COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/667/10

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/667/10
Expediente	T-2.659.428
Fecha	2010-08-30
Sala	Sala resulta
Magistrado ponente	Luis Ernesto Vargas Silva Aclaro
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Contra Particulares Cuando Existe Una Relacion De Indefension O Subordinacion
- Derecho Fundamental A La Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada Y Durante El Periodo De Lactancia Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada/Mujer Embarazada
- Linea Jurisprudencial Sobre Fuero De Maternidad
- Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada
- Mujer Embarazada En Contrato De Trabajo Por Ejecucion De Obra
- Reintegro Al Cargo De Mujer Embarazada

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Probatoria se traslada al empleador por lo cual es suficiente que la mujer pruebe que la terminación de la relación laboral se produjo durante el embarazo estabilidad laboral de la mujer embarazada, esta Corte ha establecido la

Texto completo

T-667-10 Sentencia T-667/10 Sentencia T-667/10 ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES CUANDO EXISTE UNA RELACION DE INDEFENSION O SUBORDINACION -Reiteración de jurisprudencia DERECHO FUNDAMENTAL A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA Y DURANTE EL PERIODO DE LACTANCIA DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA/MUJER EMBARAZADA -Protección constitucional especial LINEA JURISPRUDENCIAL SOBRE FUERO DE MATERNIDAD -Supuestos fácticos que deben presentarse ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA -Carga probatoria se traslada al empleador por lo cual es suficiente que la mujer pruebe que la terminación de la relación laboral se produjo durante el embarazo o en los tres meses siguientes al parto Para garantizar el derecho fundamental a la estabilidad laboral de la mujer embarazada, esta Corte ha establecido la procedencia de la acción de tutela siempre que se observe el cumplimiento concurrente de unos supuestos facticos, que de verificarse dan lugar a la protección del fuero de maternidad y al reconocimiento de las prestaciones económicas y en salud que derivan de dicha condición. En cuanto a la exigencia que el empleador conocía o debía conocer de la existencia del estado de gravidez de la trabajadora no puede ser interpretada de manera rígida, 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.” La Corte indicó que de

la lectura cuidadosa de lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo se advierte que en ninguno de los preceptos se exige que el embarazo haya sido conocido por el empleador antes de la terminación del contrato, y por el contrario se establece la presunción de que el despido ha sido por motivo de embarazo o lactancia cuando se efectuó, sin la respectiva autorización, dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto.

De este modo, bajo una interpretación acorde a los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y a la Constitución, basta con que la trabajadora se encuentre en estado de embarazo al momento del despido, sin entrar a considerar si el empleador conocía del estado de gestación al momento de finalizar la relación laboral. La carga probatoria se traslada entonces al empleador, el cual para poder despedir a una mujer en estado de gestación deberá acreditar previamente una justa causa ante la autoridad correspondiente, de conformidad con lo establecido en la legislación laboral. Con base en esta nueva posición jurisprudencial, esta Corte ha redefinido los presupuestos que deben verificarse para que proceda la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada y en lactancia por intermedio de la acción de tutela.

DERECHO AL MINIMO VITAL DE MUJER EMBARAZADA La protección constitucional al mínimo vital de la mujer trabajadora en estado de embarazo no se limita a aquellos casos señalados en la sentencia T-373/98, sino que cobija a todas las mujeres gestantes que como consecuencia de su desvinculación laboral vean amenazado o afectado su mínimo vital y/o el de su hijo, siempre que dicha afectación sea demostrada siquiera de manera sumaria.

MUJER EMBARAZADA EN CONTRATO DE TRABAJO POR EJECUCION DE OBRA -Caso en que no se probó la existencia de una justa causa para efectuar el despido previamente avalada por la autoridad del trabajo Según lo manifestado por la accionante en su declaración, en el momento en que Acrecer Temporal LTDA dio por terminada la relación laboral argumentando la finalización de la labor contratada, la señora Lina Ramírez – a quien la accionante reemplazó - ya se había reintegrado a sus labores. Esta situación resalta una incoherencia entre la causa de finalización del contrato aducida por el empleador y las condiciones laborales que rodeaban a la actora al momento de su despido, por cuanto para esta Sala resulta por lo menos extraño que se hubiere finalizado el contrato de la accionante por haber llegado a su fin la licencia que disfrutaba la señora, cuando esta última en realidad se había incorporado a sus labores días atrás, llegando incluso a compartir turnos con la actora. En este orden de ideas, la Sala considera que no se encuentra debidamente acreditada por parte de Acrecer Temporal LTDA la finalización de la obra o labor para la que fue contratada la accionante, de tal forma que la finalización de la relación laboral por parte de esta ultima debe ser considerada bajo la modalidad de despido. La Sala resalta que la manera de desvirtuar esta presunción por parte del empleador es acreditando la existencia de una justa causa para efectuar el despido, previamente avalada por la autoridad de trabajo correspondiente, de conformidad con lo expuesto en el artículo 240 del Código Sustantivo del Trabajo.

REINTEGRO AL CARGO DE MUJER EMBARAZADA -Protección por afectación del mínimo vital La Sala encuentra que la finalización del contrato de la accionante fue intempestiva, de tal forma que la suspensión de su salario y los servicios de seguridad social también fue repentina, y por ende se amenazó gravemente el mínimo vital de la accionante y de su hijo por nacer. Cumplidos los requisitos de procedencia que esta Corporación ha establecido para la protección por vía de tutela del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, la Sala encuentra que la terminación unilateral del contrato de trabajo de la actora carece de eficacia jurídica lo que conlleva necesariamente al restablecimiento de los derechos fundamentales quebrantados. El objeto del contrato suscrito por las partes fue la prestación de los servicios como auxiliar de enfermería en Servicios de Salud IPS Suramericana S.A, servicios que la accionante continuó prestando incluso una vez ya se había reintegrado a sus labores la señora Lina Ramírez, por quien entró en reemplazó la accionante. Por esta razón, la Sala no guarda duda frente a la posibilidad de reintegrar a la actora a su lugar de trabajo y por ende ordenará a Acrecer Temporal LTDA el reintegro de la actora al puesto de trabajo como auxiliar de enfermería que venía desempeñando, el cual deberá efectuarse sin solución de continuidad.

Referencia: expediente T-2659428 Acción de tutela interpuesta por Elizabeth Hernández Guzmán contra Servicios de Salud IPS Suramericana S.A y Acrecer Temporal LTDA.

Magistrado Ponente: LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Bogotá, D.C., treinta (30) de agosto dos mil diez (2010) La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Luis Ernesto Vargas Silva , María Victoria Calle Correa, y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente SENTENCIA Dentro del proceso de revisión del fallo emitido por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito Judicial de Medellín, en el trámite de la acción de tutela incoada por Elizabeth Hernández Guzmán contra Servicios de Salud IPS Suramericana y Acrecer Temporal LTDA .

I. ANTECEDENTES. La señora Elizabeth Hernández Guzmán interpuso acción de tutela contra Servicios de Salud IPS Suramericana S.A y Acrecer Temporal LTDA , al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo, la seguridad social y la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada.

La solicitud de amparo se fundamentó en los siguientes: 1. Hechos. 1.1. La accionante suscribió “contrato de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor” con la empresa Acrecer Temporal LTDA para prestar sus servicios como auxiliar de enfermería en la IPS Suramericana S.A a partir del día 3 de noviembre de 2009.

1.2. Al iniciar sus labores la accionante se encontraba en estado de embarazo, situación de la que se enteró días después de la fecha de inicio de su contrato y le comunicó al Dr. Germán Saavedra, su jefe inmediato en la IPS Suramericana.

