COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/987/08

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/987/08
Expediente	—
Fecha	2001-01-31
Sala	Sala de
Magistrado ponente	Dra CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada
- Estabilidad Laboral Reforzada De Trabajadoras Embarazadas Vinculadas Por Contrato De Prestacion De Servicios
- Estabilidad Laboral Reforzada De Trabajadoras En Estado De Embarazo Vinculadas Por Contrato De Prestacion De Servicios
- Justicia Laboral
- Contrato De Prestacion De Servicios
- Principio De Inmediatez Y Procedibilidad De La Accion De Tutela

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Protección reforzada, independientemente del tipo de contrato de trabajo que haya suscrito con su empleador, por tales razones, para que se pueda terminar el vínculo laboral con una mujer en tal condición, deberán cumplirse los

Texto completo

T-987-08 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-987/08 ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA -Reiteración de jurisprudencia ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADORAS EMBARAZADAS VINCULADAS POR CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS -Reiteración de jurisprudencia La mujer embarazada o en periodo de lactancia cuenta con una protección reforzada, independientemente del tipo de contrato de trabajo que haya suscrito con su empleador, por tales razones, para que se pueda terminar el vínculo laboral con una mujer en tal condición, deberán cumplirse los presupuestos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADORAS EN ESTADO DE EMBARAZO VINCULADAS POR CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS -Caso en que se encuentran demostrados los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional Para esta Sala de Revisión no queda duda que en el caso objeto de estudio se encuentran demostrados los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela y amparar el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia. Es necesario resaltar que desvincular laboralmente a mujeres que cuentan con la protección laboral reforzada sin una razón objetiva que lo justifique, conduce a que las mismas se encuentren en estado de indefensión, pues el quedar

sin empleo afecta automáticamente su subsistencia y la de la persona por nacer, lo cual las sitúa en un total estado de desprotección. Al presentarse tal situación, su dilema trasciende de la órbita meramente legal, a la constitucional, dando cabida a la intervención del juez de tutela para proteger el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo. Teniendo en cuenta lo anotado, se deben proteger los derechos invocados: a la vida en condiciones dignas, al trabajo, a la condición especial de la mujer embarazada y el mínimo vital de la peticionaria y de su hija, pues no se demostró una causa justa para la no renovación del contrato.

JUSTICIA LABORAL -En este caso es la competente para conocer de las pretensiones relacionadas con la existencia del vínculo laboral, el pago de la licencia de maternidad y prestaciones sociales Las demás pretensiones relacionadas con la existencia del vinculo laboral, el pago de la licencia de maternidad y prestaciones sociales, en la medida que se reprocha por la accionante la existencia del mismo, ante la falta de claridad, se advertirá a la señora que si lo considera pertinente podrá acudir a la justicia laboral para que determine el tipo de vinculación que tenía con la entidad territorial demandada y allí ventilar las pruebas y argumentos que considere necesarios. Lo mismo acontece con la orden de pago de indemnizaciones, salarios y prestaciones sociales atrasadas, toda vez que tal decisión depende de la determinación que el juez laboral eventualmente adopte sobre el tipo de vinculación que existía entre la accionante y la accionada. No obstante, la Sala aclara que la existencia de dicha controversia, no puede ser usada como escudo para desconocer el derecho constitucional a la estabilidad laboral de la mujer embarazada o en periodo de lactancia que son de relevancia constitucional, cuyo reconocimiento depende de la situación concreta en que se pongan en riesgo, dado que la Constitución no solo protege formalmente los derechos sino que pretende garantizar el goce efectivo de los mismos para lo cual la acción de tutela es el mecanismo apropiado.

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS -Como no existe una relación laboral las partes tienen deberes recíprocos en la afiliación al sistema En el presente caso, la demandante sabía que la seguridad social corría por su cuenta, es decir como bien lo probó la entidad accionada, el 14 de marzo de 2007, seis días después de suscribir el contrato de prestación de servicios con la alcaldía se afilió al régimen contributivo a través de la EPS Solsalud pero no volvió a cancelar los aportes. Sumado a ello en el mes de julio de 2007 se enteró de su estado de embarazo, pero prefirió ser atendida por el Sisben entidad la cual según el acervo médico probatorio atendió su periodo de gestación y parto, al igual que las complicaciones en su salud y las de su hija. Por lo tanto, corroborado que la asistencia de su derecho a la salud y el de su hija fue suministrada por el organismo del Estado (Sisben), la Sala no encuentra que el derecho a la salud se encuentre en peligro, sobre todo si lo que principalmente se discute es la estabilidad en el trabajo de una mujer embarazada, que debía velar por la afiliación al sistema de seguridad social en salud. No obstante, en la medida que el municipio no veló por el cumplimiento de la afiliación, la Sala advertirá al representante del municipio sobre el deber que tiene con el sistema de seguridad social integral al momento de liquidar los contratos, debiendo verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones de los contratistas frente al pago de los aportes a la seguridad social durante toda su vigencia.

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ Y PROCEDIBILIDAD DE LA ACCION DE TUTELA -Debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno El presupuesto de la inmediatez como requisito de procedibilidad de la tutela, debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno, con esta exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica. Tal condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados. En relación con el plazo razonable, esta Corte ha considerado que el mismo debe medirse según la urgencia manifiesta de proteger el derecho, es decir, según el presupuesto de inmediatez y según las circunstancias especificas de cada caso concreto.

Referencia: expediente T-1948884 Acción de tutela interpuesta por Roxana Marcela Castañeda López en nombre propio y en representación de su hija Thaliana Valentina Galindo Castañeda contra la alcaldía municipal de Apulo (Cundinamarca).

Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Bogotá, D.C., diez (10) de octubre de dos mil ocho (2008). La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Manuel José Cepeda Espinosa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente SENTENCIA dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado Promiscuo Municipal de Apulo Cundinamarca y el Juzgado Civil del Circuito del mismo departamento, en el trámite de la acción de tutela iniciada por Roxana Castañeda a nombre propio y en representación de su hija Thaliana Galindo contra la alcaldía municipal de Apulo Cundinamarca.

I. ANTECEDENTES. La señora Castañeda López, interpuso acción de tutela contra la entidad referenciada, por considerar que vulnera sus derechos fundamentales al trabajo, a la vida, a la salud, a la igualdad, a la dignidad, a la protección efectiva de las mujeres en estado de embarazo y al recién nacido a gozar de un mínimo vital y a la prevalencia de los derechos de los niños.

Para fundamentar su solicitud por medio de apoderado judicial, relató los siguientes: 1. Hechos. 1. Manifiesta que ingresó a laborar a la alcaldía de Apulo el 1 de septiembre de 2006 como auxiliar de ludotecas en las instalaciones de la casa de cultura del municipio, con una asignación mensual de $550.000 oo.

2. Sostiene que nunca le fue cancelado ni mucho menos exigido el pago de aportes en seguridad social integral, lo que era una obligación legal administrativa desprotegiéndola frente a riesgos profesionales, afecciones en su salud y frente a la oportunidad de cotizar al sistema pensional.

3. Asegura que las labores como auxiliar de ludotecas era la atención a los visitantes por lo general niños de 1 a 8 años, sirviendo de guía personal infantil brindando recreación, capacitación, orientación y en general la organización de los implementos, libros y demás funciones que le fueran asignadas por la directora Ruth Cecilia Torres López.

Que para el cumplimiento de esas funciones, le fue exigido el cumplimiento de un horario de trabajo, como fue de lunes a viernes de 8 a 12 y de 1 a 5 de la tarde y el día sábado de 8 a 12 y de 1 a 4 de la tarde.

4. Sostiene que durante el tiempo de labores, siempre mantuvo buena conducta y que nunca tuvo un llamado de atención, por el contrario era muy apreciada por su labor a favor de la infancia.

