



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D. C., diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020).

CODIGO TRÁMITE TUTELA: 22216

Ref: ACCIÓN DE TUTELA No. 110014003 005 2020 00365 00

ACCIONANTE: NANCY MILENA GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ

ACCIONADO: CAFAM – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela de la referencia, una vez rituado en legal forma el trámite correspondiente.

I. ANTECEDENTES:

1.- HECHOS:

Manifiesta la accionante, que 07 de mayo de 2020 la accionada le notificó “*la decisión de dar por terminado*” el contrato laboral a “*término fijo*” que tenía con aquella, cuya vigencia lo era hasta el 13 de junio de ese año.

Agrega que, con posterioridad, se le informó que su contrato de trabajo “*operaria hasta el día 24 de junio*” de ese año.

Añade que, el *7 de junio de 2020*, se practicó exámenes médicos en donde se enteró que se encontraba en estado de embarazo con “*7 semanas y dos días*”.

Señala que, remitió una comunicación a la accionada con el fin de “*ponerles de presente*” su estado y se le ayudara “*con la vinculación a un contrato laboral*”.

2. LA PETICIÓN

Solicita se amparen sus derechos fundamentales a la salud, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada y, en consecuencia, se ordene a la accionada se le reintegre “*de manera inmediata*” y “*pague todos aportes de salud y pensión*”, al igual que “*pagar la indemnización de la licencia de maternidad*” y que “*al momento de requerir una certificación sea otorgada en los términos donde se cuide*” su buen nombre.

II. SÍNTESIS PROCESAL:

Recibida la acción de tutela, se admitió por auto de fecha 27 de julio de 2020, y de ella se corrió traslado a la accionada, igualmente se dispuso

vincular al MINISTERIO DEL TRABAJO y FAMISANAR EPS, otorgando un plazo de dos (2) días para que brindaran una respuesta al amparo.

CAFAM – CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR

La accionada, en tiempo se pronunció oponiéndose a las pretensiones. Indicó que, no ha vulnerado los derechos fundamentales de la promotora. Explicó que, la accionante *“estuvo vinculada mediante contrato a término fijo para el cargo de vendedor de farmacia, contrato que tenía término de vencimiento el pasado 13 de junio del 2020”*. Añadió que, en cumplimiento de lo dispuesto en el Código Sustantivo de Trabajo, notificó a la demandante *“dentro de los términos legales la no prorroga del contrato el 07 de mayo del 2020, sin embargo si bien su contrato vencía el 13 de junio, se mantuvo vigente hasta el 24 de junio mientras se descartaba el diagnóstico de Covid-19”*. Destacó que *“durante la vigencia del contrato, la señora Nancy NO puso en conocimiento del empleador el estado de embarazo”*.

MINISTERIO DEL TRABAJO

Dio contestación, solicitando se declare improcedente la acción en lo que a esa entidad se refiere, para lo cual manifestó que no está dentro de sus competencias el estudio de las pretensiones de la accionante. Agregó que existe otro medio judicial para reclamar sus derechos, por lo que, solicita se desvincule de la presente acción constitucional por falta de legitimación en la causa por pasiva.

EPS FAMISANAR

Dio contestación a través de apoderado, solicitando se le desvincule de la presente acción, pues, indica, no ha vulnerado los derechos fundamentales de la promotora.

III. CONSIDERACIONES:

1.- LA ACCION DE TUTELA:

Son varias las disposiciones constitucionales que ordenan una especial protección para la mujer embarazada y para el que está por nacer. Comienza la ley fundamental por el artículo 1°, en el que señala que Colombia está fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas; pasa luego al artículo 2°, en el que precisa que las autoridades de la República tienen el compromiso constitucional de proteger la vida y los derechos de todos los residentes; más adelante, en el artículo 11, dispone que el derecho a la vida es inviolable, y en el artículo 13 manda conceder una especial protección a ciertas personas entre las que puede catalogarse a la mujer en estado de gravidez.

Ya en el artículo 25, la Constitución precisa que el trabajo es un derecho que, ello es medular, goza de la especial protección del estado “en todas sus

modalidades”; y en el artículo 43, amén de prever la igualdad entre el hombre y la mujer, precisa que ella “no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación” y, en adición, consagra a su favor una protección reforzada al señalar que “durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada”. Por último, para que no quede duda, el artículo 53 relaciona los principios básicos de un estatuto del trabajo, entre los que se encuentran la garantía a la seguridad social y la protección especial a la mujer y a la maternidad.

Al amparo de estas normas, la jurisprudencia ha considerado que la mujer en estado de gravidez goza de una especial protección que le otorga estabilidad laboral reforzada por ese sólo hecho, cuya eficacia no está condicionada a que el empleador sea público o privado, pues, se insiste, el trabajo goza de especial protección “en todas sus modalidades”, en la que no se puede reparar al momento de hacer efectivo el derecho de la mujer embarazada a una estabilidad laboral reforzada.

En ese sentido la Corte ha precisado que:

“...la mujer embarazada tiene derecho a una estabilidad laboral reforzada en la medida en que el despido injustificado de las mujeres en estado de gravidez es una de las manifestaciones más latentes de discriminación de género. En efecto, la estabilidad laboral reforzada es un derecho fundamental que se deriva ‘del derecho fundamental a no ser discriminado por ocasión del embarazo y que implica una garantía real y efectiva de protección a favor de las trabajadoras en estado de gestación o lactancia’¹ .

Así mismo, la jurisprudencia de Constitucional ha definido como requisitos para que opere la garantía bajo estudio, los siguientes:

“ 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[164], 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 siguiente[165]:

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

¹ Sentencia T 484 de 2010.

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

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

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

(b) La alternativa laboral mediante la cual se encontraba vinculada la mujer embarazada[166].

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” (sentencia SU 075 de 2018)

3.- CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, conforme lo referido por la accionante y la accionada- en su contestación- se advierte que entre la promotora y la Caja de Compensación Cafam existió un contrato de trabajo a término fijo, en donde aquella desempeñó el cargo de vendedor de farmacia, cuya fecha de expiración inicial lo era el 13 de junio de 2020 pero que en comunicación de esa fecha la accionada decidió “*extender excepcionalmente la vigencia*” hasta “*el día miércoles 17 de junio de 2020 o hasta la fecha en que se obtengan los resultados de dicha prueba diagnóstica*”.

También se encuentra acreditado que, para el 24 de junio de 2020, fecha en que se le comunicó a la promotora que “*el vínculo laboral*” finalizaría en esa data, ésta no había dado noticia de su embarazo a la demandada. Ciertamente, se encuentra probado que la demandante solo hasta el **08 de julio de 2020**, una vez finalizado el vínculo laboral, mediante comunicación escrita dio a conocer a la convocada del embarazo.

Por consiguiente, como quiera que el empleador **no conocía** del estado de gestación de la trabajadora, sin perjuicio de lo que decida el juez ordinario laboral sobre sí existió una justa causa o no, se debe concluir que no hay lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada.

En consecuencia, se negará el amparo deprecado.

IV. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR el amparo reclamado por **NANCY MILENA GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: Notifíquese la presente decisión a los extremos de la acción por el medio más idóneo o expedito posible.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISION. Oficiese. Déjense las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Juan Carlos Fonseca Cristancho', written over a horizontal line.

**JUAN CARLOS FONSECA CRISTANCHO
JUEZ**