1.3. El día 16 de diciembre de 2009, durante la mitad de su jornada laboral en la IPS Suramericana, la enfermera jefe indicó a la accionante que no debería estar laborando porque su contrato había finalizado el día 15 de diciembre de 2009, tal como lo indicaba la notificación de finalización del contrato que encontró la actora al regresar a su domicilio.

1.4. La accionante se dirigió a la oficina de Acrecer Temporal LTDA a manifestar que se encontraba en estado de embarazo, a la cual se le respondió que el contrato ya había finalizado.

1.5. Por esta razón, la actora acudió a este medio con el objeto que se amparen sus derechos fundamentales al trabajo, la seguridad social y la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, solicitando su reintegro al lugar y puesto de trabajo, y el reconocimiento de los emolumentos dejados de percibir desde su despido hasta el momento en que sea reintegrada.

2. Contestación de la solicitud de tutela 2.1. La Representante de Servicios de Salud IPS Suramericana S.A se opuso a las pretensiones de la tutela apoyándose en los siguientes argumentos:

La compañía de Servicios de Salud IPS Suramericana S.A aceptó oferta mercantil de prestación de servicios de suministro de trabajadores en misión presentada por la sociedad Acrecer Temporal LTDA.

En virtud de este vínculo, Servicios de Salud IPS Suramericana S.A solicitó a la empresa Acrecer Temporal LTDA una trabajadora en misión para cubrir temporalmente el puesto de auxiliar de enfermería dejado vacante por la señora Lina Ramírez, quien se encontraba gozando de una incapacidad por licencia de maternidad.

En respuesta a esta solicitud Acrecer Temporal LTDA envió a la señora Elizabeth Hernández Guzmán para cubrir el puesto de la señora Lina Ramírez por el tiempo que duraba la incapacidad de esta última, esto es desde el 3 de noviembre de 2009 hasta el 15 de diciembre de 2009.

La acción de tutela es de carácter subsidiario por lo cual en el presente caso resulta improcedente toda vez que la accionante cuenta con los medios ordinarios de defensa judicial ante la jurisdicción laboral.

Por otra parte, la entidad accionada resalta la inexistencia de relación laboral entre la accionante y Servicios de Salud IPS Suramericana S.A tal como consta en el contrato de trabajo y en la oferta mercantil presentada por Acrecer Temporal

LTDA, en donde se indica que el vínculo laboral recaía entre la actora y Acrecer Temporal LTDA.

Finalmente, Servicios de Salud IPS Suramericana S.A agregó que la acción de tutela no es procedente para reclamar prestaciones de tipo económico como las que se pretende exigir en el caso concreto, más aún cuando no se ha acreditado violación al mínimo vital de la accionante y por el contrario se encuentra que el empleador -Acrecer Temporal LTDA- canceló la respectiva liquidación laboral.

Por tanto, se solicita declarar improcedente la acción de tutela. 2.2 Por intermedio de su representante legal, Acrecer Temporal LTDA se hizo parte en el proceso para contestar la tutela y solicitar que se denieguen las pretensiones de la demanda, por las siguientes razones:

La señora Elizabeth Hernández Guzmán fue vinculada por medio de contrato de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor, como trabajadora en misión, para que desempeñara las funciones propias del cargo de auxiliar de enfermería en la empresa usuaria Servicios de Salud IPS Suramericana S.A, con el objeto de reemplazar a la señora Lina Ramírez durante su licencia de maternidad.

Durante la vigencia del contrato de trabajo Acrecer Temporal LTDA nunca recibió notificación alguna del estado de embarazo de la accionante, y se desconoce si el mismo realmente fue informado al Dr.

Germán Saavedra, el cual no tiene ninguna relación laboral con Acrecer Temporal LTDA. Pese a que la actora tuvo conocimiento de su embarazo desde el día 1 de diciembre de 2009, únicamente informó de su estado de embarazo a Acrecer Temporal LTDA con posterioridad a la notificación de la terminación del contrato, es decir, de manera extemporánea.

La accionante en ningún momento fue despedida, sino que la finalización de su contrato de trabajo se dio por una causa legal que fue la terminación de la labor para la cual había sido contratada, y no debido a su estado de embarazo, que era desconocido por Acrecer Temporal LTDA.

Por lo anterior, se solicita negar las pretensiones de la tutela al no existir vulneración de los derechos fundamentales de la accionante. 3. El fallo objeto de revisión Mediante sentencia del 15 de marzo de 2010, el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín resolvió negar el amparo solicitado, con fundamento en los siguientes argumentos:

En virtud del carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, la Corte Constitucional ha establecido la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable en el caso de la mujer embarazada que ha sido objeto de un despido injustificado.

En este sentido, la Corte ha indicado que el amparo transitorio del derecho a la estabilidad laboral de la mujer embarazada debe observar una serie de requisitos para su protección, a saber, “ i) que el despido se ocasione en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (ii) que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, ya sea porque el embarazo es un hecho notorio o porque fue comunicado al empleador; (iii) que el despido sea una consecuencia del embarazo, por ende que el despido no está directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique; (iv) que no medie autorización expresa del inspector del trabajo si se trata de trabajadora oficial o privada, o resolución motivada del jefe del respectivo organismo si se trata de empleada pública; (v) que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer .” [1] Descendiendo dichos requisitos al caso concreto, el a quo consideró que es incuestionable que la accionante fue despedida encontrándose en embarazo. Sin embargo, la actora no comunicó al empleador - Acrecer Temporal LTDA- su estado de gravidez dentro de la vigencia del contrato, sino únicamente luego de notificada la finalización del mismo.

La jueza de instancia no consideró que entre Servicios de Salud IPS Suramericana S.A y la accionante surgió una relación laboral, por cuanto fue con Acrecer Temporal LTDA que la actora firmó el contrato de trabajo, y conforme a la

clausula cuarta del contrato de oferta mercantil Acrecer Temporal LTDA delega facultades de impartir órdenes e instrucciones a sus trabajadores en misión a la empresa usuaria, lo cual no significa que surja una relación laboral.

Por tanto, pese a que la accionante manifestó a su jefe inmediato su estado de embarazo, esto de ninguna manera comprometió a Acrecer Temporal LTDA, por cuanto es a esta última a quien la accionante debió notificarle su situación.

Por lo anterior, la acción de tutela no está llamada a prosperar. No obstante, la jueza resaltó que aunque se había establecido que el término del contrato estaba sujeto a lo que durara la licencia de maternidad, esto no se cumplió a cabalidad pues, de acuerdo a lo manifestado por la accionante, la persona que disfrutaba de la licencia de maternidad se reincorporó a sus labores el 3 de diciembre de 2009, y la actora trabajó hasta el día 16 de diciembre del mismo año, dándose una prórroga del contrato.

Pese a que dicha prorroga da lugar a los respectivos emolumentos dejados de percibir, la Jueza consideró que los mismos no pueden ser ordenados en sede de tutela pues no se observa vulneración del mínimo vital de la accionante, por lo que corresponde a la actora acudir a la jurisdicción laboral ordinaria para reclamar sus derechos.

Este fallo no fue impugnado. 4. Las pruebas allegadas al proceso 4.1 La parte accionante allegó al proceso las siguientes pruebas: - Copia de contrato individual de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor suscrito entre la accionante y Acrecer Temporal LTDA (fl. 6).

- Liquidación de contrato individual de trabajo suscrito entre la accionante y Acrecer Temporal LTDA (fl.7). - Recibos de pago de nomina de 15 de noviembre de 2009, 30 de noviembre de 2009, y 15 de diciembre de 2009.

