

SENTENCIA T-003/08

(Enero 15)

MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA-Protección constitucional especial

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA-Se extiende a mujeres vinculadas por contratos por término de la obra o labor contratada

MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA-La causa de la terminación del contrato de obra o labor fue el embarazo de la actora

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA-Reintegro al cargo que venía desempeñando la actora

Referencia: expediente T-1688985

Accionante: Viviana Lorena Giraldo Ricaurte.

Accionado: Justine S.A. y Humano's Servicios Ocasionales Ltda.

Fallo de tutela objeto de revisión: sentencia del Juzgado Veinte Penal del Circuito de Santiago de Cali del diez de julio (2ª instancia), confirmatoria de sentencia del Juzgado Séptimo Penal Municipal de Santiago de Cali del 24 de mayo de 2007 (1ª instancia).

Magistrados de la Sala Quinta de Revisión: Mauricio González Cuervo, Marco Gerardo Monroy Cabra y Nilson Pinilla Pinilla.

Magistrado Ponente: Dr. MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO.

SENTENCIA

ANTECEDENTES

1. Pretensión

La señora Giraldo invocó de los jueces de tutela<sup>1</sup> la protección de sus derechos al trabajo, la maternidad y a la familia, lesionados por la decisión unilateral de los accionados<sup>2</sup> de

desvincularla de su empleo, estando en estado de gravidez, por lo cual solicita se ordene a los demandados: (i) su reintegro al trabajo que tenía a 30 de abril de 2007, (ii) la cancelación de sus salarios, (iii) y la afiliación al régimen de seguridad social.

## 2. Respuesta de las empresas accionadas

### 2.1. Humano's Servicios Ocasionales Ltda.

La demandante se encontraba vinculada a la compañía mediante contrato de trabajo, como trabajadora en misión ante su cliente Justine S.A. El contrato inició el 09 de octubre de 2006 y duró aproximadamente tres meses, para atender incrementos en la demanda en época de navidad. El 17 de abril de 2007 Justine S.A. por medio de oficio No. 060-07 les informó que la labor o misión para la que fue contratada la actora se terminaba el 30 de abril de 2007, por lo que el contrato de obra o labor contratada terminó en esa fecha. (Fl. 11)

### 2.2. Justine S.A.

La demandante es trabajadora en misión de la Compañía Humano's Asesoría en Servicios Ocasionales Cali Ltda., la cual suministra personal temporal para cubrir períodos de vacaciones, licencias, incapacidades por enfermedad o maternidad y atender incrementos en producción. La accionante estuvo como trabajadora en misión en la compañía desde el 09 de octubre de 2007 hasta el 30 de abril de 2007 (Fl. 14)

## 3. Hechos relevantes

-Datos de la accionante: la señora Viviana Lorena Giraldo Ricaurte, identificada con CC No. 31'711.54 de Cali, es asesora de ventas, casada y actualmente viviendo del salario mínimo que devenga su esposo. Con otro hijo de 7 años de edad en colegio, con gastos de arriendo, servicios públicos y alimentación. Sin recursos para asumir el pago de la EPS. (Ampliación de la demanda, Fls. 16 y 17)

-Afiliación a la EPS Cruz Blanca como trabajadora dependiente (declaración en la demanda, Fls. 2-4)

-Relación de trabajo entre Humanos's Servicios Ocasionales Ltda. y la señora Viviana Lorena Giraldo: "Contrato de trabajo con trabajador en misión" suscrito el 09 de octubre de 2006,

cuya objeto era que la accionante se desempeñara como trabajadora en misión en la empresa usuaria, con una asignación mensual de \$408.000 por trabajo de tiempo completo, con una duración “aproximada del contrato (...) de 03 meses.” sin embargo se aclara que la terminación del mismo solo se producirá previa la notificación de la empresa usuaria. (Fl. 13 y reverso). La terminación del contrato se da por la carta enviada por Justine S.A. a Humano's Ltda., el 17 de abril de 2007, informando que la demandante trabajaría en la compañía hasta el 30 de abril de 2007, por la terminación de la labor para la cual fue contratada (Fl. 12). El salario final recibido por la demandante fue de \$433.700 más auxilio de transporte por \$50.800 (declaración en la demanda, Fls. 2-4) Comunicación de Humano's a la demandante sobre la terminación del contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada a partir del 30 de abril de 2007, de fecha mayo 2 de 2007, en la que además se informa que la liquidación de sus prestaciones sociales será consignada a la cuenta de nómina una vez recibido el paz y salvo (Fl. 5)

-Embarazo de la señora Giraldo: Copia del examen de laboratorio de Bioimagen, realizado el 02 de diciembre de 2006, a través del convenio con Cruz Blanca, cuyo resultado para embarazo fue positivo (Fl. 6)

-Naturaleza de Humano's Asesoría en Servicios Ocasionales Cali Ltda.: Es una sociedad constituida por escritura pública el 11 de julio de 2003, inscrita en Cámara de Comercio el 30 de julio de 2003, con facultades para contratar.

