho constitucional fundamental a la salud es reforzado debido al grado de vulnerabilidad que, en ocasiones, deben afrontar. Ver sentencias T-1081 de 2001, T-850 de 2002, T-859 de 2003 y T-666 de 2004.

²² Con relación a este desarrollo jurisprudencial ver, entre otras, la sentencia T-016 de 2007 (MP Antonio Humberto Sierra Porto) en la cual se estudió el caso de una menor que padecía una *lesión nodular carnosa en cara posterior del lóbulo de la oreja izquierda* y a quien su médico especialista tratante había remitido al cirujano plástico para la extracción de la carnosidad. La EPS negó el procedimiento por considerar que el mismo era de carácter estético. La Corte protegió los derechos de la menor, ordenó practicar la cirugía e indicó: "() en el presente asunto se trata de una prestación excluida del POS. Considera, por el contrario, que se está ante una intervención

Así pues, la jurisprudencia constitucional ha dejado de decir que tutela el derecho a la salud 'en conexidad con el derecho a la vida y a la integridad personal', para pasar a proteger el derecho 'fundamental autónomo a la salud'.²³ Para la jurisprudencia constitucional "(...) no brindar los medicamentos previstos en cualquiera de los planes obligatorios de salud, o no permitir la realización de las cirugías amparadas por el plan, constituye una vulneración al derecho fundamental a la salud."²⁴ La Corte también había considerado explícitamente que el derecho a la salud es fundamental y tutelable, en aquellos casos en los que la persona que requiere el servicio de salud es un sujeto de especial protección constitucional. Así lo ha considerado la jurisprudencia, por ejemplo, con relación a las personas de la tercera edad.²⁵

Sin embargo, esta variante jurisprudencial deja de ser relevante en punto a la cuestión de la fundamentalidad del derecho a la salud. (...)"

Caso planteado y solución al mismo:

Como se puede constatar en el presente caso y de acuerdo a la documentación allegada por las partes, se infiere que la solicitud que origina la presente tutela hace alusión al presunto actuar irregular de la empresa FERRETRONIC LTDA, que de forma unilateral determina modificar las condiciones laborales y salariales de su trabajadora señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ aduciendo la culminación de la obra o labor para la que fue contratada, pero desconociendo la protección laboral reforzada que tenía al encontrarse en estado de embarazo, condición que fue informada con previa antelación a su empleador, actuación que se cuestiona a través de esta herramienta constitucional ya que conlleva a que se ponga en riesgo el mínimo vital de la trabajadora y por ende del que está por nacer, además de afectar considerablemente el sustento económico de su núcleo familiar.

recomendada por el médico tratante y orientada a reestablecer la salud integral de la menor de modo que no es factible catalogarla como procedimiento suntuario ni cosmético"

²³ Así por ejemplo, en la sentencia T-845 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño) se resolvió "(...), tutelar la salud como derecho fundamental autónomo (...)"

²⁴ En la sentencia T-736 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte consideró que imponer costos económicos no previstos por la ley a una persona para acceder al servicio de salud que requiere "(...) afecta su derecho fundamental a la salud, ya que se le imponen límites no previstos en la ley, para que acceda a su tratamiento, y a la vez la entidad se libra de su obligación de brindar integralmente los tratamientos y medicamentos al paciente." En esta ocasión la Corte consideró especialmente grave la violación del derecho del accionante, por tratarse de una persona de la tercera edad. Previamente, en la sentencia T-538 de 2004 (MP Clara Inés Vargas Hernández) la Corte consideró violatorio del derecho a la salud de una persona cambiar un servicio incluido dentro del Plan Obligatorio (oxígeno con pipetas) por otro, también incluido dentro del Plan (oxígeno con generador), que resulta más oneroso para el paciente.

²⁵ La Corte Constitucional, siguiendo el artículo 46 de la Constitución, ha considerado el derecho a la salud de las personas de tercera edad es un derecho fundamental, entre otros casos, en las sentencias T-527 de 2006 (MP Rodrigo Escobar Gil), T-935 de 2005 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-441 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-1081 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-073 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa).

Al pronunciarse la accionada – **FERRETRONIC LTDA** a través de su representante legal, sostiene en primer lugar que en cumplimiento de la orden impartida por el Juzgado a título de medida cautelar se procedió a realizar los ajustes correspondientes a las prestaciones sociales y el pago ordenado, de igual forma precisa que en ningún momento se ha coaccionado a la accionante para firmar un nuevo contrato y que la señora Angie continuará como trabajadora de dicha empresa hasta tanto la Oficina del Ministerio de Trabajo resuelva la solicitud de despido impetrada. En cuanto a la controversia planteada advierte que efectivamente se realizaron reuniones con la trabajadora explicándole que debido a la culminación del vínculo contractual con Ecopetrol, el personal que se había contratado derivado de dicho contrato también finalizaría labores, y que la empresa no contaba con otros contratos con condiciones similares al de Ecopetrol, por lo cual en aras de garantizar la protección laboral de la trabajadora embarazada, le habían ofrecido trabajar en la base Yopal como *auxiliar de proyectos* pero bajo las condiciones laborales y salariales de dicho cargo y acorde con la operabilidad y posibilidad económica de la empresa, pero dicha trabajadora no aceptó dicha oferta laboral; sin embargo, precisa que a partir del 21 de abril comenzó a realizar las actividades y/o funciones de auxiliar de proyectos, ante dicha situación sostiene que optaron por acudir ante el Ministerio de Trabajo para solicitar la terminación del contrato laboral, pero destacando que Ferretronic garantizaría el pago de seguridad y prestaciones sociales de la trabajadora durante el tiempo establecido por el código sustantivo del trabajo.

Ahora bien, en aras de discernir el objeto de la litis planteada, se considera pertinente traer a colación la Sentencia T – 279 del 20 de agosto de 2021, proferida por la H. Corte Constitucional, donde se abordó *in extenso* esta temática y en específico cuando se modifican las condiciones laborales y salariales de una trabajadora en estado de embarazo, para posteriormente determinar su aplicabilidad al caso en concreto, en esa oportunidad dicha Corporación señaló:

“5.1. La especial protección y asistencia a la mujer gestante y lactante

72. Reconocimiento constitucional e internacional. La especial protección y asistencia a la mujer gestante y lactante es un principio constitucional que tiene como fundamento el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación en razón del sexo (arts. 13 y 43 de la CP), la protección de la mujer como "gestora de vida"²⁶ (art. 11 de la CP), el mandato constitucional de salvaguarda integral de la familia (arts. 5 y 42) y los deberes positivos de garantía del mínimo vital a cargo del Estado (arts. 11 y 43 de la CP)²⁷. Este principio también se encuentra previsto en diferentes normas que integran el bloque de constitucionalidad. En particular, los artículos 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales²⁸, 11.2 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer²⁹, 9.2 del Protocolo Facultativo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁰ y 3 del Convenio número tres de la OIT³¹, entre otras.

73. El principio de especial protección y asistencia a la mujer gestante y lactante es un mandato general de amparo y asistencia reforzado a todas las mujeres en tales condiciones, "no sólo de aquellas mujeres que se encuentran en el marco de una relación laboral"³². Este principio, parte del reconocimiento de que las mujeres que se encuentren en dicho estado son especialmente vulnerables, han sido tradicionalmente discriminadas y han soportado "condiciones estructurales o circunstanciales que las sitúan en situación de desventaja"³³ frente a los demás miembros de la sociedad. En tales términos, el principio constitucional de especial protección y asistencia impone al Estado la obligación de tomar acciones afirmativas³⁴ para contrarrestar los efectos de dicha discriminación estructural³⁵. Lo anterior, con el objeto de promover la igualdad sustantiva, "garantizar las condiciones de vida dignas de la mujer y su hijo por nacer"³⁶, salvaguardar "el ejercicio pleno de la maternidad"³⁷ y brindar una protección integral a la familia como núcleo fundamental de la sociedad.