(fls. 8-10). - Carta de finalización de contrato de trabajo, de 15 de diciembre de 2009, remitida por Acrecer Temporal LTDA con constancia de recibo (fls. 11-12).

- Resumen de historia clínica de la accionante en donde consta su estado de embarazo (fls. 13-21). 4.2 Servicios de Salud IPS Suramericana S.A solicitó tener como pruebas las siguientes:

- Certificado de existencia y representación legal de la compañía Servicios de Salud IPS Suramericana S.A (fls. 30-33). - Oferta mercantil de prestación de servicios de suministro de trabajadores en misión presentada por la sociedad y Acrecer Temporal LTDA a Servicios de Salud IPS Suramericana S.A (fls. 34-35).

- Orden de compra de servicios correspondiente a la oferta mercantil de prestación de servicios de suministro de trabajadores en misión presentada por la sociedad y Acrecer Temporal LTDA a Servicios de Salud IPS Suramericana S.A (fl. 36).

4.3 Acrecer Temporal LTDA allegó las siguientes pruebas: - Certificado de existencia y representación legal de la sociedad Acrecer Temporal LTDA (fls. 45-47).

- Copia de la resolución 005939 de 3 de diciembre de 1993 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por medio de la cual se autoriza el funcionamiento de Acrecer Temporal LTDA (fls. 48-49).

- Reporte de ingreso temporal de la señora Elizabeth Hernández Guzmán (fl. 53). - Solicitud de prestación de servicio especifico remitida por Servicios de Salud IPS Suramericana S.A a Acrecer Temporal LTDA (fl. 54).

4.4 El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín consideró necesario ampliar la demanda por parte de la accionante. En su declaración la accionante manifestó que la señora Lina Ramírez, a quien se encontraba remplazando por licencia de maternidad, se reintegró a sus labores el día 3 de diciembre de 2009, pero la accionante continuó desempeñando las mismas labores que venía ejerciendo, llegando a compartir turnos con la señora Lina Ramírez, y resaltó que su cuadro de turnos estaba fijado hasta el día 3 de enero de 2010.

Afirma la actora que desde que la señora Lina Ramírez se reintegró a sus labores, en ningún momento se le avisó por algún medio de la terminación de su contrato.

Agrega además, que se enteró de su estado de embarazo el día 10 de diciembre de 2010 luego de la consulta médica y posterior ecografía que le realizaron ese día, tal y como consta en su historia clínica. Dicho estado de embarazo se lo comunicó al Dr. Germán Saavedra, y el día que le informaron de la finalización de su contrato -16 de diciembre de 2009- lo puso en conocimiento de Acrecer Temporal LTDA.

El día 16 de diciembre de 2009 también se le informó por parte de la enfermera jefe que como su contrato había terminado en ese momento se encontraba sin E.P.S y riesgos profesionales.

Por último, la accionante añade que al momento de suscribir el contrato ella sabía que se trataba de una licencia, que duraba alrededor de tres meses, pero desconocía que era una licencia de maternidad, pues al momento de suscribir el contrato no se le indicó, y solo el día de finalización del contrato obtuvo copia del mismo y " observó que está en letra diferente, negrita, desalineado y torcido algo que decía remplazo licencia de maternidad LINA RAMIREZ y que además no estaba firmado por Bogotá.

" Así mismo, manifiesta que la carta de finalización del contrato la recibió en su domicilio el día 18 de diciembre de 2009. Adicionalmente, el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín sostuvo conversación telefónica con el Dr. Germán Saavedra quien indicó que la señora Elizabeth Hernández Guzmán prestó sus servicios de auxiliar de enfermería como empleada de Acrecer Temporal LTDA en remplazo de la señora Lina Ramírez.

Agregó que en efecto la señora Elizabeth Hernández le comentó de su estado de embarazo pero que no recuerda si fue antes de su salida, o cuando posterior a ella, estuvo despidiéndose. Agrega que en ningún momento puso en conocimiento de Acrecer Temporal LTDA el embarazo de la accionante pues ninguna relación o vínculo tiene con la entidad para la cual él labora.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Competencia. 1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241 de la Constitución y 33 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, esta Sala es competente para revisar la sentencia del 15 de marzo de 2010 proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, mediante la cual se negó el amparo solicitado por la señora Elizabeth Hernández Guzmán.

Presentación del problema jurídico 2. De conformidad con la situación fáctica planteada, corresponde a la Sala determinar la procedencia de la acción de tutela para discutir controversias relacionadas con el derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada. Si en el caso concreto la acción resultase procedente la Corte deberá definir si la decisión de Acrecer Temporal LTDA de dar por terminado el contrato de trabajo suscrito por la señora Elizabeth Hernández Guzmán a pesar de encontrarse en estado de embarazo, vulnera los derechos fundamentales al trabajo, la seguridad social y la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada.

Para resolver este problema la Sala abordará los anteriores pronunciamientos que la Corte ha realizado sobre: i) la procedencia de la acción de tutela contra particulares cuando existe una relación de indefensión o subordinación, ii) el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo y durante el período de lactancia, y iii) el derecho al mínimo vital de la mujer embarazada.

Procedencia de la acción de tutela contra particulares cuando existe una relación de indefensión o subordinación. Reiteración de Jurisprudencia.

3. La Constitución Política en su artículo 86 consagró la acción de tutela como un mecanismo de protección de los derechos fundamentales de carácter preferente y sumario, que podrá ser interpuesto contra las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos establecidos por la ley, i) encargados de la prestación de un

servicio público, ii) cuando su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo o iii) respecto de quienes el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión.

[2] Frente a este particular, esta Corporación ha establecido que " sería errado sostener que como el artículo 86 constitucional señala que la acción de tutela procede contra los particulares que prestan un servicio público, aquellos que con su conducta afecten de manera grave y directa el interés colectivo o en los supuestos de subordinación o de indefensión, la eficacia de los derechos fundamentales entre particulares queda limitada a esos eventos. Por el contrario, debido precisamente al lugar que ocupan los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional colombiano y a su efecto de irradiación se puede sostener que el influjo de éstos cobija todas las relaciones jurídicas particulares, las cuales se deben ajustar al "orden objetivo de valores" establecido por la Carta política de 1991. Cosa distinta es que la acción de tutela, como mecanismo idóneo de protección de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares sólo proceda prima facie en los supuestos contemplados por el artículo 86 constitucional.

" [3] Ahora bien, en desarrollo de dicho mandato constitucional el legislador, mediante el artículo 42 del decreto 2591 de 1991, indicó los eventos en los cuales procede la acción de tutela contra particulares:

"Articulo 42. Procedencia . La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos: (…) 9. Cuando la solicitud sea para tutelar quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela." Siguiendo el sentir del constituyente, el legislador estableció que en aquellos eventos en los cuales la relación entre particulares derive en una situación de subordinación o indefensión, la acción de tutela será procedente para la protección de los derechos fundamentales de la parte subordinada o indefensa.

