

**ANALISIS DEL ESTADO DE PROTECCION Y ESTABILIDAD LABORAL  
REFORZADA A LA MUJER EN LA MATERNIDAD EN LA CIUDAD DE CUCUTA  
NORTE DE SANTANDER DURANTE EL AÑO 2017 y 2018**

**DIANA PATRICIA ALBA ESTUPIÑAN**

**Cod. 27722849**

**CLAUDIA JOHANNA MORA ESPINEL**

**Cod. 1092358434**

**Presentado a**

**COMITÉ DE GRADO**

**Programa de Derecho**

**Facultad de Artes y Humanidades**

**Universidad de Pamplona**

**Pamplona, Norte de Santander Colombia**

**2019**

## **Dedicatoria**

*A SANTIAGO Y SAMUEL, mis hijos por ser mi motor principal para lograr mis objetivos.*

*A mis padres NESTOR SEGUNDO Y ANA JULIA, por su apoyo incondicional y también por impulsarme a alcanzar mis logros cada día.*

*A mi hermano OSCAR EDUARDO y a su familia por brindarme su apoyo*

*A mis hermanas TATIANA CAROLINA y LAURA VANSSA por su apoyo incondicional*

**DIANA PATRICIA ALBA ESTUPIÑAN**

*Dedicado a mi familia con todo mi cariño por haber sido mi apoyo a lo largo de mi carrera universitaria y a lo largo de mi vida, por su especial compañía y aporte en esta etapa de formación profesional.*

*A mis padres ALFONSO MORA VILLAMIZAR y CARMEN ROSA ESPINEL por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años.*

*A mi Esposo MANUEL SUAREZ porque en todo momento fue un apoyo incondicional.*

*A mi amada hija SALOME SUAREZ MORA por ser la fuente de mi esfuerzo día a día.*

*A mis hermanos quienes fueron mis mayores motivadores durante este proceso.*

*A mi suegra ANA HERRERA por su cariño y apoyo.*

**CLAUDIA JOHANNA MORA ESPINEL**

## **Agradecimientos**

*Agradecemos a Dios primeramente por permitirnos tener tan buena experiencia dentro de nuestra universidad de PAMPLONA, gracias a la universidad por permitirnos convertirnos en ser unas profesionales, en lo que nos apasiona, gracias a cada maestro que hizo parte de este proceso integral de formación, que deja como recuerdo las más grandes pruebas de altos y bajos.*

*A nuestro asesor DIEGO LUIS CORONEL PEÑUELA por apoyarnos desde el comienzo en este proceso, por su paciencia y rectitud como docente permitiendo el desarrollo de este trabajo monográfico.*

## Tabla de contenido

<b>Tabla de contenido</b> .....	<b>3</b>
<b>Introducción</b> .....	<b>4</b>
<b>Resumen</b> .....	<b>6</b>
<b>Capítulo Uno</b> .....	<b>7</b>
<b>Generalidades</b> .....	<b>7</b>
<b>1.1. Planteamiento del Problema</b> .....	<b>7</b>
<b>1.2. Descripción del problema</b> .....	<b>10</b>
<b>1.3. Objetivos</b> .....	<b>10</b>
<b>1.4. Justificación</b> .....	<b>11</b>
<b>Capitulo Dos</b> .....	<b>14</b>
<b>2. Marco Referencial</b> .....	<b>14</b>
<b>2.1. Marco Teórico</b> .....	<b>14</b>
<b>Capitulo Tres</b> .....	<b>28</b>
<b>Metodología</b> .....	<b>28</b>
<b>3.1 Enfoque</b> .....	<b>28</b>
<b>3.2 Diseño</b> .....	<b>28</b>
<b>3.3. Alcance</b> .....	<b>29</b>
<b>3.4 Población, Participantes y Selección de la Muestra</b> .....	<b>29</b>
<b>3.5. Instrumentos de recolección de datos</b> .....	<b>30</b>
<b>3.6. Instrumentos utilizados</b> .....	<b>30</b>
<b>Capitulo Cuatro</b> .....	<b>33</b>
<b>4. Características de las garantías de protección y estabilidad laboral reforzada a la mujer en periodo de maternidad</b> .....	<b>33</b>
<b>Capitulo Cinco</b> .....	<b>39</b>
<b>5. Normatividad y jurisprudencia sobre protección laboral en la mujer en periodo de maternidad en Colombia</b> .....	<b>39</b>
<b>Capítulo Seis</b> .....	<b>48</b>
<b>6. Vulneración de la estabilidad reforzada en la maternidad en la ciudad de San José de Cúcuta durante los años 2017 y 2018.</b> .....	<b>48</b>
<b>Conclusiones</b> .....	<b>57</b>
<b>Referencias</b> .....	<b>62</b>

## Introducción

Si revisamos en Colombia lo relacionado con el principio de estabilidad laboral reforzada por maternidad, vemos que actualmente nuestro ordenamiento jurídico nos brinda mecanismos efectivos que respaldan la aplicación de normatividad internacional, ampliando de la efectividad del ordenamiento jurídico, además la Corte Constitucional respalda ampliamente la estabilidad laboral como institución que protege los sujetos de especial protección en la continuidad de las relaciones laborales, especialmente a las mujeres, como un tema no solo de estabilidad laboral, sino también para evitar la discriminación en el campo del trabajo.

La presente investigación pretendió analizar desde la jurisprudencia y la normativa, las características y la vulneración del principio de estabilidad laboral en la mujer en Colombia y conocer la forma como se garantiza este derecho en la ciudad de San José de Cúcuta desde un estudio de caso y con la ayuda de entrevistas realizadas a abogados y especialistas en derecho laboral que desde sus despachos, como es el Ministerio del Trabajo y los juzgados laborales observan el día a día de estos procesos y la vulneración a que se ven sometidas las mujeres en sus empleos.

El trabajo consta de seis capítulos donde se explica en primer lugar las generalidades del proyecto, su justificación, el problema a tratar y los objetivos a desarrollar, en el capítulo dos; se encuentra el marco teórico y legal a través de una pequeña revisión documental, el capítulo tres; presenta la metodología y los capítulos cuatro, cinco y seis; desarrollan los objetivos; en primer lugar caracterizan el principio de acuerdo a lo expresado por los entrevistados y la teoría de diferentes autores, además de la norma, luego se realiza una completa y detallada

relación de normas y jurisprudencia, centrándose en la jurisprudencia de Sentencia SU-07 de 2013 y la del Sentencia SU-075 de 2018 que cambian de rumbo a los precedentes de la corte; por último se realiza una descripción del estudio de caso y la vulneración que se ve reflejada a través del mismo y que se generaliza en San José de Cúcuta con lo narrado por los entrevistados a partir de sus experiencia en sus cargos.

## Resumen

Es claro que la estabilidad laboral tiene una doble connotación, pues además de ser un derecho social, también es considerada un principio mínimo fundamental del trabajo y es importante saber que la protección de la estabilidad laboral ha ido disminuyendo de forma consecuente con las reformas laborales flexibilizadoras en virtud de políticas en donde prevalece la voluntad de las partes respecto a la duración del contrato y adicional a ello se han disminuido notablemente los montos frente a la indemnización por despido sin justa causa; sin embargo todavía se requiere más educación acerca del tema para que las beneficiarias conozcan sus derechos y puedan defenderlos.

El trabajo de grado pretendió analizar desde la jurisprudencia y la normativa, las características y la vulneración del principio de estabilidad laboral en la mujer en Colombia y conocer la forma como se garantiza este derecho en la ciudad de San José de Cúcuta desde un estudio de caso y con la ayuda de entrevistas realizadas a abogados y especialistas en derecho laboral que desde sus despachos, como es la oficina del Ministerio de Trabajo y los juzgados laborales observan el día a día de estos procesos y la vulneración a que se ven sometidas las mujeres en sus empleos, refleja la vulneración y discriminación a que se ven forzadas las mujeres en Norte de Santander y la realidad laboral de las mismas, además de la falta de asesoría acerca de este principio lo que conlleva que no denuncien y se vean obligadas a aceptar lo que sus empleadores quieran ofrecer.

## **Capítulo Uno**

### **Generalidades**

#### **1.1.Planteamiento del Problema**

En los últimos dos años, y especialmente después de la sentencia T-583/17, en que los derechos de las mujeres vienen en auge y cuando se trata de madres o embarazadas aumenta el interés, debemos hablar de la verdadera garantía de estos derechos en Colombia.

Principalmente, la estabilidad laboral reforzada es desarrollada por la Corte Constitucional como un principio y consiste principalmente en que una trabajadora que celebró un contrato laboral, sometido a protección especial del Estado, no puede ser despedido de su cargo, aún con justa causa, sin permiso previo del Inspector del Ministerio de Trabajo o el Alcalde Municipal de aquellos lugares donde no existe el funcionario mencionado anteriormente. (Boada, 2015)

Y en caso de materializarse tal desvinculación el empleador deberá reconocer ciertas sanciones, las cuales varían de acuerdo con el caso específico, sin perjuicio que opere la acción de reintegro. (Boada, 2015)

La Estabilidad Laboral Reforzada de las mujeres embarazadas y lactantes garantiza la especial protección de su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas durante este periodo de vida debido a que se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta y es un motivo por el que es discriminada laboralmente, por lo que no es contratada y si es despedida. De esta forma se busca proteger especialmente la gestación de la vida, a uno de los momentos en el que se constituye la familia, la cual es el núcleo fundamental de la sociedad y la institución básica de la sociedad, el goce efectivo de los derechos humanos de la mujer y de los derechos prevalentes



del(nasciturus)niño, conforme a los artículos 5, 11, 13, 25, 42, 43, 44 y 53 de la constitución política.

Así las cosas, es necesario decir que, la discriminación laboral en América Latina adopta sus rasgos de identidad particulares, reforzada por la cultura de la indefensión, la impunidad y la forma de vida violenta que es aceptada con resignación como un sistema de sobrevivencia común. Existen grupos más vulnerables a sufrir discriminación laboral, como lo son las mujeres embarazadas, las indígenas, las madres solteras, las lesbianas, trabajadoras del hogar y en general los grupos que se encuentran en estado de alta vulnerabilidad. (Herrera, 2013)

La OIT ha documentado casos de diversos países de las Américas ejemplificando cómo el acoso u hostigamiento laboral se puede dar por causas asociadas a la maternidad, y también puede afectar a las mujeres cuando se resisten o se defienden ante situaciones de acoso sexual. (OIT, 2011:69)

Ahora bien, aunque la Ley en forma tácita, establezca la estabilidad laboral reforzada, y especialmente la última Ley 1822 de 2017, hay que recordar que está, proviene es de las sentencias de la Corte Constitucional, la ley hace referencia es a las disposiciones de maternidad y prohibición de despido, la Corte Constitucional en sus periódicos fallos, ha enumerado y definido los pasos que se deben seguir y los requisitos que acreditan la titularidad de este derecho, facultando a los jueces de tutela para precisar el consentimiento de este derecho.

