COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/961/02

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/961/02
Expediente	—
Fecha	2002-11-07
Sala	Sala Séptima
Magistrado ponente	Dr EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Contra Particulares
- Mujer Embarazada
- Accion De Tutela
- /Accion De Tutela
- Mujer Trabajadora Embarazada
- Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada

Resumen del caso (según la propia sentencia)

“la pone de por sí” en una situación de indefensión. Sin embargo, considera la Corte que esta concepción debe ser superada, en atención a las características propias de la sociedad colombiana actual, en donde las circunstancias sociales

Texto completo

T-961-02 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-961/02 ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES - Indefensión MUJER EMBARAZADA -Indefensión Frente a la mujer, el estado de embarazo “la pone de por sí” en una situación de indefensión. Sin embargo, considera la Corte que esta concepción debe ser superada, en atención a las características propias de la sociedad colombiana actual, en donde las circunstancias sociales son las que determinan el contenido de la indefensión. De tal manera que la indefensión de las mujeres embarazadas pasa de ser una situación natural a convertirse en una circunstancia socialmente determinada. Por lo cual en los casos de acciones de tutela, presentadas por mujeres embarazadas frente a su antiguo empleador, en los cuales se alegue la defensa de los derechos fundamentales relacionados con el derecho fundamental a la maternidad, el estado de indefensión deja de ser un concepto relacional subjetivo, deja de estar circunscrito a la existencia de otros mecanismos de defensa jurídicos o físicos, para pasar a ser entendido como una presunción de carácter jurídico-constitucional. Por lo tanto será procedente la acción de tutela, sin la necesidad de demostrar la existencia de un supuesto estado natural de indefensión.

ACCION DE TUTELA -No depende de la invocación o no como mecanismo transitorio /ACCION DE TUTELA - Informalidad La protección constitucional de los derechos fundamentales, una vez ejercida la acción de tutela, no puede hacerse depender de la invocación o no del mecanismo tutelar como transitorio, como si se tratara de un requisito sine qua non para la protección efectiva de los derechos involucrados. En efecto, si el juez constitucional advierte que la parte actora no invoca el amparo en alguna de las modalidades en que se concede (de manera transitoria o de manera

definitiva), y a su vez encuentra que existen razones de hecho que según el caso indiquen la vulneración de los derechos fundamentales, deberá por virtud del principio de informalidad, adecuar la orden de tutela según existan o no los otros mecanismos judiciales para su protección, pero jamás declarar la improcedencia de la acción, bajo el simple argumento de que la parte actora no invocó la protección en uno o en otro sentido.

MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA -Afectación de derechos fundamentales MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA -Protección constitucional especial DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA -Protección ACCION DE TUTELA TRANSITORIA DE MUJER EMBARAZADA - Elementos fácticos que deben demostrarse ACCION DE TUTELA TRANSITORIA DE MUJER EMBARAZADA - Reintegro, indemnización y vinculación a seguridad social Referencia:

expediente T-619863 Acción de tutela instaurada por Fanny Esperanza Mondragón Rivera contra INSERCOL Ltda. Magistrado Ponente: Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Bogotá D.C., siete (7) de noviembre de dos mil dos (2002).

La Sala Séptima de revisión de la Corte Constitucional integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Álvaro Tafur Galvis y Eduardo Montealegre Lynett, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente SENTENCIA dentro del proceso de revisión de los fallos dictados por el Juzgado Primero de Familia de Bogotá y la Sala de Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá en primera y segunda instancia respectivamente, dentro del expediente de tutela T-619863.

I. ANTECEDENTES. Hechos. 1. La sociedad INSERCOL Ltda., con domicilio principal en Barranquilla, tiene como objeto social, entre otros, el de prestar a otras personas naturales o jurídicas, los servicios de aseo, cafetería, mantenimiento de instalaciones locativas y eléctricas. Para el desarrollo de su objeto social, INSERCOL celebra a su vez contratos laborales individuales (fls 13-15, 23-25 segundo cuaderno).

2. El día veintitrés (23) de junio de 1999, la señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera, celebró con INSERCOL contrato laboral a término fijo, por un período de cuatro meses, que tuvo como causa la celebración de un contrato de prestación de servicios entre INSERCOL y la DIAN, en cumplimiento del objeto de aquél (fl.

111 segundo cuaderno). 3. La señora Mondragón Rivera estuvo vinculada laboralmente a la empresa INSERCOL Ltda., desde el veintitrés (23) de junio de 1999, hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil uno. El salario acordado fue el mínimo legal mensual (fls.

1-3, 13-14,95, 99, 111 segundo cuaderno). 4. El día primero (01) de marzo de dos mil uno (2001), estando en ejecución un contrato de prestación de servicios celebrado entre el DABS e INSERCOL, éste último avisó a la señora Mondragón que no prorrogaría su contrato laboral y que el mismo procedería a ser liquidado, toda vez que el contrato con el DABS se vencía el día treinta y uno (31) de marzo de dos mil uno (2001) (fls.13-15).

5. El día veintinueve (29) de marzo de dos mil uno (2001), el DABS nuevamente adjudicó el contrato de prestación de servicio de aseo y cafetería a INSERCOL, fijándose como fecha de vencimiento, el día treinta y uno de (31) de diciembre de dos mil uno (2001).

6. El día diecinueve (19) de noviembre de dos mil uno (2001) la señora Fanny Esperanza Mondragón, comunicó a INSERCOL su estado de gravidez (fl. 4 segundo cuaderno).

