

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO (CESAR)

La Jagua de Ibirico, Agosto Veinte (20) de Dos Mil Veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA - OTROS

ACCIONANTE: SAMIR CAMARGO CASTILLA

ACCIONADO: COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.

RADICACIÓN: 2020-00165

El ciudadano SAMIR CAMARGO CASTILLA, interpuso acción de tutela en el presente caso, con el objetivo de obtener la protección de sus derechos fundamentales al derecho, **AL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, SALUD, MÍNIMO VITAL, A LA DIGNIDAD HUMANA**, como mecanismo transitorio ante un perjuicio irremediable, que afirma le han sido vulnerados por la accionada **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, se procede a dictar la sentencia que corresponda.

El accionante fundamenta la acción entre otras cosas en los siguientes:

HECHOS:

Manifiesta el actor al servicio de la empresa COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A. desempeñando el cargo de Porcionador, celebrando con la accionada un total de: (03) contratos de trabajo a TERMININO FIJO cuyos extremos se encuentran comprendidos entre el cuatro (04) de Junio de Dos Mil Diecisiete (2017) y el Cuatro (04) de Junio de Dos Mil Veinte (2020), alcanzando un tiempo acumulado de tres (03) años de servicios, presentando un desempeño laboral satisfactorio.

de igual manera nos indica el accionante que el día 09 de agosto de 2018, contrajo Matrimonio Civil, con la señora María Isabel Mejía Pedrozo y que la misma se encuentra en estado de embarazo como consta en el procedimiento realizado por su EPS SALUD TOTAL, que data del 03 de marzo de 2020.

En este mismo orden de ideas nos relata el accionante que su señora esposa, depende única y exclusivamente de él, además es su beneficiaria directa en el sistema de seguridad social, tal y como consta en el certificado de afiliación que data del 30 de julio del año, circunstancia que según su razonar le permite hacer goce del fuero de maternidad, estabilidad laboral reforzada tal como lo establece la Corte constitucional en la sentencia C-005 de 2017. En consecuencia, considera que la terminación de la relación laboral, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral reforzada referenciada y además que pese a que la empresa ceso arbitrariamente la relación laboral no le hizo efectivo el pago de las reparaciones económicas (Salaries Sueldos, Prestaciones Sociales, liquidación, primas, etc.) y demás prestaciones sociales a las que tiene derecho.

Manifiesta el accionante que la empresa GROUP SERVICES COLOMBIA S.A. conoció que su cónyuge se encuentra en estado de embarazo como quiera que la UNIDAD DE SERVICIOS MEDICOS DE SALUD TOTAL EPS S.A. hace parte de la misma unidad de negocio de LA ACCIONADA, siendo que, por intermedio de la primera, la segunda cubre en los trabajadores las contingencias propias de EPS y ARL; de igual manera, la UNIDAD DE SERVICIOS MEDICOS DE SALUD TOTAL EPS S.A. desempeñaba monitoreo constante a los Factores de Riesgo a Exposición de sus trabajadores lesionados o enfermos, especialmente aquellos que presentaban restricciones dentro de los cuales se encontraba él y su cónyuge por motivos de su embarazo.

Razona el accionante que pese a que la relación LABORAL fue pactada a término Fijo, debe presumirse o inferirse que el fincamiento del vínculo laboral obedeció única y exclusivamente a la condición de su cónyuge, como quiera que una vez vencido el tiempo inicialmente pactado, este hecho por sí solo, no constituye razón suficiente para dar por terminada la relación de trabajo y que contrario al despido; la accionada estaba obligada a prorrogar y relación laboral, esto debido según su razonar a que como se dijo en párrafos anteriores el actor considera que se encontraba en ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA y gozo plenamente del FUERO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA por las razones anotadas líneas arriba.

