República de Colombia
Rama Judicial

JUZGADO OCHENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C., CONVERTIDO EN JUZGADO 63 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTA

Bogotá D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: **ACCIÓN DE TUTELA No. 2020-291**
ACCIONANTE: **CINDY NATALY ALDANA VASQUEZ**
ACCIONADA: **CADIMA**

1. ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver la ACCIÓN DE TUTELA de la referencia, presentada por la señora Cindy Nataly Aldana Vásquez, en la que se acusa la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, mínimo vital, seguridad social, salud, igualdad y protección especial a la maternidad.

2. ANTECEDENTES

2.1. Señaló la accionante que el día 28 de enero de 2019, ingresó a laborar a través de contrato de trabajo de forma verbal en la empresa CADIMA, representada legalmente por la señora Leydi Carolina Riaño Becerra, donde se desempeñaba como ayudante de corte, en un horario de trabajo de más de 8 horas diarias de lunes a sábados, descansando los días domingos y lunes festivos, recibiendo una remuneración quincenal de $380.000.oo.

2.2. Indicó que el día 31 de octubre de 2019, se enteró de su estado de embarazo por una prueba realizada. El día siguiente, le informó a la accionada su estado de gestación mostrándole el respectivo resultado, en donde le manifestó que no podía seguir laborando. El día 2 de noviembre de 2019, tuvo que ir por urgencias dado que tenía un dolor abdominal y mucho mareo, en donde el medico tratante le indicó que tenía un embarazo de alto riesgo, disposición que le fue comunicada a la accionada, por ello, tuvo que faltar los días 4, 5, 6 y 7 del mes de noviembre de 2019, expidiéndole las respectivas incapacidades.

2.3. Refirió que, al comunicarse con su empleador para ausentarse de su lugar de trabajo, le informó que no podía seguir laborando por el hecho de estar en estado de gestación, siendo un problema para la empresa por las ausencias laborales que iba ocasionar.

2.4. Resaltó que tiene 25 semanas de embarazo y la fecha probable de parto es el mes de junio de 2020 y no se encuentra afiliada a la seguridad social, AFP, ARL, estando totalmente desprotegida.

2.5. Afirmó que en el mes de enero de 2020, se dirigió al Ministerio de Trabajo, a exponer su caso de terminación de contrato laboral en estado de gestación, siendo informada que la accionada no podía haberle terminado su contrato de trabajo sin su autorización, por tanto, cabía la protección excepcional jurisdiccional de tutela para proteger sus derechos fundamentales y los de su hijo al nacer.

3. PRETENSIONES

3.1. **TUTELAR** los derechos fundamentales a la vida, mínimo vital, seguridad social, salud, igualdad y protección especial a la maternidad.

3.2. En consecuencia, ordenarle a la accionada que proceda a reintegrarla en el cargo actual que venia desempeñando, sin someterla a realizar actividades que pongan en riesgo su integridad física y la del niño que esta por nacer, conforme las prescripciones médicas. Igualmente se garantice el pago de la licencia de maternidad para lo cual debe afiliarla a salud, pensión y riesgos profesionales.

3.3. **Ordenarle** a la accionada que le cancele los salarios dejados de percibir desde el día que fue despedida hasta cuando sea reintegrada, además, pague las indemnizaciones por el despido injustificado y contemplado en la Ley.

3.4. **Ordenarle** a la accionada que le entregue copia de las respectivas afiliaciones vigentes al Sistema de Seguridad Social y demás que deriven de la vinculación laboral declarada.

4. TRAMITE PROCESAL

En providencia que data del 12 de marzo de 2020, este Despacho admitió la presente acción constitucional y consecuencialmente ordenó notificar a la accionada CADIMA, para que en el término de un (1) día, se pronunciara sobre los hechos de la acción de tutela y ejerciera su derecho de defensa, además, procedió a vincular al MINISTERIO DE TRABAJO, para lo su cargo.

Dentro del término concedido la accionada y vinculada, se pronunciaron frente a la acción constitucional así:

CADIMA: Dentro del término oportuno la accionada argumentó que la accionante jamás la notificó de su estado de embarazo, además, manifestó que lo narrado por la accionante no tiene sentido por las siguientes razones:

La accionante afirmó que fue despedida el 1 de noviembre de 2019, pero más adelante declaró que no podía trabajar los días 4, 5, 6, y 7 noviembre de 2019, lo cierto es que nunca regresó a laborar. Indicó que solo tuvo razón de la accionante en el mes de febrero de 2020 cuando le remitió la liquidación laboral y hasta el día de la notificación de la presente acción de tutela, por lo tanto, se evidencia una falta a la verdad por parte de la accionante en busca de generar confusión al Despacho.

