

Sentencia T-529/04

MUJER EMBARAZADA-Protección constitucional especial

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA-Protección constitucional especial

MUJER EMBARAZADA-Requisitos que se deben cumplir para que el despido sea legal

Lo anterior no significa que la mujer embarazada o en lactancia no pueda ser desvinculada de su empleo, lo que ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación es que el despido es ineficaz cuando no responde a una justa causa de aquellas contempladas por el Código Sustantivo del Trabajo y, además, cuando el empleador no ha solicitado previamente autorización a la autoridad de trabajo competente o a un inspector de trabajo, en el caso de trabajadoras oficiales o privadas, o cuando no ha mediado resolución motivada del respectivo organismo, tratándose de empleadas públicas.

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA DE MUJER EMBARAZADA-Procedencia excepcional

DERECHO AL MINIMO VITAL REFORZADO DE LA MADRE Y SU HIJO RECIEN NACIDO-Protección por desvinculación laboral/DERECHO AL MINIMO VITAL REFORZADO DE LA MADRE Y SU HIJO RECIEN NACIDO-Desvinculación laboral constituye perjuicio irremediable

El privar a la madre que acaba de dar a luz de su trabajo, cuando éste constituye su principal fuente de recursos para garantizar su subsistencia digna y la de su hijo recién nacido, a claras luces constituye un perjuicio irremediable que el juez de tutela está llamado a evitar mediante la concesión del amparo, más cuando el obligar a la madre a acudir a las vías ordinarias para lograr la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a no ser discriminada por el hecho de la maternidad, lo que haría sería prolongar injustificadamente en el tiempo la vulneración de aquellos derechos, agravando aún más la precaria situación de la mujer y el menor.

DERECHO AL MINIMO VITAL REFORZADO DE LA MADRE Y SU HIJO RECIEN NACIDO-No se renovó contrato de prestación de servicios

CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS-No renovación por encontrarse la accionante en

estado de embarazo

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Reintegro al cargo después del parto

Referencia: expediente T-847093

Peticionario: Claudia Marcela Acosta Venegas.

Accionado: Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

Bogotá D. C., veintisiete (27) de mayo de dos mil cuatro (2004).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Álvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de la sentencia proferida el nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003), por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

I. HECHOS

1. Claudia Marcela Acosta Venegas prestó sus servicios a la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, de manera interrumpida, entre el primero de marzo de 2002 y el 8 de mayo de 2003, en virtud de las órdenes y contratos de prestación de servicios que a continuación se relacionan:

* Orden de prestación de servicios No. 247, con vigencia del 1º al 31 de marzo de 2002, por la suma de un millón cincuenta y tres mil doscientos dieciséis pesos (\$1.053.216,00).

* Contrato de prestación de servicios No. 139, con vigencia del 1º de abril al 14 de diciembre de 2002, por la suma de ocho millones novecientos diecisiete mil doscientos veintinueve pesos (\$8.917.229,00).

* Orden de prestación de servicios No. 073, con vigencia del 7 de enero al 28 de febrero de 2003, por la suma de un millón ochocientos noventa y cinco mil setecientos ochenta y nueve pesos (\$1.895.789,00).

* Contrato de prestación de servicios No. 073, con vigencia del 1º de marzo al 15 de junio de 2003, por la suma de tres millones seiscientos ochenta y seis mil doscientos cincuenta y seis pesos (3.686.256,00).

1. Durante el tiempo que Claudia Marcela Acosta Venegas estuvo vinculada a la demandada, afirma ésta, su horario de trabajo era de 1:30 a 8:00 pm, por órdenes de las directivas de la facultad.

1. Sostiene la accionante que las actividades que desarrollaba para la universidad dependían del cronograma dispuesto por las directivas de la Facultad de Educación a Distancia, de conformidad con lo establecido en el manual de funciones y requisitos del cargo que ocupaba, y que consistían en la producción de animaciones y gráficas, y en la corrección final de varios materiales, como CDs multimedia, para la carrera administrada por la misma facultad.

1. Expresa la tutelante que el salario que devengaba mensualmente era de un millón cincuenta y tres mil doscientos dieciséis pesos (\$1.053.216,00), menos un descuento de ciento doce mil quinientos ochenta y nueve pesos (\$112.589,00) que correspondía a la retención CPS del 10% y al descuento ICA CPS del 0.69%, de modo que la universidad al final de mes le consignaba un valor neto de novecientos cuarenta mil seiscientos veintisiete pesos (\$940.627,00), previa entrega de un informe de actividades.

1. Manifiesta que estando en ejecución la “orden de prestación de servicios No. 073 del 7 de enero al 28 de febrero de 2003”, informó a sus jefes inmediatos del Departamento de Producción y al Decano de la Facultad de Educación a Distancia, que se encontraba embarazada y que la fecha probable del parto era el 14 de junio del mismo año.

1. Indica que el Decano de aquella época, el Coronel Salas, decidió entonces que el nuevo contrato se firmaría sólo hasta el 15 de junio del mismo año y no hasta diciembre, como se había hecho el año anterior y como se hizo en el caso de sus compañeros del Departamento de Producción. Así mismo, señala que el Coronel Salas le comunicó que el contrato se renovarían un mes después.