74. Contenido y alcance de la especial protección y asistencia de la mujer gestante y lactante. El principio de especial protección y asistencia de las mujeres lactantes y

²⁶ Corte Constitucional, sentencia SU-075 de 2018.

²⁷ Corte Constitucional, sentencias SU-070 de 2013, C-005 de 2017 y SU-075 de 2018. En estas decisiones la Corte Constitucional ha señalado que la "protección a la mujer durante el embarazo y el período de lactancia tiene múltiples fundamentos en nuestro ordenamiento constitucional colombiano".

²⁸ PIDESC, artículo 10: "(...) Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social".

²⁹ CETFDCM, artículo 11.2: "a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil".

³⁰ PFCADH, artículo 9.2: "Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto".

³¹ C003 OIT, artículo 3: "(...) la mujer: (a) no estará autorizada para trabajar durante un período de seis semanas después del parto; (b) tendrá derecho a abandonar el trabajo mediante la presentación de un certificado que declare que el parto sobrevendrá probablemente en un término de seis semanas; (c) recibirá, durante todo el período en que permanezca ausente en virtud de los apartados a) y b), prestaciones suficientes para su manutención y la del hijo en buenas condiciones de higiene; dichas prestaciones, cuyo importe exacto será fijado por la autoridad competente en cada país, serán satisfechas por el Tesoro público o se pagarán por un sistema de seguro. La mujer tendrá además derecho a la asistencia gratuita de un médico o de una comadrona. El error del médico o de la comadrona en el cálculo de la fecha del parto no podrá impedir que la mujer reciba las prestaciones a que tiene derecho, desde la fecha del certificado médico hasta la fecha en que sobrevenga el parto; (d) tendrá derecho en todo caso, si amamanta a su hijo, a dos descansos de media hora para permitir la lactancia".

³² Corte Constitucional, sentencias T-238 de 2015 y SU-070 de 2013.

³³ Corte Constitucional, sentencias C-005 de 2017 y SU-075 de 2018. Ver también, sentencia T-583 de 2017.

³⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-075 de 2018.

³⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL4791-2015 del 15 de abril de 2015. M.P., Clara Cecilia Dueñas. Ver también, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL1319, del 21 de marzo de 2018, M.P., Fernando Castillo Cadena.

³⁶ Corte Constitucional, sentencia T-184 de 2012.

³⁷ Corte Constitucional, sentencias C-355 de 2006 y SU-070 de 2013, entre otras.

gestantes comprende diversos derechos y prerrogativas para las mujeres, así como múltiples obligaciones y deberes correlativos a cargo del Estado y, en algunos casos, de los particulares. En concreto, la Corte Constitucional ha sostenido que el ámbito de protección de este mandato abarca principalmente dos garantías: (i) la protección reforzada y diferenciada del mínimo vital y (ii) la protección cualificada contra la discriminación.

75. En primer lugar, la protección reforzada y diferenciada del mínimo vital parte del supuesto de que las mujeres embarazadas y lactantes se encuentran en una especial situación de riesgo y tienen necesidades específicas, lo que implica que la garantía de su mínimo vital requiere medidas de protección diferenciadas. La Corte Constitucional ha reconocido que las mujeres gestantes requieren de "cuidados especiales propios de dicha condición" los cuales "modifican no sólo las exigencias médicas, sino cuestiones básicas de su subsistencia como por ejemplo su alimentación"³⁸. Así mismo, ha precisado que el mínimo vital de la mujer en estado de gravidez "difiere de aquel que se configura cuando ésta ha dado a luz recientemente" pues en ese evento "las necesidades mínimas se incrementan e involucran las garantías concernientes a la protección del menor recién nacido"³⁹.

76. En este sentido, la protección del mínimo vital de la mujer gestante y lactante busca asegurar que estas cuenten con los ingresos y recursos "económicos para [poder] enfrentar con dignidad el evento del embarazo y nacimiento de su hijo"⁴⁰ a partir de un enfoque diferencial que atienda las particularidades de su condición. Dicha protección del mínimo vital se concreta, en términos generales, en (i) un deber prestacional a cargo del Estado que consiste en el otorgamiento de un subsidio alimentario cuando la mujer se encuentre "desempleada o desamparada" (art. 43 de la CP)⁴¹, (ii) una obligación de atención en salud diferenciada y adecuada y (iii) una garantía de protección de las "condiciones básicas de subsistencia"⁴² que tenga en cuenta sus necesidades particulares.

77. La Corte Constitucional ha resaltado que, en virtud del artículo 43 de la Constitución, el Estado tiene la responsabilidad primaria y preferente de garantizar el mínimo vital de las mujeres en estado de embarazo y lactancia y, por lo tanto, es quien por regla general tiene que asumir las cargas económicas que dicha garantía reforzada supone⁴³. Los particulares y, en concreto, los empleadores de las mujeres trabajadoras que se encuentren en dicho estado no tienen un deber general de garantizar el mínimo vital. Por el contrario, a estos sujetos sólo les es exigible garantizar la igualdad de las mujeres en el entorno laboral y cumplir con las obligaciones prestacionales previstas en el CST. En particular, la obligación dispuesta en el artículo 236 del CST consistente en otorgar a las mujeres la licencia de maternidad preparto y post parto (ver párr. 85 infra), con cargo al Sistema General de Seguridad Social en Salud. La Sala Plena de la Corte Constitucional ha resaltado que desplazar al empleador la obligación de protección y garantía del mínimo vital de las madres gestantes y lactantes "fomenta una mayor discriminación"⁴⁴, puesto que genera que la presencia de las mujeres en la fuerza laboral "sea demasiado costosa y que los empleadores no quieran asumir su contratación"⁴⁵.

78. En segundo lugar, el principio de especial asistencia de las mujeres gestantes y lactantes comprende una protección cualificada de no discriminación⁴⁶. La cláusula general de igualdad contenida en el artículo 13 de la Constitución Política proscribela

³⁸ Corte Constitucional, sentencias T-1038 de 2006 y T-667 de 2010.

³⁹ Ib.

⁴⁰ Corte Constitucional, sentencia T-238 de 2015.

⁴¹ Esta norma constitucional fue desarrollada a través del artículo 166 de la Ley 100 de 1993, el cual prescribe que "las mujeres en estado de embarazo y las madres de los niños menores de un año del régimen subsidiado recibirán un subsidio alimentario" a cargo del ICBF. La trabajadora en suspensión contractual o licencia no remunerada, en caso de encontrarse en situación de desamparo, tendría derecho a recibir el subsidio alimentario, sin importar la condición de afiliada al régimen contributivo de seguridad social. En caso de que dicho subsidio sea negado este "puede reclamarse a través de la acción de tutela", tal como lo ratificó la Corte Constitucional en la sentencia SU-075 de 2018

⁴² Corte Constitucional, sentencias T-678 de 2017 y T-651 de 2008.

⁴³ Corte Constitucional, sentencia SU-075 de 2018.

⁴⁴ Ib.

⁴⁵ Ib.

