



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**DISTRITO JUDICIAL DE VILLAVICENCIO
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PUERTO GAITÁN**

Puerto Gaitán, diez (10) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

TUTELA	2021-00014-00
ACCIONANTE	MELLER JOHAN REYES ANGEL
ACCIONADAS	OIL BUSINESS SERVICES SAS y OTRA

Procede el Despacho a emitir decisión en relación con la acción de amparo Constitucional deprecada por el ciudadano MELLER JOHAN REYES ANGEL contra la sociedad OIL BUSINESS SERVICES SAS y MEDIMAS E.P.S.

I. ANTECEDENTES

1. **PRETENSIÓN:** El señor MELLER JOHAN REYES ANGEL solicitó en nombre propio que se le protejan sus derechos fundamentales a la ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA A PAREJA DE MUJER EMBARAZADA O LACTANTE NO TRABAJADORA, DEL MENOR RECIÉN NACIDO Y DEL QUE ESTÁ POR NACER, DEBIDO PROCESO, LA SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD, NO DISCRIMINACIÓN, MÍNIMO VITAL y DIGNIDAD HUMANA, que considera vulnerados por la accionada OIL BUSINESS SERVICES SAS, por cuanto dio por terminado la relación laboral, sin considerar que su compañera se encontraba en estado de embarazo.

Indica como hechos más relevantes que estuvo vinculado con la accionada desde el día 20 de septiembre de 2019, mediante contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada, desempeñando funciones de ayudante técnico de electricidad. Agrega que en el mes de mayo de 2020 se enteró que su compañera permanente DARSY ZUSMIRA NAVAS CASABUENA se encontraba en estado de embarazo, por lo que el día 17 de junio de 2020 procedió a realizar la afiliación de la misma a la EPS MEDIMAS, en calidad de beneficiaria; remitiendo la información a la accionada vía WhatsApp

Narra que el día 20 de septiembre de 2021 (S/C), recibió la carta de terminación del contrato por terminación de la obra, sin tener en cuenta el estado de embarazo de su compañera DARSY ZUSMIRA NAVAS CASABUENA.

Expone finalmente que la empresa sigue ejecutando labores, que su compañera se encuentra desempleada y dio a luz el día 31 de diciembre de 2020, por lo que reitera le sean tutelados los derechos indicados como vulnerados y como consecuencia se ordene su reintegro y el pago de salarios dejados de percibir.

2. RESPUESTA DE LAS DEMANDADAS:

La accionada OIL BUSINESS SERVICES SAS a través de su representante legal se pronunció oportunamente, exponiendo como argumento más relevante que el accionante no goza de estabilidad laboral reforzada en los términos de la jurisprudencia Constitucional, por cuanto la señora DARSY ZUSMIRA NAVAS CASABUENA no se encuentra vinculada como beneficiaria a la misma EPS del accionante. Además, que la terminación laboral obedeció a una causal objetiva, pues a su vez se cumplió con la ejecución de la obra, dentro de un contrato que se ejecutaba con ECOPETROL SA, y que en todo caso el accionante tuvo la oportunidad de afiliar a su compañera como beneficiaria a su EPS, quien según el ADRES aparece como afiliada al régimen subsidiado como madre cabeza de familia.

La accionada MEDIMAS EPS, solicitó su desvinculación de la presente acción, atendiendo que no ha vulnerado ningún derecho en detrimento del accionante.

II. COMPETENCIA

Este Despacho Judicial es competente para conocer y fallar la presente Acción de Tutela, de conformidad con lo previsto en los Decretos 2591 de 1991, 1382 del 2000 y demás Normas complementarias.

