

*República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Cuarto Civil del Circuito de
Barranquilla en oralidad
Centro Cívico - Piso 8*



RADICADO: 080014189006202300058
REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: KIMBERLIS JULIETH MARTINEZ COBO
ACCIONADO: VISION Y MARKETING S.A.S
BARRANQUILLA, Veintitrés (23) de Mayo de Dos Mil Veintitrés (2023)

ASUNTO A TRATAR:

Procede este despacho a pronunciarse sobre la impugnación de la presente acción de tutela, en contra de la sentencia de fecha abril 12 de 2023, proferida por el Juzgado Sexto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla Localidad Suroccidente, tutela impetrada por el señora KIMBERLIS JULIETH MARTINEZ COBO contra VISION Y MARKETING S.A.S.

ANTECEDENTES:

Manifiesta que el 2022-04-05 suscribí contrato de obra labor con la sociedad Vision Marketing S.A.S., para ejecutar el cargo de mercaderista bajo una asignación de pago quincenal de \$1.000.000, pasados 5 meses desde la suscripción del contrato antes mencionado, la sociedad empleadora mediante misiva del 30 de septiembre de 2022, me notifica que “la obra o labor particular para la cual fui contratada, concluyó. Por lo cual el contrato que lo une a nuestra empresa termina al finalizar la jornada de trabajo del 30 de septiembre de 2022”.

Nótese, que el mismo día en que me dan aviso de la terminación de mi contrato, es cuando deben cesar mis actividades, es decir, no medio siquiera un tiempo considerable y cortes para tan nefasto anuncio.

La terminación de mi contrato, además de resultar sorpresiva por cuanto el cargo para el cual fui contratada no ha concluido y, por el contrario se mantiene, hoy en cabeza de otra persona, devino injusto dado que había manifestado a mi supervisores y compañeros una sintomatología propia de un estado de gestación, a lo que no guardaban duda porque dichos episodios resultaban evidentes a sus sentidos.

Pese a ser de su entero conocimiento, aun cuando no fuere formal, pero si notorio como viene indicado, el extremo accionado procedió con prescindir de mis servicios muy por encima de la evidente sintomatología de gravidez, sin siquiera mediar ante el Inspector del Ministerio de Trabajo.

Al resultar transgresora de mis derechos fundamentales la conducta adoptada por mi entonces empleador, acudí ante el Ministerio de Trabajo a efectos de dirimir una futura contienda legal; sin embargo, el entonces convocado, sin justificación alguna, asistió, declarándose fracasada dicha vista pública. En la actualidad continuo sin contar con un empleo, en razón a lo que parece, mi evidente condición de embarazo.

PRETENCIONES

1.- Amparar los derechos fundamentales a la TRABAJO, A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, AL MINIMO VITAL, A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIAL, los cuales considero abiertamente vulnerados por parte de la accionada VISION MARKETING S.A.S., al terminar unilateralmente mi contrato laboral.

2.- En consecuencia, ordénese a la accionada VISION MARKETING S.A.S, a que, dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación del fallo, se sirva reintegrarme al cargo que ocupaba y por el cual fui contratada, teniendo en cuenta que no ha concluido y existe bajo la dirección de otra persona. No obstante, de haberse extinguido el cargo, se sirvan reconocer y pagar de manera completa todos los emolumentos que pude percibir de no haberseme despedido, y que resultan reconocidos al interior de contrato suscrito, junto con los correspondientes intereses moratorios, a efectos de restablecer los derechos fundamentales conculcados.

ALEGACIONES DE LA ACCIONADA

Carlos Arturo Cobo García, abogado facultado para el ejercicio de mi profesión y provista por el Consejo Superior de la Judicatura, en representación Legal Judicial de la sociedad Visión & Marketing S.A.S, manifiesta :

La señora Kimberlis Julieth Martinez Cobo, sostuvo una relación laboral con Visión & Marketing S.A.S. y, a lo largo del desarrollo del contrato de trabajo desempeñó el cargo de Mercaderista desde el 05 de abril de 2022 hasta el día 30 de septiembre de 2022.

Entre la extrabajadora y el empleador, se suscribió un contrato por la duración de la obra o labor, el cual, se dio por terminado el 30 de septiembre de 2022, debido a la finalización de la obra o labor.