⁴⁶ Constitución Política, sentencias T-221 de 2007, T-159 de 2008 y T-088 de 2010, entre otras.

"discriminación por razones de sexo"⁴⁷. De igual forma, el artículo 43 constitucional dispone la igualdad de "derechos y oportunidades" entre hombres y mujeres y la prohibición de "cualquier clase de discriminación" hacia la mujer. De esta forma, el Estado y los particulares deben (i) garantizar que la mujer gestante y lactante no sea discriminada por encontrarse en dicha situación y (ii) tomar medidas diferenciadas tendientes a asegurar que la igualdad de trato sea real y efectiva⁴⁸.

79. La Corte Constitucional ha resaltado que la prohibición de no discriminación de estas mujeres se aplica en "todos los ámbitos de la vida social"⁴⁹ y "vincula a todas las autoridades públicas"⁵⁰. Sin embargo, tiene una particular relevancia en el ámbito laboral. La protección cualificada contra la discriminación en el ámbito laboral busca proteger no sólo la "remuneración laboral"⁵¹ de las mujeres embarazadas, sino también asegurarles efectivamente la posibilidad de trabajar en condiciones de igualdad durante el periodo de gestación y lactancia⁵². De este modo, el ámbito de protección no comprende únicamente la hipótesis del despido discriminatorio, sino que también cubre e irradia el ejercicio de otras facultades legales y contractuales del empleador. Es importante resaltar, sin embargo, que la prohibición de no discriminación no implica que los empleadores tengan prohibido tomar medidas que, en abstracto, puedan afectar a las mujeres en estado de gestación y lactancia. La prohibición de discriminación en el ámbito laboral no tiene como propósito limitar el "margen de apreciación del trabajo que tiene el empleador"⁵³ y, por lo tanto, de ella no pueden derivarse prohibiciones irrazonables y desproporcionadas para los empleadores que vayan más allá de la protección de la igualdad.

80. En síntesis, la especial protección y asistencia a las mujeres gestantes y lactantes es un principio constitucional que busca garantizar el mínimo vital de estas mujeres y evitar que sean discriminadas por encontrarse en dicha situación. El contenido del derecho a la protección especial y reforzada, así como el alcance de los deberes de asistencia del Estado y las obligaciones de los empleadores en el ámbito laboral, es variado. En particular, dicho contenido y alcance dependen de, entre otras, la regulación legal aplicable, el periodo de gestación o lactancia en el que la mujer se encuentre y la facultad discrecional que el empleador ejerza y que pueda afectar los derechos de estas mujeres (terminación, suspensión, *ius variandi* etc.).

81. En atención a las pretensiones que las accionantes presentaron en los expedientes acumulados, a continuación, la Sala se referirá al contenido y alcance de la especial protección y asistencia a la mujer gestante y lactante, así como a las obligaciones que de este principio se derivan a los empleadores, en tres eventos: (i) la terminación del contrato laboral de mujeres en periodo de lactancia, (ii) la suspensión del contrato de mujeres gestantes y (iii) la modificación del contrato laboral de las mujeres gestantes por medio de acuerdos bilaterales entre el empleador y la madre trabajadora.

(...)

(iii) Protección laboral reforzada de la mujer gestante ante acuerdos que modifican el contrato laboral

97. La facultad de modificar el contrato de trabajo por mutuo acuerdo. En ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, los contratos de trabajo pueden ser modificados por mutuo acuerdo entre el empleador y el trabajador⁵⁴. En particular, el artículo 50 del CST señala la posibilidad de que las partes revisen las condiciones generales del contrato laboral si sobrevienen "imprevisibles y graves afectaciones de la normalidad económica"⁵⁵. Los acuerdos que modifiquen el contrato laboral son válidos y eficaces si cumplen con los requisitos generales de existencia, validez y eficacia de los actos jurídicos y, además, satisfacen ciertos requisitos específicos aplicables al contrato de trabajo.

⁴⁷ Constitución Política, art. 13.

⁴⁸ Corte Constitucional, sentencia SU-075 de 2018.

⁴⁹ Corte Constitucional, sentencia C-005 de 2017.

⁵⁰ Ib.

⁵¹ Corte Constitucional, sentencia SU-070 de 2013.

⁵² Ib.

⁵³ Corte Constitucional, sentencia SU-075 de 2018.

⁵⁴ Código Civil, art. 1502.

⁵⁵ Código Sustantivo del Trabajo, art. 50.

98. *Requisitos generales de existencia y validez de acuerdos de modificación del contrato de trabajo. Las normas del Código Civil que regulan la existencia, validez y eficacia de los actos jurídicos son aplicables a los acuerdos laborales en virtud de la cláusula de remisión normativa prevista en el artículo 19 del CST. En particular, la Sala de Casación Laboral ha sostenido que los artículos 1508, 1740, 1741 y 1746 del Código Civil, los cuales establecen que los vicios del consentimiento son el "error, fuerza y dolo"⁵⁶ y prevén las consecuencias de la configuración de alguno de estos vicios -inexistencia, ineficacia o nulidad- son aplicables a los acuerdos que modifican el contrato laboral⁵⁷. De igual forma, la Sala de Casación Laboral ha fijado criterios de interpretación relevantes en casos en donde se discute la existencia de vicios en el consentimiento del trabajador en un acuerdo laboral. De particular importancia para el caso sub examine, ha sostenido que (i) la celebración del acuerdo en las "instalaciones del empleador"⁵⁸ no configura un vicio del consentimiento, (ii) el hecho de que el acta que contenga el acuerdo haya sido "elaborada por el empleador" no vicia el consentimiento, debido a que "la firma del trabajador es señal de aceptación del documento"⁵⁹; y (iii) no existe un derecho de retracto frente al acuerdo de voluntades válidamente celebrado⁶⁰.*

99. *Requisitos específicos de existencia y validez de acuerdos que modifican el contrato de trabajo. El contrato de trabajo genera una relación jurídica que está regulada por normas de orden público. Esto implica que la autonomía de la voluntad privada tiene restricciones especiales de carácter constitucional y legal que limitan la facultad de modificar los contratos laborales por mutuo acuerdo⁶¹. Así, el artículo 53 de la Constitución Política prescribe que los contratos, acuerdos y convenios de trabajo "no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores". Del mismo modo, establece que los "beneficios mínimos establecidos en normas laborales" son irrenunciables y no pueden pactarse acuerdos que desconozcan el catálogo de derechos irrenunciables para el trabajador⁶².*

100. *En concordancia con esta disposición constitucional, el artículo 13 del CST prevé que la autonomía de la voluntad privada no puede desconocer "el mínimo de derechos y garantías consagrados en favor de los trabajadores" y el pacto que desconozca dicho mínimo "no produce efectos"⁶³. De igual forma, el artículo 15 del CST dispone la invalidez de los acuerdos que desconozcan los derechos "ciertos e indiscutibles". Un derecho es cierto "si está incorporado en el patrimonio del trabajador"⁶⁴, es decir, cuando "operaron los supuestos de hecho de la norma que consagra el derecho"⁶⁵. De otro lado, es indiscutible si existe certidumbre "alrededor de la caracterización del mismo, esto es, a los extremos del derecho y a su quantum"⁶⁶. La Sala de Casación Laboral ha indicado que para que un derecho pueda ser catalogado de cierto e indiscutible es necesario que exista "certeza sobre los supuestos de hecho de la disposición jurídica de la cual emana el derecho reclamado"⁶⁷.*

101. *Restricciones específicas aplicables en el caso de acuerdos que modifican contratos laborales de trabajadoras gestantes o lactantes. Distintas Salas de Revisión de tutelas*

⁵⁶ Sobre los vicios del consentimiento, en la Sentencia C-993 de 2006 la corte Constitucional explicó lo siguiente: "la fuerza o violencia es la presión física o moral que se ejerce sobre una persona para obtener su consentimiento, la cual infunde miedo o temor en la misma. El dolo es toda especie de artificio para engañar a otro sujeto del negocio jurídico y que induce o provoca un error en él. El error, por su parte, consiste en la falta de correspondencia entre la representación mental del sujeto y la realidad, es decir, en el conocimiento no verdadero o falso de la realidad. Se distingue de la ignorancia, en cuanto ésta consiste en la ausencia de conocimiento".