7. El día treinta y uno (31) de diciembre de dos mil uno (2001) INSERCOL, bajo los argumentos del vencimiento del término de un supuesto contrato a término fijo suscrito con la señora Mondragón, y de la terminación del contrato de

prestación de servicios suscrito con el DABS, decidió terminar la relación laboral con 110 de sus trabajadores, incluida la señora Fanny Mondragón.

8. Al encontrarse sin empleo, en estado de embarazo y despedida en circunstancias aparentemente anormales, la señora Fanny Mondragón interpuso acción de tutela contra INSERCOL, con el objeto de obtener la protección judicial de sus derechos fundamentales al trabajo y a la maternidad, y de los derechos del nasciturus a la vida y a la seguridad social.

Decisiones de instancia. 9. El juzgado Primero de Familia de Bogotá, considerando que la actora no solicitó la tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de otro medio de defensa judicial, y no demostró la inminencia de un perjuicio irremediable, determinó que no le correspondía pronunciarse sobre el fondo de las pretensiones. En consecuencia, denegó la tutela impetrada.

10. La Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, confirmó la decisión del a-quo . Consideró la Sala que no existió violación de los derechos fundamentales de la señora Mondragón toda vez que: a) el contrato "se dio por terminado no porque la peticionaria se encontrara en estado de embarazo, sino porque como se trataba de un contrato de prestación de servicios (sic) a término fijo, el mismo se terminó al igual que el de los otros 110 trabajadores", y b) había mediado comunicación de que el contrato a término fijo no se prorrogaría, mucho antes de que la actora informara sobre su estado de embarazo.

Finalmente, consideró el ad-quem que la actora disponía de otro mecanismo judicial para dirimir el conflicto surgido con INSERCOL, en este sentido, afirmó que al juez de tutela no le estaba permitido "asumir una competencia que no le ha sido atribuida, máxime cuando la presente acción no fue promovida como mecanismo transitorio".

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y FUNDAMENTOS DE LA REVISIÓN. Competencia. 1. De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar las decisiones judiciales mencionadas.

Pruebas decretadas por la Sala. 2. Para mejor proveer en el asunto de la referencia, la Sala mediante auto del veinte (20) de septiembre de dos mil dos (2002), ordenó que por Secretaría General se le solicitara a la señora Mondragón que: i) allegara el documento original o copia auténtica de él o de los contratos a término fijo celebrados con INSERCOL, y ii) que informara sobre la celebración de nuevos contratos de trabajo y sobre su afiliación al sistema de seguridad social.

Igualmente, ordenó solicitar a INSERCOL que: i) allegara el documento original o copia auténtica de él o de los contratos a término fijo, celebrados con la señora Mondragón, ii) informara si continuaba desarrollando como parte de su objeto social, la prestación de los servicios de aseo, mantenimiento, cafetería y servicios auxiliares, iii) informara si en desarrollo de su objeto social había celebrado nuevos contratos de prestación de servicios, y iv) informara si alguno o algunos de los 110 trabajadores despedidos el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil uno (2001), habían sido contratados para la ejecución de nuevos contratos.

3. De las respuestas allegadas al expediente, la Sala concluye: Que entre la señora Fanny Mondragón Rivera e INSERCOL, se celebró solamente un (01) contrato de trabajo a término fijo inferior a un año. Que fue allegado por INSERCOL, como consta a folio 111 del segundo cuaderno.

Que este contrato laboral se suscribió el veintitrés (23) de junio de 1999 por un término de cuatro meses, con ocasión del contrato de prestación de servicios celebrado entre INSERCOL y la DIAN, como consta a folios 13 y 111 del segundo cuaderno.

Que este contrato se renovó automáticamente por el término inicialmente señalado (cuatro meses contados desde el 23 de junio hasta el 23 de octubre de 1999), durante tres períodos (hasta el 23 de octubre de 2000), y con posterioridad se

renovó anualmente, como lo prescribe el artículo 46 del código sustantivo del trabajo; como consta a folios 55, 109 y 110. Situación que la Corte infiere toda vez que: i) la señora Mondragón en su escrito de tutela afirmó haber celebrado un sólo contrato con INSERCOL, como consta a folios 1 y 95 del segundo cuaderno; ii) que INSERCOL a pesar de haber sido requerido para que allegase los supuestos contratos a término fijo celebrados con la señora Mondragón, solamente allegó el que celebraron el día veintitrés (23) de junio de 1999, como consta a folios 109 a 111 del segundo cuaderno; y, iii) que INSERCOL realizó la liquidación del contrato teniendo en cuenta un total de 898 días laborados sin solución de continuidad, lo que descarta la idea de la celebración y liquidación de varios y diferentes contratos a término fijo, durante el lapso comprendido entre el 23 de junio de 1999 y el 31 de diciembre de 2001, tal y como consta a folio 99 del segundo cuaderno.

Que el preaviso sobre la terminación del contrato de trabajo que INSERCOL dirigió a la señora Mondragón, el día primero (01) de marzo de dos mil uno (2001), caducó, como consecuencia de la renovación automática del contrato a término fijo el veintitrés (23) de octubre de dos mil uno (2001).

Que la notificación a INSERCOL por parte de la señora Mondragón sobre su estado de embarazo se efectúo el diecinueve (19) de noviembre de dos mil uno (2001), como consta a folio 4 del segundo cuaderno, época para la cual se había renovado el contrato a término fijo celebrado entre la señora Mondragón e INSERCOL.