1. Expresa que el 1º de marzo de 2003, fue nombrado un nuevo rector en la Universidad Militar “Nueva Granada” y que éste, a su vez, nombró como nuevo Decano de la Facultad de Educación a Distancia al Coronel Diego Gantiva.

1. Sostiene que solicitó al nuevo Decano de la Facultad de Educación a Distancia no suspender su contrato desde la fecha probable del parto y que le permitiera seguir realizando sus labores desde su casa, a lo que el Decano contestó, una vez consultó al Departamento Jurídico de la entidad, que el contrato se renovarían un mes después para no pagar el tiempo que no iba a prestar sus servicios.

1. El 9 de mayo de 2003, la accionante dio a luz a la menor Sara González Acosta y manifiesta que el mismo día su hermana María Alexandra Acosta Venegas informó de tal hecho a la Mayor Martha Parra, jefe inmediata de Claudia Marcela Acosta Venegas en la Universidad.

1. La tutelante expresa que el 28 de mayo e 2003 encontró en el buzón de mensajes de su celular, una grabación de la Mayor Martha Parra cuyo contenido era el siguiente:

“Claudia, cómo estás, hablas con la Mayor Martha Parra, mira es que mi Coronel Mantilla te estaba necesitando urgente, yo pensé que tu ya lo habías llamado y es que él necesita que tu mandes la carta diciendo lo de la terminación de tu contrato a partir de la fecha en que tuviste la bebé, para que no te vayan a pagar ese dinero y es mejor para que no vayas a tener problema allá en personal. Chao” (fol. 4)

1. La demandante señala que el 11 de junio de 2003, se presentó ante el Decano de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, Coronel Diego Gantiva, con el fin de informarse sobre la decisión unilateral de la Universidad de terminar el contrato No. 073 de 2003 de manera anticipada, así como para solicitar el reintegro a sus labores habituales. La accionante afirma que el Coronel Gantiva le comunicó que en relación con el contrato terminado debía acercarse a la División de Personal, y que sobre la solicitud de renovación del contrato, que él junto con el Vicedecano y la Jefe del Departamento de Producción habían decidido prescindir de sus servicios, toda vez que su cargo no era esencial y la Universidad se encontraba en proceso de recorte de personal.

1. Indica la actora que el 11 de junio de 2003, acudió a la División de Personal de la accionada para que le informaran sobre la cancelación del contrato, y allí le comunicaron que para hacer efectivo el reintegro a sus labores, debía presentarse luego de terminada su licencia de maternidad.

1. El 4 de agosto de 2003, una vez concluido el periodo correspondiente a la licencia de maternidad, Claudia Marcela Acosta Venegas manifiesta que se reunió de nuevo con el Coronel Diego Gantiva, conforme a lo que le había sido expresado en la División de Personal, y éste le reiteró la no renovación del contrato.

1. El 1º de septiembre de 2003, la accionante, en ejercicio del derecho de petición, solicitó al Decano de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada” que le informaran las razones por las cuáles no se le había permitido seguir trabajando una vez finalizada su licencia de maternidad, así como las causas que motivaron el no pago de su licencia de maternidad, ya que en realidad su vinculación con la demandada era la de una relación de trabajo.

1. El 4 de septiembre de 2003, la Universidad dio respuesta al derecho de petición presentado por la demandante, señalando que el contrato de prestación de servicios No. 073 de 2003 había terminado por finalización del plazo estipulado (1º de marzo a 15 de junio de 2003), y que no había lugar al reclamo de prestaciones sociales porque, de conformidad con la Ley 80 de 1993, en los contratos de prestación de servicios celebrados con entidades estatales no se generan ni relación de trabajo ni prestaciones sociales.

1. El 8 de octubre de 2003, Claudia Marcela Acosta Venegas instauró acción de tutela en contra de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, como mecanismo transitorio para evitar el perjuicio irremediable que se estaba generando por la afectación de su mínimo vital y el de su familia. Argumentó que dicha entidad estaba vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, al mínimo vital, a la protección integral de la familia, a la dignidad, al libre desarrollo de las mujeres, y a la estabilidad laboral reforzada de las trabajadoras embarazadas, toda vez que la había despedido a causa de su estado de gravidez.

Solicitó entonces que se reconociera su vinculación laboral a la Universidad Militar “Nueva Granada” y que, en consecuencia, se ordenara a aquélla el pago de las prestaciones sociales generadas desde el inicio de la relación de trabajo, incluida la licencia de maternidad, su reintegro al cargo que ocupaba en la Facultad de Educación a Distancia, la cancelación de los salarios adeudados desde cuando se suspendió unilateralmente el contrato por la Universidad y la indemnización correspondiente a los perjuicios que se le causaron.

Contestación de la demanda

El Brigadier General Adolfo Clavijo Ardila, en su calidad de Rector de la Universidad Militar “Nueva Granada”, mediante escrito de fecha 21 de octubre de 2003, dio respuesta a la demanda presentada por Claudia Marcela Acosta Venegas, manifestando que, efectivamente, la Universidad había vinculado a la accionante mediante sucesivos contratos de prestación de servicios y que el contrato No. 073 de 2003, con vigencia del 1º de marzo al 15 de junio de 2003, había finalizado por cumplimiento del plazo inicialmente estipulado.