III. CONSIDERACIONES LEGALES Y CONSTITUCIONALES

Conforme a lo consagrado en el Artículo 86 Constitucional, toda persona tendrá Acción de Tutela, para reclamar ante los Jueces en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de sus Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la Acción u Omisión de cualquier Autoridad Pública. El Decreto 2591 de 1991 hizo extensiva esta Acción a los particulares en desarrollo de lo dispuesto en el inciso final del Artículo 86 ya mencionado que dispone, que la ley establecerá los casos en los que la Acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público, respecto de los cuáles el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

Es entonces la Acción de Tutela un mecanismo jurídico, sencillo y expedito, dirigido a los Jueces y Magistrados y orientado a obtener el amparo contra los actos que violen, trasgredan o amenacen los Derechos Fundamentales consagrados constitucionalmente. De esto dimana que en el Estado Constitucional, cuyo fin supremo es la salvaguardia y protección de la vida, la Libertad, la Igualdad y la Dignidad Humana, no se puede concebir que alguno de los Derechos Fundamentales del ser humano se quede sin el amparo Estatal para su ejercicio efectivo y pleno.

Así mismo ha manifestado la Corte que dos características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico Colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez; la primera por cuanto no solo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de un instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser de que busque evitar un perjuicio irremediable (Artículo 86, inciso 3 de la constitución). La segunda, puesto que la acción ha sido instituida como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación amenazado.

Entonces por ser la acción tutelar un mecanismo residual de protección de los derechos fundamentales de estirpe constitucional, de carácter residual, sólo procede – por regla general –, cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial (inc. 3º art. 86 C. Pol.; núm. 1º art. 6º Dec. 2591/91), lo que significa que no es útil al propósito de ventilar asuntos que son resorte exclusivo de otro tipo de acciones judiciales. De allí que la tutela “no cabe cuando al alcance del interesado existe un medio judicial ordinario apto para la protección de sus derechos”, como tampoco “si el accionante dejó pasar la oportunidad que tenía, a la luz del ordenamiento jurídico en vigor, para utilizar los mecanismos de protección propicios, con miras a alcanzar sus pretensiones”¹.

En ese sentido, la H. Corte Constitucional ha afirmado que la posibilidad de acudir a la acción de tutela “(...) sólo tiene lugar cuando dentro de los diversos medios que aquél ofrece para la realización de los derechos, no exista alguno que resulte idóneo para proteger instantánea y objetivamente el que aparece vulnerado o es objeto de amenaza por virtud de una conducta positiva o negativa de una autoridad pública o de particulares en los casos señalados por la ley, a través de una valoración que siempre se hace en concreto, tomando en consideración las circunstancias del caso y la situación de la persona, eventualmente afectada con la acción u omisión”².

¹ T-722 de 26 de noviembre de 1998; Cfme: SU-542 de 28 de julio de 1999.

² T-106 de 1993, MP. Antonio Barrera Carbonell; Cfme: T-480 de 1993, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-896 de 2007.

Por regla general, mientras exista otro mecanismo de defensa judicial, se debe hacer uso del mismo para evitar un desplazamiento de las competencias ordinarias; pero igualmente, la propia Carta Política, a manera de excepción, habilitó el derecho de amparo como mecanismo transitorio (inc. 3, art. 86), aún ante la existencia de otro medio judicial, en aquellos casos en que se dirija a evitar un perjuicio irremediable, entendido como tal aquél que reúna los siguientes requisitos establecidos por la jurisprudencia:

“(i) ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) las medidas que se requieran para conjurar el perjuicio irremediable deben ser urgentes; y, (iv) que la acción de tutela resulte impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad³; de suerte que si el accionante pretende soslayar la naturaleza subsidiaria que, como se dijo, caracteriza el derecho de amparo, no sólo debe alegar expresamente esa circunstancia, sino también aportar los elementos de juicio necesarios y convincentes que acrediten que dicha protección debe darse de manera transitoria, pues, en todo caso, no se remite a duda, que se deben respetar las competencias propias de las autoridades administrativas y/o judiciales frente a una situación de índole especial, máxime cuando estén de por medio discusiones de estirpe legal, como son – en línea de principio – las que atañen al reconocimiento de derechos laborales”.