⁵⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL3827-2020 del 23 de septiembre de 2020.

⁵⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia SL6436 del 21 de mayo de 1991.

⁵⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación labora, sentencia SL6436-2015. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. En este caso se resolvió no casar la sentencia de segunda instancia con la cual se absolvió a la accionada.

⁶⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencia con radicación 18299 del 4 de julio de 2002.

⁶¹ Constitución Política, artículo 53.

⁶² Código Sustantivo del Trabajo, artículo 14.

⁶³ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 13.

⁶⁴ Corte Constitucional, sentencias T-320 de 2012, T-662 de 2012 y T-438 de 2020. Sobre el concepto de derechos *ciertos e indiscutible*, véase, entre otras, las sentencias con radicado 29332 de 2007, 32051 de 2009 y 35157 de 2011, de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

⁶⁵ Ib.

⁶⁶ Corte Constitucional, sentencia T-662 de 2012.

⁶⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral CSJ SL 14 dic. 2007, rad. 29332.

de la Corte Constitucional⁶⁸ han considerado que "la estabilidad laboral reforzada por maternidad (...) se trata de un derecho cierto e indiscutible" y, por tanto, "de pactarse una terminación de mutuo acuerdo" del contrato laboral, dicho pacto se "entenderá ineficaz"⁶⁹. Así mismo, han indicado que la licencia de maternidad es un derecho cierto e indiscutible de la trabajadora⁷⁰, por tanto, sería ineficaz un acuerdo de voluntades que desconozca el derecho de la mujer gestante y lactante a su disfrute."

Por otro lado, el máximo Tribunal Constitucional en Sentencia de Unificación SU075 del 24 de julio de 2018, estableció los lineamientos o directrices a seguir para la protección de la mujer embarazada atendiendo la modalidad del contrato de trabajo que se suscribió entre las partes, especificando para el Contrato de Obra o Labor, las siguientes consideraciones:

"2.2. El contenido de la protección del fuero de maternidad y las reglas generales aplicables a dicha garantía.

17. De conformidad con lo expuesto en el acápite precedente, desde 1938 se han previsto medidas encaminadas a la promoción de la igualdad de las mujeres trabajadoras, las cuales han derivado en un **fuero de maternidad** (concepto que, por supuesto, incluye al fuero de lactancia) cuyo grado de protección se ha incrementado progresivamente, en cumplimiento de los mandatos de la Constitución Política. Así, el fuero de maternidad es una regulación legal que materializa el mandato de igualdad y la especial protección a la mujer embarazada de los cuales se deriva el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada.

En la actualidad, el fuero de maternidad se encuentra previsto primordialmente en los artículos 239, 240 y 241 del Código Sustantivo del Trabajo, los cuales contienen distintas medidas de protección:

(i) El numeral 1° del artículo 239 del CST impone una **prohibición general de despido a las mujeres** por motivo de embarazo o lactancia y precisa que dicha desvinculación únicamente puede realizarse con "la autorización previa del Ministerio de Trabajo que avale una justa causa";

(ii) En consonancia con la norma anterior, el artículo 240 del CST dispone que, para que sea legal el despido de una trabajadora durante el período de embarazo "o los tres meses posteriores al parto", el empleador necesita **la autorización del inspector del trabajo** o del alcalde municipal, en los lugares en donde no existiere aquel funcionario. Así mismo, este permiso de desvinculación sólo puede concederse en virtud de una de las justas causas enumeradas en los artículos 62 y 63 del CST⁷¹.

(iii) El numeral 2° del artículo 239 del CST establece una **presunción**, de conformidad con la cual se entiende que el despido efectuado dentro del período de embarazo y/o dentro de los tres meses posteriores al parto **tuvo como motivo o causa el embarazo o la lactancia**.

⁶⁸ Corte Constitucional, sentencias T-184 de 2012, T-662 de 2012, T-395 de 2018 y T-438 de 2020.

⁶⁹ Corte Constitucional, sentencia T-438 de 2020.

⁷⁰ Corte Constitucional, sentencia T-503 de 2016.

⁷¹ Dicha disposición añade que, "antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes".

(iv) El numeral 3° del artículo 239 del CST prevé una **indemnización por despido sin autorización del Ministerio del Trabajo** (o del alcalde municipal según el caso), la cual es independiente de los salarios y prestaciones a los cuales tiene derecho la trabajadora de acuerdo con el contrato de trabajo⁷².

(v) El numeral 4° del artículo 239 del CST indica que si la mujer trabajadora no ha disfrutado del descanso remunerado que corresponde a su licencia de maternidad, "tendrá derecho al pago de las semanas que no gozó de licencia". En otras palabras, cuando por alguna "razón excepcional" exista alguna interrupción total o parcial del período de descanso remunerado al cual tiene derecho, **se debe efectuar el pago correspondiente a la licencia de maternidad durante dicho término**⁷³.

(vi) Finalmente, el artículo 241 del CST impone la obligación para el empleador de mantener vinculada a la trabajadora que disfruta de los descansos remunerados contemplados en dicho capítulo (licencia de maternidad, lactancia y descanso remunerado en caso de aborto). Además, **sanciona con la ineficacia** "el despido que el empleador comunique a la trabajadora en tales períodos", es decir, en los descansos remunerados anteriormente mencionados.

18. De este modo, la regulación legal del fuero de maternidad contempla varias medidas orientadas a garantizar el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres. No obstante, la Sala estima necesario llevar a cabo dos precisiones sobre esta materia.

19. En primer lugar, que el fuero de maternidad no constituye una "patente de corso" para mantenerse en el empleo, en la medida en que, cuando exista una justa causa de terminación del contrato, la trabajadora puede ser desvinculada siempre y cuando medie autorización del inspector del Trabajo o del alcalde municipal. Así las cosas, no se trata de una prohibición absoluta de terminación del contrato sino que, debido a las particulares condiciones de la mujer gestante o lactante, se impone una formalidad adicional, consistente en el requisito de acudir al Ministerio del Trabajo.

20. En segundo lugar, es importante señalar que el fuero de maternidad se extiende desde el momento en que la trabajadora se encuentra en estado de gestación **hasta que culmina el período de lactancia** previsto en el artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo. Así lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que ha distinguido entre la presunción de desvinculación en razón del embarazo (prevista en el numeral 1° del artículo 239 del CST) y la extensión de la garantía de ineficacia del despido (contenida en el artículo 241 del CST)⁷⁴.

