

Sentencia T/392/24

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/392/24
Expediente	—
Fecha	2024-09-19
Sala	Sala destaca
Magistrado ponente	CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho A La Estabilidad Laboral De Docente Embarazada Nombrada En Provisionalidad Mujer Trabajadora Embarazada
- Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada Y En Periodo De Lactancia
- Conocimiento Del Contratante O Empleador Del Estado De Embarazo De Una Trabajadora O Contratista
- Captura De Pantalla
- Mujer Embarazada
- Mujer Embarazada En Provisionalidad Que Ocupa Cargo De Carrera

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Notorio que da por sentado que el empleador conocía el estado de la accionadas) vulneraron los derechos a la dignidad humana, mínimo vital y la igualdad de la (accionante), la protección especial de personas en debilidad

Texto completo

REPÚBLICA DE COLOMBIA CORTE CONSTITUCIONAL SENTENCIA T-392 DE 2024 Referencia: expediente T-10.203.590 Accionante: María Camila Giraldo Sánchez.

Accionado: la Secretaría de Educación de Medellín y Sumimedical S.A.S . Vinculados: el Fondo de Prestación Sociales del Magisterio, la Fiduprevisora S.A y la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –.

Magistrada ponente: CRISTINA PARDO SCHLESINGER Bogotá D.C., diecinueve (19) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024) La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el magistrado José Fernando Reyes Cuartas y las magistradas Natalia Ángel Cabo y Cristina Pardo Schlesinger, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA I. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN La señora María Camila Giraldo Sánchez, durante el año 2023, estuvo vinculada de manera provisional a la Secretaría de Educación de Medellín para prestar sus servicios en la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –.

Mientras prestaba sus servicios quedó en estado de embarazo y fue desvinculada un mes antes de que ocurriera el parto. A juicio de la demandante, la Secretaría de Educación de Medellín y Sumimedical S.A.S vulneraron sus derechos a la

dignidad humana, mínimo vital y la igualdad, la protección especial de personas en debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer porque se negaron a pagar su licencia de maternidad.

En sede de tutela y revisión fueron vinculados el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), la Fiduprevisora S.A y la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –.

La Sala Octava de Revisión reiteró la jurisprudencia sobre (i) el fuero de maternidad y el conocimiento del contratante o empleador del estado de embarazo de una trabajadora o contratista, (ii) la naturaleza de la licencia de maternidad y (iii) el régimen de las prestaciones sociales de las y los docentes afiliados al FOMAG.

Para el caso concreto, la Corte determinó que la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – y la Secretaría de Educación de Medellín vulneraron los derechos de la señora María Camila Giraldo Sánchez. Concluyó que, aunque el embarazo de la accionante era un hecho notorio, ya que para cuando fue desvinculada tenía más de ocho meses de gestación, no pudo disfrutar de su licencia de maternidad.

Por esto, ordenó que la Secretaría de Educación de Medellín le pagara a la señora María Camila Giraldo Sánchez la licencia de maternidad por ciento cuarenta y nueve (149) días contados desde el 1 de enero de 2024. Además, ordenó que la Secretaría de Educación de Medellín le pagara los salarios dejados de percibir desde su desvinculación hasta el inicio de la licencia de maternidad .

Por su parte, esta Sala evidenció que la vulneración de derechos de la accionante tuvo origen en la falta de comunicación que existe entre la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –, la Secretaría de Educación de Medellín y la Fiduprevisora S.A, como vocera del FOMAG. Así, ordenó que la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – expidiera un protocolo de comunicación mensual con la Secretaría de Educación de Medellín para informar sobre las novedades que presenten las y los docentes que prestan sus servicios en sus instalaciones. A su vez, que la Secretaría de Educación de Medellín, siguiendo con el artículo 8 del Decreto 2831 de 2005, dentro de los diez (10) días hábiles de cada mes, remita una copia a la Fiduprevisora S.A de la nómina de los docentes activos y sus novedades.

II. ANTECEDENTES 1. Para sustentar la solicitud de amparo, la accionante, actuando en nombre propio, narró los siguientes: 1. Hechos [1] 2. La señora María Camila Giraldo Sánchez se vinculó laboralmente a la Secretaría de Educación de Medellín , en modalidad de provisionalidad, desde el 10 de enero de 2023 hasta el 3 de diciembre de 2023.

Durante este período, trabajó como licenciada en educación preescolar y prestó sus servicios en la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica .

3. El 3 de diciembre de 2023, aunque tenía 8 meses de embarazo y había notificado al empleador según los términos de la Sentencia SU-070 de 2013, fue desvinculada.

El 1 de enero de 2024 nació su hija prematura y, solo hasta ese momento, se dio cuenta de que estaba desvinculada del sistema de salud. 4. Alegó que cuenta con una licencia de maternidad de 149 días, contados desde el 1 de enero hasta el 28 de mayo de 2024, que no ha sido cancelada. La Secretaría de Educación le informó que Fiduprevisora S.A debía pagarla, pero esta indicó que debía cancelarla la Secretaría de Educación.

5. Por estos hechos, presentó una acción de tutela para proteger sus derechos a la dignidad humana, mínimo vital, la igualdad, la protección especial de personas en debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer . Así, solicitó que le pagaran la licencia de maternidad y la reintegraran al sistema de salud.

2. Respuesta del accionado y vinculados 6. Mediante auto del 22 de febrero de 2024 [2] , el Juzgado Cuarenta y Tres Penal Municipal con Función de Control de Garantías del Circuito de Medellín admitió la acción de tutela en contra de Sumimedical S.A.S y la Secretaría de Educación de la Alcaldía de Medellín . Además, vinculó de manera oficiosa al

Fondo de Prestación Sociales del Magisterio (FOMAG). A todas las partes les otorgó dos días para responder a la acción de tutela.

7. Respuesta de la Secretaría de Educación de Medellín [3] . La Unidad de Apoyo a la Gestión Jurídica de la Secretaría de Educación de Medellín indicó que el nombramiento de la accionante fue en provisionalidad en la Institución Educativa José Acevedo Gómez – Sede Escuela Costa Rica. Lo anterior, para la ejecución del programa “Todos a Aprender” del Ministerio de Educación Nacional y reemplazar a un docente que se encontraba en comisión de servicios remunerada.

Mediante el Decreto 0011 del 4 de enero de 2023, el Ministerio de Educación habilitó a la Secretaría de Educación para contratar a una planta temporal de 169 cargos temporales de tutores del 1 de enero al 31 de diciembre de 2023. Con la Resolución número 202250130352 del 29 de diciembre del 2022, se nombró en provisionalidad a la accionante del 10 enero al 3 de diciembre de 2023.

8. Aseguró que solo hasta el 2 de febrero de 2024, dos meses después de haber sido desvinculada, notificó sobre su estado de embarazo. Para ese momento estaba retirada del servicio ya que este ocurrió de manera automática el 3 de diciembre de 2023. La Sentencia SU-075 de 2018 estableció la obligación de la mujer de notificar su estado de embarazo y, como la accionante no lo hizo, el empleador no tenía ninguna obligación frente a la servidora. Por estas razones, afirmó que no amenazó ni vulneró ningún derecho y solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

9. Respuesta de Fiduprevisora S.A [4] . Primero, explicó que Fiduprevisora S.A actúa en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en virtud del contrato de fiducia mercantil suscrito con el Ministerio de Educación Nacional. Segundo, afirmó que no era la entidad encargada de cancelar las licencias de maternidad e incapacidades ya que solo reconoce y paga reembolsos cuando él o la titular del cargo está en propiedad y es reemplazado(a) por otro(a) docente, sin importar si su nombramiento es provisional en vacancia temporal y/o definitiva o planta temporal. Según el Decreto 2831 del 16 de agosto de 2005 [5] , la Secretaría de Educación es la entidad territorial certificada que garantiza a los docentes de su planta el pago sin interrupción de los valores a que tengan derecho en los casos de incapacidad laboral. Además, afirmó que la accionante aparecía como retirada. Por esto, solicitó desvincular a la Fiduprevisora S.A del proceso y ordenar que la Secretaría de Educación pague la licencia de maternidad.