La parte actora debe tener en cuenta que el contrato que inició la relación laboral entre Visión & Marketing S.A.S. y la extrabajadora; era un contrato por la duración de la obra o labor, de manera que tras la finalización de la obra o labor no era posible mantener el vínculo laboral con la trabajadora. De lo anterior se colige, que el actuar de Visión & Marketing S.A.S., no obedece a una decisión de manera caprichosa, toda vez que, la prestación del servicio por parte de la accionante ya no era requerida. Como se mencionó anteriormente, el contrato de trabajo finalizó el 30 de septiembre de 2022 bajo la causal objetiva consagrada en el artículo 61 literal D del Código Sustantivo de Trabajo:

“Terminación del contrato: 1. El contrato de trabajo termina:

- a) Por muerte del trabajador;
- b) Por mutuo consentimiento;
- c) Por expiración del plazo fijo pactado;
- d) Por terminación de la obra o labor contratada (...).”

Desconocimiento del estado de gravidez de la accionante

Así mismo, aseveramos que, frente al presunto estado de embarazo, la extrabajadora no notificó dicha situación a Visión & Marketing S.A.S, es decir, como empleador NO se tuvo conocimiento del presunto estado de gravidez y por tal razón, la accionante no puede inferir de manera tajante que el móvil de la terminación del contrato obedece a su estado de embarazo.

Por otra parte, la accionante podía solicitar la práctica del examen médico de egreso, dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de terminación del contrato, se puede evidenciar que a la fecha la accionante no ha realizado ningún trámite para la práctica del examen médico de egreso. El reglamento interno de trabajo de Visión & Marketing S.A.S. dispone:

“Artículo 11.11 Examen de egreso. Para la realización del examen de egreso, el trabajador deberá solicitar por escrito su práctica en el transcurso de los cinco (5) días siguientes a partir de su retiro. Se considera que el trabajador por su culpa elude, dificulta o dilata el examen, si cumplido dicho término no presenta la solicitud cesando toda obligación del empleador de autorizar la práctica del examen.”

Visto lo anterior, podemos concluir que la accionante al no efectuar la solicitud de examen de egreso, renunció al derecho y al deber igualmente que tenía de practicarse el examen en mención.

Es importante resaltar que, para el día 30 de septiembre de 2022, no teníamos conocimiento del estado de embarazo de la señora Kimberly Julieth Martínez Cobo, razón por la cual no era posible tomar determinación alguna relacionada con su condición. Como lo evidencian las pruebas aportadas por la actora, solo hasta el día 13 de octubre de 2022, la accionante tuvo conocimiento de su estado de embarazo, siendo imposible que los funcionarios encargados de realizar el proceso de terminación de contratos tomaran decisión alguna, basados en el estado de embarazo de la accionante.

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

La primera instancia resuelve TUTELAR los derechos A LA VIDA, A LA SALUD, AL TRABAJO, A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR FUERO DE MATERNIDAD, AL MINIMO VITAL, Y A LA SEGURIDAD SOCIAL, de la señora KIMBERLIS JULIETH MARTINEZ COBO de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a VISION Y MARKETING S.A.S., en el término de cuarenta y ocho horas (48) horas reintegre a la trabajadora desvinculada KIMBERLIS JULIETH MARTINEZ COBO, en el cargo igual o similar al que ostentaba, esto es con todas las garantías que deben protegerse en ocasión al fuero laboral que le cobija por su estado de embarazo, en cuyo reintegro debe preservarse la continuidad de su remuneración salarial desde el momento que fue desvinculada y la misma continuidad en cuanto a las afiliaciones al régimen de seguridad social y demás prestaciones sociales.-

SUSTENTACION DE LA IMPUGNACION

Mediante apoderada judicial ELIANA PULIDO TORRES, obrando en calidad de representante judicial de VISION Y MARKETING S.A.S, por medio de este escrito me permito presentar impugnación frente al fallo de tutela del 12 de abril de 2023, por medio del cual este despacho judicial decidió tutelar los derechos reclamados por la accionante y en consecuencia ordenar el reintegro en el cargo que ha venido desempeñando, fundando en las siguientes razones.