El representante de la accionada afirmó que no había lugar al pago de prestaciones sociales, ya que los contratos de prestación de servicios no generan ningún vínculo laboral. Por otro lado, indicó que la afiliación al sistema de seguridad social estaba a cargo de la tutelante.

Finalmente, sostuvo que la actora lo que pretendía era que se determinara si entre ella y la demandada había existió una relación laboral, decisión que corresponde a la jurisdicción laboral y que no puede ser adoptada en sede de tutela.

II. PRUEBAS

1. Copia del Registro Civil de Nacimiento de la menor Sara González Acosta, hija de Claudia Marcela Acosta Venegas y Cesar Augusto González Ortíz, donde consta que la fecha de nacimiento fue el 9 de mayo de 2003. (fol. 31)

1. Copia del carné de afiliación como cotizante de Claudia Marcela Acosta Venegas a la EPS Famisanar, desde el 12 de noviembre de 2002, y del carné de afiliación a la misma entidad, en calidad de beneficiaria, de Sara González Acosta, desde el 20 de junio de 2003. (fol. 32)

1. Copia de la respuesta al derecho de petición presentado por la accionante ante la Universidad Militar “Nueva Granada”, de fecha 4 de septiembre de 2003, en la que la entidad le informa que la razón de la terminación del contrato fue la finalización del plazo, pues éste se había pactado sólo por tres meses. En relación con la naturaleza de la vinculación a la entidad, le manifiesta que se trataba de un contrato de prestación de servicios que no

genera ni relación laboral ni prestaciones sociales y que, por lo tanto, no existía obligación de renovarlo. (fol. 38 y 39)

1. Copia del manual de funciones y requisitos del cargo de “animación y diseño” de la Facultad de Educación a Distancia. Allí se describen las funciones asignadas a dicho cargo. (fol. 40)

1. Certificación expedida el 21 de mayo de 2003, por el Jefe de la División de Personal de la Universidad Militar “Nueva Granada”, informando los contratos y órdenes de prestación de servicios suscritos por dicha entidad con la accionante entre el 1º de marzo de 2002 y el 15 de junio de 2003. (fol.41)

1. Copia del contrato de prestación de servicios No. 073 de 2003, suscrito por Claudia Marcela Acosta Venegas y la Universidad Militar “Nueva Granada” el 1º de marzo de 2003, con vigencia del 1º de marzo al 15 de junio del mismo año, por un valor de tres millones ochenta y seis mil doscientos cuarenta y seis pesos (\$3.686.256,00). (fols. 43 y 44)

1. Copia del contrato de prestación de servicios No. 139 de 2002, suscrito por Claudia Marcela Acosta Venegas y la Universidad Militar “Nueva Granada” el 1º de marzo de 2002, con vigencia del 1º de abril al 14 de diciembre del mismo año, por un valor de ocho millones novecientos diecisiete mil doscientos veintinueve pesos (\$8.917.229,00). (fols. 77 a 78)

1. Copia de la orden de prestación de servicios No. 247 de 2002, suscrita por Claudia Marcela Acosta Venegas y la Universidad Militar “Nueva Granada” el 1º de marzo de 2002, con vigencia del 1º al 31 de marzo del mismo año, por un valor de un millón cincuenta y tres mil doscientos dieciséis pesos (\$1.053.216,00). (fol. 79)

1. Comprobante de egreso No. 012813 de fecha 9 de julio de 2003, en que consta el pago que la Universidad Militar "Nueva Granada" hizo a la demandante por la suma de un millón treinta y cuatro mil seiscientos noventa pesos (\$1.034.690,00) por concepto de honorarios. (fol. 45)

1. Comprobantes de pago de la Universidad Militar "Nueva Granada", a nombre de Claudia Marcela Acosta Venegas, por concepto honorarios, de fechas 25 de julio de 2002, por un valor neto de \$941.575,00 (fol. 46); 29 de octubre de 2002, por un valor neto de \$941.575,00 (fol. 47); 20 de noviembre de 2002, por un valor neto de \$941.575,00 (fol. 48); 19 de diciembre de 2002, por un valor neto de \$439.402,00 (fol. 49); 26 de febrero de 2003, por un valor neto de \$939.869,00 (fol. 50); y 31 de marzo de 2003, por un valor neto de \$940.627,00 (fol. 51).

