



**ALCANCE DE LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA DE LA MUJER  
EMBARAZADA EN COLOMBIA**

**MARÍA ANDREA SALTAREN TOVAR  
JOSE VICENTE EBRATT ESCOBAR  
KEN JOHN ACOSTA LUBO**

**Universidad Magdalena**

Facultad de Humanidades

Programa de Derecho

Santa Marta, Colombia

2022



**ALCANCE DE LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA DE LA MUJER  
EMBARAZADA EN COLOMBIA**

**MARÍA ANDREA SALTAREN TOVAR  
JOSE VICENTE EBRATT ESCOBAR  
KEN JOHN ACOSTA LUBO**

Trabajo presentado como requisito parcial para optar al título de:  
**ABOGADO**

Director:  
ABOG. ESP. OSCAR MEZA BERTEL

Línea de Investigación:  
Laboral

Universidad del Magdalena  
Facultad de Humanidades  
Programa de Derecho  
Santa Marta, Colombia  
2022

**Nota de aceptación:**

Aprobado por el Consejo de Programa en cumplimiento de los requisitos exigidos por el Acuerdo Superior N° 11 de 2017 y Acuerdo Académico N° 41 de 2017 para optar al título de Abogado.

---

**Jurado**

---

**Jurado**

**Santa Marta, \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_**

*Dedicamos este trabajo primero a Dios, por darnos la dirección y el control. A nuestras familias nuestro mayor apoyo en esta aventura que hoy llega a feliz término.*

## Resumen

La estabilidad laboral reforzada es conceptualizada por la Corte Constitucional como una institución jurídica, que tiene como finalidad amparar los derechos de sujetos de especial protección constitucional dada su situación de vulnerabilidad (Corte Constitucional, Sentencia T-438, 2020), este amparo se da en concordancia con otros derechos incluidos en la Constitución política de 1991, tales como lo son los derechos de los niños, de la mujer, de la familia y primordialmente con el derecho al trabajo, es por esto que a través del desarrollo del concepto de estabilidad laboral reforzada, se ha otorgado especial protección a trabajadores que se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta.

En esta investigación abordará la estabilidad laboral reforzada respecto de las mujeres embarazadas vinculadas a una empresa mediante contrato laboral, haciendo énfasis en la vinculación mediante contrato de prestación de servicios y el contrato de aprendizaje, a fin de analizar la eficacia y alcance de la normatividad vigente, así mismo se analizará la postura de las altas cortes y alcance que estas le han dado al fuero de maternidad, mediante las medidas de protección que impiden que se excluya a las mujeres del mercado laboral en razón del proceso de gestación y los efectos que se han dado una vez se dan estos despidos.

**Palabras claves:** *estabilidad laboral reforzada, fuero de maternidad, despidos.*

## Abstract

Reinforced labor stability is conceptualized by the Constitutional Court as a legal institution that has as purpose the protection of the rights of subjects constitutional special protection owing to it is vulnerability condition. Goes along with others rights included in the Politic Constitution from 1991, as the rights of the children, mother head of households and primarily the right of labor, subsequently, trough the development of the conception of the reinforced labor stability, it has been warranted the condition of special protection to the workers that are labeled from a manifest weakness conditions.

This paper it's going to approach the reinforced labor stability respect of pregnant women linked to a company trough labor contract, bringing in emphasis in the link by means of service provider contract and apprenticeship contract, in orde to analyze the effectiveness and the reach of the law in force, likewise it is going to be analyzed the High Courts postures that these had given to the maternity forum, trough the protection measures that denies women exclusion from the laboral market by reason of it's pregnancy process and the effects that has had occurred once the dismissal it's done.

**Keywords:** Reinforced labor stability, maternity leave, dismissa

**Contenido****Pág.**

<b>Resumen.....</b>	<b>5</b>
<b>Abstract.....</b>	<b>6</b>
<b>Introducción .....</b>	<b>8</b>
<b>1.Antecedentes normativos y jurisprudenciales .....</b>	<b>10</b>
<b>2. Estabilidad laboral reforzada en contratos laborales.....</b>	<b>18</b>
2.1 Contrato a Término Indefinido.....	18
2.2 Contrato a término fijo .....	19
2.3 Contratos por obra o labor contratada .....	21
<b>3.Estabilidad laboral reforzada en contrato que no son de naturaleza laboral .....</b>	<b>22</b>
3.1 Contrato de aprendizaje.....	22
3.2 Contrato de prestación de servicios .....	26
<b>4. CONCLUSION.....</b>	<b>28</b>
<b>5.REFERENCIAS.....</b>	<b>31</b>

## Introducción

La estabilidad laboral reforzada de las mujeres en estado de embarazo se encuentra consagrado en la Constitución Política de Colombia de 1991 en los artículos 42, 43, 44 y 53; las altas cortes especialmente la Corte Constitucional como la máxima guardiana de la Constitución e interprete por excelencia de la misma, a través de la jurisprudencia ha ampliado el espectro de aplicación de esta institución jurídica, teniendo en cuenta los valores y principios constitucionales, así como el propósito del constituyente, que al plasmarlo en la Carta Política buscaba proteger no solo a la mujer en maternidad, sino que por extensión se protege la familia, los derechos de los niños y derechos laborales en conformidad nuestro Estado Social de Derecho.