5. Comenta que el 12 de julio de 2007 se enteró que estaba en estado de embarazo y procedió a comunicar a la directora de la ludoteca y a la alcaldía municipal de Apulo sobre su estado de embarazo.

6. Relata que el 23 de diciembre de 2007, acudió a la unidad de urgencias del Hospital Universitario San Rafael de Girardot, por presentar problemas serios en su embarazo, diagnosticándosele "… Dx: Alto riesgo Obulitrino 73gr…" por lo que ameritó una incapacidad de 30 días a partir del 23 de diciembre de 2007, la cual fue prorrogada 15 días más desde el 23 de enero de 2008.

7. Considera que la administración municipal entrante en el año 2008 a pesar de tener conocimiento sobre los serios problemas de su salud, "por presentar síntomas de preclancia" (sic) y mediando una incapacidad médica, "decidió como primeros actos de su mandato, vulnerar todos los preceptos constitucionales fundamentales de mi patrocinada, al retirarla del servicio con la disculpa que había terminado la vigencia del contrato de (OPS) que la mantenía vinculada con la administración municipal, desconociendo la protección reforzada que a la mujer embarazada concede la carta magna…".

Agrega que el nuevo alcalde en su calidad de médico, debía prever que la señora Roxana en ese momento estaba en condiciones de inferioridad por su delicado estado de salud y aun más por su riesgoso embarazo.

8. Del mismo modo afirma que la administración municipal no la tenía afiliada a ningún tipo de seguridad social, ni tampoco hizo nada para que ésta lo hiciera, como era su deber. Por esta razón, algunos amigos y familiares la auxiliaron en los gastos de: medicamentos, transportes para el traslado a los controles de su embarazo y parto, exámenes médicos, los cuales fueron prestados por el Sisben.

9. Considera que la situación del embarazo y grave riesgo que presentó, la puso en una situación de "DISCRIMINACIÓN", máxime cuando es una mujer cabeza de familia, por cuanto su compañero y padre de la niña, estaba en esos momentos reubicándose socialmente, toda vez que se encontraba privado de la libertad en un establecimiento penitenciario del país, lo cual hizo que estuviese sola en todo este problema.

10. Comenta que el pasado 18 de febrero, en un parto de alto riesgo y de forma prematura tuvo a su bebé. Igualmente, que los gastos médicos fueron cubiertos en parte por el Sisben y en parte por amigos y familiares de la accionante.

11. Manifiesta que no cuenta con los recursos económicos para sufragar las erogaciones personales ni las de su hija de dos meses de edad, por cuanto el municipio de Apulo al tenerla trabajando sin seguridad social, le impide el derecho de gozar de una licencia por maternidad.

En el mismo sentido comenta que vive en un apartamento del cual paga arriendo debiendo varios meses de alquiler dependiendo económicamente su núcleo familiar de ella.

12. En cuanto al estado de salud propio y de su hija comenta que sufre de "… ALTERACIÓN DEL SISTEMA HORMONAL COMO RESULTADO DE LA PRECLANCIA…" Y QUIZÁ LO MÁS PREOCUPANTE ES LA SALUD DE LA BEBÉ QUIEN PADECE DE DIFICULTADES GASTROINTESTINALES CON REFLUJO…" , según diagnósticos que anexa. Sumado a ello afirma que su hija requiere un servicio de salud especializado el cual el Sisben no cubre, desmejorando día a día su estado de salud.

Finalizando, comenta que la alcaldía de Apulo al momento de despedir a la señora Castañeda, lo hizo sin la autorización previa de las autoridades laborales como lo dispone la Ley. De otra parte trascribió sendos pronunciamientos de esta Corporación referentes al tema de la estabilidad laboral reforzada.

Por todo lo dicho, solicita que se ordene el reintegro, el pago integro de las cotizaciones en el sistema general de seguridad social en especial de los aportes al sistema de salud por el tiempo laborado, se paguen los salarios dejados de percibir hasta el 18 de febrero de 2008 y a partir de esa fecha se le cancele la licencia de maternidad. Igualmente, que se ordene a la accionada a pagar los perjuicios morales, a pagar el daño emergente y las costas.

2. Contestación del ente territorial accionado. El alcalde municipal del municipio de Apulo Antonio de Jesús Torres Vega, señaló que la accionante se vinculó a la administración como contratista de prestación de servicios en la ludoteca del municipio durante el periodo comprendido entre el 01 de septiembre de 2006 hasta el 31 de diciembre del mismo año y desde el 8 de marzo hasta el 31 de diciembre de 2007, mediante orden de prestación de servicios y sus honorarios mensuales ascendían a la suma de quinientos cincuenta mil pesos.

Argumentó que el municipio no tenía la obligación de cancelar los aportes a la seguridad social de la contratista, siendo informada de dicha obligación pues quien presta servicios como independiente debe asumir la totalidad de los aportes al sistema de seguridad social, por tanto fue la señora Castañeda la que incumplió el deber de afiliación a salud, pensión y riesgos profesionales. Más aún como en el caso de la contratista quien a sabiendas de su estado de gestación debió asumir la responsabilidad que le correspondía tanto de su salud como de su hija y no endilgarle responsabilidad al Estado.

Respondió que el municipio nunca le exigió cumplimiento de horarios a la contratista y que el objeto fue acordado dentro de un horario conforme al desarrollo de las actividades del convenio principal. Del mismo modo expresó que la

cesación de las actividades de la contratista y el municipio se produjo por la terminación del objeto contratado y el plazo establecido para tal fin, mas no por la voluntad unilateral del suscrito alcalde.

En relación con la afectación del derecho a la salud de su hija y de la demandante, considera que la institución de la tutela constituye un mecanismo eficaz para exigirle a las entidades prestadoras del servicio de salud para que brinden la atención necesaria para preservar la salud la vida y la integridad personal de los asociados.

En cuanto al argumento de la autorización de la autoridad laboral para ordenar la desvinculación sin autorización previa de las autoridades laborales toda vez que ese despacho nunca expidió un acto administrativo que así lo ordenara en razón a que la contratista nunca estuvo vinculada mediante nombramiento, sino por medio de un contrato de prestación de servicios en el cual la estabilidad laboral reforzada no procede.

Por ultimo, manifestó que la acción de tutela es improcedente ya que entre el momento mismo en que termino el plazo de la orden de prestación de servicios y la interposición de la acción de tutela, que nos ocupa, trascurrieron más de tres meses sin que la accionante alegara perjuicio alguno.

Por lo dicho, solicitó que se denegaran todas las pretensiones de la demanda por improcedentes. II. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

1. Sentencia de primera instancia. El 28 de abril de 2008, el Juzgado Promiscuo de Apulo Cundinamarca, decidió tutelar de manera transitoria los derechos fundamentales a la dignidad humana, la familia, la integridad personal, la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad, el trabajo y la estabilidad laboral alegados por la accionante y ordenó:

"(…) que dentro del termino de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la comunicación del presente fallo, reintegre a la actora al cargo que desempeñaba o a otro de condiciones similares, y cancele la indemnización de que trata el articulo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, el pago de las 12 semanas de descanso remunerado y demás salarios y prestaciones que le corresponden a la actora desde el momento del despido o que no le fue renovado la orden de prestación de servicios, como quiera que este careció de todo efecto hasta su reintegro." Para llegar a esta determinación el Juez de instancia consideró que el despido se efectuó durante el embarazo ya que la expiración del contrato era el 31 de diciembre de 2007, fecha para la cual contaba la accionante con una edad gestacional que superaba los siete meses.

Igualmente, manifestó que no se cumplieron los requisitos legales para la desvinculación, para ello dijo que la jurisprudencia de la Corte ha venido reiterando que el vencimiento del plazo pactado para la ejecución de la obra o prestación de la orden de servicio, no constituye razón de peso para que el empleador sea particular o publico, tratándose de cualquier tipo de contrato, no prorrogue el respectivo contrato de una mujer que se encuentra en estado de embarazo. Reforzó diciendo que el cargo subsiste integralmente y según las pruebas practicadas en él funge desde el 4 de febrero otra persona.

