

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO**  
Barrancabermeja, octubre veintiuno (21) de dos mil veinte (2020)

**OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionante **HENNY CHIQUINQUIRA MARIN BARBOSA**, contra el fallo de tutela fechado 14 de Septiembre de 2020, proferido por el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela interpuesta contra el **CONSORCIO CONSTRUCTORA RUTA DEL SOL-CONSOL**, conformado por CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRECHT, EPISOL y CSS CONSTRUCTORES, trámite al que se vinculó de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, FAMISANAR E.P.S., CLÍNICA CHICAMOCHA S.A., SANITAS E.P.S., ECOPERINATAL MEDICINA MATERNO FETAL.

**ANTECEDENTES**

**HENNY CHIQUINQUIRA MARIN BARBOSA** actuando en nombre propio, impetra la protección de sus derechos fundamentales al fuero de maternidad, mínimo vital, salud, seguridad social, dignidad humana de la madre y el menor que está por nacer, fuero de estabilidad laboral reforzada por debilidad manifiesta. Solicitando se ordene al CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL –CONSOL, el reintegro, al mismo cargo que venía desempeñando o a uno igual o de mejores condiciones, previo acuerdo con la accionante durante el periodo de gestación y se otorgue las demás coberturas al fuero de maternidad. Así mismo, solicita que se ordene el pago de los salarios y prestaciones sociales desde el once (11) de junio de 2020 y hasta cuando se le reintegre a la labor que realizaba por la evidente relación laboral que la entidad contratante pretende ocultar. Como consecuencia del amparo de derechos fundamentales, se ordene al CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL –CONSOL, realizar la afiliación al Sistema Integral de Seguridad Social en Salud, Pensiones y Riesgos Laborales, durante el estado de gestación y tres meses

posteriores al parto, pues es evidente que la entidad contratante esconde una auténtica relación laboral.

Como hechos sustentatorios del petitum la accionante manifiesta que se vinculó por primera vez con el CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL –CONSOL, por medio de un Contrato Individual de Trabajo a Término Fijo de un año, el cual finalizó el mes de junio de 2019. Luego de finalizado el contrato de trabajo a término fijo, fue vinculada por medio de un Contrato de Prestación de Servicios, a través de un tercero mediante la figura de subcontrato, a partir del mes de julio de 2019, el cual finalizó en el mes de enero de 2020.

Finalmente, y por motivos de recorte de personal, se vinculó directamente con el CONSORCIO CONSTRUCTOR RUTA DEL SOL –CONSOL, por medio de un contrato verbal de prestación de servicios profesionales independientes, el cual empezó a partir del 01 de febrero de 2020, desempeñando el cargo de Contadora. En desarrollo de dicho contrato verbal de prestación de servicios, presentó quebrantos de salud, debido a la patología que padece desde hace aproximadamente tres (03) años, denominada LUPUS ERITEMATODO SISTEMICO –LES, que afecta su calidad de vida, por lo cual debe estar permanentemente bajo farmacoterapia y controles con profesionales de las diferentes especialidades médicas. Durante la vigencia del contrato y por las complicaciones de su estado de salud, fue incapacitada en varias oportunidades por parte de la entidad promotora de salud FAMISANAR E.P.S. a la que se encontraba afiliada. Incapacidades que se dieron en vigencia del contrato, y fueron entregadas de manera personal y de forma física al jefe directo, señor CAMILO ANDRES NAVARRO QUINTERO, quien desempeña el cargo de Contador para CONSOL, incapacidades que extrañamente no fueron entregadas por parte de éste.

Señala también que el 10 de junio de 2020, se le informó de forma verbal que debía proceder a la entrega del puesto de trabajo, para lo cual debía proceder a firmar varios documentos. Posteriormente, fue contactada vía celular por parte de la Jefe de Administración, Personas y Nómina del Consorcio CONSOL, para que la firma del Acta de Terminación de Contrato por Prestación de Servicios Profesionales Independientes, se realizara con presentación ante una Notaría de Barrancabermeja pero a raíz de las dificultades ocasionadas por la emergencia sanitaria por la pandemia originada por el Covid 19 y los riesgos que representa para su salud, los documentos solo pudieron ser presentados ante Notario y enviados a la empresa, el pasado 25 de junio de 2020.