#### 4. Decisiones judiciales de instancia

##### 4.1. Fallo de Primera Instancia

4.1.1. Decisión: El Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Santiago de Cali, mediante sentencia del 24 de mayo de 2007, denegó la tutela (Fls. 18-30).

4.1.2. Razón de la decisión: No se reunieron todos los requisitos de procedencia excepcional de la tutela para el reintegro al trabajo de una mujer que fue despedida en estado de embarazo. En efecto, la duración del contrato de la demandante dependía de la continuidad del servicio que Humano's prestaba a Justine, por solicitud de esta última, de manera que la terminación se dio por la finalización de la labor contratada. Así, no hubo discriminación en la terminación del contrato y su causa no fue el estado de embarazo. Lo anterior no impide que

la actora acuda a la jurisdicción ordinaria para que se le reconozcan los derechos laborales que considere le han sido desconocidos.

Adicionalmente, considera, no hay responsabilidad de Justine S.A., empresa usuaria del servicio suministrado por Humano's Ltda y, en consecuencia, no tiene relación laboral alguna con los empleados temporales que le son enviados a sus instalaciones, como la accionante.

La demandante, mediante memorial del 28 de mayo de 2007, apeló el fallo del a quo con fundamento en las mismas consideraciones expresadas en la demanda y reiterando las pretensiones allí expresadas. (Fls. 35-36)

#### 4.2. Fallo de Segunda Instancia

4.2.1. Decisión: El Juzgado Veinte Penal del circuito de Santiago de Cali, mediante sentencia del 10 de julio de 2007 confirmó el fallo proferido, con fundamento en las mismas consideraciones. Afirmó que la terminación del contrato de la demandante, por parte de Humano's, se dio por una causal objetiva y relevante, tal como lo es la terminación de la obra o labor para la cual fue contratada, como lo, manifestó Justine S.A. a Humano's Ltda. (Fls. 39-51)

#### CONSIDERACIONES

La Sala se considera competente para la revisión del caso, con fundamento en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991, en cumplimiento del Auto del 7 de septiembre de 2007 de la Sala de Selección de Tutela No. 9 de la Corte Constitucional.

#### 5. El problema jurídico.

Corresponde a esta Sala resolver si la protección especial a la maternidad que confiere el ordenamiento jurídico colombiano a las mujeres trabajadoras en estado de embarazo se extiende al régimen laboral del contrato de trabajo por término de la obra o labor contratada en la exigencia de prórroga durante el embarazo y después del parto.

Para resolver el problema jurídico, la Sala reiterará la jurisprudencia constitucional sobre: i.) la protección especial constitucional a que tienen derecho las mujeres en estado de

embarazo; ii.) los límites constitucionales a la facultad legal que tiene el empleador para no prorrogar un contrato laboral pactado por término de la obra o labor contratada de una trabajadora que se encuentran en estado de embarazo. Desarrollado lo anterior, la Corte abocará el caso concreto.

## 5.1. Protección constitucional a mujeres durante el embarazo y después del parto.

### 5.1.1. Fundamento constitucional y legal de la protección a la mujer embarazada.

La Constitución Política otorga un especial apoyo a la mujer durante el embarazo y luego del parto. Con apoyo en los artículos 13, 43 y 53 superiores, se estructura un estatuto de protección especial a favor de la mujer trabajadora en trance de maternidad, que parte de la proscripción de toda discriminación de género y contiene deberes positivos de “especial asistencia y protección estatal durante el embarazo y luego del parto” (C.P., art. 43). Adicionalmente, la Constitución encarga al legislador de la expedición de una legislación del trabajo que, entre otros mínimos fundamentales, otorgue “protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad” (C.P., art. 53).

A su turno, la legislación laboral prevé un conjunto de mecanismos de amparo a la mujer trabajadora durante el embarazo y luego del parto, y también dirigidas al bienestar de la persona recién nacida. En el mismo sentido obran instrumentos internacionales ratificados por Colombia como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Protocolo Facultativo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

### 5.1.2. Protección especial a la mujer trabajadora en estado de embarazo

El Código Sustantivo del Trabajo ha consagrado restricciones para el despido a la mujer embarazada o de lactante. El artículo 239 subrogado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990 dice:

“Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivos del embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período de embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, y sin la autorización de que trata el artículo siguiente.” (Subrayado de la ponencia)

Así, se presume el motivo de embarazo o lactancia en los despidos realizados durante el embarazo o en tres meses posteriores al parto, a menos que se cuente con autorización del inspector de trabajo o de la autoridad municipal de conformidad con procedimientos legalmente establecidos. Adicionalmente, la mujer así despedida debe ser objeto de indemnización; y corresponde al empleador conservar a la trabajadora en su empleo durante el término de la licencia por motivo de embarazo o parto.

