

MUJER EMBARAZADA-Protección constitucional especial

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA-Elementos fácticos que deben demostrarse

MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA-Necesidad de comunicación oportuna y causalidad entre despido y estado de gravidez

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T- 399 739

Acción de tutela instaurada por Matilde Niño Sarmiento contra la Pastelería Cyrano Ltda.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D.C., tres (3) de abril de dos mil uno (2001).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

La señora Matilde Niño Sarmiento, interpuso acción de tutela contra la Pastelería Cyrano Ltda, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y a la seguridad social por cuanto fue despedida estando embarazada.

Para fundamentar su solicitud de amparo, puso de presente los siguientes hechos:

Laboró en la empresa accionada desde abril de 1998 hasta abril de 2000, fecha en la que fue despedida. Indica que para la fecha de interposición de la acción de tutela (junio 20 de 2000) contaba con 38 semanas de embarazo.

Solicita en consecuencia, se ordene a la empresa accionada la reintegre al cargo en el cual se venía desempeñando, así como su afiliación a seguridad social.

Por su parte el Representante Legal de la Pastelería Cyrano Ltda, en oficio de junio 27 de 2000, dirigido al Juzgado Setenta y Cuatro Penal Municipal de Bogotá, informó que la señora Niño Sarmiento no fue desvinculada como consecuencia de su estado de embarazo, sino como resultado de la no renovación de su contrato de trabajo. Afirma, que no era de su conocimiento el estado de gravidez de la demandante, y que sólo se enteró de éste cuando la señora Niño Sarmiento ya había sido retirada de la empresa, y había cobrado sus prestaciones. Agrega, que un día con posterioridad a su retiro se presentó la actora a su oficina solicitándole que la afiliara nuevamente al ISS, a lo cual se negó manifestándole que al tenor de la ley tenía 90 días más de atención médica a partir de su retiro.

I. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

Conoció del presente caso el Juzgado Setenta y Cuatro Penal Municipal de Bogotá, que mediante providencia de julio 5 de 2000 negó el amparo solicitado por la accionante. Consideró que cuenta con otro medio de defensa judicial, toda vez que al momento de la terminación unilateral del contrato, la demandada no conocía del estado de embarazo de la actora, por cuanto no lo había notificado idóneamente y por ello, no se puede deducir que el despido se produjera como consecuencia de éste.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte es competente para conocer de esta demanda, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en los artículos 33 a 35 del

Decreto 2591 de 1991.

1. Consideraciones jurídicas y caso concreto

El tema de la protección especial de las mujeres en estado de embarazo, ha sido analizado reiteradamente por la Corte Constitucional. Sobre el particular, se ha sostenido que las mujeres embarazadas o en período de lactancia se encuentran amparadas por el derecho a una estabilidad laboral reforzada, como consecuencia de la protección especial que la Constitución Política reconoció al trabajo y especialmente aplicado a las mujeres que, por encontrarse en condiciones de debilidad manifiesta, pierden su trabajo.

Sobre este particular, la Corte ha considerado que :

“...la mujer embarazada tiene un derecho constitucional a una estabilidad reforzada, pues una de las manifestaciones más claras de discriminación sexual 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”¹

De lo anterior, se deduce que la mujer en estado de gravidez goza de un derecho a no ser discriminada laboralmente.

Además, el juez de tutela debe determinar la procedibilidad de la tutela en estos casos, para lo cual la jurisprudencia constitucional definió unos elementos que si se presentan permiten presumir que el despido se dió con ocasión del embarazo, y se estaría así frente a un perjuicio irremediable.

A estos elementos se refirió la sentencia T-373 de 1998 así :

En la misma sentencia, y con respecto al requisito número tres, se argumentó que:

“... la regla anterior, aplicada a casos como el presente, le exige a la actora que demuestre suficientemente que el nominador conocía o debía conocer su estado de embarazo. Así, a título de ilustración, si la desvinculación sucede cuando la mujer está en el octavo mes de

gestación, su estado es de público conocimiento y el nominador tiene algún contacto - directo o indirecto - con ella, pues podrá fácilmente suponerse que aquel tenía conocimiento de la situación. Pero si no se dan circunstancias como las anotadas, si el nominador no tiene contacto con la empleada, si esta se encuentra dentro de los primeros meses de embarazo en el que los cambios fisiológicos no son claros ni evidentes y, por ejemplo, no existe una prueba de que la empleada comunicó a su superior, al nominador o al servidor que considerara competente, el estado en el que se encontraba, así existan otros indicios menos fuertes o testimonios de algunas personas allegadas a las partes, no podrá concederse el amparo constitucional. En estos casos, la única manera de evitar decisiones arbitrarias, es exigir a la mujer que informe sobre su estado a quien razonablemente deba conocerlo dentro de la entidad y que conserve la prueba de su gestión.”³

En el presente caso se observa que si bien la actora para la fecha en que presentó la acción de tutela tenía 38 semanas de gestación (hecho notorio), para la época en que la empresa demandada le comunicó la decisión de no renovar el contrato (14 de febrero de 2000) contaba apenas con tres y medio (3 1/2) meses de embarazo aproximadamente, no constituyendo un hecho notorio de donde se pudiese establecer que debía ser conocido por el empleador.