1. Copia de la carta dirigida, el 3 de mayo de 2002, a la Mayor Martha Parra, Jefe del Área de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar "Nueva Granada", por Claudia Marcela Acosta Venegas, informándole las actividades realizadas en el mes de abril del mismo año. (fol. 52)

1. Copia de la carta dirigida, el 20 de mayo de 2002, a la Mayor Martha Parra, Jefe del Área de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar "Nueva Granada", por Claudia Marcela Acosta Venegas, informándole las actividades realizadas en el mes de mayo del mismo año. (fol. 53)

1. Copia de la carta dirigida, el 19 de junio de 2002, a la Mayor Martha Parra, Jefe del Área de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar "Nueva Granada", por Claudia Marcela Acosta Venegas, informándole las actividades realizadas entre el 20 de junio y el 20 de julio del mismo año. (fol. 54)

1. Copia de la carta dirigida, el 21 de agosto de 2002, a la Mayor Martha Parra, Jefe del Área de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, por Claudia Marcela Acosta Venegas, informándole las actividades realizadas entre el 20 de junio y el 20 de julio del mismo año. (fol. 55)

1. Copia de la carta dirigida, el 23 de septiembre de 2002, a la Mayor Martha Parra, Jefe del Área de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, por Claudia Marcela Acosta Venegas, informándole las actividades realizadas entre el 22 de agosto y el 20 de septiembre del mismo año. (fol. 56)

1. Copia de la carta dirigida, el 20 de marzo de 2003, a la Mayor Martha Parra, Jefe del Área de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, por Claudia Marcela Acosta Venegas, informándole las actividades realizadas entre el 21 de febrero y el 20 de marzo del mismo año. (fol. 58)

1. Copia de la carta dirigida, el 21 de abril de 2003, a la Mayor Martha Parra, Jefe del Área de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, por Claudia Marcela Acosta Venegas, informándole las actividades realizadas entre el 21 de marzo y el 20 de abril del mismo año. (fol. 55)

A. Primera Instancia

El Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 31 de octubre de 2003, negó el amparo a los derechos invocados por la accionante por considerar que la acción de tutela no es el medio adecuado para reclamar reintegros laborales o el pago de prestaciones sociales e indemnizaciones. Afirmó que en el presente caso, los derechos cuya protección solicita la actora son de naturaleza legal, razón por la cual el mecanismo idóneo para reclamar su amparo es el Proceso Ordinario Laboral.

Por último, respecto de la procedencia de la tutela como mecanismo de protección transitorio, sostuvo que tampoco podía acceder a dicha pretensión, ya que la tutelante no había demostrado que se le estuviera causando un daño irreparable.

Impugnación.

Por memorial de fecha 7 de noviembre de 2003, Claudia Marcela Acosta Venegas impugnó la sentencia del 31 de octubre del mismo año del Juzgado 18 Laboral del Circuito de Bogotá, en la que se denegó el amparo a sus derechos fundamentales y los de su hija recién nacida. La accionante argumentó que el juez de primera instancia no había tenido en cuenta que ella solicitaba la protección de sus derechos mediante acción de tutela como mecanismo transitorio ante la precaria situación en que se encontraba a causa del despido, pues el salario que percibía era la única fuente de ingresos de su núcleo familiar, razón por la cual que se hallaba gravemente afectado su mínimo vital y el de su hija.

Agregó que tampoco había valorado las pruebas que acreditaban que su vinculación a la Universidad Militar “Nueva Granada” en realidad correspondía a la de una relación de trabajo y no a la de un contrato de prestación de servicios, y que su despido se había producido cuando dio a luz a la menor Sara González Acosta, de modo que la causa directa había sido el embarazo y el periodo de lactancia.

B. Segunda instancia.

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia de fecha 9 de diciembre de 2003, confirmó la sentencia impugnada por estimar que, dado que la actora pretende que se declare la existencia de una serie de derechos propios de un contrato de trabajo, dicha decisión escapa de la órbita de las competencias del juez de tutela, pues no está relacionada con derechos fundamentales, así que el juez natural para resolver esta clase de conflictos es el juez ordinario laboral.

Sobre la presunta desvinculación debida al embarazo, manifestó que en realidad el vínculo de la demandada con la accionante terminó por la finalización de la labor específica para la que había sido contratada hasta el 15 de junio de 2003, por lo que indicó que, respecto de

este punto, tampoco se advertía la violación de derechos fundamentales.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A. Competencia

Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

B. Fundamentos

a. Problema jurídico

Compete determinar a esta Sala de Revisión si los derechos fundamentales de Claudia Marcela Acosta Venegas y de su hija recién nacida Sara González Acosta al mínimo vital, y de la primera a no ser discriminada por el embarazo, fueron vulnerados por la Universidad Militar “Nueva Granada” al no renovar el último contrato de prestación de servicios celebrado entre ésta y la accionante, luego de que aquélla diera a luz a la menor.

a. Protección a la maternidad. Procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Para poder abordar el caso objeto de esta providencia, es preciso primero estudiar la protección que se le debe a la mujer embarazada y en estado de lactancia en el ámbito laboral, puesto que la accionante afirma que su vinculación a la demandada era la de una verdadera relación de trabajo, y que su despido se debió a su nueva condición de madre.