En tal sentido, la presunción de que la terminación del contrato se debió al estado de gravidez únicamente es aplicable en el período de gestación y dentro de los cuatro meses posteriores al parto. No obstante, ello no quiere decir que el empleador pueda desvincular injustamente a una trabajadora al inicio del quinto mes posterior al parto, cuando ha culminado el término de su licencia de maternidad. Por el contrario, lo que ocurre es que desaparece la presunción de que el despido fue motivado en el embarazo.

21. De este modo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia explicó que "en el segundo trimestre posterior al parto, y por efecto del uso de los períodos de descanso por lactancia, **permanece vigente la protección a la trabajadora lactante**, pero la distribución de la carga de la prueba para acreditar el móvil del despido se rige por la fórmula ecuménica del artículo 177 del CPC (...), hoy prevista por el artículo 167 del CGP"⁷⁵. En esta medida, se aplica la regla general según la cual incumbe al demandante probar aquello que alega.

⁷² Dicha indemnización corresponde a "60 días de trabajo".

⁷³ Véase también el artículo 243 del CST.

⁷⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 10 de mayo de 2017. M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán. SL7363-2017. Rad. 45297; Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 10 de mayo de 2017. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas. SL4280-2017. Rad. 49165.

⁷⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 10 de mayo de 2017. M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán. SL7363-2017. Rad. 45297; Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 10 de mayo de 2017. M.P. Luis Gabriel Miranda Buelvas. SL4280-2017. Rad. 49165.

Por tanto, aunque la presunción según la cual la terminación del contrato se debió a la condición de gestante culmina transcurrido el cuarto mes posterior al parto, la protección a la trabajadora lactante se mantiene. Así, durante las semanas siguientes a dicho período, mientras la trabajadora goce de su licencia de maternidad (que asciende a 18 semanas en total) y en el término de la lactancia, se conserva la garantía de estabilidad laboral reforzada **en los términos del artículo 241 del CST**, pese a que no es aplicable la presunción de despido por causa del embarazo.

22. En consecuencia, el fuero de maternidad desarrolla el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes y se compone de varias medidas de protección que, aunque diferenciadas, son complementarias y corresponden al propósito de garantizar que no se excluya a las mujeres del mercado laboral en razón del proceso de gestación.

2.3. La Sentencia SU-070 de 2013. El precedente vinculante en materia de protección laboral reforzada a las mujeres embarazadas.

23. Debido a la existencia de una considerable dispersión de posturas jurisprudenciales en relación con el alcance de la protección del embarazo y la maternidad derivada de la estabilidad laboral reforzada, esta Corporación profirió la **Sentencia SU-070 de 2013**⁷⁶, a través de la cual unificó los criterios que sostuvieron las distintas Salas de Revisión de la Corte 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 siguiente⁷⁷:

(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 embarazada⁷⁸.

24. En otras palabras, 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.

25. De este modo, pueden existir distintos tipos de medidas entre las cuales se encuentran: (i) el reintegro de la trabajadora; (ii) el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir; (iii) las indemnizaciones previstas en el CST; (iv) la obligación de reconocer las cotizaciones durante el período de gestación y hasta que la empleada tenga derecho a la licencia de maternidad, entre otras.

26. Sobre el particular, cabe resaltar que la Corte Constitucional ha establecido que la protección a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres se concreta, en principio, mediante el reintegro o la renovación del contrato de trabajo (según el caso). No

⁷⁶ Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁷⁷ Sentencia T-350 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada; Sentencia T-1000 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁷⁸ Sentencia T-102 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia T-238 de 2015. M.P. Martha Victoria SÁCHICA Méndez; Sentencia T-148 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

obstante, también ha señalado que la salvaguarda de la alternativa laboral de las mujeres gestantes y lactantes también se protege "desde la óptica de la garantía de los medios económicos necesarios para afrontar tanto el embarazo como la manutención del(a) recién nacido(a)"⁷⁹.

Por consiguiente, "cuando es improcedente el reintegro o la renovación, resulta viable la modalidad de protección consistente en reconocer las cotizaciones respectivas a seguridad social, después de la cesación de la relación laboral o el contrato y hasta el momento en que la mujer acceda a la prestación económica de la licencia de maternidad"⁸⁰.

A continuación, la Sala abordará respectivamente cada uno de los aspectos que determinan el alcance de la protección a las mujeres en estado de gestación o de lactancia.

2.3.1. El conocimiento del estado de embarazo por parte del empleador como componente para determinar el alcance de la protección laboral a la maternidad.

27. El precedente constitucional vigente indica que no es necesaria la comunicación escrita del embarazo al empleador para que la trabajadora tenga derecho a la protección constitucional derivada del derecho a la estabilidad laboral reforzada en razón de la gestación. Al respecto, lo primero que se debe precisar, es que el **conocimiento del embarazo de la trabajadora** por parte del empleador, no es requisito para establecer si existe fuero de maternidad, sino para **determinar el grado de protección** que debe brindarse⁸¹.

Sobre el particular, esta Corporación ha sostenido que si el empleador tuvo noticia del embarazo con anterioridad a la desvinculación, ello origina una "**protección integral y completa**, pues se asume que el despido se basó en el embarazo y, por ende, en un factor de discriminación en razón del sexo"⁸². En contraste, la ausencia de conocimiento da lugar a una "**protección más débil**, basada en el principio de solidaridad y en la garantía de estabilidad en el trabajo durante el embarazo y la lactancia, como un medio para asegurar un salario o un ingreso económico a la madre y como garantía de los derechos del recién nacido"⁸³.

28. Adicionalmente, la jurisprudencia de la Corte ha destacado que el conocimiento del empleador del embarazo de la trabajadora, no reviste de mayores formalidades, ya que puede darse por medio de la notificación directa y escrita, por la configuración de un hecho notorio o por la noticia verbal de un tercero⁸⁴.

Así, este Tribunal ha determinado que existen circunstancias en las cuales se entiende que el empleador conocía del estado de gravidez de una trabajadora. Por ejemplo, ha estimado que el embarazo configura un **hecho notorio** cuando: (i) son evidentes los cambios físicos de la mujer que le permiten al empleador inferir su estado (a partir del quinto mes de gestación); (ii) se solicitan permisos o incapacidades laborales con ocasión del embarazo; (iii) el embarazo es de conocimiento público entre los compañeros de trabajo; entre otros⁸⁵.

⁷⁹ Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸⁰ Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸¹ Sentencia T-400 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; Sentencia T-138 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia T-148 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo; Sentencia T-312 de 2014. M.P. Nilson Pinilla Pinilla; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸² Sentencia T-138 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia T-148 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo; Sentencia T-312 de 2014. M.P. Nilson Pinilla Pinilla; Sentencia T-400 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸³ Sentencia T-138 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia T-312 de 2014. M.P. Nilson Pinilla Pinilla; Sentencia T-400 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸⁴ Sentencia T-138 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, Sentencia T-589 de 2006 (M.P. Jaime Araujo Rentería), Sentencia T-1080 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Sentencia T-778 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero); Sentencia T-362 de 1999 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

⁸⁵ Sentencia T-400 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; Sentencia T-656 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

29. Igualmente, esta Corporación ha concluido que el empleador tenía conocimiento del embarazo "cuando las circunstancias que rodearon el despido y las conductas asumidas por el empleador permiten deducirlo"⁸⁶. Por tanto, no resulta necesaria la notificación escrita o expresa acerca de la condición de gestante de la trabajadora, sino que basta que el empleador conozca de dicho estado **por cualquier medio**⁸⁷.