Que ni la notificación sobre el estado de embarazo ni la situación de embarazo de la señora Mondragón fueron rebatidos por INSERCOL, como consta a folios 13-15 del segundo cuaderno.

Que efectivamente la señora Mondragón se encontraba en estado de embarazo al momento de ser despedida como consecuencia de la terminación del contrato de prestación de servicios entre INSERCOL y el DABS, como consta en el informe de medicina legal de fecha veintitrés (23)de abril de dos mil dos (2002) ordenado por el a-quo , en el cual se dice:

"Con base en la información aportada por la paciente y el examen físico realizado, se puede concluir que esta persona presenta signos clínicos de certeza de embarazo, al correlacionarlo con la fecha de la última regla referida, se puede afirmar que presenta una edad gestacional aproximada de 34 semanas lo que corresponde a 8 meses de gestación...." como consta a folios 9-10 del segundo cuaderno.

Que la señora Mondragón a veintiséis (26) de septiembre de dos mil dos (2002), se encontraba desempleada, a cargo de tres menores de edad entre ellos uno recién nacido, y por fuera del sistema de seguridad social integral en salud, como consta a folios 95 a 104 del segundo cuaderno.

Que la señora Mondragón, después de tener un parto de alto riesgo, dio a luz a Andrés Felipe Roa Mondragón quien nació con labio leporino. La correspondiente cirugía no se ha podido realizar debido al alto costo de la misma, y debido a que ni ella ni él están cubiertos por el sistema integral de seguridad social, como consta a folios 101 a 104 del segundo cuaderno.

Que INSERCOL, en desarrollo de su objeto social ha celebrado cinco (05) contratos de prestación de servicios durante el año de dos mil dos (2002), dos de ellos con ECOPETROL y los otros con la UNAD, con el IDRD y con el Ministerio de Cultura. De estos contratos, tres (03) se encuentran en ejecución; como consta a folios 113 a 146 del segundo cuaderno.

Problemas jurídicos por resolver. 4. Frente al caso concreto, corresponde a la Sala pronunciarse i) sobre la supuesta improcedencia de la acción de tutela, a propósito de no haberse invocado el amparo como mecanismo transitorio, y ii) sobre la posible vulneración de los derechos fundamentales a la maternidad y a la estabilidad laboral reforzada de la señora Fanny Mondragón Rivera, por parte de la empresa INSERCOL ltda., a propósito de haber sido despedida en estado de embarazo.

En este orden de ideas se estudiarán: a) algunos aspectos sobre la procedibilidad de la acción de tutela: la indefensión y la tutela como mecanismo transitorio; b) el objeto de protección de la acción de tutela, a propósito del despido como conducta pluriofensiva de derechos fundamentales, y c) los requisitos para la procedencia de la protección constitucional de los derechos de las mujeres trabajadoras embarazadas.

A.) Los requisitos para la procedibilidad de la acción de tutela. La indefensión. 5. Las hipótesis previstas por el Constituyente para la procedibilidad de la acción de tutela contra particulares, están referidas a tres condiciones del eventual sujeto pasivo de la acción: la condición de prestador de un servicio público, la condición de comportarse de forma que afecte de manera directa y grave el interés colectivo, y la condición de generar situaciones de indefensión o subordinación.

La Corte, a su vez, ha fijado los criterios para el cabal entendimiento de la situación de indefensión, que debe ser estudiada por el juez de tutela cuando se trata de acciones interpuestas contra particulares, cuya procedibilidad no pueda ser determinada por otra de las referidas causales.

Igualmente, se ha afirmado que el estudio de la procedibilidad de la acción de tutela, debe realizarse: i) en función de los derechos fundamentales vulnerados, ii) frente a la oportunidad y a las características de la conducta desplegada por el particular que tenga la virtud de ponerlos en riesgo, y iii) atendiendo a la situación fáctica en que se encuentren víctima y agresor, o al tipo de vínculo que exista entre ellos.

6. Sin embargo, el alcance de la expresión indefensión [1] , en el caso de las mujeres embarazadas, no se puede limitar a un estudio de las circunstancias del caso concreto, que de una u otra forma permitan establecer la existencia de una situación calificable como de indefensión.

En principio la indefensión en el caso de las mujeres embarazadas es una situación natural de la mujer, en este sentido la sentencia T-1473 de 2000, había ya esbozado esta orientación [2] al afirmar que frente a la mujer, el estado de embarazo “la pone de por sí” en una situación de indefensión. Sin embargo, considera la Corte que esta concepción debe ser superada, en atención a las características propias de la sociedad colombiana actual, en donde las circunstancias sociales son las que determinan el contenido de la indefensión. De tal manera que la indefensión de las mujeres embarazadas pasa de ser una situación natural a convertirse en una circunstancia socialmente determinada.

La Corte no puede desconocer las características de las sociedades occidentales contemporáneas, en las que Estados como el nuestro, al incorporar en la Constitución un modelo de economía de mercado, imponen un cierto predominio de la racionalidad mercantilista, eficientista y competitiva, frente a la cual, la menor condición física o mental (la diferencia), está sometida desde el inicio, a la exclusión del sistema productivo.

El caso de las mujeres embarazadas constituye un paradigma en este punto y en una situación similar se encuentran los llamados “sujetos de especial protección” [3] . En estos eventos, la baja capacidad productiva y los inconvenientes de tipo laboral que apareja la contratación de mujeres embarazadas, o de ancianos, o de disminuidos sensoriales o físicos, los somete, en función de la posibilidad de mantenerse laboralmente activos, a una situación de indefensión socialmente determinada e irresistible.