10. Respuesta de Sumimedical S.A.S [6] . Afirmó que Sumimedical S.A.S es una IPS que, en virtud del contrato de prestación de servicios que firmó con la Fiduprevisora S.A, garantiza los servicios médicos y asistenciales a la población del Magisterio, sin que sea una EPS. Como la accionante no está afiliada al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, no existe un nexo de causalidad entre la vulneración de los derechos y Sumimedical S.A.S. Por esto, solicitó su desvinculación de la acción de tutela.

3. Fallo de primera instancia e impugnación 11. Mediante fallo del 4 de marzo de 2024 [7] , el Juzgado Cuarenta y Tres Penal Municipal con Función de Control de Garantías del Circuito de Medellín concedió el amparo .

Primero, explicó que la acción de tutela era procedente, según la Sentencia T-503 de 2016, porque se interpuso dentro del año siguiente al nacimiento y se presume que la ausencia del pago afectó el mínimo vital de la madre y su hijo.

Segundo, afirmó que la accionante aportó correos electrónicos que demostraron que la entidad conocía la gravidez, incluso desde diciembre de 2023, mientras que la Secretaría de Educación no demostró que no lo conocía. Por estas razones, ordenó que la Secretaría de Educación de Medellín pagara la licencia de maternidad completa y la reactivara en sus servicios en salud .

12. La Secretaría de Educación de Medellín impugnó el fallo [8] . Afirmó que, según el artículo 5 de la Ley 91 de 1989, Fiduprevisora S.A es la entidad encargada de administrar y pagar la licencia de maternidad. De acuerdo con el artículo 7 y siguientes de la Ley 3752 de 2003, la Secretaría de Educación únicamente debe informar cada mes los docentes activos y afiliados al FOMAG, pero no hace aportes ni pagos a la seguridad social. Por su parte, frente al conocimiento del estado de embarazo, resaltó que los correos electrónicos aportados por la accionante son posteriores del 3 de diciembre de 2023, por lo que la entidad solo conoció de esta información después de su desvinculación.

Así, solicitó que se revocara el fallo de primera instancia. 4. Fallo de segunda instancia 13. El Juzgado Trece Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, en sentencia del 15 de abril de 2024 , revocó el fallo de primera instancia [9] . Encontró que la acción de tutela era procedente porque la actora es sujeto de especial protección constitucional, al ser una mujer en período de lactancia. Reiteró la jurisprudencia constitucional sobre la estabilidad laboral reforzada para las madres gestantes y lactantes con contratos de prestación de servicios y el conocimiento del empleador o contratista sobre esta situación. Para el caso concreto, afirmó que la documentación aportada por la accionante era posterior a su desvinculación de la entidad y no había ninguna prueba que demostrara que, antes del 3 de diciembre de 2023, la señora Giraldo hubiera notificado a la Secretaría de Educación. Por esto, negó el amparo de los derechos [10] .

5. Solicitud de selección ante la Corte Constitucional 14. El 29 de abril de 2024 [11] , la accionante solicitó a la Corte Constitucional seleccionar para su revisión la sentencia de segunda instancia dada la vulneración de sus derechos y los de su bebé. Afirmó que su hija nació prematura por lo que ha requerido de cuidados especiales. Aseguró que la comunicación de su embarazo, además de ser un hecho notorio, fue notificada en su momento a la directora de la institución como a la Secretaría de Educación. Lo anterior, ya que su estado de gravidez lo hizo saber por medio de correo electrónico, de manera presencial y por conversaciones de WhatsApp, conforme a la Ley 1013 de 2022.

6. Actuaciones en sede de revisión 15. Mediante el auto del 23 de julio de 2024 [12] , la magistrada sustanciadora vinculó a la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –. En esta providencia le dio el término de tres días hábiles para pronunciarse respecto de los hechos y pruebas del expediente.

16. El 31 de julio de 2024 [13] , la Institución Educativa explicó que el nombramiento de la accionante lo realizó la Secretaría de Educación de Medellín como su empleador, para reemplazar un docente que estaba en comisión de servicios remunerada para la ejecución del programa “Todos a Aprender”. Como el 1 de diciembre de 2023 iniciaron las vacaciones, afirmó que era obligación de la accionante poner en conocimiento a la Secretaría de Educación sobre su estado de embarazo. Por su parte, aseguró que presentó dos incapacidades médicas (del 27 de febrero al 1 de marzo de 2023 y del 1 al 7 de noviembre de 2023) y solicitó dos permisos remunerados para atender compromisos familiares (el 29 de mayo de 2023 y del 11 al 13 de octubre de 2023). A su respuesta adjuntó la Resolución 202250102064 del 27 de septiembre de 2022 [14] , la solicitud de los permisos remunerados [15] y una incapacidad médica [16] .

17. El 9 de agosto de 2024, la accionante envió un memorial a la Corte Constitucional, con el fin de aportar más pruebas sobre su embarazo [17] . Para esto, incluyó los controles del embarazo [18] , una ecografía obstétrica con detalle anatómico del 24 de agosto de 2023 [19] y la certificación del 31 de enero de 2024 como cotizante retirado del FOMAG [20] .

7. Pruebas relevantes que obran en el expediente Prueba Contenido relevante Resolución 202250130352 del 29 de diciembre de 2022 [21] “Por medio de la cual se realiza el nombramiento de docentes provisionales financiados con recursos del Sistema General de Participaciones, para reemplazar a docentes que hacen parte de la planta de personal de la Secretaría de Educación del Distrito Especial de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín y se les concedió comisión de servicios remunerada para la ejecución de programa Todos a Aprender del Ministerio de Educación

Nacional”. En esta resolución se encuentra el nombramiento de la accionante del 10 de enero de 2023 al 3 de diciembre de 2023.

Decreto 0011 del 4 de enero de 2023 del alcalde de Medellín [22] “Por el cual se crea la planta de empleados Temporales de Docentes de la Secretaría de Educación Distrital de Medellín, financiados con Recursos del Sistema General de Participaciones -SGP- para atender el programa del MEN “Todos Aprender” vigencia 2023”.

Pantallazos de conversaciones de WhatsApp [23] Conversaciones entre la accionante y el coordinador de la sede, el señor Andrés Mauricio, entre octubre y noviembre de 2023 donde le informó que estaba incapacitada debido al embarazo.

Historia clínica del 1 de enero de 2024 [24] Pruebas del nacimiento prematuro del bebé. Correos electrónicos del 11 de diciembre de 2023 al 15 de febrero de 2024 [25] La accionante solicitó a la Secretaría de Educación el pago de la licencia de maternidad.

Respuesta al derecho de petición y certificado de notificación electrónica el 15 de febrero de 2024 [26] El área de Talento Humano de la Secretaría de Educación del Distrito Especial de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín le informó a la accionante que era su obligación poner en conocimiento a la entidad sobre su embarazo.

Afirmó que como no lo hizo no estaba obligada a pagar la licencia de maternidad, como lo expresa la Sentencia SU-075 de 2018. III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL 1.

Competencia 18. La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia.

2. Estudio de procedencia de la acción de tutela 19. Como se detalla a continuación, la Sala encuentra que la tutela presentada cumple con los cuatro requisitos de procedencia establecidos en la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia sobre la materia.

20. Legitimación en la causa por activa [27] . En el caso concreto, la legitimación por activa está superada. La señora María Camila Giraldo interpuso la acción de tutela de forma directa para proteger sus derechos a la dignidad humana, mínimo vital, la igualdad, la protección especial de personas en debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer . Como ella es la titular de los derechos y alegó que fueron vulnerados debido a la negativa del pago de su licencia de maternidad, esta Sala considera que está acreditada la legitimación en la causa por activa.