Dice que el pasado 10 de agosto de 2020, le fue entregado el resultado del estudio denominado “ECOGRAFIA OBSTETRICA TRANSVAGINAL EMBARAZO TEMPRANO”, cuya opinión de la especialista en ginecología y obstetricia concluye que presenta

EMBARAZO INTRAUTERINO VIABLE DE 8.3 SEMANAS POR FUR CON EMBRION CON 8.6 SEMANAS POR LCC.

### TRAMITE

Por auto de fecha 01 de Septiembre de 2020 el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, admitió la presente acción de tutela y ordenó vincular a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, FAMISANAR E.P.S., CLÍNICA CHICAMOCHA S.A., SANITAS E.P.S., ECOPERINATAL MEDICINA MATERNO FETAL.

### RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

Los accionados y vinculados contestaron dentro del término de ley, respuestas que se encuentran debidamente legajadas al trámite constitucional.

### SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en Sentencia de Septiembre 14 de 2020, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, resolvió **NO TUTELAR** los derechos fundamentales requeridos dentro de la acción promovida por la señora HENNY CHIQUINQUIRA MARIN BARBOSA.

### IMPUGNACIÓN

La accionante HENNY CHIQUINQUIRA MARIN BARBOSA, a través de apoderado, inconforme con la decisión, impugnó el fallo de primera instancia señalando que el principio de la estabilidad laboral reforzada aplica únicamente para garantizar los derechos de los trabajadores en casos muy particulares, como situaciones en donde se involucran mujeres embarazadas, directivos sindicales y trabajadores con disminuciones físicas, mentales o sensoriales, advirtiéndose la mala fe con la que ha actuado el Consorcio Constructor Ruta del Sol – CONSOL, en la presente acción constitucional; que el contrato de trabajo entre CONSOL y la accionante es un típico

Contrato de Trabajo y no de Prestación de Servicios, como lo pretende hacer creer la empresa accionada.

Refiere que no es cierto que su representada durante su vinculación jurídica con el Consorcio CONSOL, no hubiera presentado nunca una incapacidad. Lo cierto es que las incapacidades no eran presentadas en la Oficina de Recursos Humanos, debido a que estaba vinculada por medio de un Contrato Verbal de Prestación de Servicios, pero sí las entregaba a su jefe inmediato, Señor Camilo Andrés Navarro Quintero, como se indica en la demanda, quien desempeña el cargo de Contador.

Finalmente indica que ante su actual estado de embarazo y actuales condiciones de salud, no es posible volver a vincularse al mercado laboral por lo que existe un perjuicio irremediable, por cuanto fue desvinculada estando en tratamiento médico por las diferentes especialidades. Por lo anterior solicita el amparo de sus derechos definitivos o de manera transitoria por existir un perjuicio irremediable, por lo cual debe ser reintegrada e indemnizada, por el hecho de haber sido despedida o su contrato terminado sin apego a los requisitos legales y jurisprudenciales.

## CONSIDERACIONES

1.- Tiene establecido la jurisprudencia constitucional que la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política, es un instrumento procesal complementario, específico y directo que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o presenten amenaza de violación.

2.- La tutela puede ser ejercida por cualquier persona vulnerada o amenazada en sus derechos fundamentales, quien actuará por si misma o a través de un representante o agente oficioso, en este último caso, cuando el titular de los derechos no esté en condiciones de promover su propia defensa, lo cual deberá manifestarse y probarse en la solicitud.

La legitimación de la accionante, resulta evidente frente a los derechos que se dicen vulnerados por parte de la accionada como entidad empleadora.

3.- El artículo 25 de la Constitución Política señala que el *“trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”*. Lo

anterior no significa que cualquier controversia que surja en torno a este derecho constitucional sea tutelable, ya que el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas, cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual.

4.- La Acción de Tutela como procedimiento creado por la Constitución Nacional de 1991 y prevista como un mecanismo procesal subsidiario y específico, tiene por objeto la protección concreta de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando éstos sean violados o vulnerados o se presente amenaza de su violación.