Estas circunstancias empíricas, fueron bien intuidas por el constituyente de 1991, quien ante la necesidad de introducirle correctivos consagró una serie de disposiciones dirigidas a combatir la minusvalía social y las prácticas excluyentes, y sobre todo a reivindicar la eficacia de los derechos fundamentales de los miembros de estos grupos.

Por estas razones es claro que la indefensión de las mujeres embarazadas, además de ser una situación natural, es una situación socialmente determinada, pero sobre todo es una circunstancia jurídicamente reconocida [4] en la Constitución de 1991. Por lo cual en los casos de acciones de tutela, presentadas por mujeres embarazadas frente a su antiguo

empleador, en los cuales se alegue la defensa de los derechos fundamentales relacionados con el derecho fundamental a la maternidad, el estado de indefensión deja de ser un concepto relacional subjetivo, deja de estar circunscrito a la existencia de otros mecanismos de defensa jurídicos o físicos, para pasar a ser entendido como una presunción de carácter jurídico-constitucional. Por lo tanto será procedente la acción de tutela, sin la necesidad de demostrar la existencia de un supuesto estado natural de indefensión.

La transitoriedad del mecanismo. 7. La Corte ha sido enfática al resaltar el carácter subsidiario [5] y residual [6] de la acción de tutela, en este sentido la ha concebido como un mecanismo judicial previsto ante la inexistencia de mecanismos procesales [7] para el amparo judicial integral [8] del objeto de protección. Sin embargo, también lo ha considerado como un mecanismo procesal supletorio de los mecanismos ordinarios, frente a la inidoneidad e ineficacia del mecanismo ordinario de protección, circunstancia ligada a la inminencia del perjuicio irremediable. Evento en el cual su virtud cautelar se modula para convertirse en mecanismo tutelar transitorio [9] .

De la misma manera la Corte ha sido enfática en resaltar como principios rectores del proceso de tutela, los de informalidad y de eficacia de los derechos fundamentales. Según estos principios, el juez constitucional está en la obligación de adelantar en el marco de sus competencias, todas las conductas enderezadas a garantizar la protección de los derechos fundamentales cuando los mismos han sido objeto de amenaza o vulneración. En este orden de ideas la Corte en sentencia T-501 de 1992, afirmó:

"...por su misma índole, la acción de tutela no exige técnicas procesales ni requisitos formales propios de especialistas, ya que su función no puede asimilarse a la que cumplen las acciones privadas dentro de los esquemas ordinarios previstos por el sistema jurídico, sino que corresponde a la defensa inmediata de los derechos fundamentales. Su papel es ante todo el de materializar las garantías constitucionales y, por tanto, es de su esencia el carácter sustancial de su fundamento jurídico".

"La instauración de las acciones de tutela no puede dar lugar al rigor formalista de los procesos ordinarios ni se puede convertir su admisibilidad y trámite en ocasión para definir si se cumplen o no presupuestos procesales o fórmulas sacramentales, ya que con ella no se busca establecer una "litis"

sino acudir a la protección oportuna de la autoridad judicial cuando un derecho fundamental es lesionado u objeto de amenaza". Por otro lado, en sentencia T-594 de 1999, respecto de la actitud pasiva del juez de instancia en tanto que omitió desplegar la actividad probatoria que era del caso, afirmó la Corte:

"Cabe recordar que, de conformidad con los principios de la efectividad de los derechos fundamentales (artículo 2 de la Carta) y de oficiosidad e informalidad que rigen la acción de tutela, corresponde al juez de conocimiento desplegar la actividad pertinente para esclarecer los hechos que dieron origen a la demanda.

En tal sentido, no es admisible que la autoridad judicial, a quien el Constituyente ha confiado con carácter prioritario y prevalente la realización concreta de los derechos fundamentales y la adopción de medidas urgentes orientadas a su inmediata protección, se excuse de cumplir tan delicadas funciones exigiendo a la persona solicitante requisitos que la Carta no contempla o fórmulas sacramentales."

En este orden de ideas, la protección constitucional de los derechos fundamentales, una vez ejercida la acción de tutela, no puede hacerse depender de la invocación o no del mecanismo tutelar como transitorio, como si se tratara de un requisito sine qua non para la protección efectiva de los derechos involucrados. En efecto, si el juez constitucional advierte que la parte actora no invoca el amparo en alguna de las modalidades en que se concede (de manera transitoria o de manera definitiva), y a su vez encuentra que existen razones de hecho que según el caso indiquen la vulneración de los derechos fundamentales, deberá por virtud del principio de informalidad, adecuar la orden de tutela según existan o

no los otros mecanismos judiciales para su protección, pero jamás declarar la improcedencia de la acción, bajo el simple argumento de que la parte actora no invocó la protección en uno o en otro sentido.

Para la Corte, el principio de informalidad en el trámite de tutela, constituye una buena muestra de cómo se actualiza en el escalonamiento normativo el principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho procesal y, además, constituye un mandato constitucional ineludible para todas las autoridades judiciales y, sobre todo, para aquéllas que prefieren evadir las cuestiones de fondo, bajo el pretexto de la aplicación de normas procesales que sólo materializan estériles formalismos.

8. Por otro lado, la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio, está supeditada a la verificación de que con la misma se pretenda evitar un perjuicio irremediable.