Agregó sobre la base de las pruebas obrantes, que la accionante "jamás tuvo algún inconveniente en su conducta o laboral, que desempeñaba bien sus funciones".

Por consiguiente no habiéndose acreditado una causal objetiva diferente del simple vencimiento del plazo de la ejecución de la orden de prestación de servicios, consideró que se ha debido dar estricto cumplimiento a las previsiones del articulo del CST, 239…", referente a la autorización previa del funcionario del trabajo.

Por ultimo, encontró que según las pruebas obrantes en el expediente el empleador conocía el estado de embarazo de la empleada, al igual que hizo referencia a la afectación del mínimo vital de la señora Castañeda el cual encontró ampliamente afectado.

2. Impugnación. El Alcalde del municipio de Apulo, manifestó su inconformidad con la sentencia repitiendo los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y agregando los siguientes:

-Que el municipio no podía contratar un nuevo auxiliar para la ludotecas hasta tanto no se suscribiera un nuevo convenio con la caja de compensación pertinente, para el funcionamiento de la misma.

-Que la demandante no informó a la alcaldía sobre su estado de embarazo. - Que la demandante nunca solicitó al alcalde municipal el reintegro al cargo, los oficios que la señora Castañeda López dirigió al alcalde nunca manifestaron tal petición.

-Que el 14 del mes de marzo de 2007, es decir 6 días después de suscrita la orden de prestación de servicios con el municipio la accionante se afilió al régimen contributivo. Lo cual a su juicio "demuestra claramente que la demandante si tenía conocimiento de la obligación de afiliarse al sistema general de seguridad social".

En conclusión, manifestó "el señor juez fue inducido a error por la accionante y su apoderado, que lograron confundir al Despacho para proferir una decisión con base en supuestos falsos e inexistentes, que surgen de una equivocada interpretación de las normas, contrario a la jurisprudencia, y que lo lleva a legislar cambiando de un plumazo en su sentencia, la modalidad contractual ORDEN DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS para convertirla judicialmente en UN CONTRATO DE TRABAJO…".

Por lo anteriormente expuesto y teniendo en cuenta que lo ordenado por el juez de tutela, es un imposible constitucional y legal, solicitó la revocatoria del fallo de primera instancia.

2. Sentencia de segunda instancia. El 20 de mayo de 2008, el Juzgado Civil del Circuito de la Mesa, decidió revocar el amparo concedido por la primera instancia, considerando que no obstante a que la actora afirma en su demanda que su contrato fue terminado por decisión de la alcaldía de Apulo a partir del 31 de diciembre de 2007, "tan solo instauró acción de tutela tres meses y medio después (17 de abril de 2007) tal y como consta en la presentación personal ante el juzgado del a-quo. Significando lo anterior que para su caso no se cumple con el presupuesto jurisprudencial de encontrarse en situación de riesgo inminente, ni necesitar una acción urgente, puesto que trascurrieron más de tres meses desde su desvinculación con la alcaldía, sin que considerase que corría riesgo su mínimo vital, ni el de su hija recién nacida." Posteriormente, manifestó que no puede utilizarse la acción de tutela para obviar los procedimientos judiciales fijados por el legislador para resolver determinados conflictos, como los laborales.

En palabras del juez: "la declaración judicial de la existencia o no de un contrato de trabajo o de una vinculación legal y reglamentaria, es asunto de la exclusiva competencia de los jueces del trabajo o de los jueces administrativos, a través de un procedimiento ordinario, según el caso." Adicionalmente, manifestó que el precedente de la estabilidad laboral reforzada, " no aplica en el caso de de la señora Roxana Castañeda, ya que como claramente lo dice su contrato de prestación de servicios, el mismo no genera el pago de prestaciones sociales y como la misma no ostenta la condición de trabajadora oficial, ni de empleada pública, no le es dable predicar vulneración a un derecho fundamental que no tiene." Por lo tanto, decretó:

"REVOCAR en todas sus partes el fallo de fecha 28 de abril de 2008, que viene de revisarse y mediante el cual el juzgado Promiscuo Municipal de Apulo dispuso la protección de los derechos fundamentales…".

III. Pruebas. Del material probatorio que obra en el expediente, la Sala destaca lo siguiente: 1. Fotocopia de la orden de prestación de servicios de fecha 8 de marzo de 2007 suscrita entre la accionante y la alcaldía de Apulo (folio 2).

2. Fotocopia de prueba de embarazo positiva de la accionante, proveniente del laboratorio clínico del Hospital Marco Felipe Afanador, del 12-07-07. (Folio 3).

3. Fotocopia de escrito dirigido a la alcaldía de Apulo, suscrito por Roxana Castañeda, donde informa que entrega fotocopias de incapacidades médicas derivadas de su embarazo con fecha de recibido 4 de febrero de 2008 (folio 4).

4. Fotocopias de certificados de incapacidad (folios 5,6 y 7). 5. Fotocopia de memorial suscrito por la accionante dirigido a la entidad accionada en la que solicita que se defina su situación laboral (folio 8).

6. Escrito de contestación a la solicitud contenida en el punto 5 por parte de la alcaldía (folios 9 y 10). 7. Fotocopias de la historia clínica relacionada con la evolución del embarazo de la señora Castañeda (folios 13 a 30).

8. Registro civil de nacimiento de la niña Thaliana Valentina (folio 31). 9. Declaración juramentada de la accionante ante una notaría (folio 34).

10. Fotocopias de formulas medicas y facturas de gastos de la señora Castañeda (folios 38 a 44). 11. Contrato de arrendamiento suscrito por la accionante (folio 46).

12. Declaración rendida ante el juzgado de primera instancia por Ruth Cecilia Torres López directora de la ludoteca del municipio (folios 89, 90 y 91).

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS. 1. Competencia. Esta Sala es competente para revisar los fallos materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico. Corresponde a esta Sala de Revisión, establecer si la alcaldía municipal de Apulo Cundinamarca, vulneró o no los derechos fundamentales alegados por la señora Roxana Castañeda López, por la no renovación de su contrato de prestación de servicios, desconociendo la protección especial a la mujer trabajadora en estado de gravidez. Del mismo modo se resolverá si el municipio debe cancelar las prestaciones a la seguridad social integral de la accionante.

Para efectos de resolver el anterior problema jurídico, la Sala estudiará la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de: (i) la estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo;

(ii) las condiciones especiales para que proceda el amparo de estabilidad laboral reforzada por vía de tutela de mujeres en estado de embarazo;

(iii) la estabilidad laboral reforzada de trabajadoras en estado de embarazo vinculadas por medio de contrato de prestación de servicios y por ultimo (iv) el análisis del caso concreto.

3. La estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo. Reiteración de jurisprudencia. La Constitución Política Colombiana, encomienda al Estado la protección especial de grupos de personas, que por sus características particulares y posición dentro de la sociedad, pueden ser susceptibles de agresión o discriminación (artículo 13 Superior), tal es el caso de las mujeres que se encuentran en estado de embarazo.

En virtud de lo anterior, el artículo 43 de la Constitución, consagra en favor de la mujer en estado de maternidad una protección de carácter especial al señalar:

“ ARTICULO 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. 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.

“El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia”. Subrayado fuera del texto original. Tal protección se predica por ejemplo en el trabajo, debiendo ser amparada por la sociedad y el Estado en procura de garantizar que la vida que se está gestando, pueda a su vez desarrollarse plenamente bajo el amparo de su progenitora.

Así mismo, la efectividad del ejercicio del derecho al trabajo, está sometida a la vigencia directa en las relaciones laborales de unos principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta Política.

