

87074-430

Adriana Maria Rosas Quiroga

De: Juzgado 02 Penal Municipal Villavicencio <juzga02penalmpalvcio@gmail.com>
Enviado el: martes, 07 de noviembre de 2017 6:09 PM
Para: Notificaciones Judiciales; Apoyo Judicial
Asunto: NOTIFICACIÓN AUTO PREVIO INCIDENTE DE DESACATO 2016-00249
Datos adjuntos: OFICIO No. 2843.pdf; 2016-00249 ANEXOS INCIDENTE.pdf

Marca de seguimiento: Seguimiento
Estado de marca: Marcado

Buenas tardes, adjunto oficio No.2843 y anexos.

JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL
Cra 29 No. 33 B - 79 Plaza de Banderas, Palacio de Justicia,
Torre A-oficina 210
Teléfono 6621126-32 Ext. 127
juzga02penalmpalvcio@gmail.com
Villavicencio - Meta



SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
BOGOTA



Al contestar cite:
2017-01-564554

Fecha: 8/11/2017 8:28:02

Remitente: - JUZGADO 02 PENAL MUNICIPAL VILLVICENCIO

Folios: 5



Oficio No. 2843
Villavicencio, 07 de noviembre de 2017

Señor

NICOLAS POLANÍA TELLO
SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES - GRUPO DE REORGANIZACIÓN
EMPRESARIAL

notificacionesjudiciales@supersociedades.gov.co

apoyojudicial@supersociedades.gov.co

BOGOTÁ, D.C.

Referencia : ACCIÓN DE TUTELA N°50.001.40.88.002. 2016 – 00249 – 00

Contra : CLEAN DEPOT S.A. Y CAFESALUD EPS

Accionante : FARIDY BUITRAGO NOGUERA C.C. 40.327.130

(Al contestar citar esta referencia)

En acatamiento a lo dispuesto por el Juzgado Cuarto Penal Municipal, quien decreto la nulidad de lo actuado en las presentes diligencias y conforme lo dispuesto lo dispuesto en auto que precede, previo a dar apertura al incidente de desacato según solicitud presentada por la señora **FARIDY BUITRAGO NOGUERA**, le comunico este despacho dispuso **REQUERIR DE MANERA INMEDIATA** a la **JUNTA DIRECTIVA** de **CLEAN DEPOT S.A.**, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, requieran a quien deba cumplir lo ordenado en sentencia de tutela No. 005 de fecha 06 de enero de 2017, para que lo haga sin demora, y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquel.

Se le advierte que, si vencido el término antes indicado no se obtiene respuesta alguna con respecto a esta comunicación, se adoptarán todas las medidas necesarias para el cabal cumplimiento del mismo, conforme lo dispone el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

Cordial saludo.

GINA PAOLA TORRES RODULFO
Secretaria

Anexo: La demanda de tutela en 13 folios.

JUEZ SEGUNDO PENAL MUNICIPAL VILLAVICENCIO
E.S.D.

Referencia: INCIDENTE DE DESACATO INCUMPLIMIENTO AL FALLO DE
IMPUGNACION DE TUTELA

Accionante: FARIDY BUITRAGO NOGUERA

Accionados: CLEAN DEPOT S.A y LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD
CAFESALUD E.P.S

Radicado No: ~~2017-00056-00~~
2016-00249

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTIAS
VILLAVICENCIO - META

20 JUN 2017

PETICIÓN ESPECIAL
CUMPLIMIENTO AL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

Le solicito a la manera más respetuosa se sirva dar pleno cumplimiento al **PRECEDENTE CONSTITUCIONAL** contenido en la **Sentencia C-367/14 (Bogotá D.C., 11 de junio de 2014)** emanada de la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL** la cual decidió:

RESUELVE:

Declarar EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, en el entendido de que el incidente de desacato allí previsto debe resolverse en el término establecido en el artículo 86 de la Constitución Política.

En ese orden de ideas, como su señoría bien sabe, el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, que su parte pertinente indica de manera textual **"En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución"**.

La **RATIO DECIDENDI**, que ese alto Cuerpo Colegiado tuvo para proferir esa sentencia, que a su vez sirve de **PRECEDENTE CONSTITUCIONAL**, esto es de **OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO** para todas las autoridades judiciales que les corresponda conocer de un **INCIDENTE DE DESACATO** a una **SENTENCIA DE TUTELA** se debe esencialmente a la siguiente razón:

"Al regular la Constitución la acción de tutela, en su artículo 86, y precisar que tanto la protección de los derechos como el **CUMPLIMIENTO DE LOS FALLOS DEBEN SER INMEDIATOS**, y disponer que dicha inmediatez **NO DEBE SUPERAR LOS DIEZ DÍAS**, de este mandato se sigue que para resolver el **TRÁMITE INCIDENTAL DE DESACATO** a un fallo de tutela **NO HABRÁN DE TRANSCURRIR MÁS DE DIEZ DÍAS**, contados desde su apertura".