En tal sentido, ha planteado que **las formas para inferir el conocimiento del estado de embarazo tienen carácter indicativo y no taxativo** y que los jueces de tutela deben analizar las circunstancias propias de cada caso concreto para determinar si el empleador tuvo noticia de la condición de gestante de la trabajadora⁸⁸.

La Sala Plena resalta que deben tenerse en cuenta las circunstancias propias del entorno laboral y la dificultad que implica para la mujer gestante la demostración del conocimiento del empleador. Por consiguiente, los jueces deben valorar las posibles evidencias de que el empleador tuvo noticia del estado de gravidez de la trabajadora en el marco del **principio de libertad probatoria**. De este modo, es indispensable señalar que **no existe una tarifa legal** para demostrar que el empleador conocía del estado de embarazo de la trabajadora y se deben evaluar, a partir de la sana crítica, todas las pruebas que se aporten al proceso, entre las cuales pueden enunciarse las testimoniales, documentales, indicios e inferencias, entre otros.

30. En conclusión, el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres embarazadas no depende del momento en el cual el empleador tuvo conocimiento del estado de gravidez, pues el fuero de maternidad se desprende de la especial protección constitucional que recae sobre las trabajadoras. Sin embargo, dicha notificación es relevante para establecer el alcance de las medidas que los jueces constitucionales pueden otorgar en estos casos.

2.3.2. La alternativa laboral en la cual se desempeña la trabajadora como elemento para establecer el grado de protección laboral a la maternidad.

31. La jurisprudencia constitucional ha indicado que la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes, aplica independientemente de la modalidad del vínculo laboral que exista entre las partes. Es decir, es irrelevante si se trata de un contrato de trabajo a término fijo, indefinido, por obra o labor determinada o a través de una cooperativa de trabajo asociado, pues el objetivo de la figura es proteger los derechos de la madre gestante, sin importar la alternativa laboral en la cual se desempeñe⁸⁹.

De esta manera, la garantía del fuero de maternidad y lactancia cubre 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"⁹⁰.

32. Ahora bien, como se expuso anteriormente, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la modalidad del contrato es uno de los factores que determina el **alcance de la protección** a la cual tienen derecho las trabajadoras que son desvinculadas en

⁸⁶ Sentencia T-715 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸⁷ Sentencia T-715 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸⁸ Sentencia T-102 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁸⁹ Sentencia T-092 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; Sentencia T-102 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa; Sentencia T-148 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo; Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

⁹⁰ Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

estado de embarazo. Por tanto, en el siguiente acápite la Sala procederá a presentar cada uno de los escenarios establecidos en la **Sentencia SU-070 de 2013**⁹¹.

(...)

141. **A partir de la modificación jurisprudencial** que la Sala Plena acogerá en la presente providencia, las reglas previamente citadas serán ajustadas del siguiente modo:

(...)

7.3.2. Contrato de trabajo por obra o labor contratada.

(i) Cuando el empleador **conoce** del estado de gestación de la trabajadora, pueden presentarse dos situaciones:

a. Que la desvinculación ocurra antes del vencimiento de la terminación de la obra o labor contratada sin la previa calificación de una justa causa por el inspector del trabajo: En este caso se debe aplicar la protección derivada del fuero de maternidad y lactancia consistente en la ineficacia del despido y el consecuente reintegro, junto con el pago de las erogaciones dejadas de percibir. **Se trata de la protección establecida legalmente en el artículo 239 del CST y obedece al supuesto de protección contra la discriminación.**

b. Que la desvinculación tenga lugar al vencimiento del contrato y se alegue como una justa causa la terminación de la obra o labor contratada: En este caso el empleador debe acudir antes de la terminación de la obra ante el inspector del trabajo para que determine si subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral. Si el empleador acude ante el inspector del trabajo y este determina que subsisten las causas del contrato, deberá extenderlo por lo menos durante el periodo del embarazo y las 18 semanas posteriores. No obstante, si dicho funcionario establece que no subsisten las causas que originaron el vínculo, se podrá dar por terminado el contrato y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad.

Si el empleador no acude ante el inspector del trabajo, el juez de tutela debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación y la renovación sólo sería procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral no desaparecen, valoración que puede efectuarse en sede de tutela. Adicionalmente, para evitar que se desconozca la regla de acudir al inspector de trabajo, si no se cumple este requisito el empleador puede ser sancionado con el pago de los 60 días de salario previsto en el artículo 239 del C.S.T.

(ii) Cuando existe **duda** acerca de si el empleador conoce el estado de gestación de la trabajadora, opera la presunción de despido por razón del embarazo consagrada en el numeral 2 del artículo 239 del CST⁹². No obstante, en todo caso se debe garantizar adecuadamente el derecho de defensa del empleador, pues no hay lugar a responsabilidad objetiva.

(ii) Cuando el empleador **no conoce** el estado de gestación de la trabajadora, con independencia de que se haya aducido una justa causa, **no hay lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada.**

Por consiguiente, no se podrá ordenar al empleador que sufrague las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social durante el periodo de gestación, ni que reintegre a la trabajadora desvinculada ni que pague la licencia de maternidad. Sin perjuicio de lo anterior, con el monto correspondiente a su liquidación, la trabajadora podrá realizar las cotizaciones respectivas, de manera independiente, hasta obtener su derecho a la licencia de maternidad. Así mismo, podrá contar con la protección derivada del subsidio

⁹¹ Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada. En el acápite siguiente se transcribirán varias consideraciones de dicha providencia con el propósito de exponer con la mayor precisión posible las reglas jurisprudenciales establecidas en dicha providencia.

⁹² **"Artículo 239. Prohibición de despido. (...)**

2. Se presume el despido efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando este haya tenido lugar dentro del período de embarazo y/o dentro de los tres meses posteriores al parto."

alimentario que otorga el ICBF a las mujeres gestantes y lactantes y afiliarse al Régimen Subsidiado en salud.

Así, para la eventual discusión sobre la configuración de la justa causa, se debe acudir ante el juez ordinario laboral."

Ahora bien, bajo dichos presupuestos jurisprudenciales y normativos se considera relevante resaltar que auscultado el encuadernamiento y en especial el escaso acervo probatorio allegado, se pudo acreditar las siguientes situaciones fácticas y jurídicas:

+ . Obra en el encuadernamiento el Contrato N° 3030614 de fecha 21 de febrero de 2020, suscrito entre ECOPETROL S.A. y FERRETRONIC LTDA, cuyo objeto contractual fue: *"SERVICIOS DE MANTENIMIENTO Y/O ADECUACIÓN EN SISTEMAS ELÉCTRICOS, INSTRUMENTACIÓN Y CONTROL MENORES PARA LOS CAMPOS OPERADOS POR ECOPETROL S.A. EN EL CASANARE Y FUTUROS CAMPOS Y/O PROYECTOS DEL TREN PIEDEMONTE"*.

+ . La señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ suscribió "CONTRATO DE TRABAJO DE DURACION POR LA OBRA O LABOR CONTRATADA" con la empresa FERRETRONIC LTDA el día 2 de julio de 2020, cuyo objeto fue "APOYO ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO AL SISTEMA DE AIRES ACONDICIONADOS Y REFRIFERACIÓN REFERENTE AL CONTRATO N° 3030614 CUYO OBJETO ES: "SERVICIOS DE MANTENIMIENTO Y/O ADECUACIÓN EN SISTEMAS ELÉCTRICOS, INSTRUMENTACIÓN Y CONTROL MENORES PARA LOS CAMPOS OPERADOS POR ECOPETROL S.A., EN EL CASANARE Y FUTUROS CAMPOS Y/O PROTECTORES DEL TREN PIEDEMONTE.", desempeñando el cargo de ayudante de refrigeración, con un salario mensual de **\$2.862.608;** se advierte que dicho vínculo laboral perduró por los años 2021 y los primeros 4 meses del año 2022.