Es por ello, que los jueces al emitir los fallos de tutela logran un sin igual poder de protección Constitucional al otorgar el reconocimiento de los derechos invocados y vulnerados por el empleador. Pero en varios momentos, los mismos jueces de tutela no abordan los criterios y requisitos establecidos para otorgar o negar el derecho, simplemente no hacen un estudio del

caso y antecedente jurisprudencial, para emitir sus fallos, causando inseguridad jurídica para cualquiera de las partes, permitiendo equívocamente a las pretensiones absolutas del trabajador, quien aunque indiscutiblemente es titular del derecho, suelen pretender otras prestaciones y derechos que por ende no le corresponde otorgar al Juez de tutela

Así en la sentencia T-583/2017 se manifiesta que:

*....la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes, aplica independientemente de la modalidad del vínculo laboral que exista entre las partes. Es decir, es irrelevante si se trata de un contrato de trabajo a término fijo, indefinido, por obra o labor determinada o a través de una cooperativa de trabajo asociado, pues el objetivo de la figura es proteger los derechos de la madre gestante, sin importar la alternativa laboral en la cual se desempeñe. (Sentencia T-583/17)*

Por otro lado, el artículo 13 de la Constitución que consagra el principio de igualdad, se deduce que está prohibida cualquier forma de discriminación en la esfera laboral de la mujer embarazada o en etapa de lactancia. Así pues, el fundamento constitucional de la protección de la madre gestante y después del parto se encuentra en los artículos 13, 43 y 53 Superiores. (Sentencia T-030/18)

Además, en Sentencia T-583/2017, se aclara que:

*El precedente constitucional vigente indica que no es necesaria la comunicación escrita del embarazo al empleador para que la trabajadora tenga derecho a la protección constitucional derivada del derecho a la estabilidad laboral reforzada en razón de la gestación. Al respecto, lo primero que se debe precisar, es que el conocimiento del embarazo de la trabajadora por parte del empleador no es requisito para establecer si existe fuero de maternidad sino para determinar el grado de protección que debe brindarse.*

Por todas estas razones, la sentencia T-583/2017, es clara al decir que:

El derecho de las mujeres a recibir una especial protección durante la maternidad, el cual se encuentra previsto en el artículo 43 de la Constitución así: “las mujeres tienen derecho a gozar de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo y que deben recibir un subsidio alimentario, en caso de desempleo o desampare. Así, la jurisprudencia constitucional ha destacado que este enunciado implica a su vez dos obligaciones a cargo del Estado: la especial protección de la mujer embarazada y lactante –sin distinción–, y un deber prestacional que consiste en otorgar un subsidio cuando esté desempleada o desamparada. En este sentido, se trata de una protección general para todas las mujeres gestante”.

Por lo que se hace necesario analizar la protección en el Municipio de San José de Cúcuta Norte de Santander y la puesta en práctica de las normas, especialmente la ley 1822 de 2017, en los casos reales, ya que precisamente la estabilidad laboral reforzada nace como producto del estado de debilidad manifiesta de una trabajadora y está surge en consecuencia de un embarazo, licencia de maternidad, discapacidad o enfermedad; es concebida como una garantía constitucional con la cual se busca salvaguardar a los trabajadores de actos discriminatorios por parte de sus empleadores y generar un cierto grado de permanencia laboral.

### **1.2.Descripción del problema**

¿De qué manera se está garantizando la protección y estabilidad laboral reforzada a la mujer en la maternidad en la ciudad de Cúcuta Norte de Santander durante los años 2017 y 2018?

### **1.3.Objetivos**

#### **General**

Identificar la protección y estabilidad laboral reforzada a la mujer en estado de maternidad en la ciudad de Cúcuta durante los años 2017 y 2018

#### **Específicos**

- Realizar una caracterización teórica de las garantías de protección estabilidad laboral reforzada a la mujer en periodo de maternidad
- Examinar la protección laboral en la mujer en periodo de maternidad dentro normatividad y jurisprudencia colombiana.
- Determinar la vulneración de la estabilidad reforzada en la maternidad en la ciudad de San José de Cúcuta durante los años 2017 y 2018.

#### 1.4. Justificación

Los derechos fundamentales han sido durante los años 2015 a 2018, los más vulnerados y por tanto la obligación del Estado de garantizarlos se hace más visible desde 1991 con la nueva constitución en la que el Estado social de derecho tiene como fines fundamentales “fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana” (Constitución Política de Colombia)

Por otro lado, la estabilidad laboral reforzada es usada por los trabajadores como una herramienta jurídica para conservarse en sus empleos valiéndose de la protección, que, por mandato jurisprudencial, legal y Constitucional, está determinada. Pero esta figura es transgredida de forma inescrupulosa, día a día por aquellas personas que gozan de dicha protección, incumpliendo con sus obligaciones contractuales, sin que exista un método adecuado y eficaz para contrarrestar este fenómeno.

Si bien es cierto la estabilidad reforzada es creada por la jurisprudencia y en los últimos cinco años se ha protegido a las mujeres con normas nacionales e internacionales vemos que estudios como el de Ximena Peña (2010) demuestran la desigualdad laboral en las mujeres y la falta de protección, y así lo manifiesta la autora:

*“Si usted es mujer y va a incursionar en el mercado laboral tenga en cuenta lo siguiente: siempre, casi siempre, su salario será menor al de un hombre en su mismo cargo y con sus mismas condiciones. Además, tenga presente algunas variables que podrían elevar esa brecha salarial: si es casada ganará 17,5% menos (que un hombre en la misma condición); si es viuda, 7% menos; si tiene*

*entre 25 y 35 años su salario será 15% menor; y si va a trabajar en el sector del entretenimiento, la brecha llegará al 50%". (Negocios, 2010)*

Por otro lado, el desempleo es más alto en las mujeres que en los hombres, pero al interior de género femenino, las jóvenes son las que más padecen esta problemática (16,4%). Como una forma de contrarrestar esta situación, se debe consolidar la educación media y tecnológica para mejorar sus habilidades y capacidades. Sumado a lo anterior, no hay que olvidar el alto porcentaje de mujeres que ni estudian ni trabajan (21,6%), cifra que se constituye en un reto frente a la implementación de las políticas públicas, pues puede llegar al punto más alto de la serie, que fue de 25,9% en 2009. (Londoño, 2016)

En Colombia se ha reconocido que se debe proteger especialmente la permanencia en el empleo a las mujeres embarazadas y lactantes y esto lo refuerza la Ley 1822 de 2017, que no solo da a la mujer esta garantía de derechos laborales, sino que la Corte Constitucional ha extendido las garantías de las que goza una trabajadora en estado de gestación, a los trabajadores cuya cónyuge o compañera permanente se encuentre en estado de embarazo. Esto, en razón a la igualdad de derechos entre hombres y mujeres. (Corte Constitucional, *sentencia C-005 de 2017*)

Aun cuando, Según el artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, las personas que están en situación de debilidad e inferioridad tienen derecho a recibir protección del Estado, lo cual incluye permanecer en su cargo sin importar la naturaleza de su contrato ni su término, bajo el concepto de estabilidad laboral reforzada. (Corte Constitucional, *Sentencia T-670/17*)

Además se demanda nacionalizar la protección y acceso de la mujer al trabajo en cualquier tiempo, toda vez que pese a que se tiene establecido el derecho a que la mujer acceda a un trabajo, en la vida cotidiana vemos como principalmente las entidades estatales contratan con mayor índice a hombres, de manera temporal, para realizar encargos como vacaciones,

incapacidades y demás, bajo la presunción de que la mujer puede quedar embarazada durante el trabajo provisional, pese a que haya ingresado in gestante.

La sentencia T-583/2017 manifiesta que:

*El fin de la salvaguarda en este caso, es impedir la discriminación que, a raíz de su condición de gestante, pueda sufrir la mujer y que conlleve al despido, la terminación o la no renovación del contrato por causa o con ocasión del embarazo o la lactancia. De este modo, el fuero de maternidad encuentra también su sustento en la cláusula general de igualdad de la Constitución, que proscribire la discriminación por razones de sexo, así como en el ya mencionado artículo 43 Superior, que dispone la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres.*

Por lo que este análisis a nivel local se torna interesante ya que todas las personas que están en situación de debilidad e inferioridad tienen derecho a recibir protección del Estado, lo cual incluye permanecer en su cargo sin importar la naturaleza de su contrato ni su término, bajo el concepto de estabilidad laboral reforzada.

## **Capítulo Dos**

### **2. Marco Referencial**

#### **2.1. Marco Teórico**

##### **Estado del arte – Investigaciones sobre el tema**

En esta investigación se hizo un recorrido de los estudios que se han llevado a cabo, respecto al fuero de maternidad o la e estabilidad reforzada, y se encuentra lo siguiente:

Un referente investigativo titulado “Estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada en la legislación Colombiana: Descripción Jurisprudencial Constitucional”, elaborada por Gladys Milena Llanos Obando (2008), Monografía de grado de la facultad de derecho y ciencias políticas, Universidad de Antioquia, Medellín. En el cual se hace énfasis al referente jurisprudencial que creo la Corte Constitucional para la protección de la mujer trabajadora en estado de embarazo. Así también, se abstrae de esta investigación la Sentencia T 095 de 2008. Magistrado Ponente Humberto Sierra Porto.

También se tiene como referente la tesis titulada “La Estabilidad Laboral en los contratos de trabajo a término fijo inferior a un año” realizado por Edinson Riascos Alomia, de la Universidad ICESI, Especialización en Derecho Laboral y Seguridad Social. De dicho trabajo investigativo rescatamos la Sentencia C-470 de 1997. La cual citamos a continuación: “En general el derecho a la estabilidad laboral consiste en la garantía que tiene todo trabajador al permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique dicho despido. Además, una estabilidad Reforzada implica que el ordenamiento debe lograr una garantía real y efectiva al

derecho constitucional al cual tiene derecho una mujer embarazada a no ser despedida, en ningún caso, por razón de la maternidad. Por último, la protección tiene entonces que ser eficaz, por lo cual su regulación y aplicación está sometida a un control constitucional más estricto pues, la Constitución ordena un amparo especial a la estabilidad laboral de las mujeres que se encuentre en estado de gravidez, por lo cual no es suficiente que el ordenamiento legal asegure unos ingresos monetarios a estas trabajadoras, sino que es necesario protegerlas eficazmente su derecho a laborar.” (Sentencia C-470 de 1997).

Otro trabajo encontrado lleva el título: “Los Fueros”, por Diego Felipe Valdivieso Rueda, de Godoy Córdoba Abogados. En este artículo, se define la protección que goza la mujer embarazada en sus dos periodos de los cuales abstraeremos su definición: primera etapa; embarazo y tres meses posteriores al parto, Segunda etapa; licencia de lactancia. Por último, encontramos como referente la tesis “El Fuero Laboral Constitucional” de Jorge Antonio Giraldo Hoyos, para la Pontificia Universidad Javeriana. El autor enfatiza que: “La Corte Constitucional, ha otorgado por vía de tutela una especial protección a la mujer trabajadora en estado de embarazo, creando lo que se denominó la Estabilidad Laboral Reforzada de la Mujer Embarazada.” (Giraldo Hoyos, 2002, p.17).