FARIDY BUITRAGO NOGUERA de condiciones civiles ya conocidas, en la oportunidad señalada por el decreto 2591 de 1991, respetuosamente acudo a su Despacho con el fin de presentar **INCIDENTE DE DESACATO** en contra del **CLEAN DEPOT S.A y LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD CAFESALUD E.P.S** partes tutelada dentro el presente asunto, con fundamento en los siguientes:

HECHOS:

PRIMERO: Se interpuso **ACCIÓN DE TUTELA** con la colaboración de la **DEFENSORIA DEL PUEBLO** en contra del **CLEAN DEPOT S.A y LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD CAFESALUD E.P.S** la donde esencialmente se solicitó:

- 1- Se **TUTELEN** los **DERECHOS FUNDAMENTALES** de la tutelante **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** y los de su menor hijo que está por nacer, correspondientes al **MÍNIMO VITAL, LA SALUD, A LA VIDA DIGNA, A LA SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL REFORZADA, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y FUERO DE MATERNIDAD EN PROTECCIÓN DEL NIÑO** conculcados por el **CLEAN DEPOT S.A Y LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD CAFESALUD E.P.S.**
- 2- Corolario de lo anterior, se **ORDENE** al **CLEAN DEPOT S.A** para que en el término máximo de **48 HORAS** a partir de la notificación de la sentencia que expida su señoría, **REINTEGREN Y REUBIQUEN** a **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** al cargo de **SERVICIOS GENERALES**, sin desmejorar su situación laboral y conforme los parámetros de su estado de gestación.
- 3- Se **ORDENE** a la tutelada **CLEAN DEPOT S.A** para que en el término máximo de 48 horas a partir de la notificación de la sentencia le paguen a **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** el valor correspondiente de la de sus **SALARIOS** de los meses de **SEPTIEMBRE Y OCTUBRE de 2016**, los cuales devengo por laborar en la compañía **UT CONSOLIDACION TERRITORIAL LA MACARENA** donde fue remitida directamente por la tutelada antes mencionada. De esa manera se deje de vulnerar su **MINIMO VITAL** y el de sus menores hijos.
- 4- Se **ORDENE** a la tutelada **CLEAN DEPOT S.A** para que en el término máximo de 48 horas a partir de la notificación de la sentencia demandada paguen **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** el valor correspondiente a sus **PRESTACIONES SOCIALES** del último semestre de esa manera abstenerse se continuar vulnerando su **MINIMO VITAL** y el de sus menores hijos.
- 5- Se condene al tutelado **CLEAN DEPOT S.A** para que en el término máximo de 48 horas a partir de la notificación de la sentencia, consigne en las entidades de la **SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL** escogidas por la tutelante **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** los valores correspondientes de los **APORTES Y COTIZACIONES** a **SALUD, A.R.L y PENSIÓN DE VEJEZ**, ya causados y los que en el futuro se causen.
- 6- **ORDENAR** al representante legal de **LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD CAFESALUD E.P.S**, que, de manera inmediata, continúe prestando los servicios de salud que la prenombrada **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** requiera dentro del periodo de gestación y luego del alumbramiento del hijo que está por nacer, lo cual debe efectuarse en forma integral, garantizándole la prestación de todos y cada uno de los servicios ordenados por los médicos tratantes, sin poner trabas de indole administrativo.
- 7- **ORDENAR** al representante legal de **LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD CAFESALUD E.P.S**, que por la vía más expedita informe a este estrado judicial y acrediten el cumplimiento del ordenado en sede de amparo.
- 8- **ADVERTIR**, al representante legal de **LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD CAFESALUD E.P.S** que de no impartirse cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de tutela que profiera su Señoría, iniciarán las acciones tendientes a su acatamiento y en especial si ante desacato conforme a las disposiciones condensadas en los artículos 27, 52 y 53 del decreto 2591 de 1991.

SEGUNDO: En Sentencia de primera instancia de fecha 06 de enero de 2017 este Juzgado dispuso:

- 1) Conceder la protección de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social en salud de la Sra. FARIDY BUITRAGO NOGUERA, conforme a lo expuesto en la motivación de este proveído.
- 2) Ordenar al representante legal de CLEAN DEPOT S.A que dentro del término de las 48 horas siguientes a la notificación de esta providencia: (i) restablezca al accionante a la situación contractual que estaba desarrollando u otra de igual o superior categoría; (ii) cancele los pagos dejados de percibir desde el momento de la terminación unilateral del contrato hasta el momento del reintegro, así como el pago de los aportes dejados de cancelar y su vinculación al sistema de seguridad social, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.
- 3) Ordenar al representante legal de CAFESALUD EPS que de manera inmediata y mientras el empleador CLEAN DEPOT SA realice de los trámites necesarios para dar cumplimiento a a la orden de tutela, se deberá prestar el servicio de salud que requiera la Sra. FARIDY BUITRAGO NOGUERA en su condición de Madre gestante, entendiéndose controles prenatales, citas de urgencia, atención del parto y demás que requieran, de acuerdo lo expuesto.