El estado de indefensión, según lo señalado en anteriores oportunidades por esta Corte, se configura cuando " en la relación entre particulares una de las partes se encuentra en debilidad manifiesta, sin defensa y limitada para lograr la efectiva protección de sus derechos. Así, "la persona ofendida por la acción u omisión del particular se encuentra inerme o desamparada, es decir sin medios físicos o jurídicos de defensa o con medios y elementos insuficientes para resistir o repeler la vulneración o amenaza de su derecho fundamental." [4] " [5] Por su parte, en lo que respecta al estado de subordinación, la Corte ha entendido la subordinación como " "el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas" [6] , encontrándose entre otras, (i) las relaciones derivadas de un contrato de trabajo; (ii) las relaciones entre estudiantes y directivas del plantel educativo; (iii) las relaciones de patria potestad originadas entre los hijos menores y los incapaces respecto de los padres o (iv) las relaciones entre los residentes de un conjunto residencial y las juntas administradoras de los mismos ." [7] Es propio de las relaciones laborales el elemento de subordinación entre el empleador y el trabajador, el cual se refleja en la potestad de mando y dirección del primero para disponer del segundo en lo que respecta a su fuerza de trabajo, el cumplimiento de horarios, la presentación personal del servicio, y en general todas aquellas órdenes e instrucciones dirigidas al cumplimiento del objeto del contrato laboral.

En consecuencia, la acción de tutela resulta procedente ante acciones u omisiones del empleador que vulneren o amenacen con vulnerar los derechos fundamentales del trabajador, inclusive cuando el empleador sea un particular.

El derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo y durante el período de lactancia. 4. En desarrollo de los mandatos constitucionales de igualdad (Art 13), derecho al trabajo (Art 25), especial asistencia y protección del Estado a la mujer durante el embarazo y después del parto (Art 43), y protección laboral a la mujer y a la maternidad (Art 53), el legislador ha establecido una serie de garantías a la mujer trabajadora en estado de embarazo para evitar que sea objeto de conductas arbitrarias por parte del empleador que deriven en despidos injustificados que pongan en peligro la subsistencia de la madre y de su hijo.

En este sentido, el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990 establece: “ 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 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 trata este capítulo si no lo ha tomado”.

[8] Adicionalmente, el artículo 240 del Código Sustantivo del Trabajo expone que: “ 1. 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.

2. El permiso de que trata este artículo sólo puede concederse con 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.

Antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes. 3. Cuando sea un Alcalde Municipal quien conozca de la solicitud de permiso, su providencia tiene carácter provisional y debe ser revisada por el Inspector del Trabajo residente en el lugar más cercano .” Se observa entonces que la legislación laboral ha establecido que la mujer embarazada o en periodo de lactancia únicamente podrá ser despedida con previa autorización del Inspector del Trabajo o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario.

Esta disposición encuentra fundamento constitucional en tanto se hace necesario proteger la calidad de vida de la mujer trabajadora embarazada, otorgando una estabilidad laboral reforzada que le proporcione la seguridad de que no será despedida en razón a su condición y le permita disfrutar a ella y a su hijo de los beneficios de seguridad social, salarios y prestaciones que la ley otorga por concepto de maternidad.

Por tanto, en aquellos casos en que se efectué el despido sin dicha autorización y estando dentro del período de embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, se presumirá que el mismo se ha efectuado por motivos del embarazo o lactancia, dando lugar a la respectiva indemnización y a que el empleador conserve el puesto a la trabajadora durante el término que ésta disfruta de sus descansos remunerados o de licencia por motivo de embarazo o parto.

[9] Ahora bien, este Tribunal ha señalado que “ la jurisprudencia también ha reiterado la necesidad de no desconocer el derecho en cabeza del empleador de poner fin al contrato de trabajo cuando la mujer ha incurrido en causales de despido con justa causa, claro está, luego de haber cumplido con las exigencias que para tales efectos prevé la legislación (artículo 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo). De este modo, no sólo resulta obligatorio escuchar a la trabajadora sino que han de practicarse todas las pruebas que las partes estimen pertinentes y conducentes. Ha dicho la Corte Constitucional en relación con este punto “que la maternidad no puede ser utilizada como escudo perfecto que permita amparar cualquier conducta de la trabajadora, independientemente de su correspondencia con los términos del contrato de trabajo o de la ley.” ” [10] 5. Esta Corporación ha creado una extensa línea jurisprudencial en la que se ha protegido la estabilidad laboral de la mujer embarazada, otorgándole carácter de derecho fundamental a dicha protección.

Respecto del carácter fundamental de este derecho, la Corte en sentencia T-373/98, sostuvo: “En suma, una interpretación del artículo 13 de la Carta, a la luz de los artículos 43 y 53 del mismo texto, permite afirmar que la mujer embarazada tiene el derecho constitucional fundamental a no ser discriminada en el campo laboral por razón de su estado

de gravidez, lo que apareja, necesariamente, el derecho fundamental a no ser despedida por causa del embarazo, es decir, a una estabilidad laboral reforzada o a lo que se ha denominado el “fuero de maternidad.” La acción de tutela es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario, que únicamente procede ante la inexistencia de otro mecanismo judicial de defensa, o cuando existiendo otro mecanismo de defensa, el mismo no resulte idóneo, perentorio y efectivo para la protección de los derechos fundamentales del afectado, del mismo modo que la acción de tutela.

[11] Por esta razón, para garantizar el derecho fundamental a la estabilidad laboral de la mujer embarazada, esta Corte ha establecido la procedencia de la acción de tutela siempre que se observe el cumplimiento concurrente de unos supuestos facticos, que de verificarse dan lugar a la protección del fuero de maternidad y al reconocimiento de las prestaciones económicas y en salud que derivan de dicha condición [12] .

Los mencionados supuestos facticos que venía definiendo esta Corporación son [13] : (i) Que el despido haya tenido lugar durante la época en que está vigente el “fuero de maternidad”, esto es, durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto;

(ii) que el empleador conocía o debía conocer de la existencia del estado de gravidez de la trabajadora, ya sea porque el embarazo es un hecho notorio o porque fue comunicado al empleador;

(iii) que el despido haya tenido lugar por motivo o con ocasión del embarazo de la mujer; (iv) que no medió autorización del inspector de trabajo, si se trata de trabajadora oficial o privada o que no se presentó resolución motivada por parte del jefe del respectivo organismo, si se trata de empleada pública;

(v) que el despido amenace el mínimo vital de la actora y de quien está por nacer. Al momento de proteger el fuero de maternidad por intermedio de la acción de tutela esta Corte ha verificado el cumplimiento de estos requisitos. Sin embargo, frente a la interpretación del segundo requisito, este Tribunal estableció a partir de la sentencia T-095/08 una nueva posición buscando “ proteger de la manera más amplia los derechos de la mujer trabajadora que ha quedado en estado de embarazo durante la vigencia del contrato laboral, tal como lo ordena la Constitución y, por la vía de lo establecido en el artículo 93 superior, también el derecho internacional de los derechos humanos.

” [14] En dicha sentencia, este Tribunal consideró que la exigencia que el empleador conocía o debía conocer de la existencia del estado de gravidez de la trabajadora no puede ser interpretada de manera rígida, 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.

” La Corte indicó que de la lectura cuidadosa de lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo se advierte que en ninguno de los preceptos se exige que el embarazo haya sido conocido por el empleador antes de la terminación del contrato, y por el contrario se establece la presunción de que el despido ha sido por motivo de embarazo o lactancia cuando se efectuó, sin la respectiva autorización, dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto.

De este modo, bajo una interpretación acorde a los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y a la Constitución, basta con que la trabajadora se encuentre en estado de embarazo al momento del despido, sin entrar a considerar si el empleador conocía del estado de gestación al momento de finalizar la relación laboral.