En desarrollo del Estado Social de Derecho, la Constitución ha reconocido que la mujer en estado de embarazo y en periodo de lactancia, por su especial situación de vulnerabilidad, es acreedora de una particular protección por parte del Estado y de la sociedad, como manifestación del derecho que tienen las mujeres a la igualdad, a no ser discriminadas por encontrarse en estado de gravidez (artículos 13, 43 y 53 de la C.P.), y al libre desarrollo de su personalidad, así como de la especial protección que debe brindar el Estado a la vida y a la

mujer como “gestadora de vida”, de la prevalencia de los derechos de los niños y del reconocimiento de la importancia de la familia como núcleo esencial de la sociedad. 1

Es por ello que la mujer embarazada y en periodo de lactancia tiene derecho a recibir algunas prestaciones especiales mientras se encuentre en estado de gravidez (artículos 43 y 53 C.P), y al amparo de su mínimo vital durante el embarazo y después del parto (artículos 1, 11 y 43 C.P.).2

En este contexto, esta Corporación, en sentencia C-470 de 1993, reconoció que la mujer en estado de gravidez y en periodo de lactancia tiene un derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada4. En virtud de este derecho, el despido de las trabajadoras causado por el embarazo o el parto es ineficaz y, por lo tanto, procede el reintegro además del pago de los emolumentos dejados de recibir y las indemnizaciones a que haya lugar.5

Así mismo, ha reconocido esta Corte que son derechos fundamentales de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, el pago oportuno de salarios o del subsidio alimentario, cuando éstos son indispensables para satisfacer el mínimo vital de aquellas y de sus hijos recién nacidos.6

Lo anterior no significa que la mujer embarazada o en lactancia no pueda ser desvinculada de su empleo, lo que ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación es que el despido es ineficaz cuando no responde a una justa causa de aquellas contempladas por el Código Sustantivo del Trabajo y, además, cuando el empleador no ha solicitado previamente autorización a la autoridad de trabajo competente o a un inspector de trabajo, en el caso de trabajadoras oficiales o privadas, o cuando no ha mediado resolución motivada del respectivo organismo, tratándose de empleadas públicas.7

Al respecto cabe recordar que, de conformidad con el numeral segundo del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, se presume que la desvinculación de la trabajadora durante el periodo de gestación o durante los tres meses siguientes al parto se debe, precisamente, al embarazo o la lactancia, de modo que es obligación del empleador demostrar que el despido responde a una justa causa y que cuenta con la respectiva autorización.8

Ahora, en relación con la procedencia de la acción de tutela para hacer efectivos los derechos de las trabajadoras embarazadas y en periodo de lactancia a la estabilidad laboral

reforzada y al pago oportuno de los salarios, la Corte ha señalado que ésta procede excepcionalmente como mecanismo transitorio de protección, en dos eventos: (i) para la protección del mínimo vital de la madre y el recién nacido, siempre que se encuentre acreditada su afectación, y (ii) cuando la cuestión debatida sea puramente constitucional, es decir, cuando resulte flagrante la trasgresión de las normas que otorgan a la mujer una especial protección durante el embarazo y la lactancia, trasgresión que conlleva un daño considerable.⁹

Sobre la primera hipótesis sostuvo esta Corporación:

“En primer lugar, la Corte ha entendido que la desvinculación de la mujer embarazada de su empleo puede ser impugnada mediante la acción de tutela si se trata de proteger el mínimo vital de la futura madre o del recién nacido. Esta regla se refiere, por ejemplo, a aquellas mujeres cabeza de familia ubicadas dentro de la franja de la población más pobre, discapacitadas o, en general, con serias dificultades para insertarse nuevamente en el mercado laboral, para quienes el salario, el subsidio alimentario o de maternidad o, en general, los beneficios económicos que pueden desprenderse del contrato de trabajo, son absolutamente imprescindibles para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia. En estos casos, la discriminación por parte del patrono, apareja una vulneración de las mínimas condiciones de dignidad de la mujer quien, al ser desvinculada de su empleo, no está en capacidad de garantizar la adecuada gestación del nasciturus ni la satisfacción de los bienes más elementales para sí misma o para los restantes miembros de su familia. Si se presentan las anteriores condiciones, nada obsta para que pueda proceder la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección, ya no sólo de la igualdad, sino del mínimo vital de la mujer afectada¹⁰.”

En relación con la segunda, en la misma sentencia la Corte afirmó:

“En segundo lugar, procede la acción de tutela, pese a la existencia de otro mecanismo ordinario de defensa en aquellos casos en los cuales la cuestión debatida sea puramente constitucional¹¹ siempre que resulte flagrante la arbitraria transgresión de las normas que le otorgan a la mujer una especial protección (C.P. art. 13, 44, 43, 53) y que se produzca un daño considerable. En efecto, no existe en estos eventos una razón suficiente para postergar la protección transitoria del derecho fundamental que está siendo vulnerado, pues tal

postergación, – atendiendo, entre otras cosas, al ciclo biológico de la mujer, las dificultades que tiene una persona embarazada para vincularse nuevamente en el mercado laboral y, en general, consideraciones sociológicas que demuestran la fuerte restricción de la autonomía de la mujer que carece de ingresos propios durante la gestación y los primeros meses después del parto -, no hace otra cosa que desestimular decididamente la opción de la maternidad y, en consecuencia, restringir dramáticamente el libre desarrollo de la personalidad de las mujeres. En consecuencia, si la cuestión debatida es puramente constitucional, si la violación de las normas que confieren una especial protección a la mujer embarazada es clara y contundente – vgr. en la hipótesis -, de que se hubieren aportado, de oficio o a petición de las partes, pruebas claras e incontrovertibles de la discriminación – y si salta a la vista la gravedad del daño producido por tan evidente arbitrariedad, nada obsta para que se conceda el amparo constitucional.”