21. Legitimación en la causa por pasiva [28] . La acción de tutela se interpuso en contra de la Secretaría de Educación de Medellín y Sumimedical S.A.S. En el trámite de la acción de tutela fue vinculado el Patrimonio Autónomo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG), administrado por Fiduprevisora S.A, y en sede de revisión fue vinculada la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – .

22. La Corte considera que la legitimación en la causa por pasiva se supera respecto de la Secretaría de Educación de Medellín, el FOMAG y Fiduprevisora S.A. Con la Ley 91 de 1989 se creó el FOMAG para atender las prestaciones sociales de las y los docentes nacionales y nacionalizados. Estos recursos son manejados actualmente por Fiduprevisora S.A, según el contrato de fiducia mercantil firmado con el Ministerio de Educación [29] . De acuerdo con el parágrafo 1 del artículo 1 del Decreto 3752 de 2003 [30] , las entidades territoriales, incluidas las secretarías de educación, son las encargadas de afiliar al personal docente al FOMAG. Por todo esto, la Sala considera que estas entidades pueden tener responsabilidad en el pago de la licencia de maternidad de la accionante y las mantendrá vinculadas al proceso.

23. Por su parte, mediante el auto del 23 de julio de 2024 [31] , la magistrada sustanciadora vinculó a la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – ya que, según el numeral 3 del artículo 2.3.3.1.5.1 del

Decreto 1075 de 2015 [32] , la accionante hacía parte de esta comunidad educativa prestando sus servicios como docente mientras estaba embarazada. Lo anterior en virtud del principio de oficiosidad y el deber de notificar e integrar al contradictorio [33] .

Como también puede tener responsabilidad en el pago de la licencia de maternidad de la accionante, esta Sala la mantendrá vinculada. 24. Respecto de Sumimedical S.A.S , esta Sala no evidenció una relación directa entre sus funciones y los hechos relatados en esta acción. Según explicó en la respuesta a la acción de tutela, es una IPS que garantiza la prestación de los servicios de salud, sin que se trate de una EPS [34] .

Por esta razón, la Sala no encuentra superada su legitimación por pasiva y procederá a desvincularla. 25. Inmediatez [35] . La Sala considera que se supera la inmediatez. Según la jurisprudencia constitucional, para solicitar el pago de la licencia de maternidad mediante una acción de tutela, se debe haber interpuesto dentro del año siguiente al nacimiento [36] . Para el caso concreto, la señora Giraldo interpuso la acción de tutela el 22 de febrero de 2024 [37] , luego de que la desvincularon de su cargo el 3 de diciembre de 2023 y el parto de su hija ocurriera el 1 de enero de 2024.

Debido a que solo pasaron dos meses desde su desvinculación y la interposición de la acción de tutela, la Sala considera que se radicó oportunamente.

26. Subsidiariedad [38] . La Sala considera que la acción de tutela es procedente. Según la jurisprudencia constitucional [39] , la acción de tutela procede como mecanismo definitivo cuando el accionante no disponga de otro medio judicial idóneo y eficaz para amparar sus derechos.

También, si se usa como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, a pesar de que exista la acción principal.

27. En tratándose de mujeres que están embarazadas o en el período de lactancia, la subsidiariedad se debe estudiar de manera flexible [40] . Igualmente, según la Sentencia SU-075 de 2018, si la persona es titular de la estabilidad laboral reforzada por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta, la acción de tutela se convierte en el mecanismo de protección preferente porque las acciones ordinarias pueden resultar inidóneas o ineficaces para otorgar un remedio integral. Por su parte, la jurisprudencia de esta Corte manifestó que los recién nacidos son sujetos de especial protección ya que dependen completamente de su familia, la sociedad y el Estado para tener un crecimiento integral [41] .

28. Específicamente para solicitar el pago de la licencia de maternidad [42] , aunque existen mecanismos ordinarios para reconocer prestaciones económicas, cuando se vulneran derechos fundamentales la acción de tutela es el mecanismo procedente .

Esto se evidencia con la licencia de maternidad debido a que tiene un carácter legal y fundamental, conforme a la Constitución y los tratados internacionales firmados por Colombia [43] .

Lo anterior porque está ligada al derecho fundamental a la subsistencia y con la negación de su pago se presume la afectación al mínimo vital de la madre y de su hijo o hija [44] .

29. Para el caso concreto, la señora Giraldo fue desvinculada de su trabajo en diciembre de 2023, cuando culminaba su embarazo. Para febrero de 2024, momento en que interpuso la acción de tutela, ya tenía una bebé recién nacida. Como no le pagaron su licencia de maternidad ni estaba afiliada al sistema de salud, su mínimo vital y el de su bebé se vieron afectados, según lo relatado en la acción de tutela y sin que fuera controvertido por ninguna de las accionadas.

Por todo lo anterior, la Sala considera que es una persona en situación de debilidad manifiesta. Con ocasión a la especial protección de la accionante y de su hija, esta Sala considera que someterlas a un proceso ordinario atentaría gravemente contra sus derechos fundamentales, por lo que la acción de tutela procede de manera definitiva para proteger sus

derechos a la dignidad humana, mínimo vital, la igualdad, la protección de personas en debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer .

3. Planteamiento de los problemas jurídicos y esquema de resolución 30. De conformidad con las circunstancias fácticas que fueron expuestas, las pruebas aportadas y las decisiones adoptadas por los jueces de las instancias, le corresponde a la Sala Octava de Revisión determinar si: ¿ la Secretaría de Educación de Medellín, la Fiduprevisora S.A y la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – vulneraron los derechos a la dignidad humana, mínimo vital y la igualdad de la señora María Camila Giraldo Sánchez, la protección de personas en debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer al no reconocerle el pago de la licencia de maternidad y desvincularla del Sistema de Salud? 31.

Para efectos de resolver el problema jurídico, la Sala procederá a reiterar su jurisprudencia, primero, en relación con el conocimiento del contratante o empleador del estado de embarazo de una trabajadora o contratista. Segundo, explicará la naturaleza de la licencia de maternidad. Tercero, expondrá el régimen de las prestaciones sociales de las y los docentes afiliados al FOMAG. Todo esto para solucionar el caso concreto.

4. El fuero de maternidad y el conocimiento del contratante o empleador del estado de embarazo de una trabajadora o contratista . Reiteración de jurisprudencia.

32. Las mujeres en estado de embarazo y periodo de lactancia tienen una especial protección constitucional, con fundamento en los artículos 13 y 43 de la Constitución. Lo anterior, para evitar un escenario de discriminación en su contra, que generalmente se presenta en entornos laborales, y materializar la cláusula de igualdad [45] . En este sentido, cuando una mujer se encuentra embarazada o en período de lactancia es beneficiaria del fuero de maternidad, para protegerla cuando se encuentra ejerciendo su rol reproductivo [46] .

Esta garantía pretende que las mujeres que se encuentran laborando no vean disminuidas sus condiciones o sean desvinculadas mientras están en estado de gestación o lactancia [47] .

33. Esta premisa está soportada en el artículo 239 [48] del Código Sustantivo del Trabajo y protege a todas las mujeres independientemente de la forma en que estén contratadas, por lo que el empleador no puede evadir el reconocimiento de las prestaciones económicas y en salud amparado en la modalidad contractual [49] .

Esto mismo ocurre para el sector público ya que, según el artículo 2.2.31.1 del Decreto 1083 de 2015, existe la prohibición de despido de las empleadas públicas y trabajadoras oficiales por motivos de embarazo o en período de lactancia [50] .

Así, si una amparada en el fuero de maternidad es desvinculada o le desmejoran sus condiciones la Corte ha empleado diferentes tipos de medidas de protección.