[15] La carga probatoria se traslada entonces al empleador, el cual para poder despedir a una mujer en estado de gestación deberá acreditar previamente una justa causa ante la autoridad correspondiente, de conformidad con lo establecido en la legislación laboral. Así, “ el énfasis probatorio ya no radica en la comunicación del estado de embarazo al empleador sino en la existencia de una justa causa para la terminación del vínculo, la cual debe avalar, previamente, la

autoridad de trabajo competente. Esto, no significa la inamovilidad laboral de la mujer embarazada sino la garantía de que la terminación de su vínculo laboral será producto de una justa causa.” [16] Con base en esta nueva posición jurisprudencial, esta Corte ha redefinido los presupuestos que deben verificarse para que proceda la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada y en lactancia por intermedio de la acción de tutela [17] :

(i) Que el despido haya tenido lugar durante la época en que está vigente el ‘fuero de maternidad’, esto es, durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto;

(ii) Que el despido sea una consecuencia del embarazo, por ende que el despido no esté directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique;

(iii) Que no medie autorización del inspector del trabajo, si se trata de trabajadora oficial o privada, o que no se presente resolución motivada por parte del jefe del respectivo organismo, si se trata de empleada pública; y (iv) Que el despido amenace el mínimo vital de la actora y/o su hijo por nacer.

Es menester resaltar que esta protección opera sin distinción de la clase de contrato laboral a la que se encuentre sujeta la trabajadora. De este modo, este Tribunal ha concedido la protección constitucional a la estabilidad laboral reforzada en contratos a término indefinido [18] , en contratos a término fijo [19] , y en contratos por obra o labor contratada [20] .

“ En el caso de los contratos a término indefinido la protección se confiere durante todo el tiempo y el empleador debe no solo 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. (…) 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.

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 .” [21] El derecho al mínimo vital de la mujer trabajadora en estado de embarazo.

6. El derecho al mínimo vital ha sido definido como la porción de ingresos de la persona destinados “ a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional.” [22] Esta Corte ha indicado que el mínimo vital es un derecho que debe ser considerado según las características y necesidades particulares de cada persona. En lo que respecta al mínimo vital de la mujer, esta Corporación ha considerado que “ las necesidades de una mujer son distintas mientras no se esté en estado de embarazo, y así, los recursos requeridos para satisfacer su mínimo vital. Otro tanto sucede si se trata de una mujer gestante, pues los cuidados especiales propios de dicha condición, modifican no sólo las exigencias médicas, sino cuestiones básicas de su subsistencia como por ejemplo su alimentación. Incluso, el mínimo vital de la mujer en estado de gravidez difiere de aquel que se configura cuando ésta ha dado a luz recientemente. En el último caso, las necesidades mínimas se incrementan e involucran las garantías concernientes a la protección del menor recién nacido.” [23] La protección del mínimo vital cobra mayor relevancia tratándose de una mujer en estado de embarazo en virtud de la obligación constitucional del Estado de brindar especial asistencia y

protección a la mujer durante el embarazo y después del parto (Art 43). En este sentido, la acción de tutela se convierte en el mecanismo idóneo para reclamar la protección del derecho al mínimo vital de la mujer embarazada, siempre que se acredite la amenaza o vulneración del mismo por parte de la afectada.

7. Cuando se trata de una mujer trabajadora en estado de gravidez que pretenda hacer valer su derecho a la estabilidad laboral reforzada, la acción de tutela es el mecanismo idóneo de protección, siempre que se demuestre el cumplimiento de los presupuestos facticos exigidos por la jurisprudencia (supra 5), entre los que se encuentra "q ue el despido amenace el mínimo vital de la actora y/o su hijo por nacer." En relación con este requisito particular, esta Corte expuso en la sentencia T-373/98 las siguientes consideraciones:

" La Corte ha entendido que la desvinculación de la mujer embarazada de su empleo puede ser impugnada mediante la acción de tutela si se trata de proteger el mínimo vital de la futura madre o del recién nacido. Esta regla se refiere, por ejemplo, a aquellas mujeres cabeza de familia ubicadas dentro de la franja de la población más pobre, discapacitadas o, en general, con serias dificultades para insertarse nuevamente en el mercado laboral, para quienes el salario, el subsidio alimentario o de maternidad o, en general, los beneficios económicos que pueden desprenderse del contrato de trabajo, son absolutamente imprescindibles para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia. En estos casos, la discriminación por parte del patrono, apareja una vulneración de las mínimas condiciones de dignidad de la mujer quien, al ser desvinculada de su empleo, no está en capacidad de garantizar la adecuada gestación del nasciturus ni la satisfacción de los bienes más elementales para sí misma o para los restantes miembros de su familia. Si se presentan las anteriores condiciones, nada obsta para que pueda proceder la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección, ya no sólo de la igualdad, sino del mínimo vital de la mujer afectada ." La protección constitucional al mínimo vital de la mujer trabajadora en estado de embarazo no se limita a aquellos casos señalados en la sentencia T-373/98, sino que cobija a todas las mujeres gestantes que como consecuencia de su desvinculación laboral vean amenazado o afectado su mínimo vital y/o el de su hijo, siempre que dicha afectación sea demostrada siquiera de manera sumaria.

En este sentido, esta Corte ha indicado que el despido de una mujer en estado de embarazo coloca a la trabajadora en una situación propicia para la configuración de un perjuicio irremediable, " en tanto se ven afectados sus medios de subsistencia en condiciones dignas al perder su empleo, lo que le impide garantizar la adecuada gestación del recién nacido, satisfacerse ella y su familia en lo necesario sin lugar a dudas, amenazado su mínimo vital y el de su hijo , en la medida en que éste se encuentra constituido por "los requerimientos básicos indispensables para asegurar la digna subsistencia de la persona y de su familia, no solamente en lo relativo a alimentación y vestuario sino en lo referente a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente, en cuanto factores insustituibles para la preservación de una calidad de vida que, no obstante su modestia, corresponda a las exigencias más elementales del ser humano" [24] " [25] (Subrayado fuera del texto) Análisis del caso concreto 8. Esta Sala observa que al analizar la relación contractual existente entre Servicios de Salud IPS Suramericana S.A con Acrecer Temporal LTDA, y a su vez entre esta última con la señora Elizabeth Hernández Guzmán, se puede establecer que el empleador de la accionante es Acrecer Temporal LTDA, y por ende, es a esta a quien se le debe endilgar cualquier reclamo relacionado con la finalización del contrato laboral.

El que la accionante prestara sus servicios como auxiliar de enfermería a Servicios de Salud IPS Suramericana S.A y recibiera órdenes del personal médico de dicha entidad no configuró una relación laboral entre la IPS y la actora, pues de conformidad con la clausula primera del contrato de trabajo suscrito por las partes, la accionante tenia la calidad de trabajadora en misión para los efectos que trata el artículo 71 de la ley 50 de 1990.

Sobre esta modalidad de contratación Corte ha indicado que " el artículo 74 de la Ley 50 de 1990, "Por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones" (Diario Oficial No. 39.618, de

enero 1° de 1991), define los trabajadores “en misión” como “aquellos que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por éstos”. En principio, la labor o servicio que deben prestar estos trabajadores tiene un límite, sea en el tiempo, o al culminarse una actividad determinada. La relación laboral entre el trabajador y la empresa de servicios temporales subsiste mientras el usuario necesite de los servicios del trabajador o se haya finalizado la obra para la cual fue contratado .” [26] En este sentido, para llevar a término la labor contratada, Acrecer Temporal LTDA delegó en Servicios de Salud IPS Suramericana S.A la facultad de impartir órdenes e instrucciones a sus trabajadores en misión [27] , sin que ello represente per se la existencia de una relación laboral entre el(la) trabajador(a) en misión y la empresa usuaria.