Exterioriza el demandante que la accionada malintencionadamente OMITE dar aplicabilidad al procedimiento administrativo contemplado en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, procedimiento que debió haberse surtido ante la Oficina de Trabajo con el propósito de obtener por parte del INSPECTOR DE TRABAJO la correspondiente autorización como requisito de procedibilidad para

consecuencialmente se ha visto privado de poder trabajar, desarrollar su personalidad, ejercer una profesión u oficio con la cual garantice para él y su familia una subsistencia en condiciones dignas, acceder a los servicios de salud y la seguridad social, y recibir los demás beneficios legales y extralegales que la accionada ofrece a sus trabajadores.

Nos manifiesta el peticionario, que en la actualidad se encuentra afrontando una difícil crisis económica, que puede llegar a causar un PERJUICIO IUSFUNDAMENTAL IRREMEDIABLE, debido a que por las especiales condiciones desplegadas por la pandemia del Covid le sería difícil reincorporarse laboralmente, de igual manera, que no dispone de otro mecanismo de defensa efectivo, pues sus necesidades básicas no pueden esperar a las resultas de un proceso ordinario. Siendo entonces, la tutela el mecanismo idóneo para evitarle a mi personal familia un PERJUICIO IUSFUNDAMENTAL IRREMEDIABLE.

Para concluir relata el declarante que, según la abundante y consolidada Jurisprudencia Constitucional, la carencia de autorización de despido por parte del Inspector de Trabajo constituye clara y OBJETIVA violación de la normatividad vigente sobre FUERO DE MATERNIDAD, lo que, de "Ipso Facto" genera la INEFIGACIA JURIDICA DEL DESPIDO, razón por la que, por vía de tutela es procedente solicitar el correspondiente REINTEGRO

PETICIÓN:

Que se le conceda el amparo constitucional de los derechos antes deprecados.

Que se ordene a la empresa COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A., reintegre sin solución de continuidad, al cargo que desempeñaba antes de ser desvinculado o uno de superior categoría.

Que se deje sin efectos jurídicos el documento de fecha 05 de agosto de 2019 por medio de cual se dio por terminado el contrato de obra labor que venía ejecutando.

Que se condene a la empresa COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A., al pago de los salarios mensuales dejados de percibir desde el momento de su desvinculación hasta cuando sea efectivamente re

En consecuencia, se ordene a la empresa MANPOWER GROUP DE COLOMBIA LTDA, lo reincorpore a su cargo como operador de camión minero, fijándosele como termino perentorio para esto 48 horas.

ACTUACIÓN PROCESAL:

La acción fue presentada ante este despacho el día 04 de agosto de 2020, admitiéndose por auto de fecha 05 de agosto del 2020, notificándose al mismo al accionante, a la personería municipal y a la accionada. La accionada rindió el informe que se le solicitó en los siguientes términos.

RESPUESTA DE COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A

La accionada se dirige a nuestro despacho con el fin de dar respuesta a la presente solicitud de amparo tutelar en los siguientes términos:

Revela la accionada que las circunstancias personales del demandante, tales como su núcleo familiar, e ingresos económicos, no le constan, habida cuenta que dicha información es personalísima del señor SAMIR CAMARGO CASTILLA y que le corresponde a la parte activa probar los supuestos de hecho que manifiesta, pues es en el en quien reside la carga de la prueba de lo que arguye.

Por otra parte, manifiesta la demandada que entre ellos y el señor SAMIR CAMARGO CASTILLA existió un solo contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, que tuvo su Genesis el 6 de junio de 2017 y feneció el 3 de junio de 2020, en el cual el accionante ejercía el cargo de Porcionador.

Indican de igual manera que el accionante en ningún momento informó, sobre el estado de embarazo de su cónyuge, si no hasta después de haber finalizado su contrato de trabajo mediante derecho de petición de fecha 11 de junio de 2020, en dicho documento actor reconoce no haber informado a COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A, por lo que resultaría evidente que al no tener conocimiento alguno del estado de embarazo de la cónyuge del accionante, en ningún momento pudieron vulnerar derecho fundamental alguno al accionante, y mucho menos existió alguna actitud discriminatoria en lo que se refiere a la terminación del vínculo laboral. Igualmente, al no tener conocimiento del estado de gravidez en cuestión, no estaban en la obligación de solicitar autorización al Ministerio de Trabajo para dar por terminado el contrato de trabajo del señor SAMIR CAMARCO CASTILLA.