Frente a los siguientes argumentos:

Manifiesta el señor Juez que “Por ello se observó en el presente estudio que el empleador tenía el previo conocimiento del estado de gestación de la accionante, de hecho, realiza su pronunciamiento de fondo para su despido, estando en el goce y disfrute de su licencia de maternidad, por tanto opera la presunción de despido en razón del embarazo consagrada en el numeral 2 del art. 239 del CST, el empleador, en su garantía de defensa y debido proceso, no concurre en debida forma ante el inspector de trabajo a realizar el procedimiento como lo establece el CST y/o la norma laboral. Por consiguiente se podrá ordenar al empleador que sufrague las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social durante el periodo de gestación de manera puntual a fin que la mujer lactante y su hijo menor no sufran riesgos en

atención primaria al SGSS, que reintegre a la trabajadora desvinculada, que pague la licencia de maternidad, la cual debe ser liquidada en los periodos correspondientes desde que se generó la misma; si ocurriera una situación futura a la aquí prevista, la cual no este demostrada dentro de la presente acción constitucional, deberá ser dirimida en la jurisdicción laboral”

Pues bien, de acuerdo con el escrito de tutela y las pruebas aportadas de la accionante se puede evidenciar que esta no notificó a mi representada de su estado de gravidez ni durante la vigencia del contrato de trabajo ni días siguientes a la realización de la prueba de embarazo del 13 de octubre de 2022. Solo hasta el día 23 de marzo de 2023, fecha que decreta la nulidad de la acción de tutela que mi representada no conoció en primer momento debido a que no se surtió la notificación.

Por tanto, es caprichoso del Juzgado declarar que como empleador teníamos conocimiento, teniendo en cuenta que el contrato de trabajo finalizo el día 30 de septiembre de 2022, además de que el estado de gravidez de la accionada no fue notificado durante vigencia del contrato. Por lo cual, no se puede presumir ni hay evidencias de que la terminación del contrato de trabajo fue discriminatoria.

En consecuencia, la Corte Constitucional en su sentencia SU 075 de 2018 estableció que “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.”

Aunado a lo anterior, existe la presunción legal de que Visión y Marketing S.A.S. no conocía del estado de gravidez de la accionante para la fecha de terminación del contrato de trabajo, esto es para el 30 de septiembre de 2022, por lo cual en virtud del principio general del derecho “nadie está obligado a lo imposible” no podía continuar una relación laboral entre la accionante y mi representada sin contar con un presupuesto que resguardara los salarios, prestaciones sociales y demás acreencias laborales. Por lo cual, se debió cerrar la vacante y como consecuencia de lo anterior se terminaba la obra o labor para la que fue contratada

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

PROBLEMA JURÍDICO.

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha 12 de abril de 2023 por el Juzgado Sexto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla Localidad Suroccidente, para lo cual deberá analizarse si hubo vulneración del derecho fundamental invocado por la parte accionante.

MARCO CONSTITUCIONAL Y NORMATIVO.

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: “Que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quién actúe a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”

CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, el accionante presento el recurso dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia impugnada de acuerdo con lo establecido en la norma, por lo que este despacho procederá a pronunciarse al respecto.

A partir de las circunstancias fácticas que dieron lugar al ejercicio de la acción de tutela y de la decisión adoptada por el respectivo juez de instancia, corresponde a este despacho determinar si los derechos a DERECHO AL TRABAJO, A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, AL MINIMO VITAL, A LA SALUD Y A LA SEGURIDAD SOCIA fueron vulnerados por VISION Y MARKETING S.A.S.

Sobre esta materia, es preciso consultar la jurisprudencia de la Corte Constitucional actualmente vinculante; ella la constituye la expresada en sentencia SU 075 de 2018, cuyos apartes pertinentes se transcriben enseguida:

- 7 **El sentido y alcance de la modificación jurisprudencial adoptada en la presente decisión: el empleador no debe sufragar ni las cotizaciones requeridas para el reconocimiento de la licencia de maternidad, ni la totalidad de dicha prestación económica cuando desvincula a una trabajadora embarazada sin conocer de su estado de gestación.**

...