Esta Sala no encuentra elementos que indiquen que entre la actora y Servicios de Salud IPS Suramericana S.A surgió una relación laboral, y por el contrario se observa que en su escrito de tutela y posterior declaración, la accionante reconoce a Acrecer Temporal LTDA como la empresa de quien recibía sus salarios y la responsable directa de la finalización de su contrato, acciones propias de un empleador.

Por lo anterior, el subsiguiente análisis en cuanto a la procedencia de la acción de tutela se realizará sobre la base de la existencia de una relación laboral entre la accionante como trabajadora y Acrecer Temporal LTDA como empleador.

9. Como se indicó en las consideraciones previas (supra 5) la acción de tutela es un mecanismo de protección de carácter subsidiario y residual, que únicamente procede ante la existencia de otro mecanismo de defensa, cuando este último no resulte ser idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales del afectado.

En el caso de la protección a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, esta Corte ha establecido su procedencia por medio de la acción de tutela en caso de verificarse ciertos requisitos, los cuales se proceden a analizar para el caso concreto.

9.1 Que el despido haya tenido lugar durante la época en que está vigente el ‘fuero de maternidad’, esto es, durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto.

El primero de los requisitos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación se encuentra plenamente acreditado en el caso concreto. En efecto, se encuentra probado dentro del expediente que:

- Entre la señora Elizabeth Hernández Guzmán y Acrecer Temporal LTDA se suscribió un contrato individual de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor, en el cual la primera se comprometía a prestar sus servicios como auxiliar de enfermería en la empresa usuaria Servicios de Salud IPS Suramericana S.A, a partir del 3 de noviembre de 2009. (Cfr. fl. 6).

- El día 1 de diciembre de 2009 la señora Elizabeth Hernández Guzmán asistió a consulta ginecológica indicando como motivo de consulta encontrarse en estado de embarazo (Cfr. fl. 6). Posteriormente, el día 10 de diciembre de 2009 en consulta médica se le diagnosticó a la actora embarazo de 8 semanas (Cfr. fls.

16-20). - El día 16 de diciembre de 2009 se notificó verbalmente a la accionante que el contrato de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor había terminado por haber llegado a su fin la labor por la que había sido contratada, esto es el remplazo de licencia de maternidad de la señora Lina Ramírez. (Cfr. Fls 2, 38) Por tanto, se observa que el acervo probatorio permite confirmar sin duda alguna el estado de embarazo en el que se encontraba la accionante al momento de su despido.

9.2 Que el despido sea una consecuencia del embarazo, por ende que el despido no esté directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique, y Que no medie autorización del inspector del trabajo, si se trata de trabajadora oficial o privada, o que no se presente resolución motivada por parte del jefe del respectivo organismo, si se trata de empleada pública.

La defensa de Acrecer Temporal LTDA se centra en que la desvinculación laboral obedeció a la finalización de la obra o labor para que la fuera contratada la actora, y que durante la vigencia del contrato no tuvo conocimiento del estado de embarazo de la misma, sin afirmar en ningún momento que hubiese obtenido la autorización que exige la ley.

Frente a la finalización de los contratos por ejecución y por obra realizada en los cuales la trabajadora se encuentra en estado de embarazo, esta Corte ha sostenido que “cuando el contrato llega a su fin como consecuencia de haberse realizado la obra o de haberse ejecutado la labor encargada, pero no como consecuencia del embarazo, el despido de que es objeto la mujer no es discriminatorio, sino que sigue los lineamientos generales de los contratos a término fijo en los que la labor asignada no subsiste. Varios de los fallos de la Corte Constitucional en la materia reiteran esta posición al negar la protección de tutela a mujeres embarazadas, enganchadas bajo esa modalidad contractual.

” [28] Según lo manifestado por la accionante en su declaración, en el momento en que Acrecer Temporal LTDA dio por terminada la relación laboral argumentando la finalización de la labor contratada, la señora Lina Ramírez – a quien la accionante reemplazó - ya se había reintegrado a sus labores.

Esta situación resalta una incoherencia entre la causa de finalización del contrato aducida por el empleador y las condiciones laborales que rodeaban a la actora al momento de su despido, por cuanto para esta Sala resulta por lo menos extraño que se hubiere finalizado el contrato de la accionante por haber llegado a su fin la licencia que disfrutaba la señora Lina Ramírez, cuando esta última en realidad se había incorporado a sus labores días atrás, llegando incluso a compartir turnos con la actora.

En este orden de ideas, la Sala considera que no se encuentra debidamente acreditada por parte de Acrecer Temporal LTDA la finalización de la obra o labor para la que fue contratada la accionante, de tal forma que la finalización de la relación laboral por parte de esta ultima debe ser considerada bajo la modalidad de despido.

Como se expuso anteriormente (supra 4) el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 239, numeral 2 expone: “ 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.

” (Subrayado fuera del original) La Sala resalta que la manera de desvirtuar esta presunción por parte del empleador es acreditando la existencia de una justa causa para efectuar el despido, previamente avalada por la autoridad de trabajo correspondiente, de conformidad con lo expuesto en el articulo 240 del Código Sustantivo del Trabajo.

De este modo, no es el juez de tutela en quien recae la competencia para verificar la existencia de una justa causa para el despido, sino que dicha labor recae en manos de la autoridad de trabajo, por lo cual, cuando en sede de tutela el juez constante la existencia de un despido a una mujer protegida con estabilidad laboral reforzada sin la previa autorización de la autoridad de trabajo, se tiene que la presunción contenida en el artículo 239, numeral 2 del Código Sustantivo del Trabajo no ha sido desvirtuada, y en consecuencia, el despido se entenderá efectuado por motivos del embarazo o lactancia.

En este sentido, este Tribunal observa que no existe dentro del expediente ninguna prueba, afirmación o indicio que indique que Acrecer Temporal LTDA obtuvo autorización del inspector de trabajo para efectuar el despido de la accionante.

Además, como se expuso anteriormente (supra 5), resulta irrelevante determinar si Acrecer Temporal LTDA conocía o no del estado de embarazo de la accionante al efectuar la finalización del contrato.

Lo cierto es que es el empleador reconoce que se enteró del estado de gravidez de la actora al momento de comunicar a la misma la finalización del contrato, por lo cual correspondía a Acrecer Temporal LTDA iniciar en ese momento el

trámite dispuesto en el artículo 240 del Código Sustantivo del Trabajo, y solo dar por finalizado el contrato laboral hasta tanto obtuviera la respectiva autorización.

En efecto, es al inspector de trabajo a quien corresponde en el caso concreto valorar si existe o no una justa causa para el despido de la accionante , y si ello se convierte en una causal objetiva para la finalización del contrato laboral.

De este modo, se encuentra que la presunción dispuesta en el artículo 239, numeral 2 d el Código Sustantivo del Trabajo no ha sido desvirtuada en el caso concreto, toda vez que la actora fue despedida en estado de embarazo (supra 9.1) y sin mediar la respectiva autorización de la inspección de trabajo, entendiéndose que el despido de la accionante se efectuó por motivos de embarazo o lactancia.

9.3 Que el despido amenace el mínimo vital de la actora y/o su hijo por nacer. Acreditar la urgencia o necesidad del amparo de tutela resulta indispensable para que la misma proceda frente a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, que en razón a dicha urgencia o necesidad, no resultan efectivos para la protección de los derechos fundamentales (supra 7).

Por tanto, se hace necesario verificar si el despido de la actora amenaza o vulnera su mínimo vital y el de su hijo, porque de no ser así la competencia para resolver el conflicto recae sobre la jurisdicción laboral ordinaria.