Sobre las características de este perjuicio, la Corte igualmente ha sido prolífica, en el sentido de determinar como requisitos para su fijación los de inminencia, certeza, gravedad, urgencia e impostergabilidad. Sin embargo, desde la sentencia T-1316 de 2001, la Corte consideró que la previsión del artículo 86 de la Carta, acerca del perjuicio irremediable, debe ser analizada en forma sistemática, toda vez que "no puede olvidarse que existen ciertas personas que por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección"

En esta ocasión, la Corte introdujo la doctrina de los llamados "sujetos de especial protección", según la cual las categorías de la acción de tutela referidas a la procedibilidad (indefensión, perjuicio irremediable y transitoriedad), debían ser interpretadas sistemáticamente con las demás normas constitucionales que prescriben una especial protección a ciertas personas, entre ellas los ancianos, los niños, los adolescentes, las mujeres embarazadas, los disminuidos sensoriales y físicos, los presos. Consideró entonces la Corte:

"....algunos grupos con características particulares, como los niños o los ancianos, pueden llegar a sufrir daños o amenazas que, aún cuando para la generalidad de la sociedad no constituyen perjuicio irremediable, sí lo son para ellos, pues por encontrarse en otras condiciones de debilidad o vulnerabilidad, pueden tener repercusiones de mayor trascendencia que justifican un “tratamiento diferencial positivo ” (T-347-96, T-416-00), y que amplia a su vez el ámbito de los derechos fundamentales susceptibles de protección por vía de tutela. Así, en el caso de los niños, la recreación o la alimentación balanceada, por ejemplo, cobran una particular importancia que generalmente no es la misma para el caso de los adultos (C.P. artículo 44). De igual forma, la protección a la maternidad en sus primeros meses adquiere una gran relevancia, que justifica un tratamiento preferencial en favor de la mujer (C.P. artículo 43).

Lo anterior explica entonces por qué, tratándose de sujetos de especial protección, el concepto de perjuicio irremediable debe ser interpretado en forma mucho más amplia y desde una doble perspectiva. De un lado, es preciso tomar en consideración las características globales del grupo, es decir, los elementos que los convierten en titulares de esa garantía privilegiada. Pero además, es necesario atender las particularidades de la persona individualmente considerada, esto es, en el caso concreto. Consecuencialmente, para determinar la procedencia del amparo, cuando se trata de sujetos de especial protección, el juez deberá analizar cada uno de estos aspectos."

9. En conclusión, los mandatos de informalidad y de eficacia de los derechos fundamentales, dirigidos a proscribir cualquier rezago de formalismo en los trámites de tutela, unidos a la exigencia de prestar mayor atención al tratamiento de las categorías de la procedibilidad de la acción de tutela cuando esta se interpone por alguno de los sujetos de especial protección, constituyen suficientes lineamientos que no pueden pasar inadvertidos por el juez constitucional al momento de adelantar el conocimiento de las acciones interpuestas por mujeres embarazadas, que persiguen la protección de los derechos fundamentales relacionados con su especial condición.

B.) El objeto de protección de la acción de tutela, a propósito del despido como conducta pluriofensiva de derechos fundamentales. 10. Para la Corte, el caso de los despidos de trabajadoras en estado de embarazo implica, por lo general,

una pluriafectación de derechos fundamentales. Los derechos afectados tienen relación i) con el desarrollo del contrato de trabajo, ii) con las posibilidades de permanencia en el sistema de seguridad social y iii) con el desarrollo del proceso biológico y psicológico del embarazo.

En este sentido, la Corte identifica que la conducta del despido de trabajadoras embarazadas puede llegar a vulnerar los siguientes derechos: i) frente al caso de la relación laboral: el derecho a la estabilidad laboral reforzada, el derecho a las prestaciones sociales derivadas del contrato de trabajo asociadas a la maternidad (licencia de maternidad, permisos de lactancia) y el derecho al mínimo vital; ii) frente al caso de la permanencia en el sistema de seguridad social, puede llegar a vulnerar: el derecho a la vida y a la salud de la mujer durante y después del embarazo, así como la protección del nasciturs y el derecho a la vida y a la salud del recién nacido; y iii) frente al caso del proceso biológico y psicológico del embarazo, los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la no discriminación y a la maternidad.

Esta desmembración de los ámbitos de protección de la maternidad a partir del análisis del despido como conducta pluriofensiva, muestra la necesidad de delimitar el objeto de protección constitucional. Sobre todo si se tiene en cuenta que el mandato constitucional de especial protección a la mujer embarazada (artículo 43 constitucional), no está circunscrito a un ámbito determinado en el que se desempeñe la mujer embarazada. Por tal razón, considera la Corte que la protección constitucional se dirige, en principio, a la maternidad, entendida como el proceso biológico y psicológico de la mujer, que comienza con el estado de embarazo y se extiende durante varios meses después del parto, y que es independiente de los ámbitos en los cuales la mujer se desempeña ya sea el ámbito educativo, laboral, familiar, o el más amplio de la sociedad.

11. El derecho a la maternidad es el producto de una fundamentación constitucional compleja y corresponde a un proceso en el que se involucran diversas normas constitucionales como: el mandato de la protección a la mujer embarazada in genere (artículo 43 constitucional), el mandato de protección especial de la mujer frente a cualquier clase de discriminación (articulo 43 constitucional), y el mandato de protección especial de la mujer en el ámbito laboral (artículo 53 constitucional).

Igualmente las normas sobre: la protección de los derechos de los niños (artículo 44 constitucional), la protección del derecho a la vida desde la concepción (artículo 4 numeral 1 Convención americana sobre derechos humanos), la protección al derecho al libre desarrollo de la personalidad (artículo 16 constitucional), al mínimo vital (ligado al principio de dignidad, artículo 1 constitucional) y a la seguridad social (artículo 48 constitucional).