Por otra parte, arguyó que no existió ningún vínculo laboral, por tanto, no existía la obligación de afiliar a ninguna persona al sistema de seguridad social, resaltando que su estado de gravidez se desconocía por completo.

Exaltó que constituyó una microempresa de confección en el sur de Bogotá, y que contrata personal por prestación de servicios para que trabajen como satélite, realizando las actividades de compra y estampado de tela, enviando a las personas satélites para que terminen de confecciones.

Refirió que alquiló un puesto de trabajo en el centro y vende prendas confeccionadas, la confección se paga a las personas satélites según lo que realice, sin que exista horario, salario, sino honorarios.

Por otra parte, advirtió que la accionante solo aportó la historia clínica del 7 de febrero de 2020, sin que exista historias clínicas de los meses de octubre, noviembre de 2019, excusando su falta de atención a salud por no encontrarse afiliada, lo cierto es que por estar en estado de embarazo no le niegan la atención en ningún centro de salud de la red hospitalaria del Distrito.

Por lo anterior, solicitó no amparar los derechos fundamentales alegados por la accionante.

MINISTERIO DE TRABAJO: Dentro de la oportunidad concedida peticionó la improcedencia de la acción, toda vez que la misma no es ni fue el empleador del accionante, lo que implica que no existe ni existió un vínculo de carácter laboral entre el demandante y el Ministerio Público y por lo mismo, no existen obligaciones ni derechos recíprocos entre los dos, lo que da lugar a que haya ausencia por parte del Ministerio, bien sea por acción u omisión, de vulneración de derecho fundamental alguno.

De tal manera, si el Despacho busca con esta vinculación que la entidad se pronuncie sobre los hechos que originaron la tutela, es evidente que el

Ministerio de Trabajo, no está llamado a rendir informe sobre el particular, por tanto, debe ser desvinculado de la presente acción, ante la falta de legitimación en la causa por pasiva.

5. CONSIDERACIONES

Prevé el artículo 86 de la Constitución Nacional que *"Toda persona tendrá acceso a la acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, 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..."*

Se trata entonces de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuya justificación y propósito consisten en brindar a la persona la posibilidad de acudir, sin mayores requerimientos de índole formal y con la certeza que obtendrá oportuna resolución, a la protección inmediata y directa del Estado, a objeto que, en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenazas de sus derechos fundamentales logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Nacional.

Dicho lo anterior tenemos que, se centra la discusión del presente asunto, en determinar si la señora LEYDI CAROLINA RIAÑO BECERRA, como propietaria del establecimiento de comercio CADIMA, con su actuar ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante.

Tenemos que, solicita la accionante su reintegro por ser ineficaz el despido al cargo que venía desempeñando o en otro de igual o superior jerarquía, hasta la terminación del contrato de trabajo y se mantenga la estabilidad laboral reforzada por su situación de debilidad manifiesta, además, de se le pague la indemnización por el despido sin justa causa, así como los salarios y prestaciones sociales que dejo de percibir.

Sea lo primero precisar que, conforme a la jurisprudencia constitucional, tratándose de esta clase de asuntos, en donde se persigue el reintegro laboral, en principio la acción de tutela es improcedente habida cuenta que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial como lo es el de acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral para reclamar temas relacionados con su despido sin justa causa, tal como se encuentra contemplado en el Código Sustantivo del Trabajo.

No obstante, como la accionante señaló vulnerados los derechos fundamentales al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada, debido a la terminación del contrato de trabajo por parte de la señora LEYDI CAROLINA

contratos de prestación de servicios públicos o privados, de carácter civil o administrativo,-, queda habilitada para acudir a la acción de tutela con el fin de solicitar el amparo de ésta garantía, pero, como mecanismo transitorio y definitivo para la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada, siempre que se intente prevenir y evitar un perjuicio irremediable a la madre gestante o a las condiciones de vida digna de su hijo, lo cual conlleva a que se estudie, en cada caso en particular, que se cumplan los requisitos señalados por la jurisprudencia para determinar la procedencia de la tutela.