+ . Se advierte que mediante Otrosí No. 4 - del Contrato No. 3030614, de fecha 22 de abril de 2022, ECOPETROL S.A. y FERRETRONIC LTDA acuerdan "Ampliar la vigencia del contrato en TREINTA (30) días calendario, es decir, del **23 de abril de 2022 al 22 de mayo de 2022.**" (Negrilla del Juzgado).

+ . Obra en el encuadernamiento unos oficios o comunicaciones de fecha 17 de febrero de 2022, elaborados aparentemente por la Coordinadora HSE de FERRETRONIC LTDA (se advierte que dicho documento carece de firma) y dirigidos a Angie Karinna Ascencio Ramírez (Auxiliar refrigeración), mediante el cual le informan los resultados de un examen médico ocupacional y se establecen unas recomendaciones y restricciones a la mencionada trabajadora, debido a su estado de embarazo; acorde con lo anterior, se evidencia que la empresa FERRETRONIC LTDA en su calidad de empleador tenía pleno conocimiento del estado de embarazo de su empleada.

+ . Acorde con lo expuesto en el libelo demandatorio y en contraste con lo señalado en las contestaciones de la demanda, se pudo establecer que previo a que se venciera el término de ejecución del contrato N° 3030614 de fecha 21 de febrero de 2020, la señora Angie Karinna Ascencio Ramírez y el representante legal de la empresa FERRETRONIC LTDA, tuvieron una reunión informal verbal donde se trató el tema de la proximidad de vencimiento del aludido contrato y por ende consecuentemente de la finalización del contrato suscrito con dicha trabajadora, ante lo cual se planteó que debido a la condición de embarazada de la trabajadora, se ofrecía un nuevo contrato laboral con otras condiciones laborales (desempeñando el cargo de auxiliar de proyectos) y una sustancial disminución del salario, lo anterior, con el fin de garantizar a la trabajadora una continuidad laboral durante la etapa gestacional y posteriormente la licencia de maternidad; sin embargo, efectuadas las respectivas consultas jurídicas por parte de la trabajadora, supuestamente ante el Ministerio de Trabajo y a través de una abogada particular, manifestó expresamente que no accedía a dicha oferta laboral y que se le debía garantizar las condiciones laborales y salariales que se venía cumpliendo en la actualidad.

+ . Ante dicha determinación de la trabajadora Ascencio Ramírez y sin que mediara acuerdo alguno entre las partes, el empleador – FERRETRONIC LTDA, decide de forma unilateral y apresurada imponer de facto las nuevas condiciones laborales a partir del **21 de abril de 2022**, aspecto que se vio reflejado en el “*COMPROBANTE DE SALARIOS*” o desprendible

de nómina de dicho mes, donde se liquidaron 20 días con el salario que venía recibiendo normalmente (salario básico \$2.724.600) y los otros 10 días con el nuevo salario (salario básico \$1.000.000); ante dicha situación la hoy accionante impetra una queja ante el Comité de Convivencia Laboral FERRETRONIC LTDA, el día 7 de mayo de 2022, donde solicita que se le respeten sus condiciones laborales y salariales, y expone una clase de coacción del representante legal para que acceda a suscribir el nuevo contrato.

+ . Se advierte que obra en el encuadernamiento copia de un memorial fechado 5 de mayo de 2022 (con un sello de radicado de fecha 9 de mayo de 2022, aparentemente ante el Ministerio del Trabajo), suscrito por el representante legal de la empresa FERRETRONIC LTDA. y dirigido al Ministerio de Trabajo, mediante el cual se solicita autorización para la terminación del contrato de trabajo de la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMIREZ.

+ . Posteriormente, encontramos copia de un Acta de Reunión de fecha 13 de mayo de 2022, con logotipos y/o membretes de "SERVICIOS Y MONTAJES ELECTROMECHANICOS FERRETRONIC LTDA", suscrita por Johana Salamanca (en calidad de Coordinadora HSQ), Angie Ascencio (en calidad de Auxiliar de Refrigeración), Diana Garzón (en calidad de C. de Talento Humano) y Nelson Garzón (en calidad de Gerente Operario), donde se trató el único tema denominado "Entrega y socialización Contrato laboral Por obra labor" y en donde se dejó solamente la siguiente anotación: "Se realiza entrega de Contrato laboral a la trabajadora Angie Ascencio, en donde ella indica que lo llevará al Ministerio de Trabajo para Revisión por el abogado laboral, fecha máxima para dar respuesta día 19 de mayo de 2022."; es decir, que solamente hasta esa fecha se entregó y socializó formalmente la nueva oferta laboral planteada a la accionante, a pesar de que ya se habían impuesto dichas condiciones laborales y salariales desde el mes de abril del mismo año, por parte de su empleador (archivo digital # 03).

+ . En este sentido, se destaca que a la fecha de la presente providencia no se tiene conocimiento que la parte actora hubiere accedido a la tan mencionada oferta laboral y por ende no existe prueba alguna que acredite la existencia de dicho acuerdo de voluntades.

+. Finalmente, se advierte que con ocasión al presente trámite constitucional y en particular en cumplimiento a la orden cautelar impartida por este Despacho Judicial en proveído del 18 de mayo del 2022, la empresa FERRETRONIC LTDA, procedió a ajustar y/o corregir el pago de la nómina y la liquidación de la seguridad social de la hoy accionante correspondiente al mes de abril, de conformidad con el salario que venía devengando normalmente como ayudante de refrigeración.

+. Ahora bien, auscultada la normatividad y jurisprudencia que regula esta materia, encontramos que efectivamente el artículo 50 del Código Sustantivo de Trabajo contempla que: *“Todo contrato de trabajo es revisable cuando quiera que sobrevengan imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica. Cuando no haya acuerdo entre las partes acerca de la existencia de tales alteraciones, corresponde a la justicia del Trabajo decidir sobre ella y, **mientras tanto, el contrato sigue en todo su vigor.**”* (Subraya y Negrilla del Juzgado); es decir, que nuestro ordenamiento jurídico si establece la posibilidad de revisar las condiciones laborales y salariales de un contrato de trabajo, pero exige que exista un acuerdo entre los extremos laborales para que sea efectivo, exigible y/o oponible, porque en caso contrario el contrato originario tendrá plena vigencia; así las cosas, de forma indudable se puede concluir que el hoy demandado incurrió en un actuar arbitrario e ilegal al imponer a su trabajadora nuevas condiciones laborales y salariales sin que mediara su consentimiento y con el agravante de que se encontraba en estado de embarazo, lo cual vulnera sus derechos fundamentales a la Salud, a la Vida en condiciones dignas, a la Igualdad e inclusive al Debido Proceso y al Trabajo (a pesar de que estos últimos no fueron incoados dentro del libelo demandatorio), se destaca que en el caso *sub-examine* no estamos en frente de un despido con ocasión del estado de embarazo de una trabajadora, ya que actualmente la accionante continua trabajando en la empresa pero bajo condiciones laborales y salariales diferentes y menos favorables; sin embargo, obra en el expediente que la entidad demandada ya impetró ante el Ministerio del Trabajo solicitud de autorización para poder materializar el despido de la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ al considerar que existe una justa causa para ello, como es la finalización

de la obra o labor para la cual fue contratada e independientemente de que se encuentre en estado de embarazo.