La Sala considera que en el caso concreto la súbita terminación del contrato laboral de la accionante colocó en grave riesgo la satisfacción de su mínimo vital, toda vez que al momento de la finalización del contrato la actora quedó sin cobertura del sistema de seguridad social (cfr. Fl 55 bis), y sin un empleo con el cual satisfacer sus necesidades económicas.

Esta Corte ha establecido que el mínimo vital de la mujer embarazada debe atender a las necesidades especiales que exige dicha condición (supra 6, 7), necesidades entre las que se encuentran la cobertura en salud, de suma importancia para el normal desarrollo del embarazo.

En el caso en estudio, la actora manifestó en su declaración que en ningún momento el empleador le avisó de la terminación de su contrato, a ello se agrega que la accionante nunca supo con certeza el termino de duración de su contrato, y que tenía la expectativa razonable de conservar su puesto de trabajo por cuanto se encontraba trabajando con la señora Lina Ramírez –a quien entró a remplazar- y tenia turnos asignados hasta el mes de enero de 2010.

Bajo esta situación, la Sala encuentra que la finalización del contrato de la accionante fue intempestiva, de tal forma que la suspensión de su salario y los servicios de seguridad social también fue repentina, y por ende se amenazó gravemente el mínimo vital de la accionante y de su hijo por nacer.

9.4 Cumplidos los requisitos de procedencia que esta Corporación ha establecido para la protección por vía de tutela del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, la Sala encuentra que la terminación unilateral del contrato de trabajo de la actora carece de eficacia jurídica lo que conlleva necesariamente al restablecimiento de los derechos fundamentales quebrantados.

El objeto del contrato suscrito por las partes fue la prestación de los servicios como auxiliar de enfermería en Servicios de Salud IPS Suramericana S.A, servicios que la accionante continuó prestando incluso una vez ya se había reintegrado a sus labores la señora Lina Ramírez, por quien entró en reemplazó la accionante [29] .

Por esta razón, la Sala no guarda duda frente a la posibilidad de reintegrar a la actora a su lugar de trabajo y por ende ordenará a Acrecer Temporal LTDA el reintegro de la actora al puesto de trabajo como auxiliar de enfermería que venía desempeñando, el cual deberá efectuarse sin solución de continuidad.

De ser posible, dicho reintegro se deberá realizar en Servicios de Salud IPS Suramericana S.A, y en caso que no exista ninguna posibilidad de que la accionante continúe prestando en esta entidad el servicio como auxiliar de enfermería para el cual fue contratada, el reintegro se deberá realizar en cualquier otra empresa usuaria, bajo las mismas garantías y condiciones laborales en las cuales venia laborando la actora antes de su despido.

Si eventualmente no fuese posible el reintegro de la accionante en ninguna empresa usuaria de Acrecer Temporal LTDA, esta deberá integrar a la accionante en su propia planta de personal garantizando a la actora las condiciones laborales que ostentaba, y siempre que ella acceda al reintegro.

Adicionalmente, se ordenará a Acrecer Temporal LTDA que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, cancele a la accionante una indemnización equivalente a 60 días de salarios.

También se ordenará a Acrecer Temporal LTDA que en el evento que la accionante no haya disfrutado de la licencia de maternidad dispuesta en el artículo 236 y siguientes del Código Sustantivo del Trabajo, reconozca a la actora dicha prestación.

Así mismo, en virtud de que el despido efectuado a la accionante careció de todo efecto esta Corporación ordenará el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento del despido hasta el momento en que la actora sea reintegrada a su cargo, así mismo se deberán efectuar las cotizaciones de salud, pensión y riesgos profesionales de la accionante, dejadas de pagar. Tales pagos no podrán ser presentados como una nueva afiliación, sino como el pago de cotizaciones atrasadas, dada la ineficacia del despido efectuado.

Finalmente, la Sala resalta que en la sentencia T-832/00 esta Corte conoció de un caso similar en el cual fungió como accionada Acrecer Temporal LTDA, siendo condenada en dicha oportunidad por motivos semejantes a la que hoy nos ocupan. Por esta razón, esta Corporación considera necesario realizar una prevención a Acrecer Temporal LTDA para que se abstenga de realizar este tipo de acciones en el futuro y en adelante agote el debido proceso administrativo al momento de finalizar cualquier relación laboral con una trabajadora en estado de embarazo, según lo expuesto en las consideraciones antecedentes (supra 4,5 y 9).

III. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 15 de marzo de 2010, proferida por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, mediante la cual se negó la acción de tutela promovida Elizabeth Hernández Guzmán contra Servicios de Salud IPS Suramericana S.A y Acrecer Temporal LTDA, y en su lugar CONCEDER la tutela del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo y lactancia de la señora Elizabeth Hernández Guzmán.

SEGUNDO: ORDENAR a Acrecer Temporal LTDA el reintegro sin solución de continuidad de la señora Elizabeth Hernández Guzmán a su puesto de trabajo, en los términos y condiciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: ORDENAR a Acrecer Temporal LTDA el pago a la señora Elizabeth Hernández Guzmán de una indemnización equivalente a 60 días de salario, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: ORDENAR a Acrecer Temporal LTDA el pago a la señora Elizabeth Hernández Guzmán de la licencia de maternidad, si la accionante no ha disfrutado de esta prestación, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

De igual manera, la entidad accionada deberá ponerse al día con las cotizaciones de salud, pensión y riesgos profesionales de la accionante, dejadas de pagar. Tales pagos no podrán ser presentados como una nueva afiliación, sino como el pago de cotizaciones atrasadas, dada la ineficacia del despido efectuado.

QUINTO: ORDENAR a Acrecer Temporal LTDA el pago a la señora Elizabeth Hernández Guzmán de los salarios dejados de percibir desde el momento en que la accionante fue desvinculada hasta la fecha en que se efectué el reintegro ordenado en el numeral segundo de esta sentencia.

SEXTO: PREVENIR a Acrecer Temporal LTDA para que en adelante agote el debido proceso administrativo al momento de finalizar cualquier relación laboral con una trabajadora en estado de embarazo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SÉPTIMO: Por la Secretaría, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíque se en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado Ponente María Victoria Calle Correa Magistrada MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado Con aclaración de voto MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA T-667 DE 2010 Referencia:

Expediente T-2.659.428 Accionante: Elizabeth Hernández Guzmán Accionados: Servicios de Salud IPS Suramericana S.A. y Acrecer Temporal Ltda. Magistrado Ponente:

Luis Ernesto Vargas Silva Aclaro mi voto frente a la sentencia de tutela aprobada por la Sala Novena de revisión en sesión celebrada el 30 de agosto de 2010, por las razones que a continuación expongo:

1. La Corte Constitucional, en ejercicio de su control concreto de constitucionalidad, de forma reiterada ha protegido la estabilidad laboral de la mujer embarazada. En la gran mayoría de casos esta Corporación ha declarado la procedencia de la tutela y ha concedido la protección a la estabilidad laboral reforzada a las mujeres en estado de gravidez en aplicación del fuero de maternidad, una vez se corroboran ciertos requerimientos fácticos que ha establecido la jurisprudencia constitucional, entre ellos la vulneración directa al artículo 13 constitucional, cuando el empleador discrimina a la trabajadora en virtud de su estado de embarazo. Esta reiterada línea, aplicada por éste despacho en diferentes fallos de tutela [30] , exige que:

(vi) el despido tuvo lugar durante la época en que está vigente el “fuero de maternidad”, esto es, durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto;

(vii) el empleador conocía o debía conocer de la existencia del estado de gravidez de la trabajadora, ya sea porque el embarazo es un hecho notorio o porque fue comunicado al empleador;