En Colombia, este es un tema que ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial y en parte esto se debe a todas acciones de tutela que a diario se interponen para salvaguardar este derecho cuando se considerado vulnerado, aun cuando la legislación laboral contempla expresamente la prohibición de despido en el artículo 239 en el código sustantivo de trabajo, y que no solo es protegido por las normas de carácter legal, sino como ya mencionamos por la Constitución pero además por tratados internacionales vinculantes con organismos supranacionales como Organización Internación del Trabajo (OIT), y que es reconocido en instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la que se determina que durante los periodos de maternidad y de lactancia las mujeres gozan del derecho a cuidados y apoyo especial, por otro lado, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos establece que en cabeza de los Estados parte se encuentra el deber de brindar la garantía y amparo efectivo contra cualquier clase de discriminación por motivos de sexo, así mismo, se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y

Culturales, que consagra que se debe otorgar especial protección a las trabajadoras antes y después del parto, es decir, otorgarles licencia remunerada y otras prestaciones. (Corte Constitucional, Sentencia T-438, 2020)

Ahora bien, las normas antes mencionadas hacen referencia a la regulación de este principio en las relaciones de naturaleza laboral, es decir, cuando nos encontramos frente a un contrato de trabajo, sin embargo en Colombia existen otros modos de contratación para la prestación de un servicio que no son considerados propiamente como contrato de trabajo por su naturaleza y regulación, es por esto que es de nuestro interés evidenciar cual ha sido el desarrollo y alcance legal y jurisprudencial frente a este tipo de vínculo jurídico como es el contrato de prestación de servicios y el contrato de aprendizaje, a fin de analizar si se cumplen lo dispuesto por este postulado constitucional en estas relaciones jurídicas que tienen una naturaleza distinta a la labor.

## 1. Antecedentes normativos y jurisprudenciales

Con la proclamación de la Constitución Política de 1991, Colombia se declaró como un Estado Social de Derecho lo que ha implicado la Constitucionalización del derecho, es decir que la carga normativa, pero sobre todo la axiológica de nuestra Constitución ha ido irradiando todo el ordenamiento jurídico, encaminándose hacia la materialización de los derechos, principios y valores en ella dispuestos. En este revestimiento de constitucionalidad la jurisprudencia ha jugado un papel fundamental, pues establece el alcance, concepto y elementos estructurales de las instituciones jurídicas, tal como lo menciona García Villegas, según este autor el proceso de constitucionalización del derecho ha sido promovido principalmente por dos vías que han estimulado su acelerado desarrollo, en el que en algunos casos este se ha dado a través del legislador y en otros mediante el activismo judicial, es decir que esta constitucionalización que ha ido impregnado los ordenamientos jurídicos se dado por vía judicial o legislativa. (García, 2012)

Una de estas instituciones jurídicas que ha ido evolucionando legislativa y jurisprudencialmente es la estabilidad laboral reforzada, consagrada en artículo 53 de la Constitución Política y relacionada con otros artículos constitucionales (artículos 42, 43, 44) como lo son los derechos de la mujer, de los niños, de la familia, pero principalmente con el derecho al trabajo (Artículo 25), es precisamente esta Constitucionalización del derecho laboral la razón por la cual se ha dado la construcción y el alcance de este principio a través de la jurisprudencia de la corte constitucional, ampliando así las garantías de los trabajadores en Colombia. (Constitucion Política de Colombia, 1991)

La honorable Corte Constitucional en sentencia C-470 de 1997 asevera que, la protección de la estabilidad laboral reforzada radica en la garantía que tiene todo empleado a perseverar su trabajo y obtener la respectiva utilidad salarial, así como las prestaciones e incluso contra la voluntad del empleador toda vez que, no exista una causa justa que argumente el despido. La estabilidad reforzada conlleva que el ordenamiento jurídico debe alcanzar una garantía real y efectiva al derecho de rango constitucional que tiene una trabajadora en estado de embarazo a no ser despedida en ningún caso por razón de su estado de gestación o maternidad.

Según lo dispuesto se logra dilucidar como la Corte Constitucional empieza a dar alcance a este principio pronunciándose respecto de la naturaleza pública o privada de la relación laboral y de la finalidad que este perseguía, sin embargo, la dinámica social y la demanda de los trabajadores por el cumplimiento de esta garantía ha generado un sinnúmero de pronunciamientos que han permitido a los trabajadores materializarlo. En sentencia C-016 de 1998, la Corte Constitucional hizo referencia al principio de estabilidad en el empleo en los siguientes términos:

[...]mediante el principio de la estabilidad en el empleo, que es aplicable a todos los trabajadores, independientemente de que sirvan al Estado o a patronos privados, la Constitución busca asegurar que el empleado goce de una certeza mínima en el sentido de que el vínculo laboral contraído no se romperá de manera abrupta y sorpresiva, de manera que no esté expuesto en forma permanente a perder su trabajo y con él los ingresos que permiten su propio sustento y el de su familia, por la decisión arbitraria del patrono. (Corte constitucional, Sentencia C-016, 1998)

Es así que, aunque este principio a tenido amplios pronunciamientos por parte de la Corte Constitucional debido a que, en varias sentencias ha establecido diferentes posturas y

agregado nuevos elementos, esta ha mantenido una postura clara respecto del fin perseguido que no es más que el amparo de las garantías constitucionales de los trabajadores, es por esto que en el año 2013 compilo las posiciones y las decantó en una sola tesis de Unificación, que se encuentra establecida en la Sentencia SU-070 de 2013. (Corte Constitucional, sentencia SU- 070, 2013)

En la sentencia antes mencionada, se analizan todos los aspectos relevantes respecto del periodo de gestación y lactancia de la trabajadora, en esta providencia se desarrolla la protección y garantida de este fuero de acuerdo a las siguientes situaciones fácticas y consideraciones jurídicas: a) que exista una relación laboral o de prestación de servicio y, b) que la trabajadora se encontraba en estado de embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto, en vigencia de la relación laboral o de prestación de servicios (Corte Constitucional, sentencia SU- 070, 2013).