TERCERO: Este Estrado Judicial realizó las correspondientes notificaciones a las entidades antes mencionadas pertinentes a la sentencia proferida dentro de la acción de tutela para que dieran pleno cumplimiento a las mismas, sin que esas entidades interpusieran IMPUGNACION alguna contra dicha providencia

CUARTO: Para la fecha de hoy su Señoría, han **PRÁCTICAMENTE SEIS (6) MESES** desde el momento en que se **NOTIFICO LA ENTIDAD ANTES MENCIONADAS Y AQUÍ TUTELADA, SIN QUE HAYAN DADO CUMPLIMIENTO EN EL TERMINO DE 48 HORAS DE LO ORDENADO EXPRESAMENTE EN ESA ÚLTIMA SENTENCIA** situación por la cual se hace indispensable la iniciación de un **INCIDENTE DE DESACATO**, conforme los predicados de los **Artículo 52 y 53 del Decreto 2591 del año 1991**.

QUINTO: Para el día de hoy la entidad **CLEAN DEPOT SA** en primer lugar no me restableció la situación contractual no hubo otra igual o superior categoría de la que yo tenía cuando me despidió. Tampoco me en sufragó la totalidad de las acreencias que me debía y mucho menos me ha cancelado lo más principal como es mi licencia de maternidad, teniendo en cuenta que dicha entidad dejó de sufragar de manera oportuna los aportes a la seguridad social integral situación que sirvió de excusa a la empresa prestadores salud CAFÉSALUD para no pagar dicha licencia de maternidad.

SEXTO: De otra parte la empresa promotora de salud CAFÉSALUD tampoco ha dado cumplimiento a las disposiciones contenidas en su sentencia de tutela, habida cuenta que debido a la falta de pago de los aportes a salud por parte de la EMPRESA CLEAN DEPOT dejó de prestar el servicio de salud a partir del mes de febrero del presente año 2017 siendo llamada única en la fecha 09 de junio del presente año 2017 para vincular me al **REGIMEN SUBSIDIADO** bajo el

4
pretexto de las faltas de pago de la seguridad social por la empresa que me contrato **CLEAN DEPOT SAS**

PRETENSIONES:

Con fundamento en dispuesto en los artículos 52 y 53 del decreto 2591 de 1991 solicito de manera respetuosa al señor juez se sirva:

PRIMERO: Ordenar al representante legal de la entidad tutelad **PROTECCIÓN PENSIONES Y CESANTÍAS** **DAR CUMPLIMIENTO DE MANERA INMEDIATA AL FALLO DE TUTELA**

SEGUNDO: Que en el evento en que el representante legal de la entidad tutelada **CLEAN DEPOT S.A y LA EMPRESA PROMOTORA DE SALUD CAFESALUD E.P.S** **PERSISTAN EN EL INCUMPLIMIENTO CONCERNIENTES A LAS DISPOSICIONES ESTABLECIDAS EN EL FALLO DE LA ACCIÓN DE TUTELA** que aquí nos ocupa, se de aplicación a las disposiciones contempladas en los **ARTÍCULOS 52 Y 53 DEL DECRETO 2591 DEL AÑO 1991.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Decreto 2591/91. Artículo 52. DESACATO. La persona que incumpliere una orden de un juez proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato SANCIONABLE CON ARRESTO HASTA DE SEIS MESES Y MULTA HASTA DE 20 SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo".

DECRETO 2591/91. INCISO 1º: ARTÍCULO 53. SANCIONES PENALES. "El que incumpla el fallo de tutela o el juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este decreto incurrirá, según el caso, en FRAUDE A RESOLUCIÓN JUDICIAL, PREVARICATO POR OMISIÓN o en las sanciones penales a que hubiere lugar".