De conformidad con este artículo los principios fundamentales que rigen las relaciones laborales son: " ARTICULO 53. … igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo;

estabilidad en el empleo ; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía de la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario;

protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad". Subrayas fuera del texto original. Como se puede observar la Constitución expresamente protege la estabilidad en el empleo y establece una especial protección de la mujer en embarazo. Ponderando estos postulados, la jurisprudencia de esta Corporación en Sentencia C-470/97, estableció:

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

[1] Así mismo, la Corte en Sentencia T-291/05 reiteró que la estabilidad laboral reforzada en el caso de la mujer es: "(…) un derecho fundamental [2] , que se deriva del derecho fundamental a no ser discriminada por ocasión del embarazo [3] y que implica una garantía real y efectiva de protección a favor de las trabajadoras en estado de gestación o de lactancia [4] " .

Por ende, la mujer en embarazo por su especial situación, resulta beneficiaria de una particular protección por parte del Estado. Esta conclusión se deriva de una interpretación sistemática de los artículos 13, 43 y 53 de la Constitución, según los cuales la mujer, como gestadora de vida, ocupa un lugar preferente en la sociedad que debe ser garantizado por el Estado, como quiera que en ella se integra la defensa de la vida del nasciturus , de la integridad familiar y del derecho a ser madre, sin que por esta decisión pueda ser objeto de discriminación.

De conformidad con lo anterior, la legislación colombiana ha reforzado la protección constitucional a la maternidad, con una serie de beneficios que amparan a las madres trabajadoras y ha consagrado la prohibición de despido por motivo de embarazo o lactancia (artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo [5]).

Así mismo, por presunción legal se entiende que el despido se efectuó por causa de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período de embarazo o dentro de los 3 meses posteriores al parto y sin autorización del inspector del trabajo o del alcalde municipal en los lugares donde no existiere aquel funcionario, independientemente de la clase de relación laboral que exista [6] .

Al respecto, esta Corporación en la citada Sentencia C-470 de 1997, señaló que el despido en los periodos legalmente amparados dentro de la maternidad y de la lactancia, sin que medie autorización previa del funcionario competente, será considerado nulo. En lo pertinente, la providencia dijo:

“(...) carece de todo efecto el despido de una trabajadora durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la correspondiente autorización previa del funcionario competente. Esto significa que para que el despido sea eficaz, el patrono debe obtener la previa autorización del funcionario del trabajo, para entonces poder entregar la correspondiente carta de terminación del contrato. Y en caso de que no lo haga, no sólo debe pagar la correspondiente indemnización sino que, además, el despido es ineficaz”.

En consecuencia, si una trabajadora es despedida por su empleador y este no cuenta con la autorización administrativa para proceder al retiro, tiene derecho a ser reintegrada y al pago de una indemnización conformada por los siguientes factores:

(i) el equivalente a los salarios de 60 días; (ii) 12 semanas de salario como descanso remunerado, y (iii) las indemnizaciones por retiro sin justa causa y prestaciones a que hubiere lugar según la modalidad del contrato [7] .

Igualmente, la Corte ha sido enfática en señalar que donde : “ (…) exista una relación laboral, cualquiera que ella sea, es predicable de la mujer embarazada el derecho a una estabilidad laboral reforzada , como una consecuencia del principio de igualdad, y por ende, su relación laboral no puede quedar ni suspendida ni anulada al punto de que se afecte su condición de mujer en estado de embarazo, toda vez que al margen del tipo de relación laboral que este operando, durante el período de embarazo la mujer es acreedora de un derecho especial de asistencia y estabilidad reforzada, que obliga, en el evento de ser despedida, a apelar a una presunción de despido por discriminación en razón del embarazo, siendo el empleador quien asuma la carga de la prueba que sustente el factor objetivo que le permita su despido de manera legal”.

[8] De allí, que el juez constitucional deba verificar sobre la situación concreta, si existe relación de causalidad entre el despido y el estado de embarazo o lactancia de la trabajadora, que trasladen la controversia legal al plano constitucional, donde será por la afectación a derechos fundamentales de ésta y/o del recién nacido o por nacer, que el amparo a los mismos deba ser dado en acción de tutela. Para esta labor, la Corte Constitucional ha trazado unas condiciones especiales para la procedencia del amparo por vía de tutela.

4. Condiciones especiales para que proceda el amparo de estabilidad laboral reforzada por vía de tutela de mujeres en estado de embarazo. Reiteración de jurisprudencia.

La jurisprudencia de la Corte, ha manifestado que por regla general, la acción de tutela no procede para obtener el reintegro al cargo por ineficacia del despido, como quiera que el mecanismo procesal adecuado es la demanda ante la jurisdicción ordinaria, en caso de empleados privados o trabajadores oficiales y, la acción contenciosa ante la jurisdicción contencioso administrativa para las empleadas públicas.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha establecido [9] que si se alega que existe otro instrumento judicial, aquel debe ser idóneo y eficaz, que permita la protección inmediata de los derechos fundamentales de la misma forma en que lo haría la acción de tutela.

En esta medida, si una mujer en estado de embarazo es despedida, la Corte ha señalado que a fin de proteger el derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada, la acción de tutela procede siempre y cuando se encuentren acreditados los siguientes requisitos:

[10] “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.

“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.” En síntesis, para que proceda la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos de la mujer embarazada, es necesario que se cumplan las condiciones descritas anteriormente, con el fin de determinar, si el despido tiene una relación directa con el embarazo y saber si se configura un acto discriminatorio injusto, que tiene como consecuencia la aplicación de la presunción de despido en razón del embarazo, con la consecuente ineficacia del mismo y la posibilidad de obtener el reintegro la mujer afectada [11] .

5. La estabilidad laboral reforzada de trabajadoras en estado de embarazo vinculadas por medio de contrato de prestación de servicios. Reiteración de jurisprudencia.

Como se señaló inicialmente, la estabilidad laboral se predica de todos los contratos, sin importar su clase y sin importar que el patrono sea público o privado; pues lo que la Constitución busca es asegurarle al trabajador que su vínculo no se romperá de manera abrupta y por tanto su sustento y el de su familia no se verá comprometido por una decisión arbitraria del empleador.

[12] Tal estabilidad se predica también para los contratos de prestación de servicios, en los cuales a pesar de conocerse que su naturaleza no genera una relación laboral de subordinación, se debe aplicar el criterio establecido por la jurisprudencia mediante el cual se ha dicho para los contratos a termino fijo que el solo vencimiento del plazo o del objeto pactado, no basta para no renovar un contrato de una mujer embarazada. Lo anterior, teniendo en cuenta los principios de estabilidad laboral y primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes del contrato laboral; tal figura se aplica siempre que al momento de la finalización del plazo inicialmente pactado subsistan la materia de trabajo y las causas que los originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación.

[13] Si tal estabilidad opera para todos los trabajadores, con mayor razón se presenta para la protección de las mujeres en estado de embarazo sin importar la clase de contrato que hayan suscrito, ya que durante este especial periodo se requiere del empleador una mayor asistencia y respeto a su condición, casos en los que opera la presunción de despido por discriminación en razón del embarazo, debiendo el empleador asumir la carga de la prueba que apoye el factor objetivo que le permita efectuar el despido legalmente [14] .

Concretamente sobre los contratos de prestación de servicios, la Corte en la Sentencia T-1201 de 2001, revisó el caso de de una mujer que venía trabajando como contadora pública del Hospital San Martín de Sardinata, desde el mes de julio de 1998 hasta el 31 de enero de 2001, en forma continua e ininterrumpida a través de ordenes de prestación de servicio. En este asunto las ordenes de prestación de servicios se daban cada mes, en uno de ellos la accionante comunicó estar embarazada, las autoridades del Hospital ante esta situación le manifestaron verbalmente la terminación de su contrato de prestación de servicios, sin tener en cuenta su condición de mujer embarazada.