Por ejemplo, el reintegro de la trabajadora, el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, las indemnizaciones previstas en el Código Sustantivo del Trabajo, entre otras [51] .

34. Si el reintegro o la renovación del contrato es improcedente, existen otras medidas sustitutivas de protección, ya que las mujeres trabajadoras en estado de gestación y en periodo de lactancia no deben soportar la carga que se deriva de la finalización del vínculo laboral por causas objetivas [52] . Por ejemplo, en la Sentencia T-353 de 2016, la Corte optó por ordenar que la accionada pagara los salarios dejados de percibir, desde cuando se retiró hasta tres meses después del parto, y pagara las cotizaciones al Sistema de Salud al que estaba afiliada la actora, desde su retiro hasta que el bebé cumpliera un año de vida. Por su parte, la Sentencia T-088 de 2010 ordenó la afiliación de la accionante, que era una profesora nombrada en provisionalidad, durante el primer año de vida al Sistema de Salud y, además, condenó en

abstracto a la entidad territorial a pagar todos los gastos médicos relacionados con su maternidad, los cuales habrían sido cubiertos por el Sistema de Salud si la relación laboral no hubiese sido interrumpida.

35. Debido a las dificultades que se pueden presentar en la aplicación del fuero de maternidad, la Corte Constitucional ha establecido una serie de reglas para precisar en qué momento se entiende que el contratante o empleador conoce del estado de embarazo de una trabajadora o contratista. Actualmente, de acuerdo con la Sentencia SU-075 de 2018 [53] , que modificó en parte el precedente establecido en la Sentencia SU-070 de 2013, las mujeres tienen la obligación de notificar al empleador sobre su embarazo [54] . Sin embargo, la misma sentencia de unificación mantuvo el estándar probatorio de la Sentencia SU-070 de 2013 en el entendido de que “el conocimiento del empleador del embarazo de la trabajadora no exige mayores formalidades”. Igualmente, existen eventos en los que se entiende que el empleador conocía del estado de embarazo, que “puede darse por medio de la notificación directa, método que resulta más fácil de probar, pero también, porque se configure un hecho notorio o por la noticia de un tercero” [55] .

36. El caso del hecho notorio se configura, por ejemplo, cuando: “ (i) son evidentes los cambios físicos de la mujer que le permiten al empleador inferir su estado (a partir del quinto mes de gestación); (ii) se solicitan permisos o incapacidades laborales con ocasión del embarazo; (iii) el embarazo es de conocimiento público entre los compañeros de trabajo; entre otros” [56] .

En relación con el primer escenario, la jurisprudencia de la Corte ha explicado que a partir del quinto mes de gestación es óptimo para que el embarazo se consolide como un hecho notorio, al ser una situación que difícilmente pasa inadvertida por el empleador [57] .

En todo caso, la jurisprudencia de la Corte ha determinado que la flexibilización probatoria para demostrar el conocimiento del embarazo no releva la obligación de la mujer de probarlo [58] .

37. En tratándose de la notificación del estado de embarazo a través de medios electrónicos, la Sentencia T-043 de 2020 [59] explicó que las capturas de pantalla o “pantallazos” de WhatsApp no entran dentro de la categoría de prueba electrónica. Esto debido a su informalidad y las dudas que pueden existir respecto de su autenticidad. Pero estas pruebas deben ser tomadas como indicios y se deben valorar con el resto del acervo probatorio que se encuentra en el expediente. Posteriormente, en las sentencias T-467 de 2022 y T-186 de 2023, esta Corporación consideró que estas capturas, no pueden ser apreciadas como pruebas indiciarias sino con la fuerza de la prueba documental directa.

38. Asimismo, en la Sentencia T-202 de 2024 la Corte estableció que “sin ánimo de reiterar todas las discusiones en torno al valor probatorio de las capturas de pantalla de WhatsApp, la Sala destaca que la jurisprudencia de esta Corporación las ha equiparado a una prueba documental que debe revisarse en conjunto con los demás medios probatorios presentados y según los criterios de la sana crítica”. Su fuerza probatoria dependerá del grado de confiabilidad que le pueda asignar el juez según las particularidades de cada caso y que se determina por “la (i) autenticidad, entendida como la identificación plena del creador del documento, es decir, la certeza que debe tener el juzgador respecto de la persona a quien se le atribuye la autoría del documento; y por (ii) la veracidad de la prueba, esto es, la correspondencia con la verdad de la declaración o representación del hecho allí expresados” [60] .

39. En conclusión, la mujer durante el período de embarazo y lactancia tiene una especial protección constitucional, manifestada por medio del fuero de maternidad en entornos laborales o de contratos de prestación de servicios, ya sea en el sector público o privado. Aunque la jurisprudencia actualmente exige que la mujer notifique al empleador sobre su estado de embarazo, hay una flexibilización probatoria para demostrar dicho conocimiento. En este sentido, si se trata de un hecho notorio o existen indicios, como los “pantallazos” de WhatsApp, la Corte ha entendido que la mujer notificó en debida forma y, por tanto, es beneficiaria del fuero de maternidad que le otorga medidas de protección.

5. La naturaleza de la licencia de maternidad. Reiteración de jurisprudencia [61] 40. La licencia de maternidad es un mecanismo de protección para la madre y sus hijos, basada en la solidaridad e igualdad [62] , para reemplazar los ingresos de la madre que se ven interrumpidos con el nacimiento de su infante [63] .

Esto parte del supuesto de que quien da a luz interrumpe sus actividades productivas, por lo que la licencia permite conciliar el rol productivo y el reproductivo [64] .

Según la jurisprudencia constitucional [65] , es una prestación que tiene una doble protección porque cubre tanto a la madre como al hijo o la hija. Igualmente, ofrece una protección integral ya que abarca una serie de prestaciones para que la madre, junto a su recién nacido, pueda gozar de un espacio para iniciar dignamente las relaciones familiares [66] .

41. La licencia constituye una de las manifestaciones principales de la protección constitucional de las madres, consagrada en el artículo 43 de la Constitución, más allá de su naturaleza económica [67] .

En este sentido, esta prestación hace parte del mínimo vital, ligada al derecho fundamental a la subsistencia y el derecho a la vida digna [68] . Además, es el reconocimiento del legislador para que la madre, luego del parto o la adopción, pueda afrontar con tranquilidad los procesos de ajuste a la llegada del nuevo miembro de la familia [69] .

Por su parte, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en la Sentencia C-415 de 2022 [70] , explicó que la licencia de maternidad asegura la protección de los niños, niñas y adolescentes porque permite que su progenitora o progenitor esté presente y le brinde el cariño, atención, apoyo, seguridad física y emocional que requiere.

42. En los tratados internacionales firmados por Colombia, también se incluyó la importancia y obligación del Estado de reconocer la licencia de maternidad. De esta manera, se encuentran entre otros el artículo 10.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [71] , el artículo 11.2.b de la Convención Sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer [72] y el artículo 9.2 del Protocolo Facultativo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos [73] .

A nivel normativo, el Código Sustantivo del Trabajo reglamentó la licencia de maternidad en los artículos 235A y 236, modificado por el artículo 2 de la Ley 2114 de 2021. El artículo 236 del mismo Código estableció un período de 18 semanas (126 días), con la posibilidad de ampliarla en los casos de madres de niños prematuros ya que debe cubrir la diferencia entre la fecha gestacional y el nacimiento a término [74] . Esto, por la necesidad de compensar el tiempo adicional que el bebé prematuro debió haber estado en el útero.

43. La jurisprudencia constitucional estableció una serie de reglas para determinar el tiempo de cotización que debió cumplir una madre al Sistema de Seguridad Social en Salud para asegurar la licencia de maternidad [75] . Según los artículos 236 del CST y 2.2.3.2.1 del Decreto 1427 de 2022, el requisito para adquirir el derecho al pago de la licencia de maternidad total o proporcional consiste en que la mujer haya aportado durante los meses que corresponden al período de gestación.