Pese a esta unificación, cinco años más tarde en la sentencia SU-075 de 2018 la corte cambió su posición jurisprudencial en lo concerniente a las obligaciones establecidas para el empleador cuando este desconoce el estado de embarazo de la empleada. En relación a esto, la Corte halló que la regla establecida en la sentencia SU-070 de 2013 era contraria a la carga axiológica constitucional, es decir, a los valores, y principios e incluso los objetivos en los que se funda el ordenamiento jurídico puesto que se le imputaba una carga desproporcionada al empleador. En consecuencia, estableció que cuando no fuera del conocimiento del empleador que la trabajadora se encontraba embarazada no había lugar al fuero derivado de la estabilidad laboral reforzada por maternidad. (Corte Constitucional, Sentencia SU-075, 2018)

De la misma manera que la Corte Constitucional se ha pronunciado en las Sentencias: SU-70 de 2013 y la SU-75 de 2018 para unificar criterios y posturas, por su parte el Consejo de Estado también ha dictado en su jurisprudencia disposiciones en las cuales se determina el alcance que tiene esta protección en los diferentes tipos de contratación laboral en Colombia, y respecto del conocimiento por parte del patrono en cuanto al estado de embarazo de la mujer trabajadora al momento de ser despedida. Exponiendo que, en los contratos de prestación de servicios por ser de naturaleza civil o comercial por su regulación, el juez de tutela no podrá amparar la protección de la estabilidad laboral, esto es que primero se deberá demandar la existencia de un contrato realidad si así fuera el caso, afirmando que ese análisis le pertenece al juez de la acción ordinaria laboral o al juez administrativo, según sea el caso, no al juez de tutela, es decir que el fuero de maternidad solo se puede amparar por el juez de tutela cuando exista certeza de la existencia de un contrato laboral. (Consejo de Estado, 2013)

Esta postura del Consejo de Estado es claramente contraria a lo que ha dispuesto la Corte Constitucional al respecto de la vinculación mediante contrato de prestación de servicio que en sentencia T-1210 de 2008 ha sostenido que “aún en el seno del contrato de prestación de servicios, puede predicarse ciertas garantías de la que gozan las relaciones laborales, al cobrar importancia los principios de estabilidad laboral a ciertos sujetos”.

Luego, esta postura se ha retirado por esta corporación en distintas ocasiones, verbigracia en las sentencias T-490 de 2010, T-988 de 2012, T-144 de 2014 y T-310 de 2015. En la sentencia T-040 de 2016, la corte protegió la estabilidad reforzada de una trabajadora a quien se le dio por terminado el contrato sin justa causa y sin autorización del Ministerio del Trabajo su contrato de prestación de servicios, encontrándose en situación de

debilidad manifiesta. afirmo entonces que “La estabilidad laboral reforzada para personas en situación de debilidad manifiesta por su estado de salud aplica a todas las alternativas productivas, incluyendo al contrato de prestación de servicios”. (Corte constitucional, sentencia T-1210, 2008)

Ahora bien, el fuero de maternidad no solo ha sido desarrollado jurisprudencialmente en los contratos de trabajo es decir, los contratos laborales y en los contratos de prestación de servicios, pues en el contrato de aprendizaje la Corte Constitucional también se ha pronunciado al respecto, estableciendo que, en virtud no solo al principio de protección laboral de la trabajadora embarazada, sino al principio de solidaridad y en concordancia con nuestro Estado Social de Derecho también debe brindar esta protección a las mujeres en estado de embarazo con vinculación a través de esta tipología contractual especial, aun cuando su naturaleza distinta a la laboral.

Como se ha podido observar hasta ahora, este principio ha sido una construcción jurisprudencial en gran parte, sin embargo, también se encuentra regulado en normas de carácter legal, como la prohibición de despido establecida en el Código sustantivo de trabajo en el artículo 239 y la licencia de maternidad e incentivos para la apropiada atención, protección y cuidado del recién nacido establecida en el artículo 236 y otros artículos concordantes de este mismo Código.

En el artículo titulado “De la estabilidad laboral reforzada, un estudio sobre línea jurisprudencial y el abuso del derecho” Esperanza Vargas afirma que el amparo constitucional de la trabajadora en estado de gestación, se dilucida en varias fases: en primer lugar, encontramos en la estabilidad del empleo puesto que, el ejercicio laboral de la trabajadora puede verse amenazado cuando el empleador toma decisión de finalizar su

contrato a causa de la baja productividad de la empleada embarazada y de los costos de atención médica.