PRUEBAS:

Sírvase tener como prueba **EL FALLO DE TUTELA** proferido por el Estrado Judicial que conoció la acción de tutela en segunda instancia el pasado **06 DE ENERO DE 2017.**

NOTIFICACIONES

La **TUTELANTE** recibirá notificaciones en la Calle 66 sur No 46 -28 Barrio la Porfia Villavicencio. Tel: 320-3-26-32-29 y 319-4-98-13-46

CLEAN DEPOT S.A las recibirá en la Diagonal 54 No 24-22 Barrio Galerias de Bogotá D.C y en los Tels: 7-44-00-36 (38) (39)

LA E.P.S. CAFESALUD las recibirá en la Dirección: Calle 33b # 37-13 Barzal, Villavicencio, Meta, Teléfono: **018000 120777**

El suscrito recibirá notificaciones en la sede de la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL META** ubicada en la Cra. 40 A No 37-11 barrio Barzal Alto de Villavicencio. Teléfono celular (311)2-43-71-63 correo electrónico hatay132001@yahoo.com.

Cordialmente,

FARIDY BUITRAGO NOGUERA
FARIDY BUITRAGO NOGUERA
C.C. No 40.327.130 Villavicencio

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO SEGUNDO PENAL MUNICIPAL
Villavicencio, seis de enero de dos mil diecisiete

1. OBJETO

Procede el despacho a proferir fallo en primera instancia, dentro de la acción de tutela promovida por **ANTONIO JOSE HATAY AGUIRRE** como apoderado judicial de la señora **FARIDY BUITRAGO NOGUERA**, en contra de la **CLEAN DEPOT S.A. y CAFESALUD EPS**, vinculándose a la **UT CONSOLIDACIÓN TERRITORIAL LA MACARENA**, al no observarse causal de nulidad que invalide lo actuado.

2. CONSIDERACIONES PREVIAS

2.1. HECHOS: Se dice en la demanda que la señora **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** celebró el 03 de marzo de 2015 un contrato de trabajo por obra o labor contratada con la empresa **CLEAN DEPOT S.A.**, para desempeñar el cargo de profesional de aseo en las instalaciones de la **UT CONSOLIDACION TERRITORIAL LA MACARENA**, devengando como último salario un mínimo mensual vigente; relata que en el mes de julio de 2016, la accionante aviso a sus inmediatos y directivos superiores de la firma **CLEAN DEPOT S.A.** sobre su estado de embarazo, remitiéndoles así mismo, el día 10 de octubre de 2016, el escrito de control parental y copia de las diapositivas pertinentes ecografías; pese a lo anterior, indica que el 28 de octubre de 2016 su empleador le avisó que el contrato con la firma **UT CONSOLIDACIÓN TERRITORIAL LA MACARENA** había finalizado y que la reubicarían en una nueva entidad para que continuara prestando sus funciones, pero después de esto jamás volvieron a comunicarse con ella, razón por la cual el 23 de noviembre de 2016 elevó derecho de petición solicitando el pago de sus salarios correspondientes a los meses de septiembre y octubre de 2016 y de sus aportes a la seguridad social integral, ya que la empresa suspendió el pago de los mismos, pero al respecto no recibió respuesta alguna; a la fecha de hoy, refiere que la accionante se encuentra subsistiendo de la caridad de sus parientes, pues carece de su salario y tampoco cuenta con una EPS a donde asistir para su parto pues **CAFESALUD** procedió a suspenderle sus servicios habida cuenta que su empleador se encuentra en mora en el pago de sus aportes.

Por lo anterior, el apoderado de la actora, solicita al despacho tutelar sus derechos al mínimo vital, a la salud, la vida digna, la seguridad social y la estabilidad laboral reforzada, y en consecuencia ordenar a **CLEAN DEPOT S.A.** reintegre y reubiquen a su prohijada en el cargo que venía desempeñando, sin desmejorar su situación laboral y conforme las parámetros de su estado de gestación, así mismo le cancele el salario del mes de septiembre y octubre de 2016, y las prestaciones sociales del último semestre del año 2016, y consigne a las entidades de la seguridad social integral los valores correspondientes a aportes y cotizaciones, y a la EPS **CAFESALUD** que continúe prestando los servicios de salud que requiera su mandante.

Allega como pruebas poder para actuar, fotocopias del contrato de trabajo, certificación laboral expedida por la empresa accionada, certificado de afiliación expedido por CAFESALUD EPS, exámenes de gestación y ecografía obstétrica expedida por IPS ESIMED, derecho de petición fechado 23/11/16 y su guía de envío, extracto de cuanta de ahorros, certificación expedida por COFREM, historia laboral consolidada expedida por PORVENIR, documento de identidad de la accionante y certificado de entrega expedido por INTERRAPIDISIMO.