En trabajos mas actuales encontramos una tesis titulada: “De la estabilidad laboral reforzada: un estudio jurisprudencial sobre esta institución jurídica y los mecanismos para garantizar este derecho”, realizada por Nelcy Constanza Boada Peñaranda, (2015) de la Universidad Católica de Colombia, hace referencia al Derecho fundamental al trabajo, mostrando que toda persona en principio goza de este derecho siempre y cuando se cumplan los requisitos requeridos, sin embargo, existe una protección especial denominada “Estabilidad



Laboral Reforzada” para ciertos grupos de personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta y requieren de una especial protección, pues son más susceptibles de los abusos que pueden ejercer sobre ellos los particulares o el mismo estado en su posición de superioridad, en términos de relación trabajador-jefe, realizando un recorrido por los múltiples pronunciamientos de la Corte Constitucional a través de las cuales se indican los mecanismos que se tienen para exigir el respeto de los derechos vulnerados con fundamento en dicha estabilidad laboral reforzada. (Pérez, 2015)

En el año 2016, encontramos el trabajo “Estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada vinculada mediante contrato de aprendizaje”, donde su autor Gerard Hernando Moreno, de la Universidad Gran Colombia, establece y genera conocimiento de los derechos, garantías y herramientas jurídicas de protección que tienen las aprendices embarazadas vinculadas a una empresa patrocinadora bajo la modalidad de contrato de aprendizaje; y resalta el rol, responsabilidad y obligaciones de estas empresas y de las instituciones del Estado garantes del contrato.

Otro documento muy importante que pudo ser analizado para tener como referencia en este trabajo es “Fuero de maternidad en la tercerización e intermediación laboral” (2016) elaborado por Viviana Osorio Pérez, Profesional de área Mujer Trabajadora. ENS, donde se aborda el fuero de maternidad y de la entidad de la protección que supone, en atención a la diversidad de modalidades de contratación y subcontratación operantes en Colombia, particularmente para los casos de cooperativas de trabajo asociado (CTA) y empresas de servicios temporales (EST).

## **Concepto estabilidad laboral reforzada y su protección**

El principio de la estabilidad laboral reforzada es aquel con el cual se busca garantizar la estabilidad del trabajador en casos muy particulares y que puedan afectar gravemente algunos principios constitucionales del trabajador, es el que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. (Rueda, 2017)

Para Boada (2015), principalmente, la estabilidad laboral reforzada es desarrollada por la Corte Constitucional como:

un principio y consiste principalmente en que un trabajador que celebró un contrato laboral, sometido a protección especial del Estado, no puede ser despedido de su cargo, aún con justa causa, sin permiso previo del Inspector de Trabajo o el Alcalde Municipal de aquellos lugares donde no existe el funcionario mencionado anteriormente. Y en caso de materializarse tal desvinculación el empleador deberá reconocer ciertas sanciones, las cuales varían de acuerdo con el caso específico, sin perjuicio que opere la acción de reintegro. Ahora, son tres las clases de trabajadores a quienes el Estado les otorga este beneficio: • Las mujeres embarazadas y/o en estado de lactancia. • Directivos de sindicatos (gozan de Fuero Sindical). • Los trabajadores discapacitados (por origen o por enfermedad profesional). (p,43)

Entre los grupos poblacionales identificados como de especial protección constitucional, tenemos a aquellas trabajadoras que poseen fuero por causa de la maternidad y la lactancia, quienes por situaciones de salud o discapacidad merecen ser amparados por un fuero especial por enfermedad y por último, encontramos a aquellos trabajadores que por su rol como sindicales, merecen protección en cuanto a su estabilidad laboral, como quiera que, en virtud del derecho de asociación demandan un fuero especial que garantice la continuidad de la relaciones laborales que ostentan.

En consecuencia garantizar un fuero de estabilidad laboral reforzada a grupos de trabajadores como los mencionados, no solo salvaguardar los derechos de estos en particular sino también genera la protección de la sociedad en general, como quiera que, alrededor de tales trabajadores existe un tejido social que de manera indirecta se ve protegido también.(Castro y Suarez, 2013)

### **Antecedentes de la estabilidad laboral reforzada**

Llama la atención, sin embargo que incluso para comienzos de siglo XX (1919), la Organización Internacional del Trabajo en una Reunión realizada en Washington, para realizar convenios con los países miembros, abordan precisamente el tema de la mujer embarazada y llegados a este punto realizan el convenio nro. 3, donde se establecen unos parámetros sobre los derechos a los que da lugar en cuanto a peculios laborales, por cuenta de su condición de embarazo, a propósito del tema los artículos 3 y 4 declaran lo siguiente: Artículo 3: En todas las empresas industriales o comerciales, públicas o privadas, o en sus dependencias, con excepción de las empresas en que sólo estén empleados los miembros de una misma familia, la mujer: (a) no estará autorizada para trabajar durante un período de seis semanas después del parto; (b) tendrá derecho a abandonar el trabajo mediante la presentación de un certificado que declare que el parto sobrevendrá probablemente en un término de seis semanas; (c) recibirá, durante todo el período en que permanezca ausente en virtud de los apartados a) y b), prestaciones suficientes para su manutención y la del hijo en buenas condiciones de higiene. (Pérez, 2017)

Artículo 4: Cuando una mujer esté ausente de su trabajo en virtud de los apartados a) o b) del artículo 3 de este Convenio, o cuando permanezca ausente de su trabajo por un período mayor a consecuencia de una enfermedad, que de acuerdo con un certificado médico esté motivada por el

embarazo o el parto, será ilegal que hasta que su ausencia haya excedido de un período máximo fijado por la autoridad competente de cada país, su empleador le comunique su despido durante dicha ausencia o se lo comunique de suerte que el plazo estipulado en el aviso expire durante la mencionada ausencia. (OIT, 1919, art, 3 y 4).

En un convenio posterior (004), la Organización Internacional del Trabajo regula el trabajo de las mujeres en horas nocturnas, la finalidad tal vez no pueda determinarse, pudo tener fines de protección o porque no, tuvo que ver con un acto discriminatorio.

Para 1968 se expide desde el Congreso colombiano y con base en la reunión celebrada desde la Asamblea General de las Naciones Unidas en votación Unánime, en Nueva York, reunidos en el 16 de diciembre de 1966; la ley 74 del 26 de diciembre, —...por la cual se aprueban los —Pactos Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de Derechos Civiles y Políticos, así como el Protocolo Facultativo de este último (Congreso de la Republica, 1968, titulo); tales derechos aluden a principios constitucionales vigentes en la Constitución del 1991, ello indica que algunos derechos solo se reivindican a partir de su expedición, nótese que durante un periodo superior a dos décadas persiste un vacío jurídico que perpetua un abuso, con una flagrante y continua violación a los derechos que tal ley proclama, por ejemplo en su artículo 7: Los estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: 2) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condicione de trabajo no inferiores a de los hombres, con salario igual por trabajo igual. (Pérez y Quintero, 2017)

Sin embargo, en lo que respecta a Colombia se han establecido parámetros claros a partir de la constitución de 1991 y con base en ello la jurisprudencia enfatiza, en el derecho adquirido y merecido y en el irrestricto cumplimiento de este en el plano normativo. La protección a la mujer durante el embarazo y la lactancia tiene múltiples fundamentos en nuestro ordenamiento constitucional. En primer lugar, el artículo 43 contiene un deber específico estatal en este sentido cuando señala que la mujer —durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada.

Por tal motivo, aunque la Constitución no es explícita en cuanto a la Estabilidad como principio, si lo es implícitamente desde el artículo primero donde declara en el Estado Colombiano un Estado Social de Derecho, por si esto fuera poco, el artículo 43, al margen de los principios constitucionales prioriza sobre la mujer en Estado de embarazo una protección especial, en tanto que su condición de vulnerabilidad se incrementa dramáticamente. (Pérez et al, 2017)

Por otro lado Con base en lo estipulado por la ley 51 de 1981, solo hasta 1990 es expedido el decreto 1398, que en su contenido avala el convenio con las Naciones Unidas.

Teniendo en cuenta problemas como la discriminación, Da a entender que la Estabilidad reforzada en el caso de las mujeres embarazadas, pasa por el colador del principio de igualdad y que el énfasis recae, que dado su condición, las mujeres gestantes están sin lugar a dudas, en condición de desventaja, razón que obliga al estado a reaccionar en favor de ella, estableciendo medidas de protección, no obstante el concepto aun no es explícito, si se comienza a establecer un parámetro que lo avala. En este decreto se vislumbra un cambio de actitud con respecto al rol

fundamental de la mujer, en la sociedad, ello indica que se le reconoce como miembro activo en igualdad de condiciones. (Pérez, 2017)

De lo anterior se parte para inferir que la estabilidad reforzada es la convergencia de varios factores sociales, que se traducen en la elaboración de normas ajustadas a la Constitución Política dándole coherencia en el plano positivo.(Pérez, 2017)

### **Premisas del Principio de Estabilidad y Continuidad de las Relaciones Laborales en Colombia**

Lo primero que es necesario advertir en nuestra aproximación jurídica, es analizar los criterios orientadores emanados de la Corte Constitucional, en el cual se incorpora una especial protección a ciertos trabajadores que por sus características de vulnerabilidad, son sujetos de especial protección constitucional, razón por la cual, se ha denominado a este criterio como la Estabilidad Laboral Reforzada, a través del cual, La Corte se ha encargado de definir y establecer en qué circunstancias el empleo merece ser protegido bajo consideraciones diferentes a las generales, analizando que dicho criterio surge como mecanismo para amparar situaciones en donde sujetos se ven expuestos con un mayor grado de probabilidad a ser marginados debido a sus condiciones particulares y crea fueros que pretenden proteger bienes jurídicos o derechos de trascendente importancia no solo para el titular del derecho sino para la comunidad. (Castro y Suarez, 2013)

Frente a los bienes jurídicos que buscan proteger la estabilidad laboral reforzada tenemos que de conformidad con lo expuesto por la Sentencia T-689 de 2004, en Colombia, no existe un

derecho fundamental a la conservación del trabajo o a permanecer determinado tiempo en cierto empleo, sin embargo, en virtud de las particulares garantías que señala la Constitución algunas personas merecen especial protección a su estabilidad laboral.

Entre las clases de este principio encontramos, el fuero definido por las personas a las que cubre:

Esas particularidades especiales que tienen ciertas personas las podemos definir de la siguiente manera:

1. Fuero de maternidad – a través de la protección a la mujer en estado de embarazo y lactancia busca proteger el derecho fundamental a la familia, como valor fundante del Estado.
2. Fuero de enfermedad: a través de la protección al trabajador en condición de discapacidad
3. Fuero sindical: a través de la protección al trabajador sindicalizado protege el derecho de asociación sindical y negociación colectiva.

De manera que, al conceder los citados fueros, el ordenamiento jurídico, busca honrar los compromisos como Estado social de derecho para equiparar a quienes fácticamente se encuentran en condiciones de inferioridad.

El primer grupo poblacional que goza de Estabilidad Laboral Reforzada al cual nos referiremos en el presente estudio es justamente al de las **Mujeres en Embarazo y Lactancia**, como quiera que, tal vez, es uno de los que más desarrollo Jurisprudencial y análisis por parte de la Corte ha sufrido.