En este caso, después de estudiar las subreglas aplicables al caso la Corte resolvió tutelar transitoriamente: “(…) los derechos constitucionales de la mujer embarazada de la señora Vianny Isabel Sánchez Villamizar y, en consecuencia, ordenar , al Director del Hospital San Martín de Sardinata, restablecer una relación con la peticionaria que le permita a ella continuar trabajando en condiciones similares a aquellas en que lo venia haciendo, dentro del termino de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la comunicación del presente fallo”.

[15] Posteriormente, se tuvo en cuenta el caso contenido en la Sentencia T-529 de 2004, en el que a una mujer diseñadora grafica que prestaba sus servicios de manera interrumpida mediante la celebración sucesiva de contratos y órdenes de prestación de servicios para la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”. La entidad accionada argumentaba que la actora nunca comunicó su estado de embarazo y que la razón de la no continuación contractual se debió al cumplimiento del plazo para el cual estaba pactado el contrato de prestación de servicios.

Para la Corte dichos argumentos no prosperaron debido a que el estado de embarazo de la accionante era notorio, obviándose dicha notificación y a que la no renovación del contrato se configuró por una conducta discriminatoria derivada del embarazo ya que la entidad nada probo sobre la causa objetiva que le permitía efectuar la no renovación y por el contrario nada dijo sobre la afirmación hecha por la actora respecto de los demás diseñadores gráficos a los que si se les había renovado el contrato.

Sobre la base de los argumentos referenciados, la Corte resolvió: “C onceder la tutela transitoria a los derechos fundamentales de Claudia Marcela Acosta Venegas y Sara González Acosta, con el propósito de evitar un perjuicio irremediable y, en consecuencia, ordenar a la Universidad Militar “Nueva Granada” que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, reintegre a Claudia Marcela Acosta a la Facultad de Educación a Distancia, en las mismas condiciones en que venía prestando sus servicios como diseñadora gráfica”.

[16] En los asuntos contendidos en las sentencias T-1201 de 2001 y T-529 de 2004, los amparos se concedieron de forma transitoria y las discusiones sobre la relación que en dichos contratos pudiese existir, para el reconocimiento de prestaciones sociales, licencia de maternidad y salarios dejados de percibir se supeditó a la jurisdicción laboral para que la discrepancia se ventilará en dicha sede, lo cual no fue óbice para amparar los derechos constitucionales de la mujer embarazada que son de mayor entidad y peso constitucional, garantizando la renovación de los contratos y continuidad en las labores.

En conclusión, la mujer embarazada o en periodo de lactancia cuenta con una protección reforzada, independientemente del tipo de contrato de trabajo que haya suscrito con su empleador, por tales razones, para que se pueda terminar el vínculo laboral con una mujer en tal condición, deberán cumplirse los presupuestos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación.

6. El caso concreto. 6.1. Concierne a esta Sala de Revisión, establecer si la alcaldía municipal de Apulo Cundinamarca, vulneró o no los derechos fundamentales alegados por la señora Roxana Castañeda López, por la no renovación de su contrato de prestación de servicios, desconociendo la protección especial a la mujer trabajadora en estado de gravidez. Del mismo modo se resolverá si el municipio debe cancelar las prestaciones a la seguridad social integral de la accionante.

La actora considera que la no continuación del contrato de prestación de servicios bajo el argumento de haberse cumplido el plazo para el cual estaba previsto, es inconstitucional, en la medida que el ente territorial conocía previamente su estado de embarazo y a pesar de ello desconoció la estabilidad laboral reforzada que la Constitución le brinda. Además, considera que no se cumplió con el requisito concerniente a la solicitud del permiso de la autoridad del trabajo para la terminación contractual.

De otra parte, manifestó que el municipio no la afilió a la seguridad social integral y por dicho motivo no pudo acceder al régimen contributivo de salud para el desarrollo de su embarazo y para atender las complicaciones de salud de su hija.

El representante de la alcaldía de Apulo argumenta que la terminación del contrato no se dio por motivo de su embarazo sino por el contrario “ a la terminación del objeto contratado y el plazo establecido para tal fin” , por tanto procedió a remplazarla. Igualmente, manifestó que el contrato de prestación de servicios no genera un vínculo laboral por medio del

cual se pueda solicitar la estabilidad laboral solicitada, teniendo como consecuencia que no se debe solicitar autorización de la autoridad laboral.

También manifestó que la acción de tutela es improcedente ya que trascurrieron más de tres meses sin que la accionante alegara perjuicio alguno y acudiera a la acción de tutela.

El juez de primera instancia concedió el amparo solicitado porque el despido se efectuó durante el embarazo, sumado a que no se cumplieron los requisitos legales para la desvinculación y a que se desconoció la jurisprudencia de esta Corporación relacionada con la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada.

El Juzgado Civil del Circuito de la Mesa en segunda instancia decidió revocar el amparo concedido, en la medida que la acción de tutela fue interpuesta " tres meses y medio después" de la ocurrencia de los hechos . De otra parte señaló que no puede utilizarse la acción de tutela para obviar los procedimientos judiciales fijados por el legislador para resolver determinados conflictos, por tanto el presente caso lo debía conocer la jurisdicción laboral.

Por ultimo, adujo que el precedente de la estabilidad laboral reforzada, no aplica en el presente caso ya que según el contrato de prestación de servicios entre la alcaldía y la accionante "no genera el pago de prestaciones sociales y como la misma no ostenta la condición de trabajadora oficial, ni de empleada pública, no le es dable predicar vulneración a un derecho fundamental que no tiene." 6.2.

Teniendo en cuenta lo expresado en la parte considerativa de esta sentencia relativo a que independientemente de la clase de relación laboral que tenga una mujer embarazada, ésta tiene derecho a una estabilidad laboral reforzada; se analizará en el presente caso si se cumplen los requisitos establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación para que por vía de tutela proceda el amparo de dicha estabilidad.

Para ello se aplicarán cada una de las subreglas trazadas por esta Corporación, para aplicar la estabilidad laboral reforzada a un contrato de prestación de servicios, de la siguiente manera:

Primero: "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).

Conforme al material probatorio obrante en el expediente entre la señora Roxana Castañeda y el municipio de Apulo, del 1 de septiembre al 31 de diciembre de 2006 se celebró un contrato de prestación de servicios consistente en la labor de "auxiliar de ludoteca y demás procesos que adelante la administración municipal" [17] , al igual que para la ejecución y vigencia del 8 de marzo al 31 de diciembre de 2007. De lo anterior se colige que entre uno y otro contrato se presentó solución de continuidad, pero se renovó en la misma persona que es la señora Roxana Castañeda.

De otra parte reposa a folio 31 certificado del registro civil de nacimiento de la niña Thaliana Valentina Galindo Castañeda con fecha de nacimiento del 18 de febrero de 2008. De lo anterior se desprende que la desvinculación del empleo de la señora Castañeda ya sea que se cuente del 31 de diciembre de 2007 o del 4 de febrero de 2008 [18] fecha por la que se renovó el contrato con otra persona, la no renovación del contrato se presenta claramente dentro del periodo de gestación de la accionante, por tanto se cumple el primer presupuesto.

Segundo: "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.