Es del caso señalar que la mujer beneficiaria de la garantía de estabilidad reforzada laboral por maternidad adquiere automáticamente una modalidad de protección que es: el "fuero de maternidad", que comprende: "(i) el derecho de la mujer a acceder a los servicios de salud necesarios para el cuidado de su salud y la su hijo por nacer, (ii) una licencia remunerada por tres meses para atender a su hijo recién nacido, y (iii) el derecho a gozar de estabilidad laboral reforzada, es decir, a no ser despedida de su trabajo en razón de su embarazo, durante o después, cuando se encuentra disfrutando la licencia".[1]

Al respecto, las Salas de Revisión de la Corte Constitucional han sostenido que de manera general, la estabilidad laboral reforzada en este ámbito es "*una garantía real y efectiva*" que se traduce en el derecho "*que tiene una mujer embarazada a no ser despedida, en ningún caso, por razón de la maternidad.*"

Los requisitos jurisprudenciales que deben presentarse para que la acción de tutela sea procedente con el fin de garantizar el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de la trabajadora embarazada son: (i) la existencia de una relación laboral o de prestación y (ii) que la mujer se encontrara en embarazo o dentro de los tres (3) meses siguientes al parto en vigencia de la citada relación laboral o de prestación. (Sentencias SU-070 de 2013, reiterada en las sentencias T-092 de 2016 y T-102 de 2013)

Requisitos que han sido objeto de variaciones, especialmente en lo que tiene que ver con el deber de notificar al empleador del estado de gestación. Inicialmente la garantía a la estabilidad laboral se supeditó al conocimiento que tuviera el empleador. Posteriormente, estableció que "*la protección constitucional del derecho a la estabilidad en el empleo durante el embarazo y después del parto no dependía del trámite de notificación al empleador sino de que esa condición se hubiese producido en vigencia de la relación laboral*" (Sentencias T-105 de 2011 y T-082 de 2012, entre otras).

CASO EN CONCRETO

Conforme a lo decantado por la accionada señora LEYDI CAROLINA RIAÑO BECERRA, como propietaria del establecimiento de comercio CADIMA, concerniente a la vinculación laboral, denota el Despacho que existía una

---

[1] Sentencia T-180 de 2012 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

RIAÑO BECERRA, como propietaria del establecimiento de comercio CADIMA, por considerar que el mismo se produjo con ocasión a su estado del embarazo, es del caso, poner de presente que la Corte Constitucional ha considerado como procedente la acción cuando la persona afectada se encuentre en un estado de debilidad manifiesta por ser una persona de especial protección por encontrarse en estado de gravidez.

Sobre este tema el máximo tribunal en lo constitucional consideró:

> *"En el caso de mujeres embarazadas, las cuales igualmente se encuentran dentro del grupo de personas en circunstancias de debilidad manifiesta, la Corte ha amparado el derecho a la estabilidad laboral reforzada, con base en la necesidad de salvaguardar la garantía de la permanencia en el empleo consagrada en el artículo 53 de la Constitución Política y desarrollada en el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo que establece: "Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia". También se establece una presunción legal al prescribir: "Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, y sin la autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente"*. (Sentencia T-222 de 2017).

La estabilidad laboral reforzada ha sido entendida como una garantía de seguridad constitucional que favorece a ciertos sujetos en circunstancias especiales, tales como las personas en situación de discapacidad, los trabajadores que padecen alguna enfermedad, las mujeres embarazadas o en licencia de maternidad, que encuentra su andamiaje a partir de los Artículos 13 y 53 de la Constitución, los cuales contemplan los derechos a la igualdad y la estabilidad en el empleo, cuya finalidad es brindarles cierto grado de certidumbre en relación con su trabajo y resguardarlas de los actos discriminatorios por parte de sus patronos.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido para las madres gestantes una garantía especial denominada "*estabilidad laboral reforzada*" como medida de protección frente a la situación especial de vulnerabilidad que se encuentran ellas y quienes están por nacer.

Una de las manifestaciones de esa protección permite a las madres mantenerse en sus empleos, situación que comporta que los patronos estén bajo la prohibición de desvincularlas de sus labores sin justa causa y sin la autorización del Ministerio del Trabajo una vez hayan sido anoticiados del embarazo (aviso que ha sido flexibilizado) o este se haga notorio, evidente.