Según afirma la autora del artículo anteriormente mencionado este comportamiento afecta a la mujer y al infante que está próximo a nacer, la segunda circunstancia radica en impedir el quebrantamiento del derecho a la igualdad y a la vida del niño. Es por esto que, para materializar esta protección se ha determinado en la legislación en materia laboral disposiciones que están encaminadas en la garantía y protección de la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, este asegura que, la estabilidad laboral reforzada le concede a las empleadas en estado de gestación la garantía seguir adquiriendo los ingresos procedentes de su ejercicio laboral, que a su vez le permiten cubrir las contingencias no solo de la etapa de gestación sino del parto. (Vargas, 2015)

Estos momentos o circunstancias planteadas por Esperanza Vargas en el citado artículo, además de los fundamentos constitucionales y jurisprudenciales, se hace visible el sustento legal de nuestro ordenamiento jurídico, específicamente del Código Sustantivo del Trabajo, que en Capítulo V en el artículo 236, modificado por la ley 1822 de 2017, el cual se dedica a la regulación la protección de la maternidad, en este se concede una serie de beneficios a la mujer en su estado de embarazo, pues esta goza de una licencia remunerada para la atención primaria del recién nacido. Ahora, estos beneficios también se extienden hasta el periodo de lactancia concediéndose el descanso para amamantar él bebe, es en este capítulo precisamente en que el derecho sustancial menciona la protección del fuero que goza la mujer para no ser despedida por su condición de embarazo o lactancia.

En la misma codificación en el artículo 240 se estipula que: “el despido de una mujer en estado de embarazo o lactante debe ser autorizado por el Inspector de Trabajo o el Alcalde

Municipal, en los lugares en los que no exista inspector” Quien otorgue la autorización de despido tendrá obligatoriamente que tener en cuenta lo dispuesto en los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, y adicionalmente se deberá escuchar los argumentos de la trabajadora antes de tomar la decisión del despido, si no se realiza dicho despido de esta manera, el empleador podría estar incurriendo en una conducta que acarrea sanciones establecidas en la ley. (Codigo Sustantivo del trabajo, 1951)

La estabilidad laboral reforzada en Colombia respecto de las mujeres embarazadas es un tema amplio que tiene diversos elementos dictados por la constitución, la jurisprudencia y la ley, el cual vale la pena estudiar desde sus fundamentos, elementos estructurales y desde las diferentes modalidades de contratación, a fin de evidenciar la evolución y desarrollo de la misma.

## **2. Estabilidad laboral reforzada en contratos laborales**

La Honorable Corte Constitucional se pronunció en Sentencia de unificación SU- 070 de 2013 respecto de la protección laboral reforzada de la mujer en estado de gestación precisando que, sin importar la modalidad de contratación, ya sea que se encuentre vinculada mediante a término indefinido, obra o labor, contrato a término fijo o mediante vinculación sea legal o reglamentaria gozarán de esta protección. Así mismo la corte establece en esta providencia los criterios mediante los cuales procede la estabilidad laboral, esto es: a) Que exista una relación laboral o de prestación y, b) que la mujer se encontraba en estado de embarazo o dentro de los tres meses siguiente al parto, en vigor de esta relación laboral o de prestación de servicios (Corte Constitucional, sentencia SU- 070, 2013, p.76).

De lo que se puede dilucidar que más allá del tipo de vinculación, la relación jurídica, vinculación laboral, legal o reglamentaria, se debe tener en cuenta que la relación se encuentre vigente durante las etapas de gestación, licencia y lactancia, es decir, que se cumplan los requisitos determinados por la Corte Constitucional para que sea amparado la estabilidad laboral de la mujer en estado de embarazo.

### **2.1 Contrato a Término Indefinido**

En relación al contrato de trabajo a término indefinido específicamente la Corte Constitucional en Sentencia T-095 de 2008 determina que, en este tipo de contrato, la estabilidad laboral reforzada de una trabajadora en estado de embarazo aplica en los siguientes términos: este amparo se debe reconocer durante el tiempo de la vigencia del contrato.

Consecuentemente, se debe reconocer por parte del empleador, las prestaciones a la trabajadora y al infante antes y después del parto; en caso de despido opera la presunción que el despido obedeció al embarazo, por ende, el empleador estará en la obligación de reintegrar a la mujer al cargo que venía desempeñando. Esto es, los despidos que se lleven a cabo durante el periodo de embarazo o dentro de los 3 meses se presumirá que la razón del despido se dio a causa del embarazo salvo que se pueda indilgar a las causales de despido con justa causa, en tal situación se deben cumplir con los requisitos establecidos en la ley para tal fin. (Corte Constitucional, sentencia T-092, 2016)

La jurisprudencia contemplo que, en los casos en los que es del conocimiento del empleador el estado de embarazo y aun así se da el despido sin atención a una justa causa validada previamente por el inspector del trabajo, se debe amparar a la trabajadora con el fuero de maternidad, por lo tanto, se deberá declarar la ineficacia del despido y deberá ordenar el reintegro de la misma, junto con el pago de las acreencias laborales dejadas de percibir. Lo anterior no es más que la protección consagrada legalmente en el artículo 239 del CST que satisface al supuesto de amparo contra la discriminación en los que incluso existen precedentes de trabajadoras en período de prueba (Corte Constitucional, Sentencia T-371 de 2009).

Ahora bien, en los casos en los se desconoce por parte del empleador el estado de embarazo de su empleada, pero que tampoco imputo a una justa causa el despido, en esta situación el amparo radicará en el reconocimiento de los aportes al sistema integral de seguridad social durante el periodo de embarazo; y solo se llevaría a cabo el reintegro en los casos en los que demuestre las causas del contrato siguen estando vigente.