En este mismo orden de ideas exterioriza la accionada que el día 27 de abril de 2020, mediante preaviso debidamente firmado y entregado al accionante, la compañía le informó a la parte demandante la fecha de terminación de su contrato de trabajo. Sin embargo, el actor tampoco comunicó sobre el estado de embarazo de su cónyuge, por esto, no encuentran justificación para que el hoy accionante de forma malintencionada alegue no haber tenido conocimiento de la fecha de su retiro. En consecuencia, razonan que a todas luces es errada la posición del accionante al pretender ser acreedor de la figura de extensión del fuero por maternidad teniendo en cuenta que, NUNCA dio aviso a COMPASS CROUP SERVICES COLOMBIA, tal y como lo reconoce en derecho de petición de fecha 11 de junio de 2020.

Manifiestan además que dar por terminado el contrato de trabajo del señor SAMIR CAMARCO CASTILLA, no obedeció al desconocido estado de embarazo de su cónyuge, si no por el contrario, a la existencia de una causal objetiva de terminación del contrato laboral, lo cual no significa una arbitrariedad por parte del empleador en contra del trabajador como lo pretende hacer ver la parte actora, por lo que sería dable colegir, entonces que su actuar esta conforme a derecho, teniendo en cuenta que ejerció una facultad que el legislador le otorgó en su calidad de empleador y no como erróneamente lo señala el accionante, al indicar que dicha decisión fue motivada por el estado de embarazo de su cónyuge, el cual era totalmente desconocido para ellos.

Por otra parte, señalan que no tiene relación alguna con la Unidad de Servicios Médicos de Salud Total, independientemente de que la misma se encuentre en el lugar donde ellos prestan los servicios de alimentación, por lo que no encuentran motivo alguno del porque el accionante manifiesta que COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A. debía de tener conocimiento automático del estado de embarazo de su cónyuge.

Para finalizar en lo que se refiere al pago de liquidación de acreencias laborales, nos manifiestan, que el señor SAMIR CAMARGO CASTILLA, se negó a firmar dicho documento. Por lo tanto y por políticas de la compañía, la liquidación estará disponible para su reclamación, hasta el 28 de agosto de 2020, pasada dicha fecha, mi representada procederán a realizar el respectivo depósito judicial.

En conclusión, consideran que siendo así las cosas es evidente que su actuar no fue de forma discriminatoria ni mucho menos vulnera algún derecho fundamental de los señalados por el accionante, por lo que no es procedente el reintegro deprecado, ya que el accionante no acredita ni siquiera de manera sumaria, que por lo menos se haya presentado a un proceso de selección... Luego entonces, por qué razón arguye sin prueba alguna que no le es posible conseguir trabajo o reubicarse laboralmente, sin ni siquiera demostrar que ha participado en procesos de selección de persona.

PRUEBAS RECAUDADAS:

Como pruebas documentales se tienen como tales las acompañadas con el escrito de tutela y las aportadas con el informe rendido por la parte pasiva de la acción

PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde al Despacho definir si la compañía COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A, incurrió en vulneración a los derechos fundamentales a la derechos al trabajo, estabilidad laboral reforzada, debido proceso, salud, mínimo vital, a la dignidad humana, igualdad, al buen nombre, del ciudadano SAMIR CAMARGO CASTILLA, quien considera estar en situación de debilidad manifiesta por encontrarse en estado de embarazo su esposa y lo despidieron sin la autorización de la autoridad laboral correspondiente? ¿Si ese despido es justificado o no? y ¿Si es la acción de tutela el medio idóneo para resolver un conflicto laboral existiendo otros mecanismos, a fin de que no se produzca un perjuicio irremediable?