(viii) el despido haya tenido lugar por motivo o con ocasión del embarazo de la mujer;; (iv) no media autorización del inspector de trabajo, si se trata de trabajadora oficial o privada o que no se presenta resolución motivada por parte del jefe del respectivo organismo, si se trata de empleada pública;

(v) el despido amenace el mínimo vital de la actora y de quien está por nacer. 2. Uno de los argumentos planteados en la Sentencia de la referencia es que con ocasión de la sentencia T-095 de 2008, la Corte Constitucional redefinió los presupuestos que deben verificarse para que proceda la protección del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, eliminando el requisito del conocimiento del empleador sobre el estado de gestación. Al respecto sostiene la providencia:

“La Corte indicó que de la lectura cuidadosa de lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo se advierte que en ninguno de los preceptos se exige que el embarazo haya sido conocido por el empleador antes de la terminación del contrato (…) De este modo, bajo una interpretación acorde con los instrumentos internacionales de Derecho Humanos y de la Constitución, basta con que la trabajadora se encuentre en estado de embarazo al momento del despido, sin entrar a considerar si el empleador conocía del estado de gestación al momento de finalizar la relación laboral.

Así, el énfasis probatorio ya no radica en la comunicación del estado de embarazo al empleador sino en la existencia de una justa causa para la terminación del vínculo, la cual debe avalar, previamente, la autoridad de trabajo competente . Esto, no significa la inamovilidad laboral de la mujer embarazada sino la garantía de que la terminación de su vínculo laboral será producto de una justa causa" 3. Considero que es inapropiado pedirle al empleador acudir a la autoridad correspondiente para desvirtuar el despido injusto de una empleada embarazada cuando no tienen conocimiento del mismo. Exigir esto, sería casi como pedir a todos los empleadores acudir al inspector del trabajador para solicitar autorización de despido de una mujer por cuanto podría – en su calidad de mujer - estar embarazada. Es decir, para que esta protección especial se reconozca es necesario que la trabajadora quede en embarazo durante el término del contrato y entere a éste de su estado de gravidez al momento de terminarle el contrato, sin justa causa, la cual se presume y debe ser debidamente desvirtuada por el mismo empleador [31] .

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO Magistrado [1] Sentencia T-895/04 [2] La Corte como justificación a la posibilidad de impetrar acción de tutela contra particulares, sostuvo:

"3 .1. En su génesis, los derechos fundamentales aparecen vinculados a la defensa de los individuos y grupos minoritarios frente al ejercicio abusivo de los poderes públicos. Tradición que se sustenta en el reconocimiento de que la relación entre el Estado y el individuo descansa en una asimetría de poderes que es preciso compensar otorgando a la parte más débil, el individuo, unos derechos que sirvan como instrumentos de protección frente a los eventuales excesos en los que pueda incurrir el más poderoso.

3.2. No obstante, esta incesante búsqueda de límites al poder en que consiste el constitucionalismo ha llevado a reconocer que también al interior de la sociedad existen relaciones de desigual poder que es preciso someter al control del derecho; que las amenazas para la libertad y demás derechos del individuo no proceden sólo de los poderes públicos sino también de los privados, ya sea de aquellos micropoderes que se ejercen al interior de los espacios domésticos o de esos otros, más visibles, macropoderes sociales y económicos de muy diverso tipo, como son los que detentan los medios de comunicación, los grupos económicos, los empresarios, los partidos políticos, las asociaciones, etc. Por tal razón, los derechos fundamentales y las garantías diseñadas para su protección no se conciben sólo como una herramienta para controlar la arbitrariedad de los poderes públicos, sino también como instrumentos para compensar las situaciones de desigual poder que se presentan en las relaciones entre particulares." (T-798/07).

[3] Sentencia T-632/07 [4] Sentencia T- 288/95 [5] Sentencia T 552/08. Frente al estado de indefensión, esta Corporación señaló en la sentencia T- 277/99 que " 3.4.

El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en:

i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción (…).

ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular (…) iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre coopropietarios, entre socios, etc.(…).

iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro. v.gr. la publicación de la condición de deudor de una persona por parte de su acreedor en un diario de amplia circulación -sentencia 411 de 1995- la utilización de personas con determinadas características -chepitos-, para efectuar el cobro de acreencias (...) ” [6] T- 723/94 [7] Sentencia T-947/08 [8] Al respecto ver las sentencias T-373/98, T-426 /98, T-635/09.

[9] En este sentido ver sentencia T-635/09. [10] Sentencia T-095/08 [11] Ver Sentencias T-1236/04, T-063/06, T-381/06, T-195/07, T-1008/07, T-513/08, T-549/08, T-181/09, entre otras.

[12] Sentencia T-649/09. [13] Ver entre otras, T-373/98, T-426/98, T-362/99, T-879/99, T-375/00, T-77/00, T-832/00,T-352/01, T-404/01, T-206/02, T-961/02, T-862/03, T-1138/03, T-1177/03, T-848/04, T-900/04, T-173/05, T-176/05, T-185/05, T-291/05, T-006/06, T-021/06, T-546/06, T-589/05, T-807/06, T-1003/06, T-1040/06, T-354/07, T-546/07, T-095/08, T-687/08, T-371/09.

T-635/09, T-649/09. [14] Sentencia T-095/08 [15] Este criterio ha sido reiterado posteriormente en las sentencias T-687/08, T-1069/08, T-371/09, T-635/09, y T-649/09, entre otras.

[16] Sentencia T-687/08. [17] Ver sentencias T-181/09, T-471/09, T-621/09. [18] Ver sentencias T-825/08, T-440/08, entre otras. [19] Ver sentencias T-1069/08, T-095/08, entre otras.

[20] Ver sentencias T-687/08, T-635/09, T-649-09, entre otras. Al respecto, en la sentencia T-649-09 se indicó “ En ese orden de ideas y con pleno convencimiento de que el embarazo inició cuando aún se encontraba vigente la relación laboral, la única alternativa jurídica loable con la que contaba la empresa demandada era el agotamiento del trámite administrativo previsto en el Código Sustantivo del Trabajo (Art. 240). Dicho de otra manera, la sola circunstancia de que hubiera terminado la labor para la cual fue contratada la accionante, así hipotéticamente la demandada no conociera sobre el estado de gravidez, no es desde el punto de vista constitucional una razón suficiente para justificar el cese de la relación laboral por parte del empleador ” [21] Sentencia T-095/08. En este mismo sentido ver Sentencia T-635/09.

[22] Sentencia SU-995/99 [23] Sentencia T-1038/06. [24] Sentencia T-011/98, M.P: Dr. José Gregorio Hernández Galindo. [25] Sentencia T-635/09.

[26] Sentencia T-641/08. Algunas consideraciones sobre las empresas de servicios temporales se pueden encontrar en la sentencia T-649/09. [27] Cláusula cuarta del contrato de Oferta mercantil de prestación de servicios de suministro de trabajadores en misión presentada por la sociedad y Acrecer Temporal LTDA a Servicios de Salud IPS Suramericana S.A (Fl. 35) [28] Sentencia T-872/04.

[29] Cfr. Solicitud de prestación de servicio especifico remitida por Servicios de Salud IPS Suramericana S.A a Acrecer Temporal LTDA (fl. 54).

[30] Ver sentencias T-882/2007 T-906/2007 T-1099/2007 T-003/2008 T-084/2008 T-352/2008 T-824/2008 T-825/2008 T-1230/2008 T-305/2009 y T-635/2009.

[31] Ver sentencia T-635/2009.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 10 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.