2.2. LAS PARTES INTERVINIENTES

2.2.1. DEL ACCIONANTE: ANTONIO JOSE HATAY AGUIRRE, C.C. 19.426.781 de Bogotá, T.P. No. 76.008 del C.S.J. quien actúa como apoderado de la señora **FARIDY BUITRAGO NOGUERA, C.C. 40.327.130** de Villavicencio, reciben notificaciones en la calle 66 sur No. 46 - 28 barrio Porfia de esta ciudad y en la cra. 40ª No. 37 - 11 barrio Barzal Alto de esta ciudad; Tel. 320 326 32 29 - 319 498 13 46 - 311 243 71 63; correo electrónico: hatay132001@yahoo.com

2.2.2. CONTRA QUIEN SE INVOCÓ LA ACCIÓN DE TUTELA:

2.2.2.1. CLEAN DEPOT S.A.: NIT 892002251-8, Representada por **ANDRES RODRÍGUEZ**, recibe notificaciones en la diagonal 54 No. 24 - 22 Galerías en Bogotá.

2.2.2.2. CAFESALUD EPS: NIT 800140949-8, representada legalmente por Carlos Alberto Cardona Mejía, con domicilio en la Calle 73 No. 11-66 en Bogotá D.C., teléfono 3171820, 6227240 - DIRECTO 6001050 EXT 805/802, requerimientos@cafesalud.com.co; para estas diligencias contesto el señor Giovanni Antonio Guzmán Vargas, gerente regional de Cafesalud en Villavicencio, recibe notificaciones en el barrio Barzal de esta ciudad

2.2.2.3. UT CONSOLIDACION TERRITORIAL: recibe notificaciones en la carrera 35 No. 41 - 21 barrio Caudal.

2.3. COMPETENCIA: Este despacho es competente para conocer del trámite de esta tutela teniendo en cuenta lo normado en el artículo 86 de la Constitución, que señala que ésta se puede interponer ante cualquier juez, y el artículo 37 de Decreto 2591 de 1991, establecidas según el auto 124 de 2009 de la Corte Constitucional como las únicas normas que determinan la competencia en materia de tutela, sumado a que correspondió por reparto a este despacho judicial, de conformidad con el decreto reglamentario 1382 de 2000.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. TRASLADO DE LA DEMANDA: Para garantizar los derechos al debido proceso, la defensa, publicidad y contradicción, entre otros, se expidieron los oficios N°3375 fechado 27/12/16 dirigido a CAFESALUD EPS, N°3376 fechado 27/12/16 dirigido a CLEAN DEPOT S.A., y N°3377 fechado 27/12/16 dirigido a UT CONSOLIDACION TERRITORIAL LA MACARENA, con el que se les envió copia de la demanda de tutela, y a sus representantes legales se les concedió un término para que ejercieran sus derechos de defensa y de contradicción, garantizándoseles de esta manera el debido proceso. Pero deja constancia el despacho que a la fecha de expedición de este fallo, no se recibió respuesta alguna por parte de dichas entidades dentro del término concedido, situación que nos permite dar aplicación al

artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, sobre la presunción de veracidad de los hechos y como quiera que no estima esta funcionaria necesario realizar otra averiguación, se entrará a resolver de plano.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El artículo 86 de la Constitución Política que establece la acción de tutela, prevé que toda persona podrá reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados y amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. Al respecto ha señalado la Corte Constitucional declaró que:

"...El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce...".¹

4.1. PROBLEMA JURÍDICO: Conforme a lo hasta aquí resumido, le corresponde a este estrado judicial establecer:

- Si hay vulneración de derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, la salud y la seguridad social de la señora **FARIDY BUITRAGO NOGUERA** por razón de su desvinculación laboral con la empresa **CLEAN DEPOT S.A.**, encontrándose en estado de embarazo, como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo.

4.2. SOBRE EL CASO CONCRETO y LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: En la sentencia T-394/10², se indicó cuáles eran aquellos elementos fácticos necesarios para la procedencia de la acción de tutela por maternidad, enseñándonos que:

"...En consonancia con los artículos 13 y 43 de la Constitución Política y los distintos pronunciamientos internacionales, el legislador ha desarrollado la protección de la mujer embarazada, prohibiendo su despido por razón o causa de su estado. A este respecto, el artículo 239, subrogado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990 (Código Sustantivo del Trabajo), dispone:

- 1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia.
- 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivos del embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período de embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, y sin la autorización de que trata el artículo siguiente.
- 3. La trabajadora despedida sin autorización de la autoridad tiene el derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de (60) días fuera de las

¹ Sentencia T-1100/04: Magistrado Ponente: Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

² Magistrado Ponente: Dr. NILSON PINILLA PINILLA

indemnizaciones y prestaciones a que hubiera lugar de acuerdo con el contrato de trabajo y, además, al pago de las doce (12) semanas de descanso remunerado de que trate este capítulo si no lo ha tomado."

Adicionalmente, el artículo 240 preceptúa que "para poder despedir a una trabajadora durante el período de embarazo o los tres meses posteriores al parto, el empleador necesita la autorización del Inspector del Trabajo, o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario", permiso que sólo podrá "concederse con el fundamento en alguna de las causas que tiene para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en los artículos 62 y 63".