En este orden de ideas, este Juez Constitucional considera pertinente y necesario intervenir en aras de que se respeten temporalmente las condiciones laborales y salariales de la hoy accionante, mientras se define por parte del Ministerio de Trabajo si efectivamente subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral, y en caso positivo deberá el empleador extender el contrato actual por lo menos durante el periodo del embarazo y las 18 semanas posteriores; sin embargo, si la determinación del Ministerio de Trabajo es negativa, el empleador podrá dar por terminado el contrato y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad; en consecuencia de lo anterior, este aspecto deberá ser objeto de protección y/o amparo constitucional.

Conclusión final:

Interpretando armónicamente los preceptos constitucionales, legales y jurisprudenciales antes citados y aplicables al caso *sub-judice*, encuentra este administrador de justicia en sede constitucional, que conforme a lo examinado, la protección reforzada invocada se impone de plano, sin necesidad de consideraciones legales o reglamentarias pues está de por medio el derecho a la salud, al bienestar y vida en condiciones dignas de la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ, derechos de rango Constitucional fundamental de protección justamente por vía de tutela de conformidad con los artículos 48, 49, 85 y 86 de la Carta Política de 1991; precisamente, la acción de tutela la estableció el legislador para casos como el actual en donde no se tienen que discutir situaciones de orden legal reglamentario, sino verificar la existencia de la violación de un derecho o unos derechos constitucionales fundamentales y verificada tal violación como ocurre ahora en donde sin dilación alguna se debió haber respetado las condiciones laborales y salariales de que gozaba la trabajadora producto del contrato de trabajo suscrito con la empresa accionada, hasta tanto se surtiera el respectivo procedimiento administrativo para definir la viabilidad de despedir a dicha trabajadora al

constituirse las causales legales para ello, y de esta forma no desamparar y colocar en riesgo, la salud y las condiciones de vida tanto de la actora como del bebe que se está gestando en su interior.

En consecuencia de todo lo antes dicho, se tutelaré el derecho a la **Salud, a la Vida en condiciones dignas, a la Igualdad e inclusive al Debido Proceso y al Trabajo** de la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ para que la empresa FERRETRONIC LTDA., proceda sin dilación alguna dentro de las siguientes cuarenta y ocho (48) horas a realizar todas las actuaciones y/o gestiones pertinentes tendientes a garantizar que la trabajadora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ, se le respeten sus condiciones laborales y salariales establecidas en el "*CONTRATO DE TRABAJO DE DURACION POR LA OBRA O LABOR CONTRATADA*" fechado 2 de julio de 2020 (donde ostentaba el cargo de ayudante de refrigeración), o en su defecto se le reubique en un cargo de similares características y en consonancia con las limitaciones propias de su estado de embarazo, sin que ello implique una merma o disminución en el salario que venía devengando normalmente; se advierte que dicho amparó cubrirá el presente mes de mayo del 2022 y permanecerá vigente hasta que haya un pronunciamiento del Ministerio de Trabajo respecto a la solicitud de Despido impetrada por FERRETRONIC LTDA, donde se pueden presentar dos escenarios con consecuencias jurídicas diferentes, así : **i)** Si se determina que subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral, deberá el empleador extender el contrato actual por lo menos durante el periodo del embarazo y las 18 semanas posteriores; y **ii)** Si la determinación es que NO subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral, el empleador podrá dar por terminado el contrato y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad.

De lo anterior deberá acreditar ante este Despacho el cumplimiento, en el término de cuarenta y ocho (48) horas.

No se accede a los demás pedimentos de la demanda de tutela y no habrá lugar a condena en costas al no estructurarse las causales para ello.

Tampoco se dispondrá orden alguna a la empresa ECOPETROL S.A., si se tiene en cuenta que no se avizoró solidaridad alguna o hilo conductor que la vincule directamente con el caso analizado en el perentorio término dispuesto por el legislador para este medio constitucional; lo anterior deviene improcedente la acción de tutela respecto a la mencionada.

Conforme a lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo de Yopal Casanare, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política de Colombia,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- DECLARAR improcedente la tutela respecto a la empresa ECOPETROL S.A., de conformidad con lo discernido en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- TUTELAR los derechos fundamentales a la **Salud, a la Vida en condiciones dignas, a la Igualdad e inclusive al Debido Proceso y al Trabajo** de la señora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ, que se consideran puestos en riesgo por la empresa FERRETRONIC LTDA., por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO.- Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** a la empresa FERRETRONIC LTDA., que por intermedio de su gerente y/o representante legal actual, proceda sin dilación alguna dentro de las siguientes 48 horas a realizar todas las actuaciones y/o gestiones pertinentes tendientes a garantizar que la trabajadora ANGIE KARYNNA ASCENCIO RAMÍREZ, se le respeten sus condiciones laborales y salariales establecidas en el "CONTRATO DE TRABAJO DE DURACION POR LA OBRA O LABOR CONTRATADA" fechado 2 de julio de 2020 (donde ostentaba el cargo de ayudante de refrigeración), o en su defecto se le reubique en un cargo de

similares características y en consonancia con las limitaciones propias de su estado de embarazo, sin que ello implique una merma o disminución en el salario que venía devengando normalmente; se advierte que dicho amparó cubrirá el presente mes de mayo del 2022 y permanecerá vigente hasta que haya un pronunciamiento del Ministerio de Trabajo respecto a la solicitud de Despido impetrada por FERRETRONIC LTDA, donde se pueden presentar dos escenarios con consecuencias jurídicas diferentes, así : **i)** Si se determina que subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral, **DEBERÁ** el empleador extender el contrato actual por lo menos durante el periodo del embarazo y las 18 semanas posteriores; y **ii)** Si la determinación es que NO subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral, el empleador **PODRÁ** dar por terminado el contrato y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad.

De lo anterior deberá acreditar ante este Despacho el cumplimiento, en término de 48 horas.

CUARTO.- NO ACCEDER a las demás pretensiones de la demanda, por lo atrás motivado.

QUINTO.- Por Secretaria del Despacho en forma inmediata líbrense las comunicaciones para notificar la decisión por la vía más expedita, remitiendo copia de esta providencia a los representante legales de la FERRETRONIC LTDA. y ECOPETROL S.A.

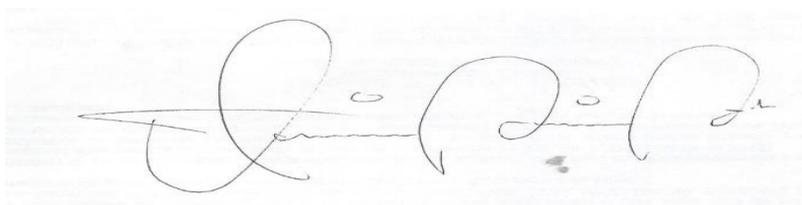
SEXTO.- Comuníquese a la accionante y al señor agente del Ministerio Público Delegado ante este Despacho judicial.

SÉPTIMO.- Sin costas en esta instancia.

OCTAVO.- Si esta providencia no fuere impugnada, sin perjuicio de su inmediato cumplimiento, remítase en el momento oportuno a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Se termina y firma siendo las 9:34 A.M.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Lubier Anibal Acosta Gonzalez', written in a cursive style.

LUBIER ANÍBAL ACOSTA GONZÁLEZ
Juez