Sentado los supuestos de hecho en que se funda la presente Acción se impone descender al caso controvertido, previas unas breves.

CONSIDERACIONES:

Competencia

Este despacho es competente para conocer de la presente solicitud de Tutela por la calidad de la parte actora y la condición de la parte accionada, en desarrollo de los establecido en el artículo 86 de la Constitución Política, y de conformidad con lo señalado en el decreto 2591 de 1991 en su artículo 37, en concordancia con lo normado en el Decreto 1382 de 2000, 1983 de 2017.

Procedencia excepcional de la acción de tutela frente a la existencia de otro medio de defensa judicial:

La acción de tutela, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, tiene una naturaleza subsidiaria, en cuanto, por regla general, no puede intentarse cuando exista al alcance del interesado un medio de defensa judicial apto y eficaz para la defensa del derecho vulnerado o amenazado. Esto significa que la tutela es procedente cuando no existe otro mecanismo judicial idóneo para proteger el derecho fundamental o cuando existiendo éste, no sea tan eficaz como ella para la protección de los derechos amenazados o vulnerados, de manera que la víctima se encuentre al borde de sufrir un perjuicio irremediable frente al cual la decisión del juez ordinario sería tardía e inócua. La jurisprudencia de la Corte ha sido consistente y reiterada en mantener este carácter, y por ello el estudio de su procedencia, en un caso determinado, parte por evaluar si el actor no contaba con otro instrumento jurídico apto para obtener la defensa efectiva del derecho o derechos invocados, toda vez que la misma no estaría llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenda sustituir los medios ordinarios de defensa.

Acorde con las voces del artículo 86 de La Constitución Política, toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces de La República, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí o por quien actué en nombre, la protección inmediata de sus Derechos Constitucionales Fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

La acción de tutela es una acción judicial subsidiaria, residual y autónoma, en virtud de la cual es posible, mediante un procedimiento preferente y sumario, el control judicial de los actos u omisiones de los órganos públicos o de los poderes privados que puedan vulnerar los derechos fundamentales. Con el fin de satisfacer, al mismo tiempo, las características mencionadas, el legislador, en el artículo 6° del decreto 2591 de 1991, estableció las causales generales de improcedencia de la tutela.

Una de ellas es, existencia de otro mecanismo de defensa judicial, al indicar: "... Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable..."

Veamos ahora algunas reflexiones sobre la idoneidad y eficacia del recurso judicial alternativo. En efecto, según la Corte Constitucional, si bien la acción de tutela posee un carácter subsidiario frente a otros recursos de protección judicial, estos últimos no pueden ser de cualquier naturaleza.

En consecuencia, al estudiar la eventual procedencia el juez no puede limitarse a verificar si, formalmente, existe un recurso alternativo destinado a la protección del derecho. Su tarea es la de analizar, en cada caso, la idoneidad y eficacia del mismo para proteger el derecho fundamental eventualmente amenazado o vulnerado.

En efecto, desde su inicio, la Corte Constitucional ha sostenido que dado el carácter subsidiario de la tutela, debe entenderse que su objetivo no puede ser el de suplantar a los medios judiciales existentes. No obstante, teniendo en cuenta que de lo que se trata es de proteger efectivamente los derechos fundamentales, es necesario verificar, caso por caso, si la existencia de un medio alternativo resulta suficiente para proteger el derecho amenazado o vulnerado. En este sentido, si se comprueba que formalmente existe un medio judicial que pudiera servir para la protección del derecho fundamental, pero que desde el punto de vista sustancial el agotamiento de este recurso implica la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable, el amparo constitucional es procedente. Al respecto señala la Corte:

"...Pero ese medio que desplaza la viabilidad del amparo tiene que ser materialmente apto para lograr que los derechos fundamentales en juego sean eficientemente protegidos.