Por consiguiente, en caso que se suscite la situación de la desvinculación del empleo de una mujer en estado gravidez, -no importa el tipo de vínculos jurídicos, pues están incluidos tanto el contrato de trabajo por término fijo, por obra o labor, como los derechos de mujeres que prestan servicios por intermedio de una cooperativa de trabajo asociado o a través de

relación de trabajo por prestación de servicios, como lo manifestó en su escrito de contestación, en donde refirió que: *"se contrata personal por prestación de servicios para que trabajen como satélite, realizó las actividades de compra y estampado de tela y se envía a las personas satélites para que terminen de confeccionar, yo alquilo un puesto de trabajo en el centro y vendo las prendas confeccionadas, la confección se paga a las personas de satélite según lo que se realice, no hay horario, no hay salario, hay por honorarios".*

También hay respaldo probatorio del hecho de estado de gravidez de la accionante quien allegó el resultado de la prueba de embarazo con resultado positivo de fecha 31 de octubre de 2019 (fl.2), así como la atención medica del 7 de febrero de 2020 de Subred Integrada de Servicios de Salud Sur, por la detección de alteración del estado de embarazo (fls. 3-6).

Ahora bien, concerniente a que el empleador se haya enterado del estado de gestación de la accionante, observa esta judicatura que la documental adosada con la demanda no permiten corroborar dicho supuesto fáctico, tampoco es dable presumir que sea un hecho notorio, pues la accionante para el 31 de octubre de 2019, se encontraba entre las semanas 4 a 8 de gestación aproximadamente, sin que se pudiere evidenciar el crecimiento en su vientre.

Si bien es cierto, el estado de embarazo se produjo dentro de la relación laboral, no es menos cierto que la accionada no tuvo conocimiento de dicho acontecimiento, por tanto, no es factible ordenarle el reintegro de la señora Cindy Nataly Aldana Vásquez, al cargo que venía ejerciendo, ni ordenar que cancele los honorarios dejados de percibir teniendo en cuenta la modalidad del contrato, principalmente cuando la accionante se ausentó de su lugar de ejecución del contrato a partir del día 5 de noviembre de 2019, sin que acreditara un caso fortuito o fuerza mayor, sino las simples afirmaciones de la petente de encontrarse incapacitada, sin que obre material probatorio que las edifiquen, pues solo acreditó que el día 7 de febrero de 2020, acudió al centro de salud al presentarse alteraciones en su embarazo.

Así las cosas, ante la desidia de la accionante de no enterar su estado de gestación a su contratante – accionada- y ante la ausencia injustificada de la no ejecución del contrato de prestación de servicios, advierte esta Judicatura la negativa a la concesión del amparo llamada a proferirse, toda vez que no se reúne unos de los requisitos de la Jurisprudencia Constitucional para que a través del amparo supralegal sea procedente ordenar el reintegro laboral, pues la petente nunca informó su estado de gestación a la accionada (como se desprende del material probatorio allegado al expediente), ni se puede tener por presunto al no ser un hecho notorio, para salvaguardar las pretensiones invocadas.

Colofón de lo anterior, tampoco se acreditó alguna otra circunstancia que permita predicar un perjuicio irremediable para acceder a la solicitud de amparo, máxime cuando a la accionante le han garantizado su derecho fundamental a la salud, requiriendo los servicios indispensables para conservar

su vida y la del que está por nacer, al ser atendida por parte de Subred Integrada de Servicios de Salud Sur, la cual, se encuentra en cabeza de la Secretaria Distrital de Salud, además que de acuerdo a lo por ella manifestado en los exámenes adelantados por Subred, informó que cuenta con el apoyo económico de su pareja y padre del menor.

DECISIÓN

Por lo expuesto el **JUZGADO OCHENTA Y UNO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C., CONVERTIDO EN JUZGADO 63 DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. **NEGAR** el amparo constitucional invocado por la señora **CINDY NATALY ALDANA VASQUEZ,** por las razones de precedencia.

2. **NOTIFICAR** la presente decisión a las partes involucradas por el medio más expedito, advirtiendo que contra la misma procede la impugnación, dentro de los tres días siguientes a la notificación.

3. **REMITIR** la presente actuación con destino de H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ERIKA MARITZA MENDEZ ACERO
Juez