## **1. Estabilidad laboral reforzada por embarazo y/o periodo de lactancia**

El artículo 53 de la Constitución Política de 1991, consagra los principios mínimos fundamentales a que están supeditadas las normas laborales y que enuncian certeramente todas las situaciones a las cuales se enfrenta el trabajador en cuanto su remuneración y su protección como ser humano digno. Por lo tanto, una de las clases de la estabilidad laboral reforzada es la de las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia, que es el denominado fuero de maternidad y como consecuencia de él, una estabilidad reforzada que le permite a la trabajadora tener el empleo en su curso normal, aún en contra de la voluntad del empleador, sin que exista una justa causa de su despido.

Continuando con la constitución Política de Colombia (1991): “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta. (Boada, 2015)

Una de las situaciones más complejas en una relación laboral se da cuando se tiene contratada mediante contrato de trabajo a término fijo o de labor u obra, a una mujer que se encuentra en estado de embarazo, y se vence el plazo pactado. (Sarmiento, 2002. P.103)



Muchos opinan que la empresa puede simplemente no renovar el contrato de trabajo a una mujer embarazada, puesto que ha finalizado el plazo pactado, causa que es suficiente puesto que así lo ha contemplado la ley cuando creó la figura del contrato de trabajo a término fijo, debido a que resulta obvio que, si en el contrato se acordó una tiempo y plazo determinados, expirados estos la relación jurídica entre las partes simplemente desaparece. En cambio, hay quienes opinan que se debe renovar el contrato de trabajo a una mujer que se encuentra embarazada.

Entre quienes tienen esta opinión está la misma Corte Constitucional. Se argumenta que la simple expiración del plazo pactado no siempre es una causa justa para la terminación del contrato de trabajo, o lo que es lo mismo, para la no renovación del mismo. (Sarmiento,2002. P.103)

Ha considerado la Corte Constitucional en múltiples ocasiones, que mientras existan las causas que dieron origen al contrato de trabajo, la expiración del plazo pactado no debe ser excusa para la continuación de la relación laboral, en tanto el trabajador haya cumplido satisfactoriamente sus funciones o labores.

En efecto, ha considerado la Corte Constitucional en sentencia T-426 de 1998

*“Así pues, el arribo de la fecha de terminación del contrato no siempre constituye terminación con justa causa de la relación laboral, pues si a la fecha de expiración del plazo subsisten las causas, la materia del trabajo y si el trabajador cumplió a cabalidad sus obligaciones, a éste se le deberá garantizar su renovación”. Por lo tanto, para terminar un contrato laboral cuando existe notificación del estado de gravidez de la trabajadora que cumple con sus obligaciones, deberá analizarse si las causas que originaron la contratación aún permanecen, pues de responderse afirmativamente no es dable dar por terminado el contrato de trabajo a término fijo, más aún cuando la Constitución obliga al Estado y a la sociedad a brindar una protección especial a la mujer en estado de embarazo.” (Jimenez,2009, p.76)*

Cuando una trabajadora esté embarazada no es posible terminarle su contrato de trabajo sin asumir gastos adicionales. (Rivera,204. P.109)

“Cuando una trabajadora se encuentre en estado de embarazo adquiere una condición especial por encontrarse en periodo de gestación”. Frente a esta situación los legisladores han establecido un marco jurídico dirigido a proteger y salvaguardar los derechos de la madre gestante y su descendiente... (Rivera,204. P.109)

Dentro del marco jurídico laboral se encuentra prohibido despedir o terminar de manera unilateral el contrato de trabajo a una trabajadora que se encuentre en estado de embarazo, pues ella goza de una condición de estabilidad laboral reforzada a razón de su fuero de maternidad, la cual no le permite al empleador dar por terminado el vínculo laboral, frente a lo cual el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo establece que:

“Artículo 239. Prohibición de despedir. Artículo modificado por el artículo 2. de la Ley 1468 de 2011”. El nuevo texto es el siguiente:

**ARTÍCULO 2º.** El artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, quedará así:

***Prohibición de despido.***

*1. Ninguna trabajadora podrá ser despedida por motivo de embarazo o lactancia sin la autorización previa del Ministerio de Trabajo que avale una justa causa.*

*2. Se presume el despido efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando este haya tenido lugar dentro del período de embarazo y/o dentro de los tres meses posteriores al parto.*

*3. Las trabajadoras que trata el numeral uno (1)<sup>1</sup> de este artículo, que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tendrán derecho al pago adicional*

---

<sup>1</sup>**ARTÍCULO 236.** *Licencia en la época del parto e incentivos para la adecuada atención y cuidado del recién nacido. 1. Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de dieciocho (18) semanas en la*

*de una indemnización igual a sesenta días (60) días de trabajo, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con su contrato de trabajo.*

*4. En el caso de la mujer trabajadora que por alguna razón excepcional no disfrute de la semana preparto obligatoria, y/o de algunas de las diecisiete (17) semanas de descanso, tendrá derecho al pago de las semanas que no gozó de licencia. En caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas. adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término”*

## **2. Fuero de enfermedad.**

Cuando la terminación del contrato de trabajo de una persona con discapacidad fuera por justa causa, según lo determinado por el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo previo el correspondiente proceso disciplinario en las causales que aplique el mismo, se desvirtúa la presunción de que el despido se originó por causa y con ocasión de la discapacidad del trabajador, por lo que no sería necesaria la intervención del Inspector de Trabajo para validar dicho despido.

## **3. Fuero sindical**

Las normas laborales definen el fuero sindical como "la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez de trabajo"

## **La clasificación de Según la Modalidad de Trabajo:**

Posibilidad de adoptar medidas de protección en toda alternativa de trabajo de las mujeres embarazadas.

---

*época de parto, remunerada con el salario que devengue al momento de iniciar su licencia. (Ver Decreto 1083 de 2015, Art. 2.2.5.5.3 numeral 2.3)*

Empresas de cooperativas de trabajo asociado o servicios temporales implican en principio la existencia de una relación laboral sin causales específicas de terminación entre la empleada embarazada y estas empresas.

Algunos contratos con fecha o condición específica de terminación (por ejemplo los laborales a término fijo o los de obra o los de prestación de servicios), la necesidad del servicio o de la obra pendiente de realizar o del objeto del contrato, desaparece en momentos en que la empleada o contratista ha quedado en embarazo y es posible presumir que la falta de renovación del contrato se dio por razón del embarazo. (Cerquera, 2018)

## **Capítulo Tres**

### **Metodología**

En el presente capítulo se da cuenta de la ruta metodológica utilizada en la investigación para dar cuenta de los resultados esperados a partir de los objetivos trazados al inicio. En esta medida, es planteado un enfoque investigativo, la construcción y el diseño de las fases que sustentan la propuesta, el alcance que se pretende, así como la población y la institución escogida para el ejercicio investigativo.

Finalmente se definen los instrumentos que permiten la recolección y análisis de la información. Esta definición está siempre en concordancia con el objeto del estudio, el tipo de investigación, las características particulares de la población, la institución y el contexto en que se desarrolla y por supuesto con la finalidad y los resultados esperados del ejercicio investigativo

#### **3.1 Enfoque**

Por las características de esta investigación y por su intencionalidad. Se enmarca en un enfoque cualitativo. Tamayo, da cuenta del tipo de investigación cualitativo como “de orden explicativo, a partir de información cualitativa, descriptiva y no cuantificable, de orden interpretativo, utilizada en pequeños grupos, comunidades, escuela y salones de clase”; (Tamayo, 1999)

#### **3.2 Diseño**

Partiendo del hecho que la investigación se enmarca en un enfoque cualitativo, se hace necesario utilizar un diseño que permita recolectar información no solo de la población sino también de la influencia del contexto y poder diseñar estrategias para actuar sobre él y de esta manera conseguir los resultados esperados y responder a los interrogantes de la investigación. En

esta medida, un diseño que se encuentra dentro de los métodos de la investigación cualitativa es el estudio de caso. Tradicionalmente está enmarcado dentro de las metodologías etnográficas, pues “parte de asumir la necesidad de una inmersión en esa realidad objeto de estudio contando para ello con dos herramientas básicas, el grupo focal y la entrevista semiestructurada a profesionales”. (Villamil, 2003)

### **3.3. Alcance**

Teniendo en cuenta el enfoque cualitativo de la investigación y el diseño desde el estudio de caso, el alcance que permite desarrollar el ejercicio es de tipo descriptivo de índole comparativo.

El alcance descriptivo permite entonces, la revisión detallada de los componentes de las categorías de análisis presentadas, los puntos de encuentro y las posibilidades de relacionarlas entre sí para la consecución de los objetivos. (Sampieri, 2003)

Es importante aclarar que por la negativa de los despachos judiciales y públicos de acceder a sus archivos o estadísticas no se darán datos específicos o formales de los procesos con los que cuentan las instituciones, ni sus características, ni las cantidades, se tendrá en cuenta únicamente la información autorizada en las entrevistas a funcionarios públicos y se aclaró que los entrevistados pidieron mantenerse en anonimato.

### **3.4 Población, Participantes y Selección de la Muestra**

Se entiende por población “el conjunto de personas u objetos de los que se desea conocer algo en una investigación”. (López, 2004) Para efectos del presente ejercicio investigativo, se escoge una población mujeres trabajadoras de San José de Cúcuta Norte de Santander, donde la muestra se escoge específicamente de tres mujeres que han sido madres y han tenido su periodo de maternidad en una empresa.

Cabe resaltar que la muestra utilizada participa de manera intencional en el estudio, por ende, se convierten en una “muestra voluntaria” que, desde la perspectiva de Sampieri, recoge a los participantes que de manera fortuita deciden participar en un estudio o investigación, “la elección de los participantes depende de circunstancias muy variadas” (Sampieri, 2003)

La **muestra por** su parte constará de una mujer en estado de maternidad, muestra en la cual se tendrá en cuenta el género deberá ser femenino y, las edades entre 20 y 45 años y deberá ser una persona que haya sido empleada.

### **3.5. Instrumentos de recolección de datos**

Con respecto al tipo de investigación los instrumentos a utilizar son la entrevista semiestructurada a los especialistas, el grupo focal y por supuesto la revisión bibliográfica.

### **3.6. Instrumentos utilizados**

#### **1. Análisis documental (Libros, artículos, revistas, ensayos, imágenes, videos, noticias, medios de comunicación, etc.)**

Se llevo a cabo una investigación o análisis documental, que no es otra cosa que la investigación social basada en documentos y se dedica a reunir, seleccionar y analizar datos que están en forma de “documentos” producidos por la sociedad para estudiar un fenómeno determinado.

Este proceso investigativo permitirá recuperar y reconstruir los avances cognitivos, teóricos y metodológicos sobre el tema.