Debe la Corte decidir en cada caso, teniendo como fundamento la protección especial que otorgó la Constitución Política a las mujeres trabajadoras en estado de gravidez y al hijo que está por nacer, o que ya ha nacido, pero está dentro del período de protección, si concede o no la protección solicitada, esto es si se han cumplido o no los requisitos previstos en la jurisprudencia constitucional.

Pruebas que obran en el expediente de tutela:

1. Copia del contrato laboral a término fijo inferior a un año (seis meses) suscrito entre Matilde Niño Sarmiento y la Pastelería Cyrano Ltda, con fecha de iniciación 29 de abril de 1998 (folio 10).
2. Copia del acta no conciliada número 10 de 6 de junio de 2000, suscrita por la Inspectora Cuarta de Trabajo de Bogotá, la accionante y el demandado en la presente acción (folio 40).

3. Copia de la carta de febrero 14 de 2000, suscrita por el Representante Legal de la accionada, comunicándole a la señora Niño Sarmiento su decisión de no renovar su contrato de trabajo (folio 59).

4. Copia de la comunicación enviada por la Gerente del CAA PAIBA del I.S.S al Juzgado Setenta y Cuatro Penal Municipal, el 29 de junio de 2000, en la que certifica que efectivamente le fue realizado control médico a la señora Matilde Niño Sarmiento, diagnosticando un embarazo de 38 semanas.

5. Además, se encuentran a folios 47 a 58 once (11) memorandos enviados a la señora Matilde Niño Sarmiento por el Vicepresidente Comercial de Pastelería Cyrano Ltda. comprendidos entre las fechas 8 de octubre de 1998 y 1 de febrero de 2000, en los que le solicita explicaciones por irregularidades presentadas en el desempeño de su trabajo.

Es importante señalar que el señor Enrique Fonnegra Fonnegra, Representante Legal de Pastelería Cyrano Ltda, en su comunicación de 27 de junio de 2000 enviada al Juzgado Setenta y Cuatro Penal Municipal señaló lo siguiente:

“... No es costumbre mía o de esta empresa, despedir a su personal por encontrarse en estado de gravidez, tanto es así que esta persona estando al servicio de la empresa tuvo su segunda hija el día 3 de enero de 1999...”

Esta afirmación está sustentada con la fotocopia del certificado de incapacidad por licencia de maternidad dada a la señora Matilde Niño Sarmiento el 3 de enero de 1999, que obra a folio 46 del expediente.

De las pruebas que obran en el proceso se puede establecer que la demandante sólo notificó a su empleador sobre su estado de embarazo después de terminada su relación laboral, esto de acuerdo con la comunicación enviada por el accionado al juez de instancia, pues en el expediente no aparece prueba alguna mediante la cual la actora acredite que hubiera informado esta situación oportunamente.

Así las cosas, en el presente caso la Sala procederá a reiterar la jurisprudencia de la Corte en el sentido de que si no se dan los elementos mínimos para la procedencia de la acción de tutela, no es posible concederla, como mecanismo transitorio, pues no existe la certeza probada para el juez constitucional de que la desvinculación ocurrió por razón del embarazo.

Sobre un caso similar, la Corte dijo lo siguiente:

“En el expediente se encuentra plenamente probado que a la fecha de presentarse en despido, la trabajadora se encontraba en embarazo. Sin embargo, no existe prueba alguna sobre si el empleador conocía el estado de la peticionaria, pues cuando fue retirada del cargo su embarazo no era un hecho notorio (de acuerdo con el examen clínico de octubre 1 de 1999, a esa fecha, la accionante tenía 9 semanas de gestación). Así mismo, la actora no allega prueba alguna de comunicación al empleador de su estado de embarazo ni existen indicios serios que lleven a deducir que el empleador sí conocía el estado, lo cual es indispensable para exigir que la empresa accionada respete el derecho a la estabilidad en el empleo. De ahí pues que, la Sala considera que en el presente asunto no se dan los elementos necesarios para que prospere el amparo transitorio del derecho a la estabilidad en el empleo de la actora, por lo que sus pretensiones deberán alegarse en la vía ordinaria laboral y no en la tutela. Por ende, la Sala confirmara le decisión de instancia en cuanto negó la acción de la referencia.”⁴

En conclusión, deberá la actora acudir ante la jurisdicción ordinaria laboral, para que allí sea dirimida esta controversia, pues como ya se afirmó, no aparece probada la notificación de su estado de embarazo al empleador.

I. DECISIÓN

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia de cinco (5) de julio de 2000, proferida por el Juzgado Setenta y Cuatro Penal Municipal de Bogotá, en la acción de tutela interpuesta por Matilde Niño Sarmiento contra la Pastelería Cyrano Ltda.

Segundo. Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia C-470 de 1997, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

2 Sentencia T-373 de 1998, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 Ibídem

4 Sentencia T-778 de 2000, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.