Debido entonces a las especialísimas características de la acción de tutela, es que se impone al juez constitucional hacer todo lo que esté a su alcance para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales en cada caso, y para el efecto, cuenta con algunas facultades y deberes, entre los cuales se destaca, el de escudriñar tanto los hechos que puedan configurar una amenaza o vulneración de aquellos derechos, como precisamente todos los que puedan resultar afectados.

De cara a dicha finalidad, el funcionario no está sujeto ni limitado al contenido de la solicitud de amparo, sino que puede entre otras cosas, fallar incluso *ultra y extra petita*, esto es, pronunciarse sobre hechos y derechos que no hubiese sido expuestos e invocados en el escrito presentado por el accionante.

Así mismo la Constitución Política establece cláusulas que identifican sujetos de especial protección constitucional; frente a ellos, la protección del derecho a la salud es ***reforzada*** debido a la situación de vulnerabilidad en la que en ocasiones se encuentran.

³ Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias T-225 de 1993, MP. Vladimiro Naranjo Mesa, SU-544 de 2001, MP: Eduardo Montealegre Lynett, T-1316 de 2001, MP (E): Rodrigo Uprimny Yepes, T-983-01, MP: Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

1. Problema jurídico.

Se trata de establecer si el señor MELLER JOHAN REYES ANGEL tiene derecho a que de manera inmediata se le garanticen los derechos fundamentales que manifiesta se le han vulnerado, o si, por el contrario, las accionadas no han quebrantado ninguno de sus derechos, o si debe acudir a otra instancia o mecanismo judicial, como lo sería el procedimiento laboral ordinario.

2. Análisis del caso concreto.

En este caso en particular y atendiendo lo expuesto en la solicitud de amparo, no existe ninguna discusión en cuanto que el accionante laboró para la sociedad OIL BUSINESS SERVICES SAS.

En este entendido, es preciso realizar un análisis al comportamiento de la citada accionada, a fin de establecer si existe o ha existido violación, o se han puesto en peligro los derechos fundamentales reclamados por el actor. Es evidente entonces que entre la accionada sociedad OIL BUSINESS SERVICES SAS y el señor MELLER JOHAN REYES ANGEL, existió una relación laboral conforme al *CONTRATO DE TRABAJO* y *sus OTRO SI* allegados por la accionada.

Así mismo, no se aprecia que efectivamente el accionante haya informado a la accionada OIL BUSINESS SERVICES SAS sobre el estado de gravidez de su cónyuge. De otro modo, se estableció que para la fecha de terminación del contrato laboral (14 de septiembre de 2020), su compañera DARSY ZUSMIRA NAVAS CASABUENA, se encontraba afiliada desde el día 21 de octubre de 2019 al régimen subsidiado en la NUEVA EPS, registrada además como CABEZA DE FAMILIA, por lo que el empleador desconocía tal situación. Aunado a ello, el accionante al parecer no gestionó ante el ADRES el supuesto cambio de afiliación de su compañera DARSY ZUSMIRA NAVAS CASABUENA ante la EPS MEDIMAS.

La estabilidad laboral reforzada se ha definido como *“un mecanismo que se ha implementado bajo el objetivo de ofrecer protección laboral a aquellas personas que tienen una condición especial, la cual puede generar tendencia a la vulnerabilización de los derechos de ellas en sus espacios de trabajo.”*

En pronunciamiento del dieciocho (18) de enero de dos mil diecisiete (2017), mediante sentencia C – 005 la Honorable Corte Constitucional señaló que:

*“En consecuencia, para remediar la inconstitucionalidad advertida la Corte declara la exequibilidad condicionada del numeral primero del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo y del numeral primero del artículo 240 del mismo estatuto, en el entendido que la prohibición de despido y la exigencia de permiso para llevarlo a cabo, se extienden al(la) trabajador(a) **que tenga la condición de cónyuge, compañero permanente o pareja de la mujer en período de embarazo o lactancia, que sea beneficiaria de aquel(la)**. Acogiendo una sugerencia de algunos de los intervinientes, la protección se concederá teniendo en cuenta la condición de beneficiaria de la mujer gestante o lactante, del sistema de seguridad social al que se encuentre afiliado el trabajador o trabajadora a la cual se extiende la protección laboral reforzada. Resaltado fuera del texto original.*