## **2. Entrevista semi estructurada (Abogado Laboral, Juez laboral, Ministerio de trabajo)**

La entrevista se define como “una conversación que se propone con un fin determinado distinto al simple hecho de conversar”. Es un instrumento técnico de gran utilidad en la investigación cualitativa, para recabar datos. El presente artículo tiene como propósito definir la entrevista, revisar su clasificación haciendo énfasis en la semiestructurada por ser flexible, dinámica y no directiva. Asimismo, se puntualiza la manera de elaborar preguntas, se esboza la manera de interpretarla y sus ventajas. (Díaz-Bravo et al, 2013:164)

Se le realizó una entrevista semi estructurada a un abogado, al juez laboral, una persona profesional de la Ministerio de trabajo, que refiera conocimiento sobre el tema y efectos sociales y jurídicos de la maternidad y su protección laboral.

## **3. Estudio de caso (mujeres etapa de maternidad que han vivido este periodo recientemente)**

La principal evidencia en esta investigación es un estudio del caso; un instrumento que permite conocer los detalles legales y procedimentales; sobre posibles violaciones al derecho de protección en mujer estado de maternidad, El estudio del caso entonces es un instrumento o método de investigación con origen en la investigación médica y psicológica y que ha sido utilizado en la sociología y ciencias sociales por autores como Herbert Spencer, Max Weber, Robert Merton e Immanuel Wallerstein. Se sigue utilizando en áreas de ciencias sociales como método de evaluación cualitativa.



En este trabajo se buscó un estudio de caso conocido por la vulneración de garantías laborales a una mujer en estado de maternidad en la ciudad de San José de Cúcuta.

### 3.8. Aplicación de Instrumentos.

La aplicación de los instrumentos a los grupos está determinada por la validación y aceptación de cada uno de los instrumentos diseñados para la recolección de información por parte del director de la tesis.

#### **Aspectos éticos**

La investigación cualitativa comparte muchos aspectos éticos con la investigación convencional. Así, los aspectos éticos que son aplicables a la ciencia en general son aplicables a la investigación cualitativa. Por ejemplo, lo que puede decirse de las relaciones de la ciencia con los valores de verdad y justicia se aplica correctamente también a esta modalidad de investigación. La práctica científica como práctica de la libertad es igual cuando realizamos investigación cualitativa.

Para lo que se utilizara el consentimiento informado en cada uno de los participantes, ya que este **consentimiento informado** es una manifestación de la autonomía de la persona a participar en el estudio.

En este caso específico las personas entrevistadas solicitan mantener en secreto su identidad y cargos, por lo que solo se nombra el lugar donde se desempeñan y se les respeta el principio de confidencialidad.

## Capítulo Cuatro

### **4. Características de las garantías de protección y estabilidad laboral reforzada a la mujer en periodo de maternidad**

La estabilidad laboral reforzada, consiste en el derecho que tiene todo trabajador a no ser despedido en razón de una situación de vulnerabilidad, en este caso específico se investigó este principio en pro de mujeres en época de maternidad o lactancia, es decir fuero de maternidad.

El artículo 53 de la Constitución Política de 1991, consagra los principios mínimos fundamentales a que están supeditadas las normas laborales y que enuncian certeramente todas las situaciones a las cuales se enfrenta el trabajador en cuanto su remuneración y su protección como ser humano digno.

Por lo tanto, una de las clases de la estabilidad laboral reforzada es la de las mujeres en estado de embarazo o durante la lactancia, que es el denominado fuero de maternidad y como consecuencia de él, una estabilidad reforzada que le permite a la trabajadora tener el empleo en su curso normal, aún en contra de la voluntad del empleador, sin que exista una justa causa de su despido. (Boada, 2015)

Es importante decir que la protección coherente con el sentido de fuero de maternidad consiste en garantizar a la mujer trabajadora su “derecho efectivo a trabajar” independientemente de la alternativa laboral en la que se encuentre.

El fuero de maternidad dentro del Código Sustantivo de Trabajo se encuentra reconocido en el artículo 239, antes de ser modificado por la Ley 1468 de 2011 expresaba:

*Artículo 239. Prohibición de despedir. 1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente. 3. La trabajadora despedida sin autorización de las autoridades tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo y, además, el pago de las doce (12) semanas de descanso remunerado de que trata este capítulo, si no lo ha tomado. (Boada, 2015)*

La Corte ha manifestado reiteradamente que para despedir a una mujer de su empleo en estado de embarazo o en la época de maternidad (lactancia) e incluso tres meses después, el empleador debe demostrar que existe una justa causa y debe adicionalmente tener el permiso de la autoridad administrativa competente, es decir la oficina de trabajo, Ministerio de Trabajo o autoridad local (Alcalde), lo que significa la obligación del empleador y del Estado de tomar medidas para mantener la alternativa laboral.

En el año 2013 la Corte Constitucional unificó la jurisprudencia sobre la aplicación del fuero de maternidad en las relaciones de prestación de servicios. Sin embargo, en los últimos años, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha venido ampliando el margen de protección a la estabilidad laboral reforzada que otorga el fuero de maternidad a nuevos sujetos de especial protección constitucional.

La autoridad a la que se entrevistó (funcionario de la oficina del Ministerio de Trabajo), declara que:

*“tal como lo dice la ley y la jurisprudencia, en este momento, el fuero de maternidad aplica a las madres gestantes o lactantes de la siguiente manera uno que estén vinculadas a través de un contrato de trabajo, dos; vinculadas a través un contrato de prestación de servicios en el que pueda predicarse un contrato de trabajo por la existencia de subordinación, tres; aprendices, cuatro; miembros de una cooperativa de trabajo asociado, quinto; trabajadoras misionales vinculadas por Empresas de Servicios Temporales, sexto; que ocupen en provisionalidad un cargo de carrera, séptimo; que ocupen un cargo de libre nombramiento y remoción y octavo; que estén en carrera administrativa en una entidad en liquidación; en pocas palabras todas las formas de contrato laboral incluye este principio”.*

Por otro lado, dentro de esta protección especial, también se encuentran las madres adoptantes y el cónyuge, (compañero permanente o pareja de la mujer en período de gestación o lactancia), que sea beneficiaría de aquel. Claro está que, en este caso, el derecho a la estabilidad laboral reforzada se visualiza de la siguiente manera: a) la declaración de la ineficacia del despido, b) el consecuente reintegro laboral y c) el pago de las acreencias laborales dejadas de percibir desde el momento del despido hasta el reintegro efectivo.

Es importante mencionar, según el funcionario del juzgado Laboral en San José de Cúcuta, que acerca de las OPS, u orden de prestación de servicio, la corte ha señalado que, pese a que la tutela no es el mecanismo idóneo para declarar la existencia de un contrato realidad, el juez deberá analizar las circunstancias fácticas del caso para determinar que bajo esta figura no se está ocultando la existencia de una auténtica relación laboral.

Así las cosas, es menester determinar si se estructuran los elementos de un contrato de trabajo, independiente de la denominación que el empleador adopte. Y si es así, el juez debe concluir que se está en presencia de un verdadero contrato de trabajo y deberá aplicar las reglas propuestas para los contratos a término fijo.

Por lo que es importante recalcar que reconoce a la trabajadora en estado de embarazo tener una protección especial durante la gestación y el periodo de lactancia, si el empleador considera terminar la relación laboral deberá solicitar permiso al Ministerio de Trabajo y esta entidad será quien avale el despido con justa causa ya que en los casos de despido de las trabajadoras embarazadas o en periodo de lactancia se presume que esta condición es la causa de la terminación del contrato.

Así las cosas, es claro que en el caso de que la trabajadora sea despedida sin la autorización del Ministerio de Trabajo, el empleador deberá pagar una indemnización laboral de 60 días, independientemente de la indemnización laboral sin justa causa y de las prestaciones de Ley que le correspondan.

Es importante además agregar a las características del principio de estabilidad laboral reforzada que el periodo a la protección comprende la etapa del embarazo y 126 días de licencia de maternidad y que además En el caso de que la trabajadora no tomara de la semana de preparto o de alguna de las 18 semanas (126 días) de la licencia de maternidad tiene derecho al reconocimiento en dinero de este tiempo.

Por otro lado, para el caso de los partos múltiples tendrá derecho a dos semanas más, es decir 20 semanas (140 días) y que en los partos prematuros a la licencia de maternidad deben adicionarse las semanas de gestión que les faltó al recién nacido.

Los funcionarios entrevistados coinciden en que además de estas condiciones, debe recordarse que el fuero se hace extensivo al trabajador que tenga a la esposa embarazada y que en los contratos a término fijo el empleador está obligado a prorrogar el contrato por lo menos hasta el tiempo que aplique la protección especial del fuero de la maternidad.

Es claro que esta figura jurídica o principio, se crea no solo para fundamentar la estabilidad laboral sino para evitar la discriminación contra la mujer, la Corte Constitucional afirmó que el ordenamiento jurídico colombiano, los diversos instrumentos internacionales y la jurisprudencia de la Corte Constitucional han desarrollado medidas tendientes a impedir la discriminación de la mujer en embarazo o la lactancia y agregó que estas medidas buscan otorgarles herramientas para la protección de su derecho a la estabilidad laboral reforzada como una vía para asegurarle

los ingresos económicos que le garanticen condiciones de vida dignas a ella y al que está por nacer o recién ha nacido (Sentencia T-030, Feb. 12/18, M. P. José Fernando Reyes Cuartas).

Igualmente, esta y otras sentencias manifiestan que la acción de tutela es la mejor alternativa judicial para solicitar la restitución de los derechos de la trabajadora, quien podrá solicitar el reintegro al cago en igual o mejores condiciones y ordenar el pago de los salarios, prestaciones sociales, dejados de devengar; pago de las contribuciones de la Seguridad Social y Parafiscales y de las indemnizaciones por protección a la maternidad. (Sentencia T-030/18)

Se hace necesario también tocar en este aparte los Mecanismos jurídicos de para reforzar la estabilidad laboral de la mujer trabajadora, como lo manifiesta el ICBF (2013) de acuerdo con el análisis de la sentencia T-222/2012:

*La legislación laboral consagra una presunción de discriminación en el despido de la mujer embarazada que se realice durante el período de gestación, o durante los tres meses posteriores al parto. En virtud de dicha presunción, corresponde al empleador desvirtuar la causa discriminatoria del despido mediante la acreditación de una justa causa de despido y obtener de la autoridad del trabajo competente la autorización previa correspondiente.*

*El desconocimiento de estos dos mecanismos de protección de la mujer trabajadora embarazada en lo que respecta a su estabilidad laboral -presunción de discriminación por el hecho del despido y la autorización previa al mismo-, acarrearán como sanciones la ineficacia del despido con el consiguiente reintegro de la trabajadora- y la indemnización como sanción por la omisión de la autorización previa de la autoridad. (sentencia T-222/2012)*

Así, la jurisprudencia constitucional sintetiza la protección tutelar para la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, en las siguientes reglas:

*“(i) Que el despido o la desvinculación se ocasione durante el embarazo o dentro del período de lactancia; (ii) que la desvinculación se produjo sin los requisitos legales pertinentes para cada caso; (iii) que el empleador conozca o deba conocer el estado de embarazo de la empleada o trabajadora; (iv) que el despido amenace el mínimo vital de la actora o que la arbitrariedad resulta evidente y el daño que apareja sea devastador, y que (v) que al momento del retiro de la trabajadora embarazada subsistan las causas del contrato de trabajo y no haya una causal objetiva o relevante que justifique el retiro.” (Sentencia T-222/2012)*

Sobre el procedimiento, en la estabilidad reforzada, el artículo 239 del C.S.T establece, la prohibición de despedir a una mujer en estado de embarazo sin los requisitos legales, esto es la autorización de las autoridades competentes, con la presunción de su despido por la situación de maternidad o lactancia.