Las disposiciones citadas permiten distinguir que la legislación laboral colombiana elevó a la categoría de presunción de despido por motivo del estado de gravidez o de lactancia, aquel que tiene lugar durante el período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto cuando no media autorización del inspector del trabajo o del alcalde, ni se tienen en cuenta los procedimientos legalmente establecidos. Situación recalcada por la jurisprudencia constitucional, entendiéndose que esa desprotección constituye desconocimiento expreso de los artículos 13, 43 y 53 de la Carta, puesto que restringe la libertad de optar por la maternidad, y porque tal estado pondría a la madre gestante a afrontar dificultades laborales, sociales y económicas, las cuales desde todo punto de vista son reprochables e inaceptables.

Ocurrido el despido de una mujer embarazada que labora en entidad privada o pública, en las condiciones señaladas y sin el lleno de los requisitos arriba contemplados, corresponde normalmente a la jurisdicción ordinaria laboral o contencioso administrativa resolver el conflicto suscitado.

Sin embargo, esta corporación destaca que por ser la estabilidad laboral reforzada un derecho fundamental, entrafía la aplicación de la acción de tutela como medio de defensa idóneo y eficaz para obtener su protección constitucional, debido a que la vulneración de éste, pone en grave riesgo la seguridad material y emocional de la madre y la del niño que está por nacer.

Para hacer efectiva la protección del fuero de maternidad deben concurrir unos requisitos fácticos, los cuales siempre han de ser examinados a la luz de cada caso en concreto. Corresponde al juez constitucional constatar que: (i) el despido tuvo lugar durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (ii) el empleador conocía o debía conocer de la existencia del estado de gravidez de la trabajadora; (iii) el despido fue por razón o motivo del embarazo; (iv) no medió autorización del inspector del trabajo, tratándose de trabajadora oficial o privada, o no se presentó resolución motivada del jefe del organismo si es empleada pública y; (v) con el despido se amenaza el mínimo vital de la actora y de quien está por nacer.

Ahora bien, en consideración a que deben prevalecer de manera amplia y efectiva los derechos de la mujer embarazada, con el fin que las disposiciones laborales consulten el espíritu de la protección prevista en el artículo 43 constitucional, esta corporación ha dispuesto que el requisito según el cual resulta indispensable que "el empleador conozca o deba conocer la existencia del estado de gravidez", no debe interpretarse de manera rígida (no está en negrilla en el texto original):

"Estima la Sala que una interpretación demasiado restrictiva de esta exigencia deriva en que el amparo que la Constitución y el derecho internacional de los derechos humanos ordenan conferir a la mujer trabajadora en estado de gravidez

con frecuencia únicamente se otorga cuando se ha constatado que la mujer ha sido despedida por causa o con ocasión del embarazo.

Lo anterior ha llevado a situaciones de desprotección pues se convierte en un asunto probatorio de difícil superación determinar si el embarazo fue o no conocido por el empleador antes de la terminación del contrato, lo que se presta a abusos y termina por colocar a las mujeres en una situación grave de indefensión. Puesto de otro modo: encuentra la Sala que conferir protección a la mujer únicamente cuando se ha comprobado que el despido fue discriminatorio esto es, que se despidió a la mujer en razón o por causa del embarazo, termina por restringir una protección que la Constitución confiere de manera positiva, en términos muy amplios, y cubija tanto a las mujeres gestantes como a los (as) recién nacidos (as).

18.- Si se efectúa una lectura cuidadosa de lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo se tiene lo siguiente: (i) ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia; (ii) se presume que la mujer ha sido despedida por causa del embarazo o lactancia cuando el despido ha tenido lugar dentro del período de embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto y sin la autorización de que trata el artículo siguiente (sin el permiso de la inspección del trabajo). Nótese que en ninguno de los preceptos legales se exige que el estado de gravidez haya sido conocido por el empleador antes de la terminación del contrato sino que el despido se haya efectuado dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto.

El sentido de la legislación es precisamente desarrollar los preceptos constitucionales que configuran el fuero de maternidad, el cual abarca, a su turno, un conjunto de prestaciones económicas y no económicas tendientes a brindar protección a la mujer gestante y luego a la madre y el (a la) recién nacido (a). Por el contrario, una interpretación rígida que marque el énfasis para otorgar la protección en que el empleador sabía del estado de gravidez de la trabajadora y no en que quedó embarazada durante la vigencia del contrato, trae como consecuencia que en los contratos a término fijo o por obra los empleadores tiendan a deshacerse muy fácilmente de las obligaciones en cabeza suya alegando que nunca supieron del estado de embarazo de la trabajadora o que tal circunstancia les fue comunicada cuando ya le habían dado aviso de la no prórroga del contrato.³...