En consecuencia, no tienen virtualidad los medios judiciales apenas teóricos o formales, pues según el artículo 228 de la Carta, en la administración de justicia debe prevalecer el Derecho sustancial.

Así las cosas, para los efectos de establecer cuándo cabe y cuándo no la instauración de una acción de tutela, el juez está obligado a examinar los hechos que ante él se exponen así como las pretensiones del actor, y a verificar si, por sus características, el caso materia de estudio puede ser resuelto, en relación con los derechos fundamentales posiblemente afectados o amenazados, y con la efectividad indispensable para su salvaguarda, por los procedimientos judiciales ordinarios, o si, a la inversa, la falta de respuesta eficiente de los medios respectivos, hace de la tutela la única posibilidad de alcanzar en el caso concreto los objetivos constitucionales."

No se trata entonces de que la tutela proceda simplemente cuando su protección resulte más ágil o más rápida, pues en este caso la tutela dejaría de ser un mecanismo subsidiario. Se trata que el juez

¹ Ver entre otras las sentencias T-01 del 3 de abril de 1992 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), C-543 del 1 de octubre de 1992 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-203 del 26 de mayo de 1993 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), T-684 del 19 de noviembre de 1998 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra) y T-033 del 25 de enero de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar).

verifique si someter el caso a un procedimiento alternativo puede dar lugar a la consumación del perjuicio sobre el derecho fundamental amenazado o conculcado. En estos casos, por ejemplo, cuando quede demostrado el inminente peligro por la lentitud del proceso ordinario o por la incapacidad del juez para proferir la orden necesaria para proteger el derecho o por su resistencia a hacerlo, el juez constitucional puede y debe dar prioridad a la acción de tutela.

A partir de este análisis la Corte ha considerado, por ejemplo, que por regla general la tutela no procede para ventilar asuntos laborales teniendo en cuenta que existen otros medios judiciales diseñados para ese objetivo. Sin embargo, cuando el mínimo vital se encuentra de por medio, la Corte concluye que los mecanismos ordinarios no son efectivos y por lo tanto el amparo constitucional es procedente.

En resumen, la acción de tutela no es procedente cuando existe un medio alternativo idóneo y eficaz para la protección del derecho fundamental en el caso concreto. Cuando ello es así, la tutela solo es procedente para evitar un perjuicio irremediable o cuando el mínimo vital se encuentra de por medio. Procede la acción de tutela cuando no existen otros medios o recursos de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre lo anterior y frente al mecanismo transitorio por un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional en sentencia T-480 de 2011 señala:

“La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior”.

En sentencia T-081 de 2013 expresó que:

“Según el texto de la Constitución, la acción de tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial” (CP art. 86). Si efectivamente dispone de otros medios de defensa, entonces la tutela procede cuando “se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. La Constitución no dice entonces que cuando se disponga de otras acciones judiciales la tutela proceda sólo cuando el afectado haya instaurado efectivamente otros medios de defensa. Por lo mismo, para definir la procedencia de una acción de tutela es irrelevante establecer si el demandante ha instaurado o no otras acciones antes de la tutela. Lo relevante, a la luz del texto constitucional, es determinar si el afectado dispone de otro medio de defensa judicial.

1.2. Ahora bien, ¿cómo determinar si la persona en efecto dispone de otro medio de defensa judicial? Para definir ese punto no basta con revisar en abstracto el ordenamiento jurídico. Es necesario además examinar cuál es la eficacia que, en concreto, tiene dicho instrumento de protección.² Con todo, ¿es el tutelante quien tiene la carga de probar la ineficacia de otro medio de defensa? La Sala Plena de esta Corte ha sostenido que “[...] En cada caso el juez está en la obligación de determinar si las acciones disponibles le otorgan una protección eficaz y completa a quien la interpone”. Y reitera también que para determinar si un medio de defensa judicial es eficaz o no, la jurisprudencia de esta Corte ha señalado dos pautas generales: primero, debe verificarse si los otros medios de defensa proveen un remedio integral, y segundo si lo hacen pero no son expeditos para evitar un perjuicio irremediable.