En efecto, normalmente las solicitudes de reintegro y de pago de acreencias laborales competen a los jueces laborales, no obstante, tratándose del derecho de las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia a la estabilidad laboral reforzada y al pago oportuno de salarios, en tanto su efectividad se relaciona directamente con la protección del mínimo vital de la madre y el niño, y con la realización del derecho a la igualdad de las mujeres, procede la tutela como mecanismo transitorio de protección para evitar el perjuicio irremediable que conllevaría el obligar a las accionantes a agotar las acciones ordinarias.

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, un perjuicio es irremediable cuando por su características de inminencia y gravedad requiera de medidas urgentes e impostergables para ser superado. Al respecto manifestó la Corte:

“En primer lugar, el perjuicio debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y

eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable.”¹²

El privar a la madre que acaba de dar a luz de su trabajo, cuando éste constituye su principal fuente de recursos para garantizar su subsistencia digna y la de su hijo recién nacido, a claras luces constituye un perjuicio irremediable que el juez de tutela está llamado a evitar mediante la concesión del amparo, más cuando el obligar a la madre a acudir a las vías ordinarias para lograr la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital y a no ser discriminada por el hecho de la maternidad, lo que haría sería prolongar injustificadamente en el tiempo la vulneración de aquellos derechos, agravando aún más la precaria situación de la mujer y el menor.

En este orden de ideas, para que proceda el amparo constitucional en estos eventos, el juez de tutela debe verificar:

“(1) que el despido o la desvinculación se ocasionó durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (2) que la desvinculación se produjo sin los requisitos legales pertinentes para cada caso; (3) que el empleador conocía o debía conocer el estado de embarazo de la empleada o trabajadora; (4) que el despido amenaza el mínimo vital de la actora o que la arbitrariedad resulta evidente y el daño que aparece es devastador.”¹³

Respecto de los contratos laborales a termino fijo o por labor contratada, el juez de tutela debe examinar además:

“ (...) que el despido sea una consecuencia del embarazo, porque a pesar de la expiración del plazo del contrato, subsisten las causas del mismo y el cumplimiento satisfactorio de las obligaciones laborales por parte de la trabajadora.”¹⁴

Como esta Corporación ha manifestado, la estabilidad laboral reforzada de las mujeres en embarazo o en periodo de lactancia se predica también de los contratos a término fijo y por labor contratada, en tanto son susceptibles de ser renovados, pues en ellos lo relevante es la “(...) expectativa cierta y fundada del trabajador de conservar el empleo en tanto cumpla con sus obligaciones laborales y el interés del empleador, motivado en las necesidades de la empresa, de prolongar o mantener el contrato.”¹⁵

El juez de tutela, por lo tanto, debe revisar que la no renovación o terminación anticipada de

estos contratos no se deba al estado de gravidez o al periodo de lactancia en que se encuentra la trabajadora, lo que puede establecerse examinando si las causas que originaron la contratación aún persisten.¹⁶

En suma, cuando el juez de tutela advierta que una mujer es despedida de su empleo a causa de su embarazo o por el hecho del parto, y que tal hecho ha puesto en peligro el mínimo vital de ella y su hijo recién nacido, o que la desvinculación constituye una flagrante violación al derecho a la igualdad de las mujeres, sea cual sea la modalidad de contrato de trabajo que se haya suscrito, éste debe conceder la tutela como mecanismo transitorio para evitar el perjuicio irremediable que puede representar el obligar a la accionante a acudir a las vías ordinarias para obtener el reintegro a su trabajo y el pago de las acreencias laborales atrasadas.

a. Caso concreto

En el presente caso se encuentra acreditado que Claudia Marcela Acosta Venegas prestó sus servicios como diseñadora gráfica, de manera interrumpida, para la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, desde el 1º de marzo de 2002 hasta el 8 de mayo de 2003, mediante la celebración sucesiva de contratos y órdenes de prestación de servicios. También existen pruebas de que finalizado el plazo estipulado en el último contrato, esto es el 15 de junio de 2003, éste no fue renovado, en concepto de la accionante, debido a que acababa de dar a luz a la menor Sara González Acosta (el 9 de mayo de 2003).

Afirma entonces la tutelante que, dado que en realidad su vinculación con la demandada era una verdadera relación de trabajo, pues debía cumplir un horario, recibía un pago periódico y desarrollaba sus labor bajo las órdenes y dirección de la Directora del Departamento de Producción de la Facultad de Educación a Distancia, existen razones suficientes para solicitar su reintegro al cargo que ocupaba, así como para exigir el pago de la licencia de maternidad, los salarios atrasados y la indemnización correspondiente por los perjuicios que le fueron causados.

Por su parte, el representante de la Universidad Militar “Nueva Granada” sostiene que la relación que existía entre ésta y la accionante terminó por finalización del término previsto

en el contrato de prestación de servicios No. 073 de 2003, y que luego la Universidad, al no requerir más los servicios de la tutelante, no había encontrado razones para renovar el contrato. Agrega que, en tanto se trataba de un contrato de prestación de servicios con una entidad estatal, de conformidad con la Ley 80 de 1993, no se pudo haber generado ninguna relación laboral ni la obligación de pagar prestaciones sociales a la accionante, de modo que no hay lugar a exigir el pago de licencia de maternidad ni ninguna otra acreencia de origen laboral.