Así, debió haber efectuado los aportes durante todo el período de gestación, o que solo le hubiese faltado dos meses de cotización, para que se le reconozca de manera completa el pago de la licencia [76] .

Si faltó por cotizar más de dos meses, la licencia de maternidad deberá cancelarse de manera proporcional [77] . 44. Para las mujeres contratadas en provisionalidad por entidades estatales, las sentencias SU-070 de 2013 y SU-085 de 2018 establecieron que “si hubo supresión del cargo o liquidación de la entidad, se le debe garantizar a la trabajadora en provisionalidad la permanencia en el cargo hasta que se configure la licencia de maternidad o, de ser ello imposible, el pago de salarios y prestaciones hasta que la trabajadora adquiera el derecho a gozar de la licencia”.

Específicamente para las docentes embarazadas nombradas en provisionalidad, la jurisprudencia de la Corte ha reconocido que tienen derecho a conservar su empleo durante el período de gestación y la licencia de maternidad [78] .

45. En todo caso, la comunicación del estado de embarazo al empleador no constituye un requisito para tener derecho a la licencia de maternidad.

Aunque la jurisprudencia constitucional establece la notificación del estado de embarazo al empleador para activar la protección derivada del fuero de maternidad, como se explicó en el anterior acápite, esta obligación no se aplica para el reconocimiento de los derechos asistenciales y prestacionales derivados del embarazo. Por lo tanto, la comunicación del embarazo no debe ser un requisito para acceder a dichos derechos. Es decir, la presentación del certificado de licencia de maternidad o del certificado médico del estado de embarazo se debe entender que se exige para que el empleador o la EPS puedan adelantar el trámite administrativo que corresponde al reconocimiento y pago de la licencia.

46. En conclusión, la licencia de maternidad es una prestación económica y fundamental que tiene reconocimiento constitucional, legal y jurisprudencial. Protege tanto a la madre como al recién nacido para otorgarles un espacio de tranquilidad propicio para iniciar dignamente las relaciones familiares. Esto se debe a que ampara los derechos al mínimo vital, la igualdad y la vida digna. Para el caso de las mujeres embarazadas y nombradas en provisionalidad, la jurisprudencia de la Corte ha determinado que se debe asegurar su permanencia en el cargo o el pago de salarios y prestaciones hasta que gocen de su licencia de maternidad.

6. El régimen especial de la seguridad social aplicable a las y los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio 47.

La Ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio (FOMAG) con el fin de asumir las obligaciones prestacionales del personal docente nacional [79] y nacionalizado [80] .

El FOMAG, según el artículo 3 de la misma ley, es una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial y sin personería jurídica. Sus recursos los maneja actualmente Fiduprevisora S.A., en virtud del contrato de fiducia mercantil contenido en la escritura pública número 0083 del 21 de junio de 1990 y firmado con el Ministerio de Educación [81] .

Según el numeral 1 del artículo 5 de la Ley 91 de 1989, debe pagar las prestaciones sociales del personal afiliado. 48. El Decreto 3752 de 2003 [82] reglamentó el proceso de afiliación de los docentes al FOMAG, siendo esta una obligación de los entes territoriales, según el artículo 1. En caso de no cumplir con la afiliación del docente al FOMAG, de acuerdo con el parágrafo 1 del mismo artículo, “ implicará la responsabilidad de la entidad territorial nominadora por la totalidad de las prestaciones sociales que correspondan, sin perjuicio de las sanciones administrativas, fiscales y disciplinarias a que haya lugar”.

Además, según el artículo 8 del mismo decreto, las entidades territoriales deben reportar a la sociedad fiduciaria que administra el FOMAG, dentro de los diez (10) días hábiles de cada mes, una copia de la nómina de los docentes activos y sus novedades.

49. El Decreto 2831 de 2005 [83] , en el capítulo II, determinó el trámite para el reconocimiento de prestaciones económicas a cargo del FOMAG. De conformidad con el artículo 3, la secretaría de educación a la que se encuentre vinculado el o la docente deberán recibir y radicar las solicitudes a cargo del FOMAG ante la Fiduprevisora SA. Por su parte, según el inciso 3 del artículo 57 de la Ley 1955 de 2019 [84] , para el pago de las prestaciones económicas y los servicios de salud, el FOMAG aplicará el principio de unidad de caja para lograr mayor eficiencia en la administración y pago de las obligaciones legales, priorizando el pago de los servicios de salud y las mesadas pensionales. Además, según el inciso 4 del mismo artículo, los recursos del FOMAG solo podrán destinarse al pago de las prestaciones económicas, sociales y asistenciales a sus afiliados docentes, pensionados y beneficiarios.

IV. CASO CONCRETO 1. Análisis del caso concreto 50. El proceso objeto de revisión se trata de la acción de tutela interpuesta por la señora María Camila Giraldo Sánchez en contra de la Secretaría de Educación de Medellín y Sumimedical S.A.S. En sede de tutela y revisión fueron vinculados el FOMAG, Fiduprevisora S.A y la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –. A juicio de la demandante, las accionadas vulneraron sus derechos a la dignidad humana, mínimo vital y la igualdad, la protección especial de personas en condición de debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer, por negarse a pagar su licencia de maternidad. Tanto las accionadas como vinculadas manifestaron que no vulneraron ningún derecho porque la señora Giraldo no notificó en debida forma sobre su estado de embarazo.

51. Conforme a las situaciones fácticas y a las consideraciones expuestas en los acápites precedentes, la Sala determina que: a. La Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – vulneraron los derechos a la dignidad humana, mínimo vital y la igualdad de la señora María Camila Giraldo, la protección especial de personas en debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer.

52. En el caso bajo estudio, esta Sala resalta que la señora María Camila Giraldo fue nombrada en modalidad de provisionalidad por la Secretaría de Educación de Medellín , mediante la Resolución 202250130352 del 29 de diciembre de 2022 [85] . Esto, para prestar sus servicios en la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – desde el 10 de enero de 2023 hasta el 3 de diciembre de 2023 y reemplazar a un docente que se encontraba en comisión de servicios remunerada [86] .

Según la historia clínica [87] , el 1 de enero de 2024 tenía 36 semanas y cinco días de embarazo, es decir un poco más de 8 meses. Por lo que esta Sala concluye que durante la mayoría del tiempo que prestó sus servicios estuvo en estado de embarazo. Sin embargo, ni la Secretaría de Educación de Medellín ni la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – lo tuvieron en cuenta, vulnerando con ello sus derechos.

53. De acuerdo con los artículos 13 y 43 de la Constitución, las mujeres en estado de embarazo y período lactancia tienen una especial protección constitucional, que respeta la cláusula de igualdad, evita la discriminación y que se manifiesta en el fuero de maternidad en las relaciones laborales. Según la jurisprudencia de esta Corte, especialmente de la Sentencia SU-075 de 2018, las mujeres deben notificar a su empleador si se encuentran en estado de gestación, sin mayores formalidades. Incluso, la mujer se encuentra protegida si hay situaciones que demuestran que el empleador tenía conocimiento del embarazo, así no le hubiese notificado directamente. Esto ocurre, por ejemplo, a partir del quinto mes de gestación debido a que es una situación difícilmente inadvertida por el empleador [88] .

Por su parte, aunque los “pantallazos” de conversaciones de WhatsApp equivalen a una prueba documental directa, su fuerza probatoria dependerá del grado de confiabilidad que le pueda asignar el juez según las particularidades de cada caso [89] .