## 2,2 Contrato a término fijo

En esta modalidad contractual se exponen dos circunstancias respecto de la estabilidad laboral cuando es de conocimiento del empleador el estado de embarazo de la trabajadora, la primera es si se desvincula a la trabajadora antes del término del contrato sin la previa autorización del inspector de trabajo en la que se ha validado la causa justa, frente a este escenario la Corte Constitucional ha manifestado que se debe garantizar la protección que deriva de este fuero, en virtud de lo establecido en el artículo 239 del CST, tanto así que, mediante sentencia C-5 del 18 de enero del 2017 se hizo extensiva al trabajador que posea calidad de cónyuge, compañero permanente de la mujer en estado de embarazo.

La segunda situación se da cuando se desvincula a la trabajadora en estado de embarazo una vez culminado el término pactado en el contrato, y esta vencimiento se pretende alegar como justa causa, frente a esta situación el empleador antes de la culminación del término del contrato debe solicitar se realice el análisis del caso concreto ante inspector del trabajo para que este emita autorización para tal fin, este deberá establecer si permanece o no la causa objetiva que dio lugar a la celebración del contrato, ahora bien, en caso de no acudir ante el inspector y terminar de manera unilateral el contrato, el juez de tutela podrá reconocer y ordenar el pago de los aportes al sistema de seguridad social durante el periodo de maternidad; y la renovación sólo sería procedente si se logra comprobar que la causa que dio origen al contrato laboral a término fijo sigue existiendo por la necesidad del servicio, lo cual se puede dirimir en sede de tutela. Para impedir que los empleadores evadan la obligación de acudir al inspector de trabajo se establece que podrá ser impuesta a este la sanción del pago de los 60 días dispuesta en el artículo 239 del C. S. T. si no se agota este requisito (Corte Constitucional, Sentencia T-095 de 2008)

### 2.3 Contratos por obra o labor contratada

Los contratos por obra laboral, son contratos laborales determinados por una labor específica y por el tiempo en que se despliegue o desarrolle la labor asignada, en esta tipología contractual también opera la protección inherente a la estabilidad laboral reforzada para la trabajadora en estado de embarazo, en estos casos dicha protección tiene cabida cuando la empleada queda en gestación en la vigencia del contrato sin importar que se halla previsto o no por parte de empleador la posibilidad prorrogar el contrato, para la cual solo se deberá acreditar que quedó en estado de embarazo antes del vencimiento del contrato.

Al respecto la Corte Constitucional ha manifestado que si la empleada ha cumplido con las obligaciones contenidas en el contrato laboral se deberá garantizar la continuidad de contrato mientras que está se encuentre en estado de gestación y durante el periodo de licencia de maternidad y lactancia, de la misma manera que en el contrato a término fijo, el empleador debe garantizar el amparo, aunque se agote antes del plazo pactado. Lo que quiere decir, si el término del contrato culmina durante el embarazo, periodo de licencia o de lactancia de la trabajadora el empleador debe ampliar el contrato laboral hasta que finalice el periodo de licencia de maternidad y de lactancia. Una vez culminado estos periodos si el empleador decide realizar la prórroga del contrato, esta desvinculación no implica despido y puede realizarse sin mayores formalidades. En otros términos, aunque se busca garantizar el derecho a la estabilidad laboral reforzada en una mujer embarazada esta modalidad de contratación no pierde su carácter temporalidad debido a que, solo se conserva ese contrato hasta que termine la licencia de maternidad y el periodo de lactancia. En Sentencia T 008 de 2013, la Corte Constitucional manifiesta que:

En Los contratos a término fijo y por obra se debe reconocer la protección a las trabajadoras que hayan quedado embarazadas durante la vigencia del contrato, independientemente de si el empleador tenía o no previsto o no la prórroga del mismo. La trabajadora gestante debe comprobar que quedó embarazada antes del vencimiento del contrato a término fijo o por laboral, con esto se pretende evitar que la trabajadora quede excluida del empleo, en aras de un efectivo amparo de esta y del que está por nacer. (Corte Constitucional, Sentencia T 008 de 2013).

Es así, como se evidencia que la naturaleza protectora de las trabajadoras en estado de gestación se erige bajo las garantías de las personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta, es por esto de la corte en los múltiples pronunciamientos ha venido desarrollando posturas que si bien traen consigo nuevos elementos facticos todos redundan sobre la protección del derecho al mínimo vital y a la seguridad social de la madre gestante y del menor, sin importar los elementos accidentales o condiciones en las que haya sido pactado el contrato.

### **3.Estabilidad laboral reforzada en contratos que no son de naturaleza laboral**

#### **3.1 Contrato de aprendizaje**

El contrato de aprendizaje es una tipología especial contractual contemplada por nuestro ordenamiento jurídico puntalmente en la normas de carácter laboral, en este contrato las empresas pueden contratar estudiantes que cumplan con unos requisitos académicos, del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, Institutos de formación continuada o de Universidades públicas y privadas, para que realicen los practicas académicas, en contraprestación de esto los estudiantes reciben un apoyo económico, es menester mencionar que esta relación contractual no implica la existencia de un contrato laboral, por tanto no aplican las normas generales inherentes al contrato de trabajo dispuesta en el código laboral sino la regulación especial contenida en el mismo código.