4.3.1. LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE LA MUJER EMBARAZADA VINCULADA MEDIANTE CONTRATO: Es relevante mencionar que el principio de la estabilidad laboral de las mujeres embarazadas se mantiene, independientemente que su vinculación sea de carácter privada o pública, o de la modalidad del contrato; así, las trabajadoras que se encuentren en estado de gravidez, gozan de esa garantía; por lo que el despido durante ese período se presume como una forma de discriminación en su contra, salvo que el empleador logre desvirtuarlo, 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"⁴.

En la misma sentencia, la Corte Constitucional dispuso que el principio de estabilidad laboral reforzada se predica de todos los contratos, con independencia de su tipo o clase y de que el empleador sea público o privado, dado que la fuente de protección es la condición de mujer gestante y del que está por nacer, de manera

³ T-095/08 (febrero 7), M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, anteriormente referida.

⁴ T-1003/06 (noviembre 30), M. P. Jaime Araújo Rentería.

que por tal estado biológico no se presente ruptura abrupta del vínculo laboral y, consecuentemente, de los recursos necesarios para su subsistencia y atención integral (está en negrilla en el texto original):

"... la Constitución expresamente protege la estabilidad en el empleo de la mujer en embarazo, conformando así lo que jurídicamente se conoce como la especial protección de la mujer embarazada. Teniendo en cuenta estos postulados, esta Corte, en Sentencia C-470 de 1997, precisó que:

(...) la mujer embarazada tiene un derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, pues una de las manifestaciones más claras de discriminación sexual [o de género] ha sido, y sigue siendo, el despido injustificado de las mujeres que se encuentran en estado de gravidez, debido a los eventuales sobrecostos o incomodidades que tal fenómeno puede implicar para las empresas. Por ello, los distintos instrumentos internacionales han sido claros en señalar que no es posible una verdadera igualdad entre sexos [géneros], si no existe una protección reforzada a la estabilidad laboral de la mujer embarazada. Negrilla fuera del texto original.

No obstante, con independencia del tipo contractual pactado⁵ la Corte Constitucional ha trazado unos requisitos especiales para la procedencia del amparo por vía de tutela, ya que la tutela no opera automáticamente ni es aplicable a todos los casos⁶.

Con el fin de asegurar la protección de las mujeres en estado de embarazo, resulta irrelevante por razón del fuero de maternidad y de la protección laboral reforzada, distinguir para su aplicación, la modalidad de contrato (a término indefinido, fijo, por obra o por prestación de servicios, u otro), como tampoco si el empleador es público o privado, pero sí resulta imperioso resaltar que, acorde con la Constitución y los tratados o convenios internacionales de derechos humanos y de protección a la mujer en estado de gravidez, el amparo descansa en el principio *pro homine* como criterio de interpretación de los derechos fundamentales. En torno a los contratos, la Corte señaló:

"En el caso de los contratos a término indefinido la protección se coniere durante todo el tiempo y el empleador debe no sólo reconocer las prestaciones a que tiene derecho la madre y el (la) recién nacido (a) antes y luego del parto, sino que en caso de haber despedido a la trabajadora encontrándose esta en estado de gravidez se presume que el despido fue por causa o en razón del embarazo y el empleador está obligado a reintegrar a la mujer al puesto que ocupaba. Dicho de otro modo: un despido de la trabajadora embarazada – es decir – dentro del período de embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto – se presume que fue por causa o en razón del embarazo a menos que quepa aplicar las causales de despido con justa causa, asunto en el cual, se debe cumplir con las exigencias previstas en la legislación. Esta presunción opera también en relación con los contratos a término fijo que por prorrogarse de modo consecutivo se equiparan a contratos a término indefinido.

⁵ "Esta estabilidad ha sido concedida en distintos tipos contractuales tales como: contratos de trabajo por duración de obra o labor, contratos a término fijo e indefinido, contratos temporales y contratos de prestación de servicios. En cuanto a casos en los que no se han renovado contratos de prestación de servicios pueden consultarse las Sentencias: T-1201 de 2001, T-472 de 2002, T-529 de 2004, T-176 y 992 de 2005, T-195/07, T-113 y T-987 de 2008, entre otras".