1.3. Aparte de lo anterior, cuando la Constitución establece que la tutela “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”, simplemente fija una regla general. Pero luego agrega una excepción: “salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable” (CP art. 86). Con lo cual, si el afectado dispone de otro medio de defensa judicial, puede interponer la tutela para la defensa de sus derechos siempre y cuando la utilice para evitar un perjuicio irremediable. Este perjuicio irremediable, como lo ha sostenido la Corte Constitucional desde sus inicios, debe ser inminente o actual, y además ha de ser grave, y requerir medidas urgentes e impostergables. La Corporación ha desarrollado todas estas notas del perjuicio irremediable en su jurisprudencia. En uno de sus fallos las resumió de la siguiente manera:

² El artículo 6 numeral 1° del Decreto 2591 de 1991 ofrece un desarrollo admisible de la Constitución Política, y de acuerdo con su texto, la disponibilidad de dichos medios debe ser “apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las

[...] En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.

Esa aptitud del otro medio debe ser analizada en concreto verificadas las circunstancias del solicitante y el derecho fundamental de que se trata. En consecuencia, ha dicho la Corte:

“si dicho medio protege derechos distintos, es viable la acción de tutela en lo que concierne al derecho que el señalado medio no protege, pues para la protección de aquel se entiende que no hay otro procedimiento de defensa que pueda intentarse ante los jueces”

Ahora bien, a pesar de la existencia de otro medio de defensa, el Constituyente dispuso que, como excepción a la regla general, es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio cuando lo pretendido sea evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Un perjuicio se califica como irremediable cuando es (i) cierto e inminente, es decir, que no se debe a meras conjeturas y que la amenaza está por suceder; (ii) de urgente atención, lo que significa que la medida que se requiera para conjurar el perjuicio ha de adoptarse de manera urgente con el fin de evitar que se consume un daño irreparable, y (iii) grave, pues no basta con la presencia de cualquier perjuicio, sino que el mismo ha de ser relevante lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona”

Con relación al mínimo vital alegado por el accionante, este despacho trae a colación lo decidido por La Corte Constitucional en la sentencia T-266 del 2000 al manifestar lo siguiente:

“La figura de la retribución salarial está directamente relacionada con la satisfacción del derecho fundamental de las personas a la subsistencia, reconocido por la Corte Constitucional como emanación de las garantías a la vida (Art. 11 C.P.), a la salud (Art. 49 C.P.), al trabajo (Art. 25 C.P.), y a la seguridad social (Art. 48 C.P.); pero no se agota en la satisfacción de las necesidades de mera subsistencia biológica del individuo, pues debe permitir el ejercicio de la realización de los valores y propósitos de la vida individual, y su falta compromete el logro de las aspiraciones legítimas del grupo familiar que depende económicamente del trabajador.”

“c. No corresponde a una efectiva protección de los derechos a la igualdad y al trabajo, la idea de limitar la protección judicial del salario por vía de tutela, a la cuantía que define el legislador como salario mínimo, pues este es, según la ley, la contraprestación menor aceptable en las labores que no requieren calificación alguna. Si el juez de amparo escoge el criterio cuantitativo más deficiente para limitar la procedencia de la tutela, no sólo desconoce las necesidades de un vasto sector de la población para que el salario, si bien superior al mínimo, también es la única fuente para satisfacer las necesidades personales y familiares.”

Extensión del Fuero de Maternidad. Estabilidad laboral reforzada

La Corte Constitucional en la Sentencia C-005 de 2017 declaró la exigibilidad condicionada del numeral primero del artículo 39 del Código Sustantivo del Trabajo y del numeral primero del artículo 240 del mismo Código, en el entendido que la prohibición de despido y la exigencia del permiso para llevarlo a cabo es extendida al trabajador que sea cónyuge, compañero permanente o pareja de mujer en periodo de embarazo o lactancia, beneficiaria de aquel. Como lo menciona la Corte esta es una “Protección tendiente a prohibir el despido del compañero permanente o cónyuge inmerso en una relación de trabajo, durante el periodo mencionado y exigir un permiso para la terminación del vínculo contractual.”