En relación al tema que nos ocupa, además de la Ley 789 de 2002 que modificó algunos artículos del Código laboral y regula el contrato de aprendizaje, las entidades educativas de carácter público la han regulado mediante acuerdos interno, en el caso Servicio Nacional de Aprendizaje SENA existe el acuerdo No.015 de 2003, en el que se contempla la licencia de maternidad como causal del suspensión del contrato de aprendizaje, dado el caso, la empresa patrocinadora solo deberá los aportes de salud del aprendiz y los términos del contrato se reanuda una vez esta finaliza.

Ahora bien, como ya lo hemos mencionado en sentido general la estabilidad laboral es una institución jurídica construida por vía jurisprudencial, esta tipología contractual no ha sido la excepción pues la Corte Constitucional ha tenido importantes pronunciamientos al respecto en los que les ha dado el alcance y elementos importantes como hemos podido evidenciar hasta el momento la postura de la Corte Constitucional ha sido pacífica y clara

en lo relativo a la protección de la trabajadora embarazada, tomando como punto de partida las garantías y derechos constitucionales, a los dispuestos en las normas nacionales y supranacionales, en providencia del año 2006 está expresó lo que ha venido reiterando y es que el principio de la estabilidad laboral es aplicable a todos los tipos y regímenes contractuales, pues la finalidad que esta persigue es brindar la seguridad al empleado de que el vínculo jurídico no se romperá de manera abrupta y sorpresiva, así mismo en esta se afirma que, en el caso de la mujer embarazada se presume que los despidos obedecen a una categoría discriminatorio, en virtud de su embarazo. (Corte Constitucional T-1003, 2006)

Pero ¿Que pasaba hasta ese momento con las aprendices que se encontraban vinculadas mediante esta figura contractual especial de naturaleza distinta a la laboral? Se podría afirmar que lo que se había establecido por la jurisprudencia se le podía dar una interpretación en doble vía, en la que por una parte la empresa patrocinadora podía escudarse en que por ser una contratación especial quedaba por fuera de las vinculaciones típicas de las que se predica este principio o que, por el contrario se podía considerar que, en el caso de las aprendices aplicaba condición de protección teniendo en cuenta el fin mismo de este principio, sin embargo la jurisprudencia se encargó dar el alcance del fuero de maternidad en este contrato particular.

En Sentencia T-906 de 2007, la Corte Constitucional realiza su primer pronunciamiento en relación a la estabilidad laboral reforzada en el contrato de aprendizaje, en esta providencia la Corte establece que, si bien el contrato de aprendizaje es una tipología contractual de carácter especial, también prevalece la protección constitucional de la mujer en estado de embarazo. Es decir que las aprendices también gozaran de estabilidad laboral reforzada, esto en virtud del vacío jurídico en la Ley 789 de 2002 y en su reglamentación

pues el legislador no estableció nada al respecto de la protección, la Corporación estimó que se debía dar prevalencia de lo determinado en la Constitución Política en los artículos 43 y 53 que reconocen especial protección a la mujer embarazada. De cualquier modo, es menester aclarar el tipo de protección se reconoce en la decisión de la Corte, la cual se pronuncia señalando que de la misma manera que los contratos de naturaleza laboral, una vez se le informa a la empresa del estado de embarazo de la aprendiz, la no renovación o terminación del contrato durante el periodo del cobijado por el fuero de maternidad se presumirá discriminatoria a causa del embarazo, con la excepción que la empresa compruebe que existe una causa objetiva en la se justifique la decisión. (Corte Constitucional, Sentencia T-906, 2007)

Considerando que, no existe una norma específica al respecto, y que el contrato de aprendizaje es un tipo de contrato especial cuya regulación se encuentra en el código sustantivo del trabajo, la corte estima necesario aparejar las decisiones de situaciones similares, por lo que concluye que la terminación o no renovación del contrato constituye una discriminación frente a la situación de embarazo, sustentando lo anterior en lo que se dispone para las relaciones laborales en el artículo 239 de la codificación antes mencionada, en el que establece la prohibición de despedir a las trabajadoras en estado de embarazo o lactancia y la presunción de dicho despido a razón del embarazo o lactancia.

Posteriormente, la Corte Constitucional hace un pronunciamiento nuevamente al respecto, frente a un caso particular de una aprendiz embarazada en sentencia T-174 de 2011, haciendo consideraciones más amplias, teniendo en cuenta no solo los principios de estabilidad laboral reforzada y de protección laboral en el embarazo, sino el principio de solidaridad conforme a las garantías propias de nuestro Estado Social de Derecho, señalando que aunque el contrato de aprendizaje no tiene naturaleza de laboral es equiparable a esta,

en lo relacionado a la protección del fuero de maternidad en consecuencia traslada elementos propios de los contratos laborales con el fin que se permita, la ampliación de la protección en mención, el fuero de maternidad previsto en nuestro ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los preceptos propios de un Estado social de derecho y El deber del Estado y los particulares de ser garante de estos, por lo tanto es obligación claramente de la empresa patrocinadora no solo brindar sino proteger la estabilidad laboral reforzada a la aprendiz durante la gestación y lactancia.

La Corporación llega a la conclusión que, pese a que el este tipo de contrato no tiene la vocación del contrato de naturaleza laboral por la condición de especialidad que posee, algunos de sus elementos de las normas de carácter laboral pueden ser trasladados generándose con ello, que se active inmediatamente el fuero por maternidad, pues los sujetos de protección son la madre gestante y el niño que está por nacer, lo que implica el pago del apoyo económico y los aportes de salud de la aprendiz sin importar en etapa se encuentre el contrato de aprendizaje. (Corte constitucional, sentencia T-174, 2011).