Si bien en es tajante la afirmación del representante del municipio concerniente a que no fue notificado del estado de embarazo, la Sala encuentra elementos de prueba para colegir que al momento de la no renovación contractual el municipio tenía conocimiento del estado de embarazo de la señora Castañeda López, (i) a folio tres 3 reposa prueba de embarazo positiva expedida el 12 de julio de 2007 por el hospital Marco Felipe Afanador y se cuenta con la afirmación del apoderado de la accionante en la que dice que en esa fecha, su prohijada al conocer su estado de embarazo "le

comunicó su condición a la directora de la ludoteca, al igual que a la alcaldía municipal" afirmación que no fue desvirtuada por la entidad accionada ;

(ii) en la declaración rendida ante el juzgado de primera instancia por parte Ruth Cecilia Torres López funcionaria de la ludoteca, aparece lo siguiente:

"PREGUNTADO: que tenía la calidad de jefe inmediato de ROXANA MARCELA? CONTESTO: yo, era la jefe inmediato, auque ella tenía contrato con la alcaldía. PREGUNTADO: La señora MARCELA CASTAÑEDA, le comentó a usted el estado de embarazo, en caso afirmativo en qué forma, verbal o escrito? CONTESTO:

Sí, ella lo manifestó, tal vez como entre mayo y junio del dos mil siete (2007), fue verbal y también por escrito, presentó un certificado médico…".

[19] Pero si esta situación lleva a dudar frente al tema de la notificación, (iii) la jurisprudencia de la Corte ha reconocido que el embarazo es un hecho notorio, de esta manera, ha hecho extensivo este medio de prueba a casos en que se involucran derechos de mujeres embarazadas, al respecto puede verse la Sentencia T-589/06, en la que se reiteró:

" En relación a lo que se estudia en este acápite, es pertinente referirse al estado de gravidez como hecho notorio. Al respecto, esta corporación ha dicho que no se exige como requisito para la protección constitucional del derecho a la maternidad, que la notificación del estado de embarazo que se realiza al empleador, deba ejecutarse siguiendo ciertas formalidades. Así, la notificación es sólo una de las formas por las cuales el empleador puede llegar al conocimiento de la situación del embarazo de sus trabajadoras, pero no la única; de esta manera, el juez constitucional debe indagar y establecer si efectivamente, el empleador estaba en condiciones de saberlo. En ese sentido, esta corporación ha admitido que dicho conocimiento se puede establecer mediante la figura del hecho notorio [20] ".

"En el caso concreto de la mujer embarazada, son evidentes los cambios que sufre ésta con el trascurso del tiempo, lo que se traduce en el ámbito jurídico en una condición que afianza, entre más pasa el tiempo de embarazo, la posibilidad que tienen las otras personas de percibirlo".

Notoriedad que para el 23 de diciembre de 2007 en el presente caso debió configurarse, ya que la accionante sobrepasaba aproximadamente los 6 meses de embarazo.

Igualmente, reposa en el expediente escritos del 29 de enero y 4 de febrero de 2008, dirigidos al nuevo alcalde por parte de la señora Castañeda en la que anexa incapacidades médicas por 30 días derivada de complicaciones en la gestación a partir del 23 de diciembre de 2007 [21] , renovada el 31 de enero de 2008 [22] y en las que solicita que se defina su situación laboral. Por tanto, al momento de analizar la situación de la señora Roxana Castañeda, el nuevo alcalde del municipio de Apulo, debió ponderar que se trataba de una persona en estado de embarazo que tenía serias complicaciones en su proceso de gestación, debiendo renovar como se venía haciendo el contrato de la señora Roxana Castañeda cumpliendo con la estabilidad laboral reforzada que la Constitución expresamente le brinda a las mujeres.

Tercero: " 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.

La entidad expone que la terminación del contrato no se presentó por motivo del embarazo sino por el contrario " a la terminación del objeto contratado y el plazo establecido para tal fin" . El objeto del contrato según el documento, era la de "adelantar la prestación de Realizar los servicios como Auxiliar de Ludoteca y demás procesos que adelante la administración municipal." [23] , o en palabras de la directora de la ludoteca la de " realizar actividades lúdicas con los niños de los jardines y de la básica primaria" [24] .

Como se determinó en el punto anterior, el alcalde antes de adjudicar el contrato a otra persona, tenía conocimiento que la persona que venia ejecutando esta labor se encontraba en estado de embarazo.

Así, debió observar que en dos ocasiones (periodo del 1 de septiembre al 31 de diciembre de 2006 y del 8 de marzo al 31 de diciembre de 2007, se le había adjudicada esta labor a la señora Roxana Castañeda y a pesar de tener conocimiento de su estado de embarazo no lo renovó, para l a Corte esta conducta es discriminatoria y desconocedora de la estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo que la Constitución contempla para todo tipo de relaciones contractuales, incluso para los contratos de prestación de servicios como el que dio lugar a esta acción de tutela.

Igualmente, el contrato de auxiliar de ludoteca que ejecutaba la accionante, el 4 de febrero de 2008 según lo informó la directora del lugar [25] , se renovó con el mismo objeto y funciones que venía ejerciendo la señora Castañeda, por tanto al subsistir las causas del contrato se debió tener en cuenta la protección de la mujer en estado de embarazo tomando las medidas necesarias que garantizaran la estabilidad laboral reforzada de la señora Roxana Castañeda.

Del mismo modo, en el escrito de solicitud de tutela sobre la conducta de la accionante en el desempeño de su cargo se manifestó: “durante el tiempo de labores en la ludoteca municipal, siempre mantuvo buena conducta, nunca tuvo un llamado de atención, por el contrario era muy apreciada por su loable servicio a favor de la infancia” , afirmación corroborada por la propia parte accionada cuando en la contestación de la demanda manifestó que dicha afirmación es cierta.

De esta manera la entidad accionada no argumentó la causal objetiva y relevante que justificara la no renovación del contrato de la señora Roxana Castañeda, es decir se limitó a afirmar que el objeto contractual y el plazo para el cual había sido contratada la accionante estaba terminado y no corrió con la carga de la prueba exigida por esta corporación, de sustentar el factor objetivo que le permite desvirtuar la presunción de discriminación, como por ejemplo que estaba imposibilitado para reubicarla porque el contrato no se pudo renovar, que la conducta de la señora Castañeda en ejercicio de sus funciones era reprochable o por la razón que fuere.

[26] Por lo tanto , se cumple el tercer requisito exigido por la jurisprudencia de esta corporación para la procedencia de la estabilidad laboral reforzada, reiterando que el empleador no sustento la causal objetiva que lo imposibilitaba para romper la continuidad de la vinculación contractual de la accionante, desconociendo la protección dispuesta por la Constitución y la jurisprudencia de esta corporación a las mujeres en estado de embarazo.

Cuarto: “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.

En cuanto a la verificación de este presupuesto, por la naturaleza del contrato de prestación de servicios, la jurisprudencia de la Corte no ha verificado el cumplimiento de este requisito (confróntense las sentencias T -1201/01 y T-529/04 estudiadas en la parte considerativa de esta sentencias) y contemplando que para este tipo de casos la ley laboral no dispone que las inspecciones del trabajo expidan algún tipo de autorización para este clase de contratos, en el presente caso no se tiene en cuenta.

Quinto: “ e) Que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer.” Para la Sala es evidente que el mínimo vital de la accionante y de su hija, se encuentran afectados, por la difícil situación económica en que ha quedado sumida como producto de la no renovación del contrato de prestación de servicios, frente a está situación aparece la siguiente afirmación de su representante judicial:

“… Le tocó sufrir su embarazo de alto riesgo y más aun ahora que con una bebé, los gastos que esto significa, no cuenta con los recursos económicos para sufragar sus erogaciones personales ni las de su hija [27] ”.

En la parte considerativa de esta sentencia se recordó que es la parte accionada la que debe asumir la carga de la prueba para apoyar el factor objetivo que le permita efectuar la discriminación o desvinculación del contrato. Por ello, teniendo

en cuenta la contestación de la alcaldía de Apulo y las pruebas aportadas por la misma se aprecia que frente a la amenaza del mínimo vital de la accionante la entidad nada manifestó, se da por probada.

Sumado a lo anterior, en el expediente reposan fotocopias de formulas medicas posteriores a la fecha del parto y facturas de gastos [28] de la señora Castañeda para esa época por un valor aproximado de 250.000 pesos.