De lo expuesto se desprende que además de una discusión sobre la vulneración de los derechos fundamentales de la tutelante y su hija recién nacida, existe debate sobre el tipo de relación que unía a Claudia Marcela Acosta Venegas con la Universidad Militar “Nueva Granada”, asunto que no corresponde dirimir al juez constitucional y que es de competencia del juez laboral ordinario. No obstante, la Corte advirtiere que éste no es obstáculo para conceder la tutela como mecanismo de protección transitorio siempre que se encuentre probada la vulneración de los derechos invocados y acreditado el posible acaecimiento de un perjuicio irremediable.¹⁷

De esta manera, en relación con la afectación del mínimo vital de Claudia Marcela Acosta Venegas y de su hija Sara González Acosta, se encuentra que la accionante afirma que al no haberse renovado el contrato de prestación de servicios luego de que se cumplió el periodo de licencia de maternidad, se puso en grave peligro su subsistencia digna y la de la menor, ya que, manifiesta, el salario que devengaba era absolutamente imprescindible para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia, tales como el pago de servicios de salud, arriendo, servicios públicos, alimentación y transporte. Se observa además que la tutelante sostiene que la manutención de la recién nacida incrementó sus gastos ordinarios y que no ha tenido los recursos para satisfacer las necesidades especiales de la niña.

No se encuentra prueba en el expediente que desvirtúe tal situación. En efecto, ni la entidad demandada ni los jueces de instancia hicieron uso de sus facultades para desvirtuar la afirmación de la actora, de modo que atendiendo a la situación especial de vulnerabilidad en que se encuentra Claudia Marcela Acosta Venegas y su menor hija, y a la presunción de indefensión de la menor, dicha afirmación es suficiente para tener por probada la afectación del mínimo vital.

Respecto de la vulneración del derecho de Claudia Marcela Acosta Venegas a la igualdad y a no ser discriminada por el hecho de la maternidad, se tiene que, según lo expresado por ella, el último contrato de prestación de servicios (Contrato No. 073 de 2003), por orden de la Universidad, se celebró con vigencia hasta la fecha que la actora había informado sería la fecha probable del parto, es decir hasta el 15 de junio de 2003, mientras que los contratos de los demás diseñadores del Departamento de Producción de la Facultad de Educación a Distancia se suscribieron hasta diciembre de 2003.

Frente a esta afirmación, la accionada manifiesta que no existe documento escrito que pruebe que la tutelante efectivamente dio a conocer su estado de gravidez a alguno de sus funcionarios, y que la no renovación del contrato se debió a que no se requería más de los servicios de la accionante.

Sin embargo, para la Corte es claro que para la fecha en que se celebró el último contrato de prestación de servicios entre Claudia Marcela Acosta Venegas y la Universidad Militar “Nueva Granada” (el 1º de marzo de 2003), el embarazo de la actora ya era notorio teniendo en cuenta que el parto tuvo lugar el 9 de mayo de 2003, de modo que los funcionarios de la Universidad no pueden afirmar que no conocían la situación; además se observa que la Universidad tampoco desvirtuó el dicho de la actora sobre la renovación de los contratos de los demás diseñadores hasta diciembre de 2003. Estos hechos constituyen indicios graves de que la celebración del contrato No. 073 de 2003 hasta junio de 2003 y su no renovación luego del parto, se debieron única y exclusivamente al estado de gravidez de Claudia Marcela Acosta Venegas y al nacimiento de Sara González Acosta.

En consecuencia, se ordenará el reintegro de la tutelante al Departamento de Producción de la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, en las mismas condiciones en que venía prestando sus servicios, así con su afiliación y la de su hija a la seguridad social, como mecanismo transitorio para evitar la afectación del mínimo vital de la menor y la madre, mientras ésta acude a la justicia laboral para que determine el tipo de vinculación que tenía con la demandada.

Ahora, sobre la solicitud de pago de la licencia de maternidad, si bien es cierto la Corte Constitucional en desarrollo de su jurisprudencia¹⁸, ha reconocido la procedencia excepcional de la tutela para reclamar su cancelación por la relación directa que posee con la

protección del derecho fundamental de la madre y el hijo a una vida en condiciones dignas, cuando la suma recibida por este concepto es la única fuente de ingresos de la mujer durante el periodo de licencia, también es cierto que el juez constitucional no puede ordenar su pago cuando no es completamente clara la vinculación laboral de la reclamante con la accionada y cuando se encuentra acreditado que la madre, de manera independiente, cotizaba para la seguridad social en salud, como acontece en el presente caso (fol. 32).

Por lo tanto, como ya fue indicado, se concederá la tutela transitoria a los derechos fundamentales de Claudia Marcela Acosta Venegas y de su hija Sara González Acosta al mínimo vital, y de la primera a no ser discriminada por su condición de madre, y se ordenará el reintegro de la actora a las labores que venía desempeñando en la Facultad de Educación a Distancia de la Universidad Militar “Nueva Granada”, así como la afiliación de ésta y de la menor a la seguridad social. Pero se advierte a la accionante que deberá acudir en el término que a continuación se señalará, ante la jurisdicción laboral para que sea ésta la que establezca el tipo de vinculación que existía entre aquella y la demandada, y a su vez para que decida sobre las demás pretensiones presentadas ante el juez de tutela.

A. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: Revocar la sentencia proferida el nueve (9) de diciembre de dos mil tres (2003) por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, que confirmó la sentencia de primera instancia del Juez 18 Laboral del Circuito de Bogotá, de fecha treinta y uno (31) de octubre del mismo año.

SEGUNDO: Conceder 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.

TERCERO: Ordenar a Claudia Marcela Acosta Venegas que dentro del término máximo de cuatro (4) meses contados a partir de la notificación del presente fallo, instaure acción laboral ordinaria en contra de la Universidad Militar “Nueva Granada” para que de manera definitiva se resuelva sobre sus solicitudes de reintegro y de pago de prestaciones sociales, salarios atrasados e indemnizaciones.

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

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Cfr. Sentencia C-470 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero. En dicha oportunidad, la Corte conoció de una demanda de inconstitucionalidad en contra del ordinal 3º del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 35 de la Ley 50 de 1990, que prevé sanciones para el empleador que despide a las trabajadoras en estado de embarazo sin autorización previa de la respectiva autoridad. Esta Corporación declaró exequible la norma siempre que se interpretara de la manera que había sido establecida en la sentencia, es decir, siempre que la indemnización prevista no se entendiera como supletoria de la obligación de reintegrar a la trabajadora cuando no mediaba la autorización respectiva.

2 Cfr. Sentencia T-373 de 1998, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. En tal ocasión, la Corte ordenó el reintegro de una servidora pública que estando en periodo de gestación, fue declarada insubsistente sin una justificación razonable y objetiva.

3 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

4En la sentencia C-470 de 1997 esta Corporación afirmó: “(...) la Corte considera que, la mujer embarazada tiene un derecho constitucional a una estabilidad laboral 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. Por ello, los distintos instrumentos internacionales han sido claros en señalar que no es posible una verdadera igualdad entre los sexos, si no existe una protección reforzada a la estabilidad laboral de la mujer embarazada (...)”

Luego la Corte, en sentencia T-373 de 1998, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz, indicó que la estabilidad laboral reforzada es un derecho fundamental que se deriva del derecho de las mujeres a la igualdad y a no ser discriminadas, a pesar de que pueda adoptar un contenido prestacional.

5 Cfr. Sentencia C-470 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Ver también la sentencia T-373 de 1998, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 Cfr. Sentencia T-373/98, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

7 Cfr. Sentencia T-206 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda. En dicha oportunidad la Corte estudió el caso de una trabajadora que había suscrito con su empleador, sucesivamente, contratos laborales a termino fijo por un año, y que finalmente es desvinculada cuando el empleador se enteró del estado de gravidez de la trabajadora.

9 Sentencia T-373 de 1998, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

10 Cfr. Sentencia T-606 de 1995, M.P. Fabio Morón Díaz; T- 311 de 1996, M.P. José Gregorio Hernández; T-119 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; T-270 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-662 de 1997, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

11 Sentencia T-100 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

12 Cfr. Sentencia T-1316 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes.

13 Cfr. Sentencia T-373 de 1998, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. En este caso la Corte estudió detalladamente las hipótesis fácticas que hacían procedente la protección transitoria de la estabilidad laboral de una mujer embarazada: la actora había sido declarada insubsistente estando embarazada. La Corte confirmó el fallo de segunda instancia que negaba la tutela, pero no por las razones de improcedencia de la tutela expuestas por el ad quem, sino porque fue imposible probar que la notificación del embarazo había ocurrido antes que el acto administrativo de insubsistencia.

14 Sentencia T-736 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. En tal ocasión la Corte conoció de una tutela impetrada por una docente que mediante contratos a término fijo, había laborado para un colegio privado por cuatro años consecutivos, y cuyo contrato no fue renovado cuando informó su estado de gravidez.

15 Sentencia C-588 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonel.

16 Sentencia T-879 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz. En tal ocasión la Corte ordenó el reintegro de una trabajadora que fue despedida por una empresa de trabajo temporal, estando en periodo de gestación.

17 Cfr. Sentencia T-1201 de 2001, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. En esta sentencia se estudió el caso de una contadora pública que había prestado sus servicios de manera interrumpida por aproximadamente tres años para el Hospital San Martín de Sardinata, a través de órdenes sucesivas de prestación de servicios, y que, luego de informar su estado de embarazo y una vez terminada la ejecución de la última orden, fue notificada de la terminación del contrato. En tal oportunidad la Corte concedió la tutela como mecanismo transitorio, toda vez que el actuar de la entidad demandada había afectado el mínimo vital de la madre y el niño.

18 Ver las sentencias T-568 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-999 de 2003, M.P. Jaime Araujo. En esta última sentencia la Corte varió su jurisprudencia y afirmó que la acción de tutela para reclamar el pago de la licencia de maternidad, puede interponerse dentro del

año siguiente al nacimiento del menor, y no sólo durante el periodo de la licencia.