### **3.2 Contrato de prestación de servicios**

El Contrato de Prestación de Servicios, es otra modalidad contractual que no implica la existencia de un vínculo laboral en parte porque carece de los elementos esenciales de este, pues este hace referencia a los servicios prestado de manera independiente por un persona de cualquier nivel de formación que contrae la obligación de prestar un servicio o desempeñar una labor a favor de una persona natural o jurídica a cambio de una retribución económica, frente a la protección a la estabilidad laboral reforzada en el contrato de prestación de servicios existen dos posiciones; La primera posición es desarrollada por la

Corte Constitucional en consideración que el fuero de maternidad se predica de todos los tipos de contractuales ya sean a término fijo, a término indefinido, por obra o labora o en prestación servicio.

No obstante, en desacuerdo con la Corte Constitucional se encuentra la postura del Consejo de Estado en esta segunda postura el consejo de Estado expone que el contrato de prestación de servicios no es plausible de la estabilidad laboral reforzada porque en este tipo de contrato no existe subordinación directa del empleador sobre la contratista y que ante la ausencia de subordinación no existe la figura de empleador garante de la protección en el periodo embarazo por tal motivo no hay lugar a brindar estabilidad laboral reforzada. Estas posturas han sido desarrolladas en los siguientes términos.

La Corte Constitucional en Sentencia T- 484 de 2010 afirma que, la trabajadora en estado de embarazo se le debe proteger el derecho a la estabilidad laboral reforzada sin interesar la naturaleza del contrato pues para que sea procedente la aplicación de esta, solo se debe tener en cuenta que exista una relación o vínculo jurídico vigente, según la Corte frente a estos casos se debe aplicar el criterio dispuesto por la jurisprudencia para los contratos a término fijo en los que el cumplimiento del plazo o del objeto que se pactó no es motivo suficiente para la no renovación del contrato de una trabajadora en estado de embarazo, esto aplica siempre que se cumpla la condición que una vez finalizado el plazo pactado inicialmente subsistan las razones que originaron el contrato de trabajo y que la trabajadora haya cumplido efectivamente con sus obligaciones.

En este sentido, esto implica que las mujeres en estado de embarazo vinculadas mediante contrato de prestación de servicios tendrán el mismo derecho a este fuero, pues según la corte la trabajadora no deberá demostrar la existencia de la subordinación pues la

sola existencia del contrato basta como prueba para que las mujeres embarazadas sean amparadas. (Corte Constitucional, Sentencia T- 484 de 2010)

De otra parte, el Consejo de Estado tiene una postura diferente y se podría afirmar que menos garantista, toda vez que, aunque que otorga el reconocimiento de este principio a las trabajadoras en estado de gestación solo hace en los contratos laborales celebrados con entidades de del orden público y en las relaciones legales o reglamentarias en el ámbito público. Esto es, que para esta alta corte la estabilidad laboral reforzada no tiene razón de ser en los contratos de prestación de servicios, en sentencia en el radicado No. 68001-23-33-000-2013-00495-01 de 2013 determina que la estabilidad laboral solo tiene validez en el en el escenario laboral.

A este respecto, solo puede tener cabida este fuero siempre y cuando exista una relación que implique un vínculo de índole laboral, es decir una relación indiscutible entre trabajadora y empleador, la corporación establece que este fuero solo es procedente en los casos en los que no hay duda de la existencia de una relación laboral, bien sea mediante un contrato de trabajo o mediante una vinculación legal o reglamentaria, en consecuencia la estabilidad laboral reforzada no es aplicable a los contratos u órdenes de servicios profesionales o de apoyo a la gestión pública en razón de que su naturaleza es distinta a la laboral, por lo que no se podría hacer extensivo esta protección diseñada y desarrollada para relaciones estrictamente laboral. (Consejo de Estado, 2013)

#### 4. Conclusión

El cambio de paradigma de nuestra Carta política en que se funda el Estado Social de Derecho, la dinámica social, el desapego de la norma positiva por una postura más post positivista en la que no se desconoce el mandato constitucional que dicta que los jueces están sometidos al imperio de la ley, sino que da una interpretación evolutiva ampliando el espectro de la palabra ley incluyendo en este los desarrollos jurisprudenciales que han ido construyendo figuras e instituciones jurídicas que permitan a las personas gozar de una constitución de letra viva en la hay una carga axiológica que debe guiar en todo momento las actuaciones del Estado en todo su esplendor, así como la de los particulares.

La estabilidad laboral reforzada es una institución jurídica que en principio la constitución y la ley reguló en un sentido genérico pero que la dinámica social ha propiciado que se dé un desarrollo amplio y a la vez concreto ante cada situación que se ha ido presentando, este desarrollo se ha dado a través de la jurisprudencia, debido a que los contextos han ido cambiando y que el derecho va caminando no al mismo ritmo, pero si sobre la misma senda de estos; y es precisamente esta necesidad de adecuación a través de la interpretación de las altas cortes de las normas constitucionales y legales lo que ha permitido brindar no solo las garantías inherentes y propias del Estado social de derecho sin materialización de las mismas.