⁶ T-471/09 (julio 16), M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

En el caso de los contratos a término fijo y por obra, la protección debe otorgarse a las mujeres gestantes que hayan quedado embarazadas durante la vigencia del contrato, con independencia de si el empleador ha previsto o no una prórroga del mismo. La madre gestante debe comprobar que quedó embarazada antes del vencimiento del contrato a término fijo o por obra pero no resulta indispensable que lo haga con antelación al preaviso. Esto último resulta de la mayor importancia porque muchos empleadores niegan la protección con el argumento de que desconocían el estado de la trabajadora al momento de comunicarles el preaviso.⁷

4.3.3. CASO CONCRETO: Para esta oportunidad se tiene claramente establecido que la señora FARIDY BUITRAGO NOGUERA fue contratada por la sociedad CLEAN DEPOT S.A. desde el día 03 de marzo de 2015, mediante la modalidad de contrato por obra o labor contratada.⁸

Ahora bien, aduce el apoderado de la accionante, que desde el día 28 de octubre de 2016, le fue informado a su mandante que sería reubicada en una nueva entidad para que continuara desempeñando sus labores, no obstante, desde dicha fecha su empleador no volvió a comunicarse con ella, dejando además de realizar sus aportes a la seguridad social integral.

Se encuentra además probado que al momento del retiro de sus actividades laborales, a saber, el día 28 de octubre de 2016, la señora FARIDY BUITRAGO NOGUERA contaba con aproximadas 26 semanas de embarazo, y que dicha condición le fue comunicada a su empleador en el mes de julio y de octubre del año 2016, presumiéndose tal verdad por cuanto a esta actuación no concurrió el representante legal de la empresa accionada para pronunciarse sobre los hechos de la demanda.

Por último, obra en expediente certificación de afiliación expedida por la EPS CAFESALUD el 11 de noviembre de 2016, en la cual consta que la accionante se encuentra en estado "suspendido" en razón a "mora 30 días - empleador sin pagos al día".⁹

Con lo hasta aquí resumido, resulta claro para el juzgado que en esta oportunidad: (i) el despido indirecto tuvo lugar durante la época en que estaba vigente el "fuero de maternidad", esto es, durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (ii) el empleador conocía de la existencia del estado de gravidez de la trabajadora al momento de la culminación laboral; (iii) que no medio autorización del inspector de trabajo para dicho retiro (iv) y consecuentemente, dichas circunstancias hacen presumir que el retiro de las labores de la accionante, tuvo lugar por motivo o con ocasión del embarazo de la mujer.

En consecuencia, habida cuenta de que el despido se realizó sin el cumplimiento de los requisitos legales, se ordenará al representante legal de CLEAN DEPOT S.A. que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia: (i) restablezca a la accionante la situación contractual que estaba desarrollando u otra de igual o superior categoría; (ii) cancele los pagos dejados de percibir desde el momento de la terminación unilateral del contrato hasta el momento del reintegro, así como la vinculación al sistema de seguridad social en salud, para que la accionante pueda asistir a sus controles prenatales, lo

⁷ T-095/08, ya mencionada.

⁸ Ver a folios 10 a 12.

⁹ Ver a folio 13.

correspondiente en pensión y riesgos profesionales.

Respecto al servicio de salud y mientras el empleador realice los trámites necesarios para dar cumplimiento a la orden de tutela, CAFESALUD de manera inmediata deberá prestarle el servicio que requiera la señora FARIDY BUITRAGO NOGUERA en su condición de madre gestante, entendiéndose controles prenatales, citas de urgencia, atención del parto y demás que requiera, teniendo en cuenta que su estado de "suspendida" del sistema de seguridad social, obedece a la mora en el pago de los aportes por parte de su empleador, sin que tal situación pueda afectar la continuidad y prestación del servicio de salud, máxime cuando se encuentra aproximadamente en el séptimo mes de gestación.

Por lo brevemente expuesto el Juzgado Segundo Penal Municipal de Villavicencio, Meta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la protección de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social en salud de la señora FARIDY BUITRAGO NOGUERA, conforme a lo expuesto en la motivación de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR al representante legal de CLEAN DEPOT S.A. que dentro del término de dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia: (i) Restablezca a la accionante la situación contractual que estaba desarrollando u otra de igual o superior categoría; (ii) cancele los pagos dejados de percibir desde el momento de la terminación unilateral del contrato hasta el momento del reintegro, así como el pago de los aportes dejados de cancelar y su vinculación al sistema de seguridad social, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: ORDENAR al representante legal de CAFESALUD EPS que de manera inmediata y mientras el empleador CLEAN DEPOT S.A. realice los trámites necesarios para dar cumplimiento a la orden de tutela, se deberá prestar el servicio de salud que requiera la señora FARIDY BUITRAGO NOGUERA en su condición de madre gestante, entendiéndose controles prenatales, citas de urgencia, atención del parto y demás que requiera, de acuerdo a lo expuesto.

CUARTO: De conformidad con los artículos 30 y 31 del decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión

QUINTO: Contra esta decisión procede el trámite de impugnación correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato, tal y como lo estipula el artículo 31 ídem.

SEXTO: Si no existe presentación recurso alguno, dentro del término correspondiente, se remitirá a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Jueza,

SANDRA LILIANA BOLLIVAR VELASQUEZ