Argumentos normativos íntimamente ligados a la maternidad y que determinan que la misma constituya una posición constitucionalmente protegida.

Para la Corte, la maternidad debe ser entendida como una situación psíquica y biológica, y como un rol social, en este sentido comprende el cúmulo de condiciones (físicas, emocionales, económicas y materiales) que deben rodear a la mujer durante el tiempo del embarazo y el tiempo razonable posterior al alumbramiento, con el fin de que se proteja realmente la función de la maternidad. De tal forma que durante este periodo, se debe velar por una protección reforzada de los derechos fundamentales que permiten el mantenimiento de las referidas condiciones, de lo contrario la necesaria protección resultaría distraída, en desconocimiento del fin primordial del derecho: la protección del rol y de las condiciones para la maternidad.

Estas razones, permiten explicar por qué, la protección del derecho a la maternidad en el ámbito laboral dirigida, en principio, a proteger las condiciones para su ejercicio, apareja en la mayoría de los casos la reinstalación de la trabajadora despedida [10] y el pago de las prestaciones asociadas con la maternidad [11] , e igualmente explica por qué, al considerarse ineficaz [12] el despido en estas circunstancias, se ordena el pago de los salarios [13] dejados de percibir.

12. Por otro lado, la delimitación del objeto primordial de protección constitucional, permite a la Corte distinguir cómo, en ciertos casos, el despido de la trabajadora embarazada a pesar de estar revestido de legalidad, descubre una situación de vulneración de derechos fundamentales.

Tal es el caso de las mujeres embarazadas a quienes, por carecer de otros medios económicos diferentes al salario, la terminación de la relación laboral las somete a una situación de vulnerabilidad y de peligro constitucionalmente inadmisible, toda vez que implica la privación de los servicios médico asistenciales del sistema de seguridad social, de los ingresos económicos ordinarios (salario) y de los ingresos económicos derivados de la maternidad (licencia remunerada). Sin embargo, esta situación de indefensión y de vulnerabilidad en que se encuentran las trabajadoras embarazadas despedidas con justa causa, no puede ser imputable al empleador, quien no está jurídicamente obligado a asumir la carga de mantener empleadas a personas de las cuales no requiere sus servicios, o no son de su confianza, o han incumplido con las obligaciones del contrato de trabajo.

En este sentido, la maternidad no puede ser utilizada como el 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.

Frente a esta situación de vulnerabilidad y peligro, se impone la necesidad de un desarrollo legislativo que propenda por la creación de las condiciones necesarias para que toda mujer, durante el periodo del embarazo y algunos meses después del parto, pueda gozar de una efectiva y real protección especial por parte del Estado, sin que la posibilidad de ejercicio de su derecho a la maternidad dependa de la vigencia de una relación laboral.

C) Los requisitos para la procedencia de la protección constitucional del derecho fundamental a la maternidad en el ámbito laboral 13. Como el caso que se plantea en esta oportunidad se desenvuelve en el ámbito laboral, el problema que se plantea es el de definir el alcance de las normas sobre protección especial a la maternidad en este específico ámbito.

Como se había anticipado, esta situación permite explicar por qué la protección de los derechos fundamentales de la trabajadora embarazada que es despedida en circunstancias irregulares, ha estado supeditada a la satisfacción de ciertos requisitos fácticos asociados a la realidad laboral del caso, y por qué el derecho constitucional protegido, es el llamado "derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada", cuando además de este lo que se protege es el derecho fundamental a la maternidad.

En este sentido la Corte en la sentencia T-373 de 1998 y posteriormente en la sentencia T-426 de 1998, definió los requisitos para la procedencia del amparo transitorio del derecho a la estabilidad laboral reforzada, a propósito de dos casos en que se discutía la afectación de los derechos fundamentales de trabajadoras embarazadas despedidas en circunstancias irregulares.

Según la sentencia T-373 de 1998 los “elementos fácticos a ser demostrados para que proceda el amparo transitorio del derecho a la estabilidad laboral reforzada"

son los siguientes: “(1) que el despido o la desvinculación se ocasionó durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (2) que la desvinculación se produjo sin los requisitos legales pertinentes para cada caso; (3) que el empleador conocía o debía conocer el estado de embarazo de la empleada o trabajadora; (4) que el despido amenaza el mínimo vital de la actora o que la arbitrariedad resulta evidente y el daño que apareja es devastador.” Según la sentencia T-426 de 1998, "la comprobación fáctica que efectuará el juez constitucional debe evidenciar los siguientes elementos para que proceda el amparo transitorio del derecho a la estabilidad reforzada" :

“a) que el despido se ocasione durante el período amparado por el "fuero de maternidad", esto es, que se produce en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto (artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo). b) que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, pues la trabajadora

notificó su estado oportunamente y en las condiciones que establece la ley. c) 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. En este sentido el Convenio 103 de la OIT, relativo a la protección de la maternidad dispone la prohibición de despedir de su empleo a una mujer por su estado de embarazo. d) 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. e) que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer.” La exigencia de estos requisitos sólo se justifica si los mismos están enderezados de manera primordial a la protección del derecho fundamental a la maternidad y de manera secundaria, a los demás derechos fundamentales afectados con ocasión del despido, como la estabilidad laboral, el mínimo vital o la seguridad social, porque así lo imponen el mandato constitucional a la protección especial a la maternidad, y la condición de derecho fundamental autónomo de que goza.