Si bien en la ley laboral existe la prohibición de despido para las trabajadoras en estado de embarazo, en sí misma la ley no muestra en su totalidad el propósito de esto pues en un primer momento se establece como una protección del derecho al trabajo para las mujeres embarazadas por su condición de debilidad manifiesta, sin embargo, como se pudo evidenciar a través de las diferentes tipologías contractuales este principio va más allá, dejando de lado el régimen al que pertenezca el vínculo jurídico pero aún más sin importar la naturaleza de esta relación que en

principio se tenía la creencia que solo podía ser propiamente laboral, sin embargo a quedado claro mediante la jurisprudencia citada que la estabilidad laboral reforzada no solo persigue la protección del derecho al trabajo, sino de manera directa e indirecta protege una amplia gama de garantías constitucionales para la madre y para el niño que está por nacer, en virtud del principio de solidaridad, de los derechos a la igualdad, al mínimo vital, los derechos de las mujeres, de los niños y de la familia en misma.

Esta conjugación de derechos y principios constitucionales es lo que conduce a la Corte Constitucional como máxima interprete y guardiana de la Constitución a ampliar el alcance de esta protección, que ha ido teniendo una incidencia cada vez más fuerte dentro de las relaciones jurídicas en las que está por medio una mujer en estado de gestación.

## 5. Referencias

### **Normativos – Constitucionales:**

Codigo Sustantivo del trabajo.(1950).

Constitucion Politica de colombia. (1991).

Constitución Política de Colombia, [Const]. Art 25.

Constitución Política de Colombia, [Const]. Art. 13.

Constitución Política de Colombia, [Const]. Art. 25.

Constitución Política de Colombia, [Const]. Art. 42.

Constitución Política de Colombia, [Const]. Art. 53.

### **Jurisprudenciales:**

Consejo de Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta. (03, julio, 2013).

*Sentencia radicación No. 68001-23-33-000-2013-00495-01 de 2013.* De la estabilidad laboral para mujeres en estado de embarazo. Consejero ponente Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

Corte Constitucional. (4, febrero, 1998). *Sentencia C- 016 de 1998.* Contrato civil y contrato laboral. Magistrado ponente Dr. Fabio Morón Díaz.

Corte Constitucional - Sala Primera de Revisión. (30, noviembre, 2006). *Sentencia T-906 de 2007.* Estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada en contrato de aprendizaje. Magistrado ponente Dr. Jaime Araujo Rentería

Corte Constitucional - Sala Octava de Revisión. (31, octubre, 2007). *Sentencia T-1003 de 2006. Fuero de maternidad- protección especial*. Magistrado ponente Dr. Mauricio González Cuervo

Corte Constitucional - Sala Tercera de Revisión. (16, junio, 2010). *Sentencia T-484 de 2010*. Estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada en contrato de prestación de servicios. Magistrado ponente Dr. Juan Carlos Henao Pérez

Corte Constitucional - la Sala Quinta de Revisión (14, marzo, 2011). *Sentencia T-174 de 2011*. Derecho a la estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada en contrato de aprendizaje. Magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Constitucional- Sala Sexta de Revisión (21, enero, 2013). *Sentencia T-003 de 2013*. Estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada. Procedencia de la tutela p. Magistrado Ponente Dr. Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Constitucional- Sala Plena. (13, febrero, 2013). *Sentencia SU-070 de 2013*. Fundamentos normativos de la protección laboral reforzada de mujer embarazada. Magistrado Ponente Dr. Alexei Julio Estrada.

Corte Constitucional- Sala Plena. (13, febrero, 2013). *Sentencia SU- 071 de 2013*. Fundamentos normativos de la protección laboral reforzada de mujer embarazada o en lactancia. Magistrado ponente Dr. Alexei Julio Estrada.

Corte Constitucional- Sala séptima de revisión. (22, mayo, 2015). *Sentencia T-310 de 2015*. E la consagración del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las personas en

situación de debilidad manifiesta en contratos de prestación de servicios. Magistrado ponente Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Corte Constitucional- Sala Plena. (24, julio, 2018). *Sentencia SU- 075 de 2018*. Estabilidad laboral reforzada de mujeres embarazadas cuando se demuestra que el empleador no tuvo conocimiento del estado de gravidez al momento de la desvinculación. Inexistencia de la obligación del empleador de sufragar las cotizaciones requeridas para el reconocimiento de la licencia de maternidad. Magistrado ponente Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado

Corte Constitucional, La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional (06, octubre, 2020) *Sentencia T-438 de 2020*. Despido de mujer embarazada sin autorización previa Magistrada ponente. Diana Fajardo Rivera.

### **Doctrinales:**

Arroyave, Garcia (2020) Estabilidad laboral reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta o indefensión por deterioro del estado de salud: la materialización del principio protector en el contexto de estado social de derecho. Artículo de grado para optar al título de abogados.

Barona Betancourt, R. (2010). *Principios del derecho laboral en el sistema jurídico colombiano*. Bogotá

Garcia, M. (2012). Constitucionalismo aspiracional: Derecho, democracia y cambio. *Analisis politico*.

Jácome Sánchez, S. J. (2013). Algunas reflexiones presentes para el futuro del derecho del trabajo. *Revista Academia & Derecho*

Vargas. (2015). De la estabilidad laboral reforzada, un estudio sobre línea jurisprudencial y el abuso del derecho. *Artículo de grado para optar al título de abogada. Universidad Católica de Colombia. Bogotá D.C.*