Igualmente aparece contrato de arrendamiento suscrito por la accionante por valor de $170.000 pesos, lo anterior ligado a los gastos de servicios públicos y alimentación para una persona que devengaba 550.000 mil pesos mensuales, ostensiblemente atenta contra su mínimo vital y el de su hija.

Por lo expuesto, p ara esta Sala de Revisión no queda duda que en el caso objeto de estudio se encuentran demostrados los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela y amparar el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres embarazadas o en periodo de lactancia.

Es necesario resaltar que desvincular laboralmente a mujeres que cuentan con la protección laboral reforzada sin una razón objetiva que lo justifique, conduce a que las mismas se encuentren en estado de indefensión, pues el quedar sin empleo afecta automáticamente su subsistencia y la de la persona por nacer, lo cual las sitúa en un total estado de desprotección. Al presentarse tal situación, su dilema trasciende de la órbita meramente legal, a la constitucional, dando cabida a la intervención del juez de tutela para proteger el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo [29] .

Teniendo en cuenta lo anotado, se deben proteger los derechos invocados: a la vida en condiciones dignas, al trabajo, a la condición especial de la mujer embarazada y el mínimo vital de la peticionaria y de su hija, pues no se demostró una causa justa para la no renovación del contrato de la señora Roxana Castañeda López. Por tales razones y como se expuso, opera la presunción de la no renovación del contrato por discriminación en razón del embarazo.

Como consecuencia, se ordenará al municipio de Apulo, (si aun no lo hubiere hecho) que deberá restablecer la relación contractual con la peticionaria al cargo que venía desempeñando o a uno equivalente o de superior jerarquía, en las mismas o mejores condiciones que se venía desarrollando. Adicionalmente, la alcaldía del municipio de Apulo deberá reconocer a la señora Roxana Castañeda López los montos dejados de percibir durante la interrupción contractual, es decir desde la fecha en que debió haberse renovado el contrato y hasta la fecha en que se haga efectiva esta decisión.

6.3. De otra parte, sobre las demás pretensiones relacionadas con la existencia del vinculo laboral, el pago de la licencia de maternidad y prestaciones sociales, en la medida que se reprocha por la accionante la existencia del mismo, ante la falta de claridad, se advertirá a la señora Castañeda que si lo considera pertinente podrá acudir a la justicia laboral para que determine el tipo de vinculación que tenía con la entidad territorial demandada y allí ventilar las pruebas y argumentos que considere necesarios. Lo mismo acontece con la orden de pago de indemnizaciones, salarios y prestaciones sociales atrasadas, toda vez que tal decisión depende de la determinación que el juez laboral eventualmente adopte sobre el tipo de vinculación que existía entre la accionante y la accionada.

No obstante, la Sala aclara que la existencia de dicha controversia, no puede ser usada como escudo para desconocer el derecho constitucional a la estabilidad laboral de la mujer embarazada o en periodo de lactancia que son de relevancia constitucional, cuyo reconocimiento depende de la situación concreta en que se pongan en riesgo, dado que la Constitución no solo protege formalmente los derechos sino que pretende garantizar el goce efectivo de los mismos para lo cual la acción de tutela es el mecanismo apropiado.

6.4. En cuanto a la discrepancia de la afiliación integral al sistema de seguridad social derivada de la ausencia de cotización, en la medida que en los contratos de prestación de servicios no existe una relación laboral, las partes tienen deberes recíprocos de velar por la afiliación al sistema.

Al respecto el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 [30] , contempla: “ ARTÍCULO 50 . La celebración, renovación o liquidación por parte de un particular, de contratos de cualquier naturaleza con Entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar.

Las Entidades públicas en el momento de liquidar los contratos deberán verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron haber sido cotizadas.

” (…) Énfasis por fuera del texto original. En el presente caso, la señora Castañeda sabía que la seguridad social corría por su cuenta, es decir como bien lo probó la entidad accionada la señora Roxana Castañeda el 14 de marzo de 2007, seis días después de suscribir el contrato de prestación de servicios con la alcaldía se afilió al régimen contributivo a través de la EPS Solsalud pero no volvió a cancelar los aportes.

[31] Sumado a ello en el mes de julio de 2007 se enteró de su estado de embarazo, pero prefirió ser atendida por el Sisben entidad la cual según el acervo médico probatorio atendió su periodo de gestación y parto, al igual que las complicaciones en su salud y las de su hija.

Por lo tanto, corroborado que la asistencia de su derecho a la salud y el de su hija fue suministrada por el organismo del Estado (Sisben), la Sala no encuentra que el derecho a la salud se encuentre en peligro, sobre todo si lo que principalmente se discute es la estabilidad en el trabajo de una mujer embarazada, que debía velar por la afiliación al sistema de seguridad social en salud.

No obstante, en la medida que el municipio no veló por el cumplimiento de la afiliación, la Sala advertirá al representante del municipio de Apulo sobre el deber que tiene con el sistema de seguridad social integral al momento de liquidar los contratos, debiendo verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones de los contratistas frente al pago de los aportes a la seguridad social durante toda su vigencia.

6.5. Para finalizar, la Sala no puede dejar pasar por alto uno de los argumentos esgrimidos por el juez de segunda instancia para denegar el amparo en cuanto a que la acción no prosperaba ya que se había interpuesto “ tres meses y medio después” de la ocurrencia de los hechos.

Si bien el Decreto 2591 en su articulo 11 contemplaba: “La acción de tutela podrá ejercerse en todo tiempo salvo la dirigida contra sentencias o providencias judiciales que pongan fin a un proceso, la cual caducará a los dos meses de ejecutoriada la providencia correspondiente ”, el aparte subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por esta Corporación a través de la Sentencia C-543 de 1992. Dicho plazo no operaba para todos los temas como lo pretende hacer ver el juez de instancia, sino por el contrario, solo fue pensado para sentencias y providencias judiciales y en la actualidad se encuentra por fuera del ordenamiento jurídico, por tanto no puede ser tenido en cuenta en ninguna providencia por parte del juez de los derechos fundamentales.

Para la Corte, el presupuesto de la inmediatez como requisito de procedibilidad de la tutela, debe ponderarse bajo el criterio del plazo razonable y oportuno, con esta exigencia se pretende evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premie la desidia, negligencia o indiferencia de los actores, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica.

[32] Tal condición está contemplada en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados.

En relación con el plazo razonable, esta Corte ha considerado que el mismo debe medirse según la urgencia manifiesta de proteger el derecho, es decir, según el presupuesto de inmediatez y según las circunstancias especificas de cada caso concreto [33] .

Pues bien, en el asunto sometido a revisión e l juez de instancia cuenta los tres meses y medio desde el 31 de diciembre de 2007, desconociendo que la accionante venía agotando mecanismos alternativos a la acción de tutela, como peticiones ante la alcaldía el 29 de enero [34] y 4 de febrero [35] de 2008 para que se definiera su situación laboral, del mismo modo existe prueba suficiente que la gestación se estaba complicando [36] y que su hija nació el 18 de febrero necesitando un tiempo de recuperación después del parto, así el presentar la acción de tutela el 17 de abril a dos meses del parto, a todas luces para esta Sala de Revisión es un plazo razonable. Por lo anterior, los argumentos del juez de segunda instancia fueron desmedidos y no observaron las circunstancias específicas del caso concreto.

6.6. En consecuencia, por las razones y en los términos de esta sentencia la Sala revocará el fallo de segunda instancia y tutelará los derechos fundamentales de la accionante y de su hija.

V. 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, RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Civil del Circuito de la Mesa Cundinamarca que denegó el amparo solicitado. En su lugar, TUTELAR por las razones y en los términos de esta sentencia, los derechos fundamentales a la vida en condiciones dignas, al trabajo, a la condición especial de la mujer embarazada y el mínimo vital de la señora Roxana Castañeda López en nombre propio y en representación de su hija Thaliana Valentina Galindo Castañeda.