De esta manera, la Sentencia C-470 de 1997 determino que:

*“carece de todo efecto el despido de una trabajadora durante el embarazo, o en los tres meses posteriores al parto, sin la correspondiente autorización previa del funcionario del trabajo competente, quien debe verificar si existe o no justa causa probada para el despido”. En este caso es un requisito obligatorio para terminar el contrato de una trabajadora en dicho estado cumpliendo los requisitos de Ley.*

Como primera medida el Manual del Inspector de Trabajo establece la competencia del inspector de trabajo en decidir de las solicitudes de despido de trabajadoras en estado de embarazo o en licencia de maternidad. Como procedimiento no se establecen parámetros o lineamientos establecidos expresos para que el empleador realice el respectivo tramite.

(Ministerio de Protección Social, 1998)

*✓ Cuando el empleador disponga, debe realizar la solicitud del permiso de despido a las autoridades establecidas en el Artículo 240 del C.S.T.\* Dicha solicitud deberá ir acompañada de los elementos probatorios conducentes a realizar la terminación, basado en las causales expresas en los Artículos 62 y 63 del C.S.T.*

*✓ La autoridad que estudia el caso, debe verificar la existencia comprobada de una conducta relacionada con las causales contempladas en los artículos precedentes.*

*✓ El inspector de trabajo, deberá permitir la participación de las partes intervinientes en el procedimiento (empleador y trabajadora), con el fin de que aporten y controviertan pruebas, conforme con el principio de contradicción.*

*✓ El inspector de trabajo, tomará la decisión conducente a otorgar o no el permiso correspondiente al despido de la trabajadora en estado de embarazo. (Cantillo y Fernández, 2018)*

## Capítulo Cinco

### 5. Normatividad y jurisprudencia sobre protección laboral en la mujer en periodo de maternidad en Colombia

La mujer trabajadora goza de una especial protección en razón de la maternidad. Es la garantía del denominado “fuero de maternidad” el cual le otorga una estabilidad reforzada, lo que significa que su relación laboral no puede ser terminada unilateralmente por el empleador sino en ciertas circunstancias y con ciertos requisitos que, de no cumplirse, genera para el empleador consecuencias que pueden consistir en la reinstalación de la trabajadora en el empleo así como el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, o el pago de los aportes a la seguridad social que garanticen el reconocimiento de la licencia de maternidad, y en algunos casos, el reconocimiento adicional de una indemnización.

De esta manera, el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, consagra los principios mínimos fundamentales a que están supeditadas las normas laborales y que enuncian certeramente todas las situaciones a las cuales se enfrenta el trabajador en cuanto su remuneración y su protección como ser humano digno.

Así mismo, el capítulo V del Código Sustantivo del Trabajo (CST) regula la protección a la maternidad y de los menores. El artículo 235 A declara que la Maternidad gozará de la protección especial del Estado. El artículo 236 extiende esta garantía a la madre adoptante. Así mismo, extiende la licencia de maternidad al padre que quede a cargo del recién nacido sin apoyo de la madre, sea por enfermedad o muerte.

El fuero de maternidad dentro del Código Sustantivo de Trabajo se encuentra reconocido en el artículo 239, antes de ser modificado por la Ley 1468 de 2011 expresaba: Artículo 239.



Prohibición De Despedir. 1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período del embarazo o dentro de los tres meses posteriores al parto, y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente. 3. La trabajadora despedida sin autorización de las autoridades tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo y, además, el pago de las doce (12) semanas de descanso remunerado de que trata este capítulo, si no lo ha tomado.

Si bien es cierto el numeral 3 del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el Art. 35 de la Ley 50 de 1990, modificado por el Art. 2 de la Ley 1468 de 2011 establece una sanción pecuniaria para los casos en que se procede con el despido sin previamente contar con una autorización expresa de Ministerio de Trabajo.

Ello no quiere decir que el despido es válido siempre que cancele la indemnización que se menciona en líneas anteriores, así lo ha expresado la sentencia C-470/97 pronunciamiento que realiza la Corte Constitucional cuando indica que

*Esta norma debe entenderse como integradora y suplementaria toda vez que el fin propio de esta disposición no es la de alternar la De la estabilidad laboral reforzada opción de cómo realizar el despido, al contrario lo que busca es contar con una sanción en este caso pecuniaria para los empleadores que no realicen el procedimiento establecido para el despido de la trabajadora en estado de embarazo o de lactancia, pues para que el despido sea válido se debe solicitar al Inspector de Trabajo o Alcalde Municipal su autorización, la cual será emitida una vez el funcionario del trabajo competente verifique si existe o no una justa causa comprobada para el despido imponiendo de esta manera una sanción al empleador. (Boada, 2015)*

Como se mencionó anteriormente este artículo fue modificado recientemente por la Ley 1468 de 2011 quedando así su nueva redacción:

1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia. 2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido

lugar dentro del periodo del embarazo dentro de los tres meses posteriores al parto y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente. 3. Las trabajadoras de que trata el numeral uno (1) de este artículo que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tienen derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo. 4. En el caso de la mujer trabajadora, además, tendrá derecho al pago de las catorce (14) semanas de descanso remunerado a que hace referencia la presente ley, si no ha disfrutado de su licencia por maternidad; en caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término. (Art. 2). (Boada, 2015)

Por otro lado, La Corte Constitucional, en sentencia C- 005 de 2017, extendió esta Estabilidad Laboral Reforzada al (la) trabajador(a) que tenga la condición de cónyuge, compañero(a) permanente o pareja de la mujer en período de embarazo o lactancia, siempre y cuando esta aparezca como beneficiaria en el sistema integral de seguridad social del trabajador(a) que alega la protección de estabilidad laboral reforzada.

Lo que significa que tal protección se extiende también a las parejas del mismo sexo, como se establece dentro del principio de igualdad de un Estado Social de Derecho. La Corte tomó esta decisión para proteger la unidad familiar, la atención y asistencia al estado de maternidad y el interés prevalente de los niños y niñas.

Lo anterior demuestra que la licencia de maternidad y la Estabilidad Laboral Reforzada de la Mujer embarazada o lactante buscan proteger la unidad familiar, la atención y asistencia al estado de maternidad y los derechos prevalentes de los niños y niñas. De forma que se desvirtúa lo dicho por la misma Corte porque si fueran sólo acciones afirmativas en contra de la discriminación de la mujer, en ninguno de los dos casos se podría extender al padre.

Tenemos luego, la sentencia T-832 de 2000 refiere lo siguiente “así las cosas, la protección constitucional se brinda por el hecho del embarazo, sin referencia a la modalidad contractual utilizada. Se trata de asegurar que el embarazo no sea el motivo del despido y de impedir, así

mismo, que la empresa, tratándose de mujeres, opte por contratarlas siempre en forma temporal o por obra o labor determinada, con miras a evadir las reglas constitucionales y legales pertinentes.”

Y ya en febrero de 2013 la Corte Constitucional, a raíz de la importancia del tema del fuero maternidad, la diversidad de criterios jurisprudenciales existentes y la gran cantidad de pronunciamientos no sistemáticos que se habían producido en la misma Corte, profirió la sentencia de unificación SU-070 de 2013, la cual se constituyó en un inmenso esfuerzo por recoger y sistematizar las posturas que respecto del tema se habían adoptado en el Tribunal Constitucional y dejar claras, desde un criterio unificado, las reglas aplicables en cuanto a la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo o lactancia. (Perez,2009. P103)

Mediante la sentencia SU-070 de 2013 la Corte Constitucional había unificado los criterios que deben tener en cuenta los jueces de tutela para la mencionada protección; posteriormente, mediante sentencia SU-075 de 2018, la propia Corte introdujo algunas modificaciones a dicha sentencia, es decir, cambió parcialmente su jurisprudencia sobre el tema, en el aspecto relacionado con el conocimiento del estado de embarazo por parte del empleador.

Consideraba la Corte en la Sentencia SU-070 de 2013 *“que el conocimiento del embarazo de la trabajadora no es requisito para establecer si existe o no protección, sino para determinar el grado de la protección”*, es decir, que la mujer trabajadora tenía derecho a la estabilidad reforzada así no hubiera informado sobre su estado de embarazo al empleador antes de que se le hubiera comunicado la terminación de su relación laboral.

Revisado el punto por la Corte en la Sentencia SU-075 de 2018, estima que el conocimiento previo por parte del empleador es necesario para la garantía de la estabilidad reforzada por

maternidad; así pues, cuando el empleador no conoce el estado de gestación de la trabajadora, independientemente de que se haya aducido o no una justa causa para la terminación del contrato, no hay lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada.

*“En todo caso, resulta pertinente aclarar que cuando el empleador conoce del estado de embarazo de la mujer gestante, tiene prohibido desvincular a dicha trabajadora sin la respectiva autorización del Inspector del Trabajo, aun cuando medie una justa causa”*, precisa la Corte.

De este cambio jurisprudencial se concluye, en *primer lugar*, que mediante la Sentencia T-095 de 2008 se reinterpreto el alcance del requisito del conocimiento del embarazo por el empleador, estableciendo que éste no es fundamental para que proceda la protección de la mujer embarazada, pues lo que debe demostrarse es que el embarazo se haya iniciado en vigencia de la alternativa laboral desarrollada por la mujer gestante.

En *segundo lugar*, puede concluirse también que la Corte ha protegido todas las modalidades de alternativa laboral (contrato a término indefinido, a término fijo, por obra o labor contratada, contrato de prestación de servicios y vinculaciones por relación legal o reglamentaria), atendiendo a las posibilidades prácticas que ofrece cada alternativa laboral para definir las medidas de protección que son viables en cada caso y analizando desde la Constitución las causales de terminación propias de vínculos laborales sustentados en contratos de obra o labor o a término fijo. En este punto, el disenso está en que la Corte no ha aplicado esta lógica de protección de manera uniforme, por lo que el alcance de la protección ha variado en asuntos de una misma modalidad contractual.

En tercer lugar, las órdenes de protección a cargo de los empleadores no han ido de un *mínimo* a un *máximo* de protección que atienda a la viabilidad, la proporcionalidad y la razonabilidad de las medidas impuestas en cada caso.

Vemos por ejemplo que la sentencia T-174 de 2011, la Corte se refirió a la estabilidad laboral reforzada de las aprendices. Adujo la Corte que:

“aunque el contrato de aprendizaje no tiene la naturaleza de un contrato laboral, si se equipara a éste como modalidad especial dentro del derecho ordinario laboral”. En consecuencia, conocido el estado de embarazo de la aprendiz, se debe prorrogar su contrato de aprendizaje siempre y cuando dicha prórroga no conlleve que el contrato de aprendizaje exceda el término máximo de dos años que la ley establece para este tipo de contratos; si la prórroga del contrato de aprendizaje no cubre el tiempo total del embarazo y la licencia de maternidad, dado el límite máximo de dos años de dicho contrato, habría que evaluar si, de acuerdo al desempeño laboral, se debe renovar o no la vinculación, pero mediante un contrato de trabajo por el término restante.