5.1.3. Procedencia de la acción de tutela en garantía de la protección eficaz de la mujer trabajadora en estado de embarazo o lactancia.

En principio, lo ha expresado la Corte Constitucional, no procede el reintegro del trabajador a su cargo por vía de acción de tutela. Con todo, en ciertas situaciones especiales los jueces de tutela deben proteger el derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo, como amparo transitorio (Corte Constitucional T-404 de 2005).

La jurisprudencia constitucional<sup>3</sup> ha fijado los supuestos fácticos de aplicación de la protección del derecho de la mujer trabajadora a la estabilidad laboral reforzada, a saber: (i) despido ocurrido durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (ii) conocimiento de la existencia del estado de gravidez de la trabajadora por el empleador; (iii) despido por motivo o con ocasión del embarazo; (iv) ausencia de autorización de la autoridad de trabajo -si se trata de trabajadora oficial o privada- o de motivación en la resolución del jefe del respectivo organismo -si se trata de empleada pública-; (v) amenaza del mínimo vital de la madre y la criatura por nacer, por el despido. Cumplidos estos requerimientos de hecho, procede el amparo constitucional.

5.2. Límite constitucional a la facultad del empleador para la no prórroga de contratos laborales por término de la obra o labor contratada de trabajadoras embarazadas.

En la tensión entre la libertad contractual regulada de las relaciones de trabajo y la protección constitucional de la mujer embarazada, la potestad del empleador para no prorrogar un contrato debe ceder ante el principio de protección especial a la mujer trabajadora en estado de gravidez, cuando conlleve la vulneración o el desconocimiento de valores, principios o derechos constitucionales fundamentales de la mujer o de la criatura por nacer.

Específicamente, la Corte Constitucional ha establecido que la protección de estabilidad laboral reforzada a favor de las mujeres trabajadoras en estado de gravidez, se extiende también a las mujeres vinculadas por contratos por término de la obra o labor contratada<sup>4</sup>. Así, el solo vencimiento del plazo pactado “no es motivo suficiente para legitimar la decisión del empleador de no renovar [el contrato] por lo que [el vencimiento del plazo pactado] no constituye por sí mismo una causal objetiva para legitimar la desvinculación”<sup>5</sup>. Se trata de una aplicación de la garantía establecida en el artículo 53 de la Constitución. La Corte Constitucional ha sido reiterativa al extender este fuero de maternidad al evento de los contratos a término, como se expresa en la sentencia T-639 de 2005:

“... No obstante lo anterior, cuando puede verificarse que la mujer trabajadora vinculada por medio de un contrato a término fijo se encuentra en estado de gravidez y que las condiciones en las que y por las que ella fue contratada subsisten entonces se genera - como lo ha sostenido la Corte Constitucional - una “expectativa cierta fundada [de la mujer trabajadora] a mantener su empleo”. (Énfasis añadido). De esta suerte, si la trabajadora ha comunicado su estado de gravidez al empleador antes del vencimiento del plazo pactado, no puede este último dejar de prorrogar el contrato y está obligado a conferir la protección que se desprende del fuero de maternidad. La jurisprudencia constitucional ha subrayado que esta situación se presume cuando “a pesar de la expiración del plazo subsisten las causas que le dieron origen al contrato<sup>6</sup>.”.

## 6. El caso concreto

6.1. Realización de supuestos de hecho de la protección constitucional especial de la mujer trabajadora embarazada -fuero de estabilidad laboral reforzado-.

6.1.1. Existió un contrato de trabajo por término de la obra o labor contratada, con fecha de suscripción 09 de octubre de 2006 y vigencia no superior a tres meses, que realmente terminó el 30 de abril de 2007.

6.1.2. La desvinculación de la accionante se ocasionó durante el período amparado con el fuero de la maternidad: para la fecha en que terminó el contrato suscrito entre la demandante y Humano's Ltda. accionada (30 de abril de 2007), ella contaba con siete (7) meses de embarazo.

6.1.3. A la fecha de la desvinculación el empleador, Humano's, y el usuario de esta empresa, Justine S.A., tenían conocimiento del estado de embarazo de la accionante: la señora Galindo así lo manifestó y las dos Empresas accionadas no negaron ni desvirtuaron la afirmación. La accionante anexa copia del examen que se había practicado.