5.- De acuerdo con la situación fáctica planteada, en esta ocasión corresponde determinar, si le asiste razón a la accionante, para impugnar el fallo de primera instancia, argumentando que su contrato de prestación de servicios debe estar cobijado con el fuero de maternidad, y que su empleadora estuvo enterada del estado de gravidez, siendo este tema irrelevante para el amparo de sus derechos fundamentales, bajo los lineamientos jurisprudenciales expuestos en el recurso de alzada.

6.- Frente a la protección especial de la que goza la mujer trabajadora en estado de gravidez, la Corte Constitucional en la Sentencia T-987 de 2008, ha expresado que:

*“Como se señaló inicialmente, la estabilidad laboral se predica de todos los contratos, sin importar su clase y sin importar que el patrono sea público o privado; pues lo que la Constitución busca es asegurarle al trabajador que su vínculo no se romperá de manera abrupta y por tanto su sustento y el de su familia no se verá comprometido por una decisión arbitraria del empleador.*

*Tal estabilidad se predica también para los contratos de prestación de servicios, en los cuales a pesar de conocerse que su naturaleza no genera una relación laboral de subordinación, se debe aplicar el criterio establecido por la jurisprudencia mediante el cual se ha dicho para los contratos a término fijo que el solo vencimiento del plazo o del objeto pactado, no basta para no renovar un contrato de una mujer embarazada. Lo anterior, teniendo en cuenta los principios de estabilidad laboral y primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes del contrato laboral; tal figura se aplica siempre que al momento de la finalización del plazo inicialmente pactado subsistan la materia de trabajo y las causas que los originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación.*

*Si tal estabilidad opera para todos los trabajadores, con mayor razón se presenta para la protección de las mujeres en estado de embarazo sin importar la clase de contrato que hayan suscrito, ya que durante este especial periodo se requiere del*

*empleador una mayor asistencia y respeto a su condición, casos en los que opera la presunción de despido por discriminación en razón del embarazo, debiendo el empleador asumir la carga de la prueba que apoye el factor objetivo que le permita efectuar el despido legalmente”.*

En ese orden de ideas se entiende que, siempre que exista un vínculo laboral con una mujer en estado de embarazo, sin importar la clase de contrato que se haya suscrito, debe operar la protección reforzada a la estabilidad laboral.

En el mismo sentido expresó la Corte Constitucional cuando en sentencia T-631 de agosto 3 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra que:

*“[I]a determinación de un límite temporal contractual en una relación laboral en la que sea parte una mujer en estado de embarazo o período de lactancia no significa que al concluir ese límite se configure una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo. En estos casos, las mujeres tienen la garantía constitucional de una protección reforzada que pretende su bienestar, el del que está por nacer o el del recién nacido. Los empleadores, por su parte, pueden eximirse de dicha responsabilidad si demuestran que la labor que venía desempeñando la trabajadora terminó y que ésta no continúa ni continuará en cabeza de una persona distinta a su empleada ...cuando a la mujer embarazada se le da por terminado su contrato de trabajo a término fijo sin argumentos distintos al del vencimiento del término, se presume que hay despido discriminatorio en razón del embarazo, y por tanto, deben preservarse las garantías constitucionales especialmente instituidas para proteger el estado de gravidez y de lactancia, ya que el empleador que obra en ese sentido, vulnera derechos fundamentales a la madre y al menor.”*

Entonces, el principio de estabilidad laboral de las mujeres embarazadas se mantiene independientemente que su vinculación sea de carácter privado o público, o de la modalidad de contrato; así, las trabajadoras vinculadas a una empresa, que se encuentren en estado de gravidez, gozan de esa garantía de estabilidad por lo que el despido durante el embarazo se presume como una forma de discriminación en su contra, salvo que el empleador desvirtúe tal presunción explicando “suficiente y razonablemente que el despido o la desvinculación del cargo se produjo por causas imputables al embarazo” <sup>1</sup>; de lo contrario, “tendrá lugar la aplicación de la presunción de despido en razón del embarazo, con la consecuente ineficacia del mismo y la posibilidad de obtener el reintegro” <sup>2</sup>.

En el mismo sentido se tiene como referencia jurisprudencial la sentencia T-056/07, en cuanto a la protección reforzada de la mujer embarazada;

---

<sup>1</sup> T-1101 de octubre 18 de 2001 M:P: Manuel Jose Cepeda Espinosa

<sup>2</sup> T-1003 de noviembre 30 de 2006 M:P: Jaime Araujo Renteria

*La Corte Constitucional, en cumplimiento del mandato legal consagrado en el artículo 241, ha buscado la aplicación estricta de la Constitución y la Ley, estableciendo a través de sus fallos la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, el cual tiene como fin prevenir y evitar un perjuicio irremediable a la madre gestante, dando aplicación al llamado "Fuero de Maternidad".*

*Por medio del "Fuero de Maternidad" se concreta la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo, lo que garantiza la realización efectiva del derecho de gozar de unos privilegios definidos por la normativa vigente, consistiendo en darle una estabilidad laboral desde el momento que se encuentra en estado de embarazo hasta tres meses posterior al nacimiento del menor, afiliación a salud y pago de la licencia de maternidad, prebendas que están sujetas a la verificación estricta del cumplimiento de unas condiciones que deben darse en cada caso concreto.*

6.- En este orden de ideas, se tiene que al estar comprobado el estado de gravidez y la vinculación laboral de la accionante para con la empresa accionada, debería proceder a operar el fuero de maternidad que concreta la estabilidad laboral reforzada a la mujer en estado de gravidez. Empero esto no es así en el asunto de marras, toda vez que la accionante se encontraba vinculada mediante la figura prestación de servicios, figura que por estipulación del legislador tienen por objeto celebrar contratos con personas naturales cuando dichas actividades no puedan contratarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

7.- La estabilidad laboral para mujeres en estado de embarazo, consiste en el derecho de la mujer a no ser despedida por razón de su estado. Vale aclarar que la protección que otorga el fuero de maternidad no va al extremo de considerar que la mujer en estado de embarazo es inamovible. Es decir, si la terminación del vínculo laboral tiene sustento en una justa causa y no en el embarazo o lactancia, no hay lugar a la protección del fuero de maternidad, pues este concepto sólo protege que el despido no sea por razón del embarazo.

7.1. El fuero de maternidad sólo procede en los casos en que existe una auténtica relación laboral, bien sea una vinculación por contrato de trabajo o por una vinculación legal y reglamentaria, el último caso, vinculación propia del sector público. Empero, en los casos en que no exista relación laboral el fuero de maternidad no puede aplicarse.

Por lo tanto, el fuero de maternidad no se aplica en los contratos de prestación de servicios, pues en esos casos no se configura una relación laboral y no podría extenderse la protección creada para los vínculos estrictamente laborales. La única forma para que, en esos eventos, se aplique el fuero de maternidad es que se demuestre que se configuraron los elementos de una auténtica relación laboral. Sin embargo, ese estudio le corresponde al juez de la acción ordinaria laboral o al juez

administrativo, según sea el caso, no al juez de tutela, pues se trata de una discusión estrictamente legal y probatoria, en la medida en que debe establecerse si se cumplen los requisitos previstos en los artículos.

**8.-** Los contratos de prestación de servicios están regidos por las normas de derecho civil, comercial, mas no por las normas que regulan las relaciones laborales, que es de las que se deriva la llamada estabilidad laboral reforzada.

En consecuencia, el juez de tutela sólo puede intervenir para proteger el fuero de maternidad en los casos en que no se discuta la existencia de una relación laboral, bien sea por contrato de trabajo o por vinculación legal y reglamentaria. La protección a la maternidad, se insiste, es una cuestión propia de los casos en que no hay duda de la existencia del vínculo laboral entre el empleador y el trabajador.

**9.-** Así las cosas, al ser la figura de prestación de servicios una modalidad de vinculación excepcional que tiene como característica especial la temporalidad o transitoriedad de la función a cumplir, por lo que una vez cumplido el tiempo convenido tendrá que terminarse el vínculo temporal, y en el evento en que se haga uso de esta figura rodeándola de una aparente temporalidad, se desnaturaliza la figura, empero queda abierta la posibilidad de acudir la accionante ante el Juez respectivo con el objeto de dar aplicación al principio de rango constitucional de prevalencia de la realidad sobre las formalidades estipuladas.

**10.-** En el presente caso, la accionante pidió la protección de los derechos fundamentales que consideró vulnerados por parte del CONSORCIO CONSTRUCTORA RUTA DEL SOL-CONSO, por cuanto no prorrogó el **contrato de prestación de servicios** que suscribieron de manera conjunta. A juicio de la actora, el accionado no podía terminar el contrato porque se encontraba en estado de embarazo y, como lo hizo, desconoció la especial protección a la mujer en proceso de gestación y/o en estado lactancia.

Del análisis del expediente, se advierte que la señora **HENNY CHIQUINQUIRA MARIN BARBOSA** se vinculó al CONSORCIO CONSTRUCTORA RUTA DEL SOL-CONSOL mediante el contrato de prestación de servicios profesionales Independientes, que tenía por objeto *“EL CONTRATISTA INDEPENDIENTE, obrando con plena autonomía administrativa, técnica, directiva y financiera, prestará los servicios profesionales independientes de Consultoría Contable y Tributaria para EL CONTRATANTE”* –anexo 1 fl.31-; del mismo modo en la cláusula Tercera de ese contrato se determinó que: *“...es un contrato de naturaleza civil y que no existiendo subordinación o dependencia alguna*

*por parte del CONTRATISTA INDEPENDIENTE para con el contratante, su intención es de que no generará ninguno de los derechos y obligaciones propias de una relación laboral por lo que se exonera al CONTRATANTE de toda responsabilidad por este concepto...”*

**11.-** Lo anterior demuestra que entre la parte actora y el accionado, no existió una auténtica relación laboral, ello no está acreditado en esta instrucción. Por otro lado, la accionante no acredita que la finalización del contrato de prestación de servicio, tuvo un motivo diferente al de su vencimiento, menos que su terminación afectó el mínimo vital, ello tampoco se encuentra acreditado.

**12.-** El juez de tutela, entonces, no puede intervenir en este caso, pues, como se dijo, la intervención sólo procede cuando esté demostrado que existió una auténtica relación de trabajo, por lo que la acción de tutela es improcedente para proteger los derechos invocados.

**13.-** Lo que si se advierte es, que la terminación del contrato de prestación de servicios se dio porque se cumplió el término por el que se había contratado el servicio. Es decir, que existió justa causa y esto obedeció única y exclusivamente a que el plazo contractual y los servicios contratados se cumplieron. Luego mal puede concluirse que el despido obedeció al estado de embarazo de la demandante, y aunque se hubiere probado que la terminación obedeció al estado de embarazo, esa es una cuestión que tampoco incumbe al juez de tutela, sino al juez del contrato.

**14.-** Si de lo que se trata, es de demostrar que se configuraron los elementos de una auténtica relación laboral, lo propio es que la actora acuda al proceso ordinario para acreditarlo, y haga efectiva la protección que aquí quiere hacer valer, a pesar de no estar probada una auténtica relación laboral.

Las consideraciones anteriores son suficientes para confirmar en todas sus partes la sentencia proferida por el *a quo*.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el fallo proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Barrancabermeja de fecha Septiembre 14 de 2020, dentro de la acción de tutela interpuesta por **HENNY CHIQUINQUIRA MARIN BARBOSA** contra **CONSORCIO CONSTRUCTORA RUTA DEL SOL-CONSO** conformado por CONSTRUCTORA NORBERTO ODEBRECHT, EPISOL y CSS CONSTRUCTORES, trámite al que se vinculó de oficio a la ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD (ADRES), MINISTERIO DE TRABAJO OFICINA ESPECIAL DE BARRANCABERMEJA, FAMISANAR E.P.S., CLÍNICA CHICAMOCHA S.A., SANITAS E.P.S., ECOPERINATAL MEDICINA MATERNO FETAL, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado.

**TERCERO: REMÍTASE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO**  
**JUEZ**