54. La importancia de esta protección a las mujeres se ve reflejada en el reconocimiento del fuero de maternidad que las cobija y el pago de la licencia de maternidad. Así, si una mujer en estado de embarazo fue desvinculada por causas objetivas, no está en el deber de soportar esta carga y existen medidas sustitutivas de protección para la madre y su recién nacido [90] . En relación con el pago de la licencia de maternidad, según la jurisprudencia de esta Corporación [91] , es un mecanismo de protección para la madre y sus hijos, basada en la solidaridad e igualdad, que permite reemplazar los ingresos de la madre que se ven interrumpidos con el nacimiento de su infante. No solo protege a la madre, sino también a su hijo o hija recién nacida y pretende que ambos puedan gozar de un espacio para iniciar dignamente las relaciones familiares [92] . Se trata de una prestación fundamental que hace parte del mínimo vital, ligada a los derechos fundamentales a la subsistencia y a la vida digna [93] , y que ha sido reconocido también a nivel nacional [94] e internacional [95] .

55. Para el caso concreto, la Sala concluye que la accionante estaba cobijada por el fuero de maternidad en tanto a que el embarazo de la señora Giraldo era un hecho notorio, al menos para la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –. Esto se debe a que fue el lugar donde prestó sus servicios luego de ser nombrada en provisionalidad por la Secretaría de Educación de Medellín [96] .

En sede de revisión, la Institución Educativa afirmó que no era su empleadora. La Sala está de acuerdo con esto, no obstante, la accionante prestó sus servicios en estas instalaciones y mantenía un contacto directo con sus directivas y jefes. Prueba de lo anterior son las conversaciones de WhatsApp que mantuvo con su coordinador “Andrés Mauricio” [97] , para informar sobre sus incapacidades por su embarazo, así como los permisos remunerados que solicitó en mayo y octubre de 2023 ante el rector del colegio [98] , para asistir a asuntos personales.

56. A pesar de esto, la Institución Educativa no informó a la entidad territorial sobre esta novedad, tornando imposible que la Secretaría de Educación de Medellín conociera sobre este hecho. Esto demuestra que existe un grave problema de comunicación entre la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – y la Secretaría de Educación de Medellín. Esta falta de coordinación vulneró los derechos fundamentales de la accionante porque no pudo disfrutar de su licencia de maternidad y estaba desvinculada del Sistema de Salud cuando tuvo el parto y en los primeros meses de su bebé que nació prematura.

57. De conformidad a la jurisprudencia constitucional, a diferencia de lo que ocurre con el Sistema Pensional, en el Sistema de Salud no es posible cotizar retroactivamente para que cubra el parto y la licencia de maternidad [99] .

Asimismo, la accionante, desde agosto de 2024 , está afiliada al régimen contributivo de salud como beneficiaria en la EPS Suramericana S.A [100] . Por estas razones, esta Sala ordenará el pago de la licencia de maternidad y otras medidas de protección por el fuero de maternidad que la cobijaba, según las facultades del juez constitucional de ordenar más allá de las pretensiones [101] .

58. Para el pago de la licencia de maternidad, esta Sala considera que la Secretaría de Educación de Medellín tiene la obligación de cancelarla a la accionante, en los siguientes diez (10) días hábiles a la notificación de este fallo . La protección no depende de la modalidad de contratación, por lo que incluso existen reglas para las mujeres contratadas en provisionalidad [102] .

Así, en estos casos, “si hubo supresión del cargo o liquidación de la entidad, se le debe garantizar a la trabajadora en provisionalidad la permanencia en el cargo hasta que se configure la licencia de maternidad o, de ser ello imposible, el pago de salarios y prestaciones, hasta que la trabajadora adquiera el derecho a gozar de la licencia” [103] .

Para el caso concreto esta regla no se tuvo en cuenta y la accionante fue desvinculada antes de disfrutar su licencia de maternidad cuando ya tenía más de siete meses de embarazo, por lo que esta Sala ordenará su pago por parte de la Secretaría de Educación de Medellín. La licencia deberá ser de 149 días con fundamento en el numeral 5 del Artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo, debido a que su hija nació prematura [104] .

59. Como se explicó en las consideraciones de esta providencia, según la Ley 91 de 1989, el FOMAG tiene la obligación de asumir las prestaciones sociales de las y los docentes nacionales y nacionalizados afiliados. Sus recursos los maneja actualmente Fiduprevisora S.A., en virtud del contrato de fiducia mercantil contenido en la escritura pública número 0083 del 21 de junio de 1990 y firmado con el Ministerio de Educación [105] .

El Decreto 3752 de 2003 [106] reglamentó el proceso de vinculación de los docentes al FOMAG y, según el artículo 1, se trata de una obligación de las entidades territoriales, como la Secretaría de Educación de Medellín. Además, según el artículo 8 del mismo decreto, tienen la obligación de reportar las novedades del personal docente.

60. En caso de no afiliar al o la docente al FOMAG, según el parágrafo 1 del artículo 1, “implicará la responsabilidad de la entidad territorial nominadora por la totalidad de las prestaciones sociales que correspondan, sin perjuicio de las sanciones administrativas, fiscales y disciplinarias a que haya lugar”. Como en el caso concreto, según la certificación aportada por la accionante en sede de revisión [107] y la respuesta de la Fiduprevisora del 27 de febrero de 2024 [108] , para el 31 de enero de 2024 , la accionante aparece como retirada del FOMAG .

Por esta razón, la Sala concluye que la Secretaría de Educación de Medellín no cumplió con el deber de mantenerla vinculada debido a su estado de embarazo ni actualizó su situación ante las autoridades competentes.

De manera que la responsabilidad recae sobre ella y debe pagar la totalidad de la licencia de maternidad, en este caso los 149 días. 61. Ahora bien, como se estableció en las consideraciones de esta providencia [109] , cuando no es viable la renovación del contrato por causales objetivas, como la supresión de un cargo público provisional, la Corte ha optado por medidas sustitutivas de protección para la madre y su recién nacido. Para este caso en particular, la vinculación laboral de la accionante se terminó cuando se encontraba cobijada por el fuero de maternidad y, en consecuencia, como medida de protección, la Sala va a optar por el reconocimiento de los salarios dejados de percibir desde su desvinculación. Así , la Sala ordenará que la Secretaría de Educación de Medellín, en los siguientes diez (10) días hábiles a la notificación de este fallo, le pague los salarios dejados de percibir desde su desvinculación hasta el inicio de la licencia de maternidad.

62. Finalmente, para que la falta de comunicación que vulneró los derechos de la señora Giraldo no se repita, la Sala ordenará que la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –, dentro en los siguientes diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, expida un protocolo de comunicación mensual con la Secretaría de Educación de Medellín para informar sobre las novedades que presenten las y los docentes que prestan sus servicios en sus instalaciones .

Este protocolo lo debe construir en conjunto con la Secretaría de Educación de Medellín y deben incluir: los medios electrónicos o físicos de comunicación que van a existir entre las partes y las novedades que van a reportar que, como mínimo, debe incluir los embarazos y situaciones de salud. Sobre el cumplimiento de esta orden, deberá remitir un informe al juez de primera instancia.

63. A su vez, la Secretaría de Educación de Medellín, siguiendo el artículo 8 del Decreto 2831 de 2005, dentro de los diez (10) días hábiles de cada mes, deberá remitir una copia a la Fiduprevisora S.A de la nómina de los docentes activos y sus novedades.

V. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE PRIMERO .

REVOCAR la sentencia del 15 de abril de 2024 del Juzgado Trece Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín. En su lugar, CONFIRMAR la sentencia del Juzgado Cuarenta y Tres Penal Municipal con Función de Control de Garantías del Circuito de Medellín del 4 de marzo de 2024.

SEGUNDO . En este sentido, DECLARAR que la Secretaría de Educación de Medellín y la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica – vulneraron los derechos a la dignidad humana, mínimo vital y la igualdad de la señora María Camila Giraldo, la protección especial de las personas en condición de debilidad manifiesta y los derechos del que está por nacer. En consecuencia, ORDENAR que, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, la Secretaría de Educación de Medellín le pague a la señora María Camila Giraldo Sánchez la licencia de maternidad por ciento cuarenta y nueve (149) días contados desde el 1 de enero de 2024.