Del caso concreto. La indefensión. 14. Al tratarse el caso bajo estudio de una relación jurídico-procesal entre particulares, es indispensable revisar la indefensión como hipótesis de procedibilidad de la acción de tutela.

Considera la Corte que: i) por encontrarse la señora Mondragón en estado de embarazo, haberse probado la existencia de su relación de trabajo con la empresa INSERCOL Ltda., y haberse comprobado el hecho del despido y ii) por virtud de lo dispuesto en las disposiciones constitucionales sobre protección especial de la mujer en estado de embarazo, y en especial a la interpretación realizada por la Corte en el sentido que en el caso de la mujer embarazada que es despedida, la situación de indefensión se tiene como circunstancia que se presume por la Constitución. Se concluye que la señora Mondragón, se encuentra en estado de indefensión frente a su antiguo empleador INSERCOL Ltda., por lo cual, la tutela es procedente.

Derechos implicados. 15. Por encontrarse la señora Fanny Mondragón Rivera, en estado de embarazo y haber sido despedida por su empleador INSERCOL Ltda., estando aún vigente el contrato a término fijo que celebraron el día veintitrés (23) de junio de 1999, la Sala estudiará los requisitos señalados por la jurisprudencia de la Corte, para la procedencia de la tutela de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada y a la maternidad en el ámbito de las relaciones laborales.

Elementos fácticos condicionantes del amparo. 16. Frente al primer requisito a) que el despido se ocasione durante el período amparado por el "fuero de maternidad", esto es, que se produce en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto (artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo).

Está plenamente demostrado por haberse realizado el despido el día (31) de diciembre del año dos mil uno (2001), época para la cual el contrato a término fijo que habían celebrado desde el año de 1991, se encontraba surtiendo plenos efectos, a partir de la quinta prórroga automática operada el veintitrés (23) de octubre de dos mil uno (2001).

Frente al segundo requisito b) que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, pues la trabajadora notificó su estado oportunamente y en las condiciones que establece la ley.

Está plenamente demostrado al haberse presentado la notificación del estado de embarazo el diecinueve (19) de noviembre de dos mil uno (2001), época para la cual el contrato de trabajo se encontraba produciendo plenos efectos.

Frente al tercer requisito c) 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.

En el presente caso, no es de recibo el argumento de INSERCOL, según el cual, la cesación de labores de la señora Mondragón, tuvo como causa la terminación de un supuesto contrato a término fijo celebrado entre ellos, cuya fecha de terminación era la del 31 de diciembre de 2001. Ese contrato jamás existió como se desprende i) de la respuesta de INSERCOL ante la solicitud de esta Corte de allegar "el o los contratos a término fijo que hubiese celebrado con la

señora Mondragón", toda vez que sólo se allegó el contrato celebrado el día veintitrés (23) de junio de 1999, y ii) del documento de la liquidación del contrato de trabajo de la señora Mondragón, por un total de 898 días, lo cual permite concluir que no se celebraron ni liquidaron nuevos contratos a término fijo celebrados después de la celebración del primero, sino que efectivamente lo que se presentó fue la reconducción automática del referido contrato por cinco periodos sucesivos.

Esta situación irregular, en la cual se pretendió confundir el término de finalización del contrato de prestación de servicios celebrado entre INSERCOL y el DABS (31 de diciembre de 2001), con el término de finalización del contrato laboral celebrado entre INSERCOL y la señora Mondragón (que se prorrogó automáticamente el 23 de octubre de 2001), permite concluir, que no existió una causa objetiva para la terminación unilateral del contrato. En este sentido, el argumento de INSERCOL según el cual ninguno de los 110 trabajadores que se encontraban en misión en el DABS fueron nuevamente contratados, no es admisible, ante el comprobado rompimiento unilateral del contrato a término fijo.

Frente al cuarto requisito d) 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.

Se encuentra plenamente demostrado que INSERCOL, persona jurídica de derecho privado, no obtuvo autorización expresa del inspector del trabajo con miras a revestir de legalidad el despido de que fuera objeto la señora Mondragón.

Frente al quinto requisito e) que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer. Se encuentra plenamente demostrado, toda vez que i) el salario base de liquidación de la señora Mondragón a fecha 31 de diciembre de 2001, fue el salario mínimo legal mensual, ii) que como consecuencia del despido perdió su única fuente de ingreso, iii) que como consecuencia del despido quedó excluida del sistema integral de seguridad social en salud, iv) que a veinticuatro (24) de septiembre de dos mil dos se encontraba inscrita en el Presisben en espera de que se le realizara la encuesta respectiva, v) que debido a sus penurias económicas, no ha podido cubrir el costo de la cirugía para corregir el mal que aqueja a su hijo Andrés Felipe Roa Mondragón, quien nació con labio leporino.

La transitoriedad del mecanismo. 17. La Corte advierte con extrañeza que los jueces de instancia declararon la improcedencia de la tutela, bajo el argumento de que la actora no la invocó como mecanismo transitorio, sin preocuparse por un análisis de fondo sobre las pretensiones del caso, ni por la problemática constitucional que se planteaba.

En este orden de ideas y previas las consideraciones anteriores, la Corte, ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial (acción ordinaria laboral), concederá el presente amparo como mecanismo transitorio, toda vez que la señora Mondragón se encuentra en la hipótesis de sufrir un perjuicio irremediable, determinado i) por el entorpecimiento abusivo y continuado del goce de su derecho a la maternidad y ii) por la afectación actual de los derechos a la vida y a la salud del menor Andrés Felipe Roa Mondragón.