- 7.3. **La regla jurisprudencial adoptada en esta decisión: el empleador no debe asumir el pago de cotizaciones a la seguridad social ni el pago de la licencia de maternidad cuando desvincula a la trabajadora sin conocer su estado de embarazo. Corresponde al Estado asumir la protección de las mujeres gestantes cuando se encuentren desamparadas o desempleadas, al tenor del artículo 43 Superior.**

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:

...

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

En este evento la accionada presenta junto con la contestación el contrato de trabajo la cual en la clausula segunda duración :

SEGUNDA.- DURACIÓN.- El presente contrato tendrá como duración el tiempo que dure la realización de la obra o labor particular contratada arriba señalada, la cual durará por el tiempo estrictamente necesario para cumplir con la obra que le determine el empleador. En consecuencia, este contrato termina en el momento en que el empleador comunique al Trabajador que la obra terminó, sin que el Empleador tenga que reconocerle indemnización alguna.

El contrato empezó con las firmas, el día 5 de abril y la terminación, en el mes de septiembre de 2022, es decir 6 meses después, hasta el 30 de septiembre de 2022, momento en el cual el empleador le comunica la terminación por la finalización de la obra labor.

La prueba presentada con el fin de establecer que la accionante estaba en estado de embarazo. Archivo (4) del expediente digital del laboratorio clínico IPS Sura Murillo, es del 13 de octubre de 2022, es decir un mes después al despido de esta. Llama la atención que ese documento corresponde a la autorización de la EPS SURA, para que la IPS SERVICIOS DE SALUD IPS SURAMERICANA S.A.S., realice el procedimiento autorizado TAMIZAJE PIE, y no corresponde en su formato a lectura de resultados de pruebas de laboratorio. Por demás, es llamativo que la palabra POSITIVA, aparezca a manuscrito sin un responsable conocido de la lectura del examen.

La prueba allegada para acreditar al estado de gravidez, además de endeble, no resulta contundente pues la fecha de autorización del examen resulta ser posterior a la del despido.

Se afirma por la tutelante que había manifestado a mi supervisores y compañeros una sintomatología propia de un estado de gestación, a lo que no guardaban duda porque dichos episodios resultaban evidentes a sus sentidos. Sin embargo de ello no hay prueba alguna; es mas no hay prueba en el expediente de examen que de cuenta, de manera concluyente, del estado de gestación, el numero de semanas a la fecha del examen y la fecha de inicio de ese estado, para poder establecer si antes del despido los síntomas podían ser evidentes.

Se concluye pues que la prueba no da certeza acerca de que la empresa patrocinadora conociese el estado de embarazo de la accionante. Por ello, en seguimiento de la jurisprudencia mas actual sobre la materia, constatable en la sentencia SU 075 de 2018, no es procedente conceder el amparo de estabilidad reforzada por fuero de maternidad, y por tanto, no es posible conceder ninguna de las protecciones a que hace referencia, ya que el empleador no conocía el estado de gestación de la accionante conforme afirmó en el curso de la tutela, aserto que no es desmentido por las pruebas obrantes en el expediente.

Por lo anterior, y según la cita jurisprudencia arriba indicada no se podía ordenar al empleador que sufragase las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social durante el periodo de gestación, ni que reintegrase a la trabajadora desvinculada ni que pagase la licencia de maternidad, razones por las cuales el fallo impugnado debe ser revocado.

Se hará saber sí a la tutelante que puede contar con la protección derivada del subsidio alimentario que otorga el ICBF a las mujeres gestantes y lactantes y afiliarse al Régimen Subsidiado en salud.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

- 1.- REVOCAR, el fallo de fecha 12 abril de 2023, proferida por el Juzgado Sexto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Barranquilla Localidad Suroccidente, y en su lugar NEGAR la TUTELA formulada por KIMBERLIS JULIETH MARTINEZ COBO.
- 2.- HACER SABER a KIMBERLIS JULIETH MARTINEZ COBO, que puede contar con la protección derivada del subsidio alimentario que otorga el ICBF a las mujeres gestantes y lactantes y afiliarse al Régimen Subsidiado en salud.
- 3.- NOTIFICAR a las partes el presente proveído.
- 4.- REMITIR a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

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

Código de verificación: 8201ef30220551eb071edc1d2cc00d56fef971ea399681d4acacd5593efe6501
Documento generado en 23/05/2023 04:10:13 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>