En otro pronunciamiento, la Corte manifiesta que la exigencia de la vulneración del mínimo vital de la madre y su hijo(a), es necesaria únicamente en la hipótesis en que se discuta la protección mediante la acción de tutela. Así las cosas, procede la acción de tutela para la protección reforzada a la maternidad en el ámbito del trabajo, siempre que el despido, la terminación o no renovación del contrato, amenace el mínimo vital de la madre o del niño que acaba de nacer. (Sentencia T-550 de 2006)

Si advertimos los pronunciamientos generales de la corte y las críticas estos, nos damos cuenta que lo más cuestionable se encuentra en el conocimiento del empleador acerca del estado de la mujer y es allí donde se han hecho más cambios, por ejemplo, cuando existe duda acerca de si el empleador conoce el estado de gestación de la trabajadora, opera la presunción de despido por razón del embarazo consagrada en el numeral 2 del artículo 239 del CST, según el cual

*“Se presume el despido efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando este haya tenido lugar dentro del período de embarazo y/o dentro de los tres meses posteriores al parto”*. No obstante, en todo caso se debe garantizar adecuadamente el derecho de defensa del empleador, pues no hay lugar a responsabilidad objetiva.

En cambio, existe unanimidad en considerar la procedencia de la acción de tutela, las reglas de procedencia de la acción de tutela son las generales que han sido definidas en reiterada jurisprudencia, a saber:

*La acción de tutela deberá interponerse dentro de un plazo razonable. El Juez de tutela “deberá valorar, en cada caso concreto, los supuestos que rodean el despido de la trabajadora, para determinar si subsisten las causas que dieron origen a la relación laboral. Así, por ejemplo, deberá darse un trato diferenciado si se trata de cargos de temporada o de empresas pequeñas, respecto de cargos permanentes dentro de grandes compañías o cuando la vacante dejada por la trabajadora despedida fue suplida con otro trabajador”.*

La Corte Constitucional ha establecido en reiteradas ocasiones:

*La improcedencia de la acción de tutela para solicitar reintegros laborales, puesto que existen otros medios de defensa judicial a los cuales el actor puede acudir para lograr lo pretendido; no obstante, excepcionalmente es aceptada la viabilidad del amparo, cuando se establece que aquellos mecanismos de defensa no son idóneos o que se requiere la urgente intervención del juez de tutela para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. En el presente caso la acción de tutela es el medio idóneo y preferente, en razón a la protección laboral reforzada que consagra explícitamente el texto constitucional a favor de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad. Lo anterior no significa que siempre que las personas se encuentren en situación de vulnerabilidad, deben permanecer en su cargo, sino que su desvinculación laboral o la terminación unilateral de su contrato de prestación de servicios solo podrán efectuarse con previa autorización del Ministerio de Trabajo. (Sentencia T-310/2015)*

“procede la acción de tutela para la protección reforzada a la maternidad en el ámbito del trabajo, siempre que el despido, la terminación o no renovación del contrato, amenace el mínimo vital de la madre o del niño que acaba de nacer”. Es decir, que, si no hay afectación del mínimo vital, el asunto deberá discutirse en la jurisdicción ordinaria laboral. La acción de tutela se encuentra concebida como un mecanismo ágil y sumario para la protección judicial de los derechos fundamentales, la cual sólo está llamada a proceder cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, analizado tanto desde la perspectiva formal de su existencia, como desde la órbita material de su idoneidad y celeridad para brindar un amparo efectivo (Sentencia T-256/2016)

En conclusión, la acción de tutela es procedente para garantizar la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada o lactante, sin importar el tipo de contrato que ésta tenga con el empleador, cuando quiera que la terminación del contrato ocurra durante el embarazo o en los tres meses siguientes al parto, previa comprobación, además, de los restantes presupuestos que

en tal escenario constitucional ha consignado la jurisprudencia de esta corporación, sin embargo, también existen otros medios idóneos.

La Corte Constitucional aclaró en la Sentencia SU-070 de 2013, que el juez de tutela podrá analizar y declarar la existencia de un contrato realidad si existe afectación inminente a los derechos fundamentales de la accionante. Lo anterior, a pesar de que la acción de tutela no sea el mecanismo idóneo para declarar la configuración de un contrato realidad.

Más recientemente, la Corte Constitucional indicó en la Sentencia C-005 de 2017 que la prohibición de despido de la trabajadora en estado de embarazo o de lactancia y la exigencia del permiso para tal efecto debe ser extendida al (la) trabajador/a que ostente la calidad de cónyuge, compañero/a permanente o pareja de la mujer en período de gestación o lactancia, que sea beneficiaria de aquel (la).

Lo anterior, debido a que la Corporación consideró que el legislador cometió una omisión legislativa al no incluir en la protección garantizada por el fuero de maternidad a las parejas de quienes dependen las madres embarazadas o lactantes. Para que el fuero de maternidad aplique al cónyuge, compañero/a permanente o pareja, la mujer embarazada o lactante debe ostentar la condición de beneficiaria del Sistema de Seguridad Social de su pareja.

Finalmente, la Corte Constitucional estableció en la Sentencia T499A de 2017 que las madres adoptantes adquieren la protección otorgada por el fuero de maternidad desde el momento de la comunicación de la aprobación de la adopción y la asignación del menor. Este periodo de protección, al igual que ocurre con el periodo previo al parto, que es asimilado con el de la entrega del menor, no puede ser indefinido puesto que generaría una ventaja injustificada para la familia por adopción.

Es así como hoy en día no sólo aquellas mujeres que notifican a su empleador sobre su estado se encuentran protegidas laboralmente ante una terminación de su contrato. La protección abarca una población mucho más amplia que inclusive cubre a los hombres y a aquellas mujeres que se encuentran prestando servicios mediante otros esquemas de vinculación.

Por otro lado, la Corte Constitucional, en la sentencia SU-075 de 2018, considera que la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada o lactante sólo busca garantizar que las mujeres no sean discriminadas en el trabajo a causa de su rol reproductivo y no valora su importancia para salvaguardar la vida del que está por nacer, los derechos prevalentes de los niños, la protección especial de la familia, el mínimo vital, la independencia económica y la concreción del proyecto de vida.

Adicionalmente, la Corte olvidó que la garantía suprimida buscaba proteger el derecho al acceso al trabajo de las mujeres embarazadas porque al perder su empleo difícilmente logran conseguir un nuevo empleo por la discriminación que sufren por su condición.

Para concluir, es importante citar la sentencia T-014 /2019:

*El artículo 53 de la Constitución establece como uno de los principios mínimos de las relaciones laborales el derecho que tiene todo trabajador a permanecer estable en el empleo, a menos que exista una justa causa para su desvinculación, particularmente, por tratarse de escenarios contractuales asimétricos. De igual manera, la Corte ha reconocido el derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada, que deriva directamente del principio y el derecho a la igualdad en el trabajo y que se materializa con medidas diferenciales en favor de personas en condición de vulnerabilidad, que en la evolución histórica de la sociedad han sufrido discriminación por razones sociales, económicas, físicas o mentales. En términos generales, son titulares de la estabilidad laboral reforzada las personas amparadas por el fuero sindical, aquellas en condición de invalidez o discapacidad y las mujeres en estado de embarazo, pues el objetivo de esa figura es proteger al trabajador que por sus condiciones especiales es más vulnerable a ser despedido por causas distintas al trabajo que desempeña.*



## Capítulo Seis

### **6. Vulneración de la estabilidad reforzada en la maternidad en la ciudad de San José de Cúcuta durante los años 2017 y 2018.**

La Estabilidad Laboral Reforzada de las mujeres embarazadas y lactantes garantiza la especial protección de su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas durante este periodo de vida debido a que se encuentra en una circunstancia de debilidad manifiesta y es un motivo por el que es discriminada laboralmente, por lo que no es contratada y si es despedida. De esta forma se busca proteger especialmente la gestación de la vida, a uno de los momentos en el que se constituye la familia, la cual es el núcleo fundamental de la sociedad y la institución básica de la sociedad, el goce efectivo de los derechos humanos de la mujer y de los derechos prevalentes del niño, conforme a los artículos 5, 11, 13, 25, 42, 43, 44 y 53 de la constitución política.

Este principio pretende garantizar paralelamente el ejercicio del ejerza del rol reproductivo y la permanencia en el trabajo. De esta forma se protegen los ingresos de la mujer al hogar para que cuente con las condiciones económicas necesarias para enfrentar con dignidad el embarazo, el parto, el postparto y se garantice los derechos del recién nacido. Garantía que se presume satisfecha cuando la mujer devenga salario u honorarios, pero además se ha pretendido no permitir ninguna clase de discriminación contra la mujer desde lo laboral.

Teniendo en cuenta las entrevistas realizadas a un abogado litigante especialista en derecho laboral y a un funcionario de la oficina de trabajo de San José de Cúcuta y uno de los juzgados laborales de San José de Cúcuta, se encuentra que si bien el procedimiento que se informa es el adecuado para garantizar el derecho, no existen muchas denuncias ya que al parecer las mujeres no están familiarizados con los últimos fallos donde no es necesario avisar

al empleador del embarazo, ni tampoco, reglas fundamentales como que el Código Sustantivo del Trabajo es explícito: “Para poder despedir a una trabajadora durante el período de embarazo o los tres meses posteriores al parto, el empleador necesita la autorización del Inspector del Trabajo, o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario”.

Además, un abogado litigante en derecho laboral manifiesta que “si bien las mujeres gestantes, luego del parto manifiestan que al hablar con los empleadores prefieren recibir cualquier cosa que ellos les ofrezcan antes de entrar en una pelea legal larga y costosa”.

El funcionario de juzgado considera que en su opinión que “los procesos no se inician porque las mujeres creen que tienen las de perder, por ser sus empleados dueños de empresas o funcionarios prestigiosos y prefieren conciliar o dejar las cosas así; las herramientas judiciales y las leyes están bien hechas para garantizar este derecho a la mujer, pero no existe una educación que les permita ejercer sus derechos”

Las mujeres parecen desconocer todas las ventajas que la ley y la jurisprudencia les da con respecto a sus derechos y una de ellas implica que en abusos que se consideren discriminatorios, las autoridades deben flexibilizar la carga probatoria en casos de violencia o discriminación, privilegiando los indicios sobre las pruebas directas, cuando estas últimas resulten insuficientes y desplegar toda actividad investigativa en aras de garantizar los derechos en disputa y la dignidad de las mujeres.

Por otro lado, el estado debe capacitar, publicar y dar a conocer todas las prerrogativas para madres cabeza de familia y mujeres que se encuentran en estado de embarazo y de maternidad; ya que el Estado está llamado a brindar especial protección a las mujeres cabeza de familia, promoviendo el fortalecimiento de sus derechos económicos, sociales y culturales, procurando

establecer condiciones de vida dignas y esto no se puede exigir si las mismas mujeres no conocen todos estos derechos y obligaciones del Estado para con ellas.