De esta manera, se determina desde ya que no se cumple con uno de los requisitos jurisprudenciales para configurar la estabilidad laboral reforzada, atendiendo que la señora DARSY ZUSMIRA NAVAS CASABUENA y su menor hijo, gozan de la atención en salud por parte de la EPS MEDIMAS a la que se encuentran afiliados, entidad que señaló no existir ningún trámite pendiente para autorizar.

No obstante, si el accionante considera que existió terminación de la relación laboral sin mediar su consentimiento o cualquier otra circunstancia de naturaleza laboral que denote inconformidad, puede acudir a la jurisdicción laboral, quien es competente para conocer sobre el asunto, pues son estos Jueces de la República los competentes para conocer sobre ese aspecto. Al respecto y en reiteradas jurisprudencias ha sostenido la Honorable Corte Constitucional que la Tutela tiene una connotación de carácter **residual y subsidiaria**, esto es, que solo procede cuando se trata de proteger Derechos Fundamentales en aquellos eventos en los cuales no exista otro medio o mecanismo de Defensa.

En el caso materia de examen, reclama el accionante que existió vulneración a sus derechos fundamentales a la ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA A PAREJA DE MUJER EMBARAZADA O LACTANTE NO TRABAJADORA, DEL MENOR RECIÉN NACIDO Y DEL QUE ESTÁ POR NACER, DEBIDO PROCESO, LA SALUD, SEGURIDAD SOCIAL, IGUALDAD, NO DISCRIMINACIÓN, MÍNIMO VITAL y DIGNIDAD HUMANA, sin que haya demostrado la violación a ninguno de los derechos referidos y por ende su protección **urgente** a través de la acción de tutela.

En efecto, lo cierto es que las circunstancias en que concluyó la relación laboral, no denotan vulneración a ninguno de los derechos fundamentales invocados como vulnerados y por ende su protección inmediata a través de esta vía Constitucional.

Sabido es que el demandante debe aportar sumariamente las pruebas con las que pretenda demostrar los derechos vulnerados, y una vez valoradas y examinadas las que allegó, no se puede inferir la existencia de tal menoscabo.

Aunado a lo anterior, siendo esta Acción Constitucional procedente ante la causación de un perjuicio irremediable y por esta razón tanto el carácter subsidiario como de inmediatez para hacer cesar el acto vulneratorio del derecho, no procederá en lo que respecta a la protección del mínimo vital, toda vez que no se acreditaron acreencias laborales dejadas de pagar de manera injustificada por parte de la accionada. De igual manera, no se acreditó que el accionante en la actualidad se encuentre en un estado de incapacidad y que no cuente con recursos económicos para su propia subsistencia.

Complementario a lo anterior, tampoco procedería por su extemporaneidad. Nótese como los hechos que suscitaron la supuesta vulneración alegada, ocurrieron en el mes de septiembre del año 2020, es decir hace ya cinco (5) meses, por lo que a juicio del Despacho la acción no se presentó dentro de un término razonable y ha transcurrido un lapso de tiempo considerable, es decir que se ha impetrado de manera tardía atendiendo lo expresado por nuestro máximo Tribunal Constitucional entre otras decisiones, en la sentencia *T-678-10*

En virtud de lo fundamentado anteriormente, se negará consecuentemente la Acción de Tutela invocada por el aquí Accionante MELLER JOHAN REYES ANGEL.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Puerto Gaitán, meta, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - DENEGAR la solicitud de amparo impetrada por el señor MELLER JOHAN REYES ANGEL, conforme a lo motivado.

SEGUNDO. - NOTIFICAR la presente decisión por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO. - Si el presente fallo no fuere impugnado, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


CESAR AUGUSTO TAMAYO MEDINA
Juez