La protección será aplicable siempre que la mujer gestante o lactante tenga la condición de beneficiaria de su pareja en el Sistema de Seguridad Social Integral, y no incluye el pago de la licencia de maternidad, pues la madre no cotizó al Sistema de Salud durante el periodo de gestación. Esta protección es aplicable al cónyuge, compañero permanente o pareja, incluso del mismo género. Esta protección tampoco modifica la regulación vigente sobre la licencia de paternidad.

En un fallo posterior a la mencionada sentencia, la Corte precisó las condiciones en las que aplica esta especial protección. En la Sentencia T-670 de 2017, la Corte Constitucional precisó que la protección será extendida siempre que la mujer dependa económicamente del trabajador por carecer de una alternativa laboral. Puntualmente, en esta Sentencia la Corte no concedió el amparo constitucional a uno de los accionantes pues comprobó que, al momento de la terminación del contrato de trabajo, su compañera permanente no era su beneficiaria en el Sistema de Salud. Además,

recibieron subsidios del Gobierno Nacional, por lo cual la Corte consideró que su derecho al mínimo vital no estaba afectado.

La decisión de la Corte ha generado controversia pues extiende una protección que surgió de la existencia de una relación contractual, originalmente el contrato de trabajo, a terceros. Por lo cual, esta asequibilidad condicionada es considerada por algunos como la desnaturalización del fuero de maternidad. No obstante, la Corte aplicó un criterio de comparación fundamentado en argumentos como la protección a los menores de edad, la unidad familiar y la necesidad de evitar la discriminación generada en la condición de maternidad o lactancia.

Esa decisión amplía una protección constitucional a las parejas que sin estar en dicho estado tendrán una estabilidad laboral reforzada, lo que implica que tienen derecho a conservar el empleo siempre que no exista una causal objetiva que dé lugar a la terminación del contrato de trabajo, previa autorización del Ministerio del Trabajo. Originalmente, esta protección fue concebida para proteger a las mujeres en estado de gestación y lactancia, y garantizar que no fueran despedidas en razón de una situación de vulnerabilidad.

Asimismo, la Sentencia C-005 de 2017, impone nuevos retos en la gestión de las relaciones laborales, por ejemplo, en lo referente a si el trabajador debe notificar a su empleador sobre el estado de gestación o lactancia de su pareja. Será necesario esperar el desarrollo jurisprudencial para conocer si la Corte se pronuncia sobre este aspecto y/o establece nuevos parámetros para la procedencia de la extensión de este fuero de estabilidad laboral reforzada.

Caso Concreto.

En el caso concreto, tenemos que, la presente acción fue interpuesta en razón a que el actor, considera que existe una violación a sus derechos fundamentales debido a que el día Cuatro (04) de Junio de Dos Mil Veinte (2020), le fue notificado por parte de la accionada la terminación de su contrato de trabajo, sin previa solicitud para tal despido ante el Ministerio del Trabajo, por lo que siente vulnerados su condición de estabilidad laboral reforzada, por estar su esposa en estado de embarazo, fundándose en la sentencia C-005 de 2017.

Inicialmente habría que decir que el amparo deprecado resulta improcedente, habida cuenta que existe una instancia ordinaria para debatir la Litis, ello debido a que no se evidencia como tampoco existe prueba alguna de donde se desprenda que estamos en presencia de un perjuicio irremediable, como tampoco que se pueda ventilar, como mecanismo transitorio, lo que nos llevaría a la improcedencia de la presente acción.