18. En conclusión, la Corte revocará las sentencias proferidas por el Juzgado Primero de Familia de Bogotá y la Sala de Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, y en su lugar concederá el amparo a los derechos a la maternidad y a la estabilidad laboral reforzada. De igual manera invitará a estas autoridades para que en lo sucesivo i) se abstengan de declarar improcedente la acción de tutela bajo el argumento de exigir fórmulas sacramentales como la de invocar la tutela como mecanismo transitorio, y ii) desplieguen la actividad probatoria necesaria con el fin de darle cumplimiento al principio de eficacia de los derechos fundamentales, cuando las circunstancias especiales del caso así lo ameriten.

IV. DECISIÓN. En mérito de lo expuesto la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo colombiano y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE:

Primero. Revocar las sentencias proferidas por el Juzgado Primero de Familia de Bogotá y la Sala de Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, en las que se declaró improcedente el amparo solicitado por la señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera; y en su lugar conceder el amparo a sus derechos fundamentales a la maternidad y a la estabilidad laboral reforzada.

Segundo. Ordenar al representante legal de INSERCOL ltda., para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, reinstale a la señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera, en un puesto de trabajo igual o mejor al que se encontraba desempeñando al momento de ser despedida.

Tercero. Ordenar al representante legal de INSERCOL ltda., para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, afilie a la señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera al sistema integral de seguridad social en salud.

Cuarto. Ordenar al representante legal de INSERCOL ltda., para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, cancele a la señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera, la suma correspondiente a la licencia de maternidad.

Quinto. Ordenar al representante legal de INSERCOL ltda., para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, cancele al Sistema integral de seguridad social, en favor de la señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera, las sumas correspondientes a los aportes en salud y pensiones, dejados de pagar desde el día primero (1º) de enero de dos mil dos (2002), hasta el día en que se haga efectiva su reinstalación.

Sexto. Condenar en abstracto a INSERCOL ltda., al pago de todos los gastos en que incurrió la señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera relacionados con su maternidad, y que de otra manera hubiesen sido cubiertos por la respectiva E.P.S.

Séptimo. Advertir a la Señora Fanny Esperanza Mondragón Rivera para que en el término de cuatro meses contados a partir de la notificación del presente fallo instaure acción ordinaria, que resuelva de manera definitiva los demás asuntos patrimoniales que el presente caso involucra, de acuerdo con lo establecido en el artículo 8º del Decreto 2591 de 1991.

Octavo. Prevenir al Juzgado Primero de Familia de Bogotá y a la Sala de Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, para que en lo sucesivo se abstengan de declarar improcedente la acción de tutela bajo el argumento de exigir fórmulas sacramentales como la de invocar la tutela como mecanismo transitorio, y para que desplieguen la actividad probatoria necesaria con el fin de darle cumplimiento al principio de eficacia de los derechos fundamentales.

Noveno. Por secretaría general librar las comunicaciones de que trata el Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, cúmplase, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, Eduardo Montealegre Lynett Magistrado.

álvaro Tafur Gálvis Magistrado. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Magistrada. MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Sobre la aproximación al contenido específico de la noción de indefensión en el caso de las mujeres embarazadas, Cfr., las sentencias T-1473 de 2000, T- 1033 de 2001 y T-1101 de 2001.

[2] En la sentencia T-1473 de 2000, la Corte afirmó sobre el punto: “.. mediante la acción de tutela procede proteger a la mujer embarazada y al hijo que espera porque su estado la pone, de por sí, en situación de indefensión, ...” [3] Sobre los sujetos de especial protección y las categorías de procedibilidad de la acción de tutela, ver sentencias T-1316 de 2001, T-060 de 2002 y T-303 de 2002.

[4] El reconocimiento de la indefensión como una situación normativamente determinada por la Constitución, se concluye de los mandatos categóricos que se desprenden de la disposición del artículo 42 constitucional “...La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.” [5] Subsidiariedad como predicado del mecanismo en hipótesis de inexistencia de otro mecanismo judicial, así en Sentencia T-432 de 2002. En el mismo sentido Sentencia T-007 de 1992.

[6] Los términos subsidiario y residual con los cuales se califica a la acción de tutela, se utilizan de manera equivalente para significar la inexistencia de otro mecanismo judicial. Ver en este sentido sentencias SU-646 de 1999 y T-408 de 2002.

[7] Estos mecanismos procesales pueden ser incluso recursos ordinarios en el trámite de un proceso judicial o administrativo, así en sentencia T-984 de 1999 citada por la sentencia T-408 de 2002.

[8] Esta cualificación del amparo puede verse en sentencia SU-961 de 1999 reiterada en Sentencias T-251 de 2001 y T-061 de 2002. Ver también Sentencia T-251 de 2001.

[9] Cfr. Sentencia T-432 de 2002. [10] Sobre la orden de reintegro o de reinstalación de la trabajadora embarazada despedida en circunstancias irregulares véase las sentencias T-362 de 1999, T-625 de 1999, T-005 de 2000, T-1456 de 2000, T-1558 de 2000, entre otras.

[11] Sobre la orden de pago de las prestaciones asociadas a la maternidad, véase las sentencias T-362 de 1999, T-1620 de 2000, T-308 de 2002, entre otras.

[12] Cfr. Sentencia C-470 de 1997 [13] Sobre la orden de pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, véase las sentencias T-446 de 2000, T-764 de 2000, T-1153 de 2000, T-1456 de 2000, T-308 de 2002 y T-439 de 2002, entre otras.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 18 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.