TERCERO . ORDENAR que la Secretaría de Educación de Medellín, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, le pague los salarios dejados de percibir desde su desvinculación hasta el inicio de la licencia de maternidad .

CUARTO . ORDENAR que la Institución Educativa José Acevedo Gómez – sede escuela Costa Rica –, en los siguientes diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, expida un protocolo de comunicación mensual con la Secretaría de Educación de Medellín para informar sobre las novedades que presenten las y los docentes que prestan sus servicios en sus instalaciones.

Este protocolo lo debe construir en conjunto con la Secretaría de Educación de Medellín y deben incluir: los medios electrónicos o físicos de comunicación que van a existir entre las partes y las novedades que van a reportar que, como mínimo, debe incluir los embarazos y situaciones de salud. Sobre el cumplimiento de esta orden, deberá remitir un informe al juez de primera instancia. A su vez, ORDENAR que la Secretaría de Educación de Medellín, siguiendo el artículo 8 del Decreto 2831 de 2005, dentro de los diez (10) días hábiles de cada mes, remita una copia a Fiduprevisora S.A. de la nómina de los docentes activos y sus novedades.

QUINTO . DESVINCULAR a Sumimedical S.A.S del presente proceso de tutela. Por Secretaría General de la Corte Constitucional, LÍBRESE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase CRISTINA PARDO SCHLESINGER Magistrada NATALIA ÁNGEL CABO Magistrada JOSE FERNANDO REYES CUARTAS Magistrado ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ Secretaria General [1] Ver folios 1 al 35 del expediente digital (002AccionTutela.pdf).

[2] Ver folios 1 al 2 del expediente digital (003AutoAdmisorio.pdf). [3] Ver folios 1 al 24 del expediente digital (005RespuestaSriaEducacion.pdf).

[4] Ver folios 1 al 6 del expediente digital (006RespuestaFiduprevisora.pdf). [5] “Reglamento del Consejo Directivo del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio”.

[6] Ver folios 1 al 71 del expediente digital (007RespuestaSumimedical.pdf). [7] Ver folios 1 al 13 del expediente digital (008FalloTutelaPrimeraInstancia.pdf).

[8] Ver folios 1 al 32 del expediente digital (011ImpugnacionSriaEducacion.pdf). [9] Ver folios 1 al 12 del expediente digital (003FalloSegundaInstancia.pdf).

[10] La accionante frente a esta decisión presentó un recurso de súplica ante el Juzgado Trece Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín. Ver folios 1 al 13 del expediente digital (AccionanteRecursoSuplica.pdf). El Juzgado, mediante auto del 22 de abril de 2024, negó el recurso ya que, según el Decreto 2591 de 1991, no procede ningún recurso frente al fallo de segunda instancia.

Además, el recurso de súplica está previsto para controvertir autos en sede de apelación o del recurso extraordinario de casación. Ver folios 1 al 8 del expediente digital (007AutoRechazRecursoSuplica.pdf).

[11] Ver folios 1 al 51 del expediente digital (010MemorialSolicitudRevisionTutela.pdf). [12] Notificado mediante el Oficio OPTC-361-2024. [13] Ver folios 1 al 20 del expediente digital (31-07-2024.pdf).

[14] “Por medio de la cual se establece el calendario académico general (A), año escolar 2023, para los establecimientos educativos oficiales y de cobertura contratada que brinden Educación Formal Regular y de Adultos en el Distrito de Medellín y se dictan otras disposiciones”.

[15] Ver folios 9 al 11 del expediente digital (31-07-2024.pdf). [16] Ver folio 13 del expediente digital (31-07-2024.pdf). [17] Ver folios 1 al 2 del expediente digital (memrialCorteConstitucional.pdf).

[18] Ver folios 1 al 2 del expediente digital (controlDeEmbarazo.pdf). [19] Ver folios 1 al 2 del expediente digital (ecografia.pdf). [20] Ver imagen en el expediente digital (PHOTO-2024-08-08-19-31-39.jpg).

[21] Ver folios 6 al 19 del expediente digital (002AccionTutela.pdf), 9 al 21 del expediente digital (005RespuestaSriaEducacion.pdf). [22] Ver folios 22 al 24 del expediente digital (005RespuestaSriaEducacion.pdf).

[23] Ver folios 39 al 41 del expediente digital (010MemorialSolicitudRevisionTutela.pdf). [24] Ver folios 20 al 31 del expediente digital (002AccionTutela.pdf).

[25] Ver folios 32 al 35 del expediente digital (002AccionTutela.pdf). [26] Ver folios 5 al 8 del expediente digital (005RespuestaSriaEducacion.pdf).

[27] Según el artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, toda persona tiene derecho a interponer acción de tutela por sí misma o por quien actúe legítimamente en su nombre, “contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental” (artículo 13 del Decreto 2591 de 1991). La jurisprudencia constitucional, como las sentencias T-119 de 2023, T-426 de 2022, T-449 de 2021, T-043 de 2020, SU-075 de 2018, T-503 de 2016, SU-070 de 2013, T-024 de 2011, T-088 de 2010, T-070 de 2006, entre muchas otras, reconocieron que la acción de tutela puede interponerse de manera directa por la mujer en estado de embarazo que fue desvinculada de su cargo.

[28] De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela es procedente contra la vulneración o amenaza por la acción o la omisión de cualquier autoridad. Por su parte, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 también incluye la procedencia de acciones de tutela contra particulares. La jurisprudencia de la Corte Constitucional, en las sentencias superó la legitimación por pasiva de empleadores que desvincularon a mujeres en estado de embarazo T-119 de 2023, T-426 de 2022, T-449 de 2021, T-043 de 2020, SU-075 de 2018, SU-070 de 2013 y T-070 de 2006. Específicamente, en las sentencias T-024 de 2011 y T-088 de 2010 reconoció la legitimación en la causa por pasiva de diferentes Secretarías de Educación que desvincularon docentes embarazadas.

[29] Ver folios 1 al 6 del expediente digital (006RespuestaFiduprevisora.pdf). Este contrato, según las sentencias T-177 de 2017, SU-014 de 2002, T-563 de 2002 y T-569 de 2002, sirve de medio para cumplir con la obligación de pagar las prestaciones sociales.

[30] “Por el cual se reglamentan los artículos 81 parcial de la Ley 812 de 2003, 18 parcial de la Ley 715 de 2001 y la Ley 91 de 1989 en relación con el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones”.

[31] Notificado mediante el Oficio OPTC-361-2024. [32] “Según lo dispuesto en el artículo 6o. de la Ley 115 de 1994, la comunidad educativa está constituida por las personas que tienen responsabilidades directas en la organización, desarrollo y evaluación del proyecto educativo institucional que se ejecuta en un determinado establecimiento o institución educativa (...) 3. Los docentes vinculados que laboren en la institución”.

[33] Sentencia SU-116 de 2018. [34] Ver folios 1 al 71 del expediente digital (007RespuestaSumimedical.pdf). [35] La jurisprudencia constitucional reconoció en las T-119 de 2023, T-426 de 2022, T-449 de 2021, T-043 de 2020, SU-075 de 2018, SU-070 de 2013, T-024 de 2011, T-088 de 2010, T-070 de 2006 que la acción de tutela se interpuso en un término razonable. Esto, ya que, en esos casos, como en el presente, entre la desvinculación de la mujer embarazada y la presentación de la acción transcurrió un tiempo razonable.

[36] Sentencias T-225 de 2024, T-014 de 2022, T-503 de 2016, T-368 de 2009 y T-475 de 2009. [37] Ver folio 1 del expediente digital (001ActaRepartoPrimeraInstancia.pdf).