6.1.4. No aparece probada causal objetiva alguna que justificare la decisión de la no prórroga del contrato de trabajo de la accionante embarazada. Por el contrario, de la respuesta de la empresa empleador, Humano's, se deduce que sí obedeció al despido por estado de embarazo, pues señaló que la demandante había sido contratada para que trabajara en la empresa Justine para la temporada de navidad, pero esa contratación se alargó hasta el 30 de abril de 2007, fecha en que fue despedida. También en la ampliación de la demanda la accionante afirma que la persona encargada del almacén donde ella trabajaba le dijo que la despedían porque ya era inconveniente que subiera escaleras y como había estado enferma de cálculos, pues no les servía así. Esta afirmación tampoco fue desvirtuada por las empresas accionadas. En consecuencia, se infiere la discriminación implícita en las razones de la terminación del contrato, máxime que el empleador hubiera podido destinar a la demandante a un oficio compatible con su estado, en vez de negarle la posibilidad de continuar trabajando.

6.1.5. No se desvirtuó la presunción de terminación del contrato o no prórroga del mismo por causa del embarazo de la mujer trabajadora. Ni existió autorización expresa del inspector de trabajo para dar por terminada la relación de trabajo con despedir la demandante.

6.1.6. Se afectó el mínimo vital de la accionante y de su hijo que estaba por nacer. En este último punto, el despacho da credibilidad a la accionante en cuanto a su situación económica, sin perjuicio de que se halle en capacidad de tener un trabajo para satisfacer sus necesidades.

6.2. Procedencia de la acción de tutela.

Como se señaló anteriormente (5.2.), el derecho a la estabilidad laboral reforzada a favor de la mujer trabajadora en estado de embarazo se extiende a quienes laboran en el marco de contratos por término de la obra o labor contratada. Adicionalmente, la no prórroga del contrato afectó a la señora Giraldo en su mínimo vital, teniendo en cuenta que la actora recibía el salario mínimo de \$ 443.700.00 pesos mensuales y la terminación de su trabajo la

privó de medios para sobrellevar la carga económica que la maternidad trae consigo. Así, la acción de tutela es procedente de manera excepcional en este caso, para proteger los derechos fundamentales de la mujer embarazada, derivados de la estabilidad laboral reforzada, cuyos supuestos fácticos quedaron expresados anteriormente.

### 6.3. Despido por embarazo

La Sala considera que la causa de la terminación del contrato con la señora Giraldo fue su embarazo, con lo que se desconoció, por los accionados, la protección especial a favor de una mujer en tal estado. En consecuencia, con fundamento en los elementos probatorios que obran en el proceso, la Sala amparará los derechos invocados por la accionante. Y la demandante podrá acudir a la jurisdicción ordinaria para reclamar salarios y prestaciones dejados de percibir desde su desvinculación de Humano's Servicios Ocasionales Ltda..

### DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Santiago de Cali, 24 de mayo de 2007, que a su vez confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Santiago de Cali, el 10 de julio de 2007, que denegó la tutela y, en su lugar, conceder la tutela del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada de la señora Viviana Lorena Giraldo Ricaurte. En consecuencia, se ordena al representante legal de la empresa Humano's Servicios Ocasionales Ltda. que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reintegrar a la señora VIVIANA LORENA GIRALDO RICAURTE al cargo que venía desempeñando.

SEGUNDO.- ORDENAR al representante legal de la empresa Humano's Servicios Ocasionales Ltda. que, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde la notificación de esta sentencia, realice las siguientes actuaciones:

a. Afilie a la señora VIVIANA LORENA GIRALDO RICAURTE al Sistema Integral de Seguridad Social en Salud.

b. Pague los gastos en que incurrió la señora VIVIANA LORENA GIRALDO RICAURTE relacionados con su maternidad y que de no haberse interrumpido la relación laboral hubiesen sido cubiertos por la E.P.S.

c. Cancele la indemnización de que trata el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo y la licencia de maternidad a que la señora VIVIANA LORENA GIRALDO RICAURTE tiene derecho.

TERCERO.- Por Secretaria General, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Secretaria General

1 La demanda fue presentada el 9 de mayo de 2007 (folio 1)

2 La fecha de la decisión fue el 30 de abril de 2007 (folio 2)

3 Corte Constitucional. Sentencias T-373 de 1998; T-426 de 1998; T-1562 de 2000; T-1101 de 2001; T-291 de 2005; T-228 de 2005; T-1210 de 2005; Sentencia T-631 de 2006, entre otras.

4 Corte Constitucional. Ver, entre otras, las Sentencias T-862 de 2003, T- 872 de 2004, T-1101 de 2001, T-1090 de 2001, .

5 Corte Constitucional. Sentencia T-639 de 2005.

6 Corte Constitucional. Sentencia T-639 de 2005.