En opinión de un funcionario judicial, en San José de Cúcuta como en otros lugares del país se toma a la ligera la estabilidad laboral reforzada por maternidad, no se tienen en cuenta que la opción de despido con indemnización debe ser la última o más lejana de las alternativas y, por lo tanto, se debe velar hasta cuando sea posible por su permanencia en la entidad, debido a que su condición disminuye las posibilidades materiales de conseguir un nuevo empleo y únicamente su salario constituye el presupuesto básico del sostenimiento familiar (Sentencia T-345 de 2015)

En el estudio del caso de una mujer de 22 años madre de dos hijos, que fue empleada en una entidad durante tres años, luego de quedar en estado de gestación de su segundo hijo a los 21 años fue despedida con la justificación de no rendir en su trabajo, muestra que los empleadores toman a la ligera este principio, aun cuando la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la garantía de este derecho, empleadores de empresas grandes y con años de experiencia siguen vulnerando este derecho.

En este caso específico la mujer entrevistada logro en menos de nueve meses, de acuerdo a las leyes y con los procesos correspondientes, el restablecimiento de sus derechos laborales y la indemnización que le correspondía, sin embargo, manifiesta “que corrió con suerte al encontrar un abogado que espero la finalización del proceso para pagar sus honorarios, razón por la que otras mujeres prefieren conciliar pues no les es fácil contar con un abogado que las represente, lo que confirma que las mujeres en la ciudad de Cúcuta prefieren acceder a conciliar, antes de iniciar procesos judiciales que serán largos y costosos y sin la seguridad de que lo logren.

Según los funcionarios de los juzgados laborales en Cucuta, para el momento, en el año 2018 y 2019 solo se encuentran en trámite dos procesos en los juzgados laborales de San José de Cúcuta por garantía del principio de estabilidad laboral reforzada por maternidad, aunque no se pudo acceder a datos exactos de otros años, al parecer son muy pocas las mujeres que llegan a esas instancias, aun cuando la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes se aplica de manera autónoma a la modalidad del vínculo contractual que exista entre las partes, como lo ha manifestado la Corte Constitucional por medio de una sentencia de tutela.

De ahí que para prodigar la protección constitucional por maternidad sea indistinto que se trate de un contrato laboral a término fijo, indefinido, por obra o labor determinada, o incluso de prestación de servicios. Por ello, la forma de vinculación es uno de los factores determinantes del alcance y el tipo de amparo.

Por otro lado, el funcionario de la oficina del Ministerio de Trabajo en San José de Cúcuta, comenta que “la mayoría de mujeres que acuden allí en búsqueda de asesoría manifiestan que trabajan mediante OPS, orden de prestación de servicios y preguntan si tienen derecho, trata de explicárseles lo relacionado a este contrato y el proceso para que sea visto como contrato realidad si cumple con los requisitos laborales y que busquen un abogado, pero manifiestan que prefieren conciliar porque saben que posiblemente pierdan el proceso, por culpa del contrato y aun cuando les tratamos de asesorar son mujeres que tienen necesidades urgentes y no pueden dedicarle tiempo a estos procesos, deben según ellas volver a trabajar, por la desesperación y falta de trabajo aceptan cualquier condición salarial y laboral”.

Es importante también recordar que actualmente, el desempleo femenino es sustancialmente mayor que el masculino por razón del sexo. Esta problemática obliga al Estado a analizarla y tomar las medidas necesarias para solucionarla.

El funcionario judicial del Juzgado laboral que se entrevistó considera que: “Entre estas medidas se encuentran promover la disminución de la discriminación hacia la mujer en el espacio laboral y el aumento de la participación de hombres en el hogar para compensar las demandas de tiempo que deben soportar las mujeres en ejercicio de su rol reproductivo y de cuidado del hogar. Adicionalmente, para aumentar el acceso al trabajo de las mujeres se debe aumentar su acceso a la educación en todos los niveles y facilitar el cuidado de los niños a bajos costos.

Así, por ejemplo, la posición de la Corte, en la sentencia SU-075 de 2018, se puede prestar para que en el futuro se comiencen a retroceder otros derechos laborales y sus protecciones argumentando que son costos excesivos para los empleadores o que se quiere reducir sus costos para que generen más empleos.

En cualquier caso, la sentencia presume que por esta nueva posición se va a reducir la discriminación laboral a la mujer y se aumentarían sus puestos laborales. De forma que si a largo plazo se demuestra que esta situación no sucede no existiría ningún sustento para que se siguiera aplicando esta regla y se debería volver a aplicar la jurisprudencia anterior.

De lo anterior, se concluye que la ley reconoce la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de lactancia hasta los tres (03) meses posteriores al parto y que la terminación de la relación laboral durante este período no tiene efecto alguno, salvo que exista autorización del Ministerio de Trabajo que avale una justa causa para la terminación del contrato.

San José de Cúcuta es una ciudad de frontera en la cual por el aumento de personas de nacionalidad venezolana, se ven disminuidas las oportunidades laborales para los colombianos, en el estudio de caso la mujer que se entrevistó manifiesta que esta es una de las razones por las cuales los empleadores aprovechan cualquier situación para despedir a los trabajadores colombianos, puesto que las personas venezolanas aceptan sueldos inferiores y horas extras sin pago, en el caso de la entrevistada manifiesta que inmediatamente fue despedida, ponen en su cargo a una persona venezolana, además considera que en San José de Cúcuta específicamente no encontró ninguna ayuda de las autoridades para recibir asesoría, lo que le sucede a muchas mujeres que por necesidad desisten de interponer demandas y permiten que se les vulnere sus derechos. Lo anterior es la visión de la mujer a la cual se entrevistó en el estudio de caso.

Si bien es cierto, conoce muy pocos casos que llegaron a procesos judiciales, si conoce a muchas mujeres vulneradas en sus derechos laborales que sencillamente se conformaron con su liquidación y buscaron otro trabajo, para no “manchar sus hojas de vida”.

Manifiesta también que aun cuando existe un consultorio jurídico, allí los estudiantes no dan asesorías especializadas en laboral, y que debió buscar ayuda sola porque en la oficina de trabajo no fue asesorada de manera correcta y solo a través de un abogado privado logro llegar a los tribunales y ganar la demanda y así garantizar sus derechos; y a pesar de esto prefirió cambiar de empresa, ya que el ambiente en los dos meses en que trabajo, después de acatarse el fallo de tutela, fue pésimo y el clima laboral la obligo a salirse y buscar otro trabajo.

Creen los entrevistados, que todas las empresas, el Ministerio de Trabajo y el Estado en general deben capacitar a todas las mujeres con respecto a sus derechos y asesorar en la forma de su defensa.

En lo anterior están de acuerdo los especialistas entrevistados, las mujeres ni siquiera saben que, en caso de despido de la mujer en estado de embarazo, procede por medio de excepción la acción de tutela, para restablecer los derechos laborales de la trabajadora.

Si bien es cierto, que el Estado ha implementado mecanismos que han logrado restablecer los derechos laborales a las mujeres durante el estado de embarazo y el periodo de lactancia, pero aún no es bastante para reforzar la estabilidad laboral de la mujer, por cuanto se le limita el ingreso a laborar comenzando por las entidades estatales y las particulares aun cuando se trate de un trabajo provisional.

Uno de los grandes argumentos que se utilizan para demostrar la discriminación que existe en Colombia hacia la mujer en cuestiones laborales, es que, según el DANE, en un estudio que recoge datos de 2011 a enero de 2018, demuestra que la tasa de desempleo de las mujeres es considerablemente superior a la de los hombres. En el periodo entre noviembre de 2017 y enero de 2018, mientras el porcentaje de hombres desempleados era del 7,3%, el de las mujeres ascendía a 12,5%. Por otra parte, un informe del Banco Mundial afirma que mientras en Europa y Asia Central hay igualdad entre ambos sexos en número de contratadas por un empleador en tiempo completo, en Latinoamérica y el caribe, los hombres son considerablemente más contratos de esta forma que las mujeres. (Riaño y Ortega, 2018)

De acuerdo a lo manifestado por los entrevistados y el número de casos que manifiestan existen en los juzgados laborales de San José de Cúcuta, se observa que la presentación de la

acción de tutela para el reclamo de los derechos fundamentales de las mujeres en estado de embarazo o lactancia, es una herramienta que les brinda protección integral y en términos especiales a éstas personas que por diferentes circunstancias, su capacidad laboral se ve disminuida y lo obliga realizar mayores esfuerzos, en muchos de éstos casos se ven afectados en virtud a la terminación de sus contrataciones, lo que conlleva al amparo de sus derechos y en algunos casos al reintegro en sus labores, sin embargo, no es muy conocida y la asesoría por parte de las entidades públicas no es la adecuada con respecto a la defensa de sus derechos.

La inobservancia comienza por parte del Estado quien actualmente no ha instituido el subsidio alimentario para las mujeres en embarazo y estado de lactancia, que apoye a las empresas estatales y particulares en el sobre costo del pago de salarios y prestaciones a que tiene derecho durante la relación laboral e incapacidad y no educa a las mujeres en la defensa de sus derechos laborales.

La desigualdad se logrará combatir a través de medidas que logren una efectiva participación de las mujeres dentro del mercado laboral. A ello podría llegarse, más que con cargas desproporcionadas, con incentivos y una mayor educación y concientización acerca de la importancia de la igualdad y también tener en cuenta que la medicación es cuestión laboral solo hace que se presenten más casos de explotación laboral.

Por su parte, la Corte Constitucional ha sido enfática al señalar la inconstitucionalidad de todos los procesos de des laboralización de las relaciones de trabajo, a pesar de que utilicen formas asociativas legalmente válidas, en tanto desnaturalizan y encubren un vínculo laboral (Sentencia C-614 de 2009), por lo que las llamadas cooperativas y todos los intermediarios no son figuras que sean propicias para garantizar los derechos de las mujeres.



Y así lo han dicho diversos autores, cuando una mujer en estado de embarazo es empleada en misión o afiliada a una CTA se suelen presentar distintos argumentos que van en contra de la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas y que desconocen la calidad objetiva y general de la protección constitucional y la estabilidad laboral reforzada.

Asimismo, y no solo en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, sino también en las decisiones de jueces y tribunales, una violación a la igualdad como consecuencia de reconocer protección de diversa entidad a casos similares o en el peor de los casos, no reconocerla. Aparece pues que la naturaleza de estas figuras legales y en general aquello abstracto de “las formas” ha fundamentado un continuum de desprotección a las mujeres gestantes y en período de lactancia. (Osorio, 2016)

## Conclusiones

Es claro que las normas y la jurisprudencia están a favor de la mujer y que la legislación en Colombia es clara y garantiza los derechos laborales de la mujer en esta etapa, Sin embargo, los desafíos para la protección de los derechos laborales por el encubrimiento y la ambigüedad de las relaciones de trabajo que plantean las nuevas estructuras de empleo originadas en las dinámicas de la globalización, son mayores para las mujeres, en tanto en ellos aparecen situaