



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

1

Sentencia No 114

Rad.: 13 - 430 - 40 - 89 - 003 - 2020 - 00268- 00
Magangué, Bolívar, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veinte (2020).

1. ANTECEDENTES

MARLONG DÍAZ HERNÁNDEZ, instaura acción de tutela contra KOBACOLOMBIA S.A.S., para que le sea protegido sus derechos fundamentales al trabajo, fuero maternidad extendido a la pareja y estabilidad laboral reforzada, los cuales estima vulnerado por los hechos que a continuación se sintetizan:

- Manifiesta el accionante que hace dos años mantiene una unión marital de hecho con la señora Diana Sofía Portacio Jiménez.
- Que el 12 de octubre del 2019 celebró contrato de trabajo a término indefinido con la empresa Koba SAS, en el cargo de supervisor.
- Que en mayo de 2020 informó a su jefe inmediato del estado de embarazo de su compañera permanente.
- Que el 2 de octubre del 2020, le fue realizada visita a la Tienda centro Magangué, el cual hicieron reporte de incumplimiento de las instrucciones dadas al actor, así mismo se presentó en su contra PQR de queja por su mala atención como supervisor por parte de un cliente.
- Que el 13 de octubre del 2020 fue notificado de un proceso disciplinario en su contra, llevándose a cabo dicha diligencia el día 15 de octubre de los corrientes.
- Que el día 27 de octubre del 2020 fue notificado de la finalización del proceso disciplinario y terminación de su contrato laboral.

2. PRETENSIONES

Con base en los anteriores hechos, el actor que se ampare sus derechos fundamentales fundamentales al trabajo, fuero maternidad extendido a la pareja y estabilidad laboral reforzada, y como consecuencia de ello se ordene KOBASAS, el reintegro a su trabajo en el mismo cargo y en las mismas condiciones.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 13 de noviembre de 2020 y se requirió Representante Legal de KOBACOLOMBIA S.A.S., para que rindiera un informe pormenorizado sobre los hechos que dieron origen a la presente acción.

La Entidad accionada a través de su apoderado especial contestó la acción manifestando que se opone a las pretensiones pues el accionante no es beneficiario de la garantía estabilidad laboral reforzada por extensión del fuero de maternidad como quiera que el actor no cumple las condiciones fijadas por la jurisprudencia para tales efectos.

El actor pretende beneficiarse de la extensión del fuero de maternidad establecido por la Corte Constitucional alegando para ello la condición de embarazo de su compañera permanente al momento de la finalización del contrato, sin acreditar las condiciones y requisitos que jurisprudencialmente ha establecido la Corte Constitucional para la extensión de la garantía y/o fuero de maternidad.

Finalmente solicita se declare la improcedencia de la acción constitucional



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

2

4. PRUEBAS

4.1. Aportadas por la parte accionante

- Copia de la cédula de ciudadanía
- Copia cedula de ciudadanía de su compañera permanente
- Copia del contrato de trabajo
- Copia de la notificación del inicio del proceso disciplinario
- Copia de la diligencia de descargos.
- Copia de la finalización del proceso disciplinario y terminación del contrato de trabajo.
- Copia de controles de embarazo
- Copia declaración extraproceso

4.2. Aportadas por la parte accionada

- Copia del formato de afiliación a la EPS.
- Copia de la certificación expedida por la EPS.
- Copia de la citación a diligencia de descargos.
- Copia del acta de la diligencia de descargos.
- Copia de las pruebas trasladadas en la diligencia de descargos.
- Copia de la carta de terminación del contrato de trabajo.
- Copia de la liquidación final de salarios y prestaciones.
- Constancia de pago de la liquidación final de salarios y prestaciones.
- Certificación de pago de aportes a seguridad social.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Competencia

El Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Magangué es competente para conocer del presente trámite de tutela en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 de la Constitución y 37 del Decreto 2591 de 1991.

5.2. Problema Jurídico

Corresponde al Despacho determinar si, si la terminación del contrato de trabajo del accionante, en su condición de compañeros permanentes de mujeres en estado de gestación y sin alternativa laboral, en las circunstancias de los casos en concreto, vulnera los derechos fundamentales al mínimo vital, y derecho a la salud de sus compañeras permanentes, de conformidad con lo decidido en la Sentencia C-005 de 2017, la cual determinó que se extienden, al trabajador que tenga la condición de cónyuge, compañero(a) permanente o pareja de la mujer en período de embarazo o lactancia, que sea beneficiaria de aquel, la protección del numeral 1º del artículo 239 y del numeral 1º del artículo 240 del Decreto Ley 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo).?

Con el objeto de resolver el cuestionamiento planteado, se abordaran los siguientes temas: i) Reglas jurisprudenciales de la C-005 de 2017. Procedencia del amparo por extensión del fuero de maternidad a compañero(a) permanente, cónyuge, o pareja trabajadora de mujer gestante o en periodo de lactancia sin alternativa



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

3

laboral; ii) Reglas jurisprudenciales SU-070 de 2013. Estabilidad laboral reforzada a la mujer embarazada o lactante; y iii) caso en concreto.

5.2.1. Reglas jurisprudenciales de la C-005 de 2017. Procedencia del amparo por extensión del fuero de maternidad a compañero(a) permanente, cónyuge, o pareja trabajadora de mujer gestante o en periodo de lactancia sin alternativa laboral¹

En la sentencia C-005 de 2017, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de los artículos 239 numeral 1 y 240 numeral 1 del Decreto Ley 2663 de 1950 (Código Sustantivo del Trabajo), en atención a la omisión legislativa contenida en estas normas, en el entendido de que la prohibición de despido y exigencia de permiso para llevarlo a cabo se extienden al (la) trabajador (a) que sea cónyuge o compañero(a) permanente de mujer embarazada o lactante, dependiente económicamente de aquel (la).

Advirtiendo la necesidad de modificar el papel tradicional de hombre y mujer en la sociedad y en la familia, e igualdad de oportunidades y trato entre trabajadores y trabajadoras con responsabilidades familiares, esta Corte decidió adoptar medidas orientadas a promover la conciliación en el ámbito del trabajo y la vida familiar relacionadas con la expansión del principio de igualdad de trato y no discriminación. Para ello reconoció que los derechos destinados al cuidado y atención de los hijos y familiares son derechos que recaen en el trabajador como individuo, independientemente de que se trate de hombre o mujer, y que se extiende la estabilidad laboral reforzada a padres cabeza de familia al partir del supuesto de una necesaria conciliación del trabajo con la vida familiar.

Con el fin de apoyar la protección reseñada, indicó que en la Sentencia SU-389 de 2005, la Corte Constitucional había extendido a los padres cabeza de familia las medidas previstas para madres cabeza de familia que, como consecuencia de la implementación del programa de renovación de administración pública vieron suprimidos sus cargos y terminados sus contratos laborales. De allí que en la sentencia C-273 de 2003, al declarar inexecutable un aparte del artículo 1º de la Ley 755 de 2002 acerca de la licencia de paternidad, la Corte destacó la relevancia del interés superior del menor en la garantía plena de la satisfacción de sus derechos, en concreto aquella tendiente a permitirle gozar del cuidado y amor al nacer. Asimismo, en dicha oportunidad la Corte enfatizó el rol del padre en el desarrollo físico y emocional del menor, y la importancia de la presencia activa, participativa y permanente del padre en el desarrollo del niño. Asimismo, en la sentencia C-174 de 2009, la Corte amplió la cobertura de la licencia de paternidad, entendida como el mecanismo mediante el cual el padre se puede hacer partícipe de la crianza de sus hijos, para brindarles asistencia, protección, cuidado y amor desde los primeros días de sus vidas.

El fundamento *prima facie* de la protección que la mujer embarazada o lactante es que sea beneficiaria del Sistema de Seguridad Social al que se encuentre afiliado su cónyuge o compañero (a) permanente trabajador, al cual se extenderá la protección. Afirmación que tiene asidero en la garantía de la unidad familiar, la atención y asistencia al estado de maternidad, y el interés prevalente de los niños y niñas.

¹ T-670/17



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJER MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

4

Ahora bien, la sentencia C-005 de 2017 destaca que con la sentencia SU-070 de 2013 *“la Sala Plena estableció criterios jurisprudenciales generales y uniformes respecto de la garantía de la protección reforzada a la maternidad, una vez se ha demostrado: (i) la existencia de una relación laboral o de prestación, y (ii) que la mujer se encontraba en estado de embarazo o dentro de los tres (3) meses siguientes al parto, en vigencia de dicha relación laboral o de prestación; que le permiten al juez constitucional determinar el alcance de dicho amparo”*.

Esta protección debe ser necesariamente contrastada con el fortalecimiento del principio de corresponsabilidad de la pareja, con respecto a sus obligaciones con los hijos y la titularidad indiferenciada de los derechos de conciliación de la vida familiar, personal y laboral.

En la Sentencia C-005 de 2017, la Corte no encontró razonable la exclusión de casos, que si bien aparejaban situaciones fácticas similares, no eran regulados por las disposiciones demandadas (numeral 1º art. 239 del C.S.T. y numeral 1 artículo 240 del C.S.T.), y no tenían en cuenta el proceso de conciliación y armonización entre los ámbitos familiar y laboral, y la consolidación de igualdad entre las relaciones familiares y de pareja. A fin de extender la protección de maternidad a pareja de mujer gestante o lactante desempleada o sin alternativa laboral, la Corte dispuso como requisito indispensable que la mujer en estado de embarazo o periodo de lactancia se encontrase afiliada en calidad de beneficiaria al Sistema de Salud de su pareja cotizante.

5.2.2. Reglas jurisprudenciales SU-070 de 2013². Estabilidad laboral reforzada a la mujer embarazada o lactante

En la sentencia de unificación SU-070 de 2013, esta Corte se pronunció acerca de las reglas para determinar el alcance de la protección reforzada a la maternidad y lactancia en el ámbito de la protección del trabajo, según la alternativa laboral desempeñada y el conocimiento del embarazo por parte del empleador.

Con relación al **conocimiento del embarazo** por parte del empleador, la Corte manifestó que este no es requisito para la protección de la mujer embarazada sino para determinar el grado de protección. En aquellos casos en que el empleador tenga conocimiento del embarazo dará lugar a una protección integral y completa. El fundamento de esta regla es la asunción de que el despido tuvo lugar a causa del embarazo y, por ende, en un factor de discriminación en razón del género. A su vez, la **falta de conocimiento del embarazo** da lugar a una protección más débil basada en el principio de solidaridad y en la garantía del empleo durante el embarazo y la lactancia. Esta protección se constituye como un medio para asegurar un salario o un ingreso económico a la madre y para garantizar los derechos del recién nacido.

Recuerda esta Corte en la mencionada Sentencia que el empleador puede llegar a conocer el estado de embarazo de la trabajadora por diferentes medios. Entre ellos cuentan, la notificación directa, el hecho notorio del embarazo o la noticia de un tercero. Ninguno de estos exige formalidades. No es necesaria la notificación directa de la situación embarazo sino su conocimiento por cualquier medio.

5.2.3. Análisis del caso concreto

² M.P. Alexei Julio Estrada



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIPAL DE MAGANGUÉ

5

El accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales al trabajo, fuero maternidad extendido a la pareja y estabilidad laboral reforzada, por la actitud omisiva de KOBÁ COLOMBIA S.A.S., de terminarle su respectivo contrato laboral, a pesar de tener compañera permanente en estado de gestación y sin empleo.

De las pruebas obrantes en el plenario se observa que no se encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad de la acción en punto del acaecimiento del perjuicio irremediable. Aunado a lo anterior, de conformidad con la Sentencia C-005 de 2017 no se satisface la regla de dependencia al Sistema de Seguridad Social en Salud al que se encuentra afiliado el compañero(a) permanente, pareja o cónyuge trabajador(a), que permita ahondar en el estudio de fondo de la protección deprecada.

Se verificó que MARLONG DÍAZ HERNÁNDEZ, tenía suscrito un contrato de trabajo a término indefinido, el cual fue terminado anticipadamente con justa causa, después de llevar a cabo un proceso disciplinario y se pagó la indemnización correspondiente. Sin embargo, no se pudo probar que la satisfacción del derecho a la salud de su compañera permanente y de su hijo por nacer estuviera ligados a la afiliación efectiva como trabajador cotizante al Sistema de Salud. Se constató que la persona que el tutelante identificó como su compañera permanente se encuentra afiliada al sistema de seguridad social en salud en el régimen subsidiado y no como parte del núcleo familiar del accionante en el régimen contributivo. Tampoco se probó que la compañera permanente del accionante haya sufrido afectación a su derecho a la salud y prestación del servicio médico para sí y el *nasciturus*, con ocasión a la decisión de terminación unilateral del contrato por parte de la accionada KOBÁ COLOMBIA S.A.S.

Con base en las razones antes expuestas, se considera que en el presente caso se configura una situación que afecta la procedibilidad de la acción propuesta por el actor, al existir otro medio judicial para proteger los derechos que considera vulnerados. La vía por excelencia para obtener su reintegro es la jurisdicción laboral y/o administrativa, salvo la existencia de un perjuicio irremediable que activa la intervención de la Jurisdicción Constitucional, pues no se advierte, que la jurisdicción ordinaria no resulte idónea y eficaz para definir el litigio aquí planteado, lo anterior significa, sin lugar a dudas, que este asunto no se ajusta al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, no se comprobó la existencia de alguna condición que someta a MARLONG DÍAZ HERNÁNDEZ a un estado grave de vulnerabilidad frente a la demandada entidad, o al peligro inminente de menoscabo a sus derechos fundamentales por parte de la misma

Colofón se declarará la improcedencia de la acción de tutela. Al no superar el análisis de procedibilidad de la acción, se abstendrá el Despacho de pronunciarse sobre el problema jurídico que se indicó en inicio de los considerandos de esta decisión.

Así las cosas, el JUZGADO TERCERO PROMISCO MUJICIPAL DE MAGANGUÉ, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente la acción de tutela instaurada por el señor MARLONG DÍAZ HERNÁNDEZ, por las razones anteriormente expuestas.



Liberación y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO TERCERO PROMISCOU MUNICIPAL DE MAGANGUÉ

6

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito posible, advirtiéndoles que esta decisión podrá ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: En el evento de no ser impugnada esta providencia, envíese a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez sean levantados la suspensión de términos judiciales que en ese sentido decretó el Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO ANDRÉS QUINTERO RODRÍGUEZ
Juez

Firmado Por:

EDUARDO ANDRES QUINTERO RODRIGUEZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 003 PROMISCOU MUNICIPAL MAGANGUE

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:

a132cbec67440c7fbf9792f3a8b9b69d421f55c450855ecfa8e9dcb414d98907
Documento generado en 25/11/2020 09:43:42 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>