Es menester igualmente dejar sentado que de acuerdo con los aspectos facticos plasmados por el accionante, este enfatiza más que todo en que su despido se realizó sin previo consentimiento del Ministerio de Trabajo, requisito que deprecia el accionante es indispensable para que dicho despido sea legal ya que este considera que gozaba de la figura jurídica de estabilidad laboral reforzada, en relación a que su cónyuge, la señora MARÍA ISABEL MEJÍA PEDROZO, se encuentra en estado embarazo, siendo este es uno de los preceptos que configuran la posibilidad de protección especial por estabilidad laboral reforzada.

Posición que es desvirtuada por la accionada al demostrar que al momento de presentarse la ruptura de la relación laboral, el accionante no había acreditado el matrimonio que sostiene con la señora MARÍA ISABEL MEJÍA PEDROZO, situación que se puede corroborar al observar un derecho de petición presentado por el accionante, el día 11 de Junio de 2020; (visto a folio 48), en el cual manifiesta entre otras cosas "*Sexto: No había informado del estado de embarazo de mi esposa, pues no pensé que me cancelarían el contrato y por no tener conocimiento que debía informar a recursos humanos sobre dicha situación*", por lo que evidencia este togado con claridad solar que el accionante fue despedido en virtud de la naturaleza misma de su contrato y de igual manera que solo hasta la fecha de presentación del derecho de petición referenciado, fue que tuvo la empresa accionada, conocimiento del estado del embarazo de la cónyuge del accionante.

En consecuencia, de acuerdo con la jurisprudencia atrás anotada, esta acción constitucional resulta improcedente para ventilar asuntos de carácter laboral, pues ellos deben llevarse ante la jurisdicción ordinaria que sería el estadio natural para debatir esos aspectos por ello el estadio natural para ventilar esa diferencia no es la acción de tutela, sino la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

Además, tenemos que la acción no reúne los requisitos mínimos anotados en las sentencias antes reseñadas y parcialmente transcritas, como es que no se está ante un perjuicio irremediable, pues ello no aparece probado en el expediente como ya se dijo en párrafos anteriores, también el derecho al trabajo es de segundo orden, lo que indica la existencia de otro mecanismo para que se ventilen los hechos argumentados, por ello no puede este juzgado calificar un perjuicio irremediable para que

mínimo vital, pues en ambos casos existen otros medios por los cuales se puede demandar lo que se pretende.

De cara a lo expuesto y teniendo en cuenta que no se demostró por parte del actor, la existencia de un perjuicio irremediable, igualmente el empleador nunca conoció antes de ponerle en conocimiento o preaviso de que terminaría el contrato existente entre el accionante y accionada el 27 de abril de 2020, razón esta por la cual el empleador debía pedir permiso a la oficina del trabajo para dar por terminado el contrato que tenía a término fijo con el accionante, pues no conocía el estado de embarazo de su esposa, siendo entonces esas situaciones las lleva a este despacho a concluir que no es ésta la vía idónea para que se le reconozcan los derechos deprecados, pues debe intentar el procedimiento contemplado en la jurisdicción ordinaria, donde el ámbito de pruebas sea más amplio y en los que pueda pedirse perjuicios y resarcimiento de sus derechos de segundo orden, pues como se dijo no se evidenció vulneración de ningún derecho fundamental principal, que fue para los que se institucionalizó la tutela.

En razón y mérito de lo expuesto, el JUEZ GADO PROMISCO MUNICIPAL de Jagua de Ibirico (Cesar), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente la presente acción de tutela, presentada por el señor **SAMIR CAMARGO CASTILLA** en contra **COMPASS GROUP SERVICES COLOMBIA S.A.**, por lo anotado en la parte motiva.

SEGUNDO: Notifíquese este fallo a los interesados en la forma prevista en los artículos 16, 30 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 5° del Decreto 306 de 1992.

TERCERO: Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnada.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE


CARLOS BENAVIDES TRESPALACIOS
JUEZ PROMISCO MUNICIPAL DE LA JAGUA DE IBIRICO