SEGUNDO.- ORDENAR a la alcaldía municipal de Apulo Cundinamarca, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo hubiere hecho, restablezca la relación contractual con la peticionaria al cargo que venía desempeñando o a uno equivalente o superior, en las mismas o mejores condiciones que se venía desarrollando.

Adicionalmente, la alcaldía del municipio de Apulo reconocerá a la señora Roxana Castañeda López los montos dejados de percibir durante la interrupción contractual, es decir desde la fecha en que debió haberse renovado el contrato y hasta la fecha en que se haga efectiva esta decisión.

TERCERO.- ADVERTIR a la señora Roxana Castañeda López que si lo considera pertinente, podrá acudir a la jurisdicción laboral para que determine la relación laboral que exista entre el municipio y ella, con el fin de que determine sobre el derecho que tenga al pago de indemnizaciones, salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir, para lo cual podrá exponer las pruebas y argumentos que considere pertinentes ante dicha jurisdicción.

CUARTO.- ADVERTIR a la alcaldía municipal de Apulo Cundinamarca sobre el deber que tiene con el sistema de seguridad social integral al momento de liquidar los contratos, debiendo verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones de los contratistas frente a los aportes a la seguridad social durante toda su vigencia.

QUINTO. LÍBRESE por Secretaria General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Magistrada Ponente JAIME ARAÚJO RENTERIA Magistrado Ausente en comisión MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] Sentencia C-470/97 .

[2] Posición reiterada en las sentencias T-1177 y T- 286/03, entre muchas otras. [3] Este criterio ha sido tratado, por las Sentencias: T-568/96, C-710/1996, C-470/97, C-373/98, T-141/93, T-497/93, T-119/97, T-606/95, T-311/96, T-426/98, T-

174 /99, T-315/99, T-771/00. T-778/00, T-664/01, T-1101/01, T-167/03, T-501/04, T-063/06, T-38/06 y T-195/07, entre otras.

[4] Sentencia T-373/98. [5] Modificado por el artículo 35 Ley 50 de 1990. [6] Artículo 240 Código Sustantivo del Trabajo. [7] Artículo 239 Código Sustantivo del Trabajo.

[8] Ver Sentencias T-873/05, T-889/05, T-862/03, T-550/04, T-069, T-221, T-465, T-056 y T-561/07 entre otras. [9] Al respecto confróntense las Sentencias T-1236/04, T-063/06, T-381/06 y T-195/07, T-1008/07, T-513/08, T-549/08, entre otras.

[10] Acerca de estos presupuestos pueden consultarse las Sentencias T-373/98, T-426/98, T-874/99; requisitos que han sido aplicados por la jurisprudencia de la Corte en las recientes Sentencias: T-002, T-014, T-053, T-063, T-070, T-381 , T-619 y T-1040 de 2006 y las T-056, T-069, T-071, T-195, T-221, T-465, T-546, T-561, T-761/07, T-1008/07, T-513/08, T-549/08, entre otras.

[11] Sentencia T-1040/06. [12] Sentencia T-1003/06. [13] Sentencias T-040A/01 y T-1003/06. [14] Sentencias T-862/03, T-1138/03, T-176/05 y T-1003/06.

[15] Sentencia T-1201/01. [16] Sentencia T-529/04. [17] Folio 2. [18] Según la declaración rendida ante el juzgado de primera instancia por parte Ruth Cecilia Torres López funcionaria de la ludoteca, a folio 90 aparece lo siguiente:

“PREGUNTADO Actualmente el cargo de auxiliar de ludoteca subsiste, en caso afirmativo quién lo ejerce y de qué fecha? CONTESTÓ: Sí existe, lo ejerce la señora MAGDALENA GALINDO, creo que a partir del cuatro (4) de febrero de este año. PREGUNTADO: Actualmente las funciones que ejecutaba o ejercía MARCELA, como auxiliar de ludoteca, quién las está realizando? CONTESTÓ: La nueva auxiliar.” [19] Con relación a la notificación del estado de mujer embarazada, la Corte en sentencia T-550/04, estimó que “…no se exige como requisito para protección constitucional del derecho a la maternidad, que la notificación del estado de embarazo que se realiza al empleador, deba ejecutarse atendiendo ciertas formalidades” . Qué en este caso se cumplen.

[20] Sentencias T-362 de 1999 y T-778 de 2000. [21] Folio 5. [22] Folio 6. [23] Folio 2. [24] Folio 90. [25] Folios 89, 90 y 91. [26] En este sentido ya se había pronunciado la Corte en sentencia T-1084 de 2002, manifestando: “(...) el solo advenimiento del término, en el caso de los contratos a término fijo, no constituye elemento objetivo suficiente para la terminación del contrato, debido al poder de irradiación del principio de estabilidad laboral, menos aún en el caso de las mujeres embarazadas frente a quienes, por tratarse de sujetos de especial protección, opera una estabilidad laboral reforzada.

Por consiguiente, le corresponde al empleador correr con la carga de la prueba de sustentar en qué consiste el factor objetivo que le permite desvirtuar la presunción de discriminación que pesa sobre sí, en el caso de las trabajadoras que debido a su estado de gravidez, no son nuevamente contratadas o son despedidas ”.

(Negrillas fuera del texto original). [27] Folio 49. [28] Folios 38 a 44. [29] Sentencia T-1040 de 2006. [30] Por la cual se dictan normas para apoyar el empleo y ampliar la protección social y se modifican algunos artículos del Código Sustantivo de Trabajo.

[31] Folios 67 y 68. [32] Al respecto entre muchas otras, se pueden ver las Sentencias (SU.961/99 , T-344/00 , T-537/00 , T-1229/00 , T-1570/00 , T-1694/00 , T-217/01 , T-527/01 , T-873/01 , T-1169/01 , T-1335/01 , T-028/02 , T-033/02 , T-079/02 , T-105/02 , T-558/02 , T-575/02 , T-577/02 , T-657/02 , T-728/02 T-780/02 , T-825/02 , T-826/02 , T-843/02 , T-957/02 , T-971/02 , T-996/02 , T-1122/02 , T-056/03 , T-176/03 , T-194/03 , T-262/03 , T-305/03 , T-307/03 , T-386/03 , ,T-418/03 , T-455/03 , T-456/03 , T-699/03 , T-712/03 , T-728/03 , T-730/03 , T-753/03 , T-759/03 , T-764/03 , T-796/03 , T-958/03 , T-1020/03 , T-1023/03 , T-1216/03 , T-1217/03 , T-052/04 , T-132/04 , T-567/04 , T-481/04 , T-520/04 , T-

627/04 , T-635/04 , T-705/04 , T-778/04 , T-802/04 , T-812/04 , T-814/04 , T-1223/04 , T-013/05 , T-164/05 , T-280/05 , T-288/05 , T-515/05 , T-570/05 , T-951/05 , T-1148/05 , T-222/06 , T-268/06 , T-294/06 , T-304/06 , T-613A/06 , T-654/06 , T-675/06 , T-692/06 , T-851/06 , T-1069/06 , T-001/07 , T-116/07 , T-185/07 , T-193/07 , T-231/07 , T-274/07 , T-335/07 , T-372/07 , T-387/07 , T-587/07 , T-620/07 , T-672/07 , T-681/07 , T-987/07 , T-1058/07 , T-1062/07.

[33] Al respecto, en la Sentencia SU-961 de 1999, la Corte estableció: “La posibilidad de interponer la acción de tutela en cualquier tiempo significa que no tiene término de caducidad. La consecuencia de ello es que el juez no puede rechazarla con fundamento en el paso del tiempo y tiene la obligación de entrar a estudiar el asunto de fondo. Teniendo en cuenta el sentido de proporcionalidad entre medios y fines, la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto.” [34] Folio 8.

[35] Folio 4. [36] Folios 13 a 30.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 12 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.