[38] Tanto el artículo 86 de la Constitución como el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establecen que la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial , o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

[39] Sentencias T-225 de 2024, T-119 de 2023, T-426 de 2022, T-449 de 2021, T-043 de 2020, SU-075 de 2018, SU-070 de 2013 y T-070 de 2006. [40] Al igual que muchas otra sentencias como la T-426 de 2022, T-279 de 2021, T-043 de 2020, T-395 de 2018.

[41] Sentencia T-043 de 2020 y T-468 de 2018. [42] Siguiendo con los argumentos de las sentencias T-225 de 2024, T-014 de 2022 y T-503 de 2016.

[43] Sentencia T-503 de 2016, T-790 de 2005 y T-210 de 1999. [44] Sentencias T-225 de 2024, T-224 de 2021, T-526 de 2019 y T-489 de 2018. [45] Sentencia T-043 de 2020.

[46] Sentencia SU-075 de 2018. [47] Sentencia T-043 de 2020. [48] Artículo 239. PROHIBICION DE DESPEDIR. Artículo modificado por el artículo 2 de la Ley 1822 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:

1. Ninguna trabajadora podrá ser despedida por motivo de embarazo o lactancia sin la autorización previa del Ministerio de Trabajo que avale una justa causa. (...).

[49] Sentencia T-353 de 2016 y T-082 de 2012. [50] El período de lactancia corresponde “al periodo siguiente a las 18 semanas posteriores al parto y hasta el sexto mes” (Sentencia T-119 de 2023).

Este período debe ser entendido en concordancia con la Ley 2306 de 2023, que modificó el artículo 238 del CST, según el cual “ el empleador está en la obligación de conceder a la trabajadora dos (2) descansos, de treinta (30) minutos cada uno, dentro de la jornada para amamantar a su hijo, sin descuento alguno en el salario por dicho concepto, durante los primeros seis (6) meses de edad; y una vez cumplido este periodo, un (1) descanso de treinta (30) minutos en los mismos términos hasta los dos (2) años de edad del menor; siempre y cuando se mantenga y manifieste una adecuada lactancia materna continua”. (Sentencia T-098 de 2024).

[51] Sentencia SU-075 de 2018, refiriéndose a la Sentencia SU-070 de 2013. También se menciona en la Sentencia T-353 de 2016. [52] Sentencia T-353 de 2016.

[53] Que analizó casos relacionados con “contratos de trabajo”. [54] Sentencia T-119 de 2023. [55] Sentencia SU-070 de 2013. [56] Sentencia SU-075 de 2018, citando las sentencias T-400 de 2015, T-656 de 2014 y SU-070 de 2013.

[57] Sentencia SU-070 de 2013, T-589 de 2006 y T-354 de 2007. [58] Sentencia T-119 de 2023 y T467 de 2022. [59] Reiterada en la Sentencia T-449 de 2021.

[60] Sentencia T-202 de 2024, citando la Sentencia T-467 de 2022. [61] Especialmente de las sentencias T-225 de 2024, T-532 de 2023, T-224 de 2021, T-526 de 2019, T-489 de 2018 y T-503 de 2016.

[62] Sentencias T-225 de 2024, T-224 de 2021, SU-075 de 2018 y T-603 de 2006. [63] Sentencias T-224 de 2021 y T-998 de 2008. [64] Sentencias T-532 de 2023 y T-014 de 2022.

[65] Sentencias T-225 de 2024, T-224 de 2021, T-503 de 2016, C-543 de 2010, entre otras. [66] Sentencias T-526 de 2019 y T-489 de 2018. [67] Sentencia T-503 de 2016.

[68] Sentencia T-532 de 2023 y C-415 de 2022. [69] Ibídem, citando la Sentencia T-172 de 2011. [70] Reiterando la Sentencia C-174 de 2009. [71] Adoptado mediante la Ley 74 de 1968. El artículo estableció: “Se debe conceder especial

protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social”.

[72] Adoptado mediante la Ley 51 de 1981. El artículo estableció: “Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo, previo la antigüedad o beneficios sociales”.

[73] Adoptado mediante la Ley 319 de 1996. El artículo estableció: “Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto”.

[74] Numeral 5 del artículo 236 del Código Sustantivo del Trabajo. [75] Sentencias T-532 de 2023, T-014 de 2022, T-528 de 2019, SU-075 de 2018, T-503 de 2016 y T-556 de 2008.

[76] Ibídem . [77] Ibídem . [78] Sentencias T-024 de 2011 y T-088 de 2010. [79] Aquellos docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional. Artículo 1.

[80] Aquellos docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1975. Artículo 1.

[81] Ver folios 1 al 2 del expediente digital (006RespuestaFiduprevisora.pdf) y folio 12 del expediente digital (007RespuestaSumimedical.pdf).

[82] “Por el cual se reglamentan los artículos 81 parcial de la Ley 812 de 2003, 18 parcial de la Ley 715 de 2001 y la Ley 91 de 1989 en relación con el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones”.

[83] “Por el cual se reglamentan el inciso 2° del artículo 3° y el numeral 6 del artículo 7° de la Ley 91 de 1989, y el artículo 56 de la Ley 962 de 2005, y se dictan otras disposiciones”.

[84] Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”. [85] Ver folios 6 al 19 del expediente digital (002AccionTutela.pdf), 9 al 21 del expediente digital (005RespuestaSriaEducacion.pdf).

[86] Ibídem . [87] Ver folios 20 al 31 del expediente digital (002AccionTutela.pdf). [88] Sentencia SU-070 de 2013, T-589 de 2006 y T-354 de 2007.

[89] Sentencias T-202 de 2024, T-186 de 2023 y T-467 de 2022. [90] Sentencias SU-075 de 2018, T-353 de 2016, SU-070 de 2013. [91] Sentencias T-225 de 2024, T-224 de 2021, SU-075 de 2018, T-998 de 2008 y T-603 de 2006.

[92] Sentencias T-526 de 2019 y T-489 de 2018. [93] Sentencia T-532 de 2023, C-415 de 2022 y T-503 de 2016. [94] Los artículos 235A y 236 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 2 de la Ley 2114 de 2021.

[95] El artículo 10.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (adoptado mediante la Ley 74 de 1968), el artículo 11.2.b de la Convención Sobre Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (adoptado mediante la Ley 51 de 1981) y el artículo 9.2 del Protocolo Facultativo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (adoptado mediante la Ley 319 de 1996).

[96] Ver folios 6 al 19 del expediente digital (002AccionTutela.pdf), 9 al 21 del expediente digital (005RespuestaSriaEducacion.pdf). [97] Ver folios 39 al 41 del expediente digital (010MemorialSolicitudRevisionTutela.pdf).

[98] Ver folios 9 al 11 del expediente digital (31-07-2024.pdf). [99] Sentencia T-426 de 2022. [100] Según el Registro Único de Afiliados. [101] Sentencia SU-195 de 2012.

[102] Sentencias SU-075 de 2018, SU-070 de 2013, T-024 de 2011 y T-088 de 2010. [103] Sentencias SU-075 de 2018 y SU-070 de 2013. [104] Específicamente de 36 semanas, según los folios 20 al 26 del expediente digital (002AccionTutela.pdf).

[105] Ver folios 1 al 2 del expediente digital (006RespuestaFiduprevisora.pdf) y folio 12 del expediente digital (007RespuestaSumimedical.pdf).

[106] “Por el cual se reglamentan los artículos 81 parcial de la Ley 812 de 2003, 18 parcial de la Ley 715 de 2001 y la Ley 91 de 1989 en relación con el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones”.

[107] Ver imagen en el expediente digital (PHOTO-2024-08-08-19-31-39.jpg). [108] Ver folios 1 al 6 del expediente digital (006RespuestaFiduprevisora.pdf).

[109] Específicamente según el precedente de las sentencias SU-075 de 2018, T-353 de 2016 y SU-070 de 2013.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:

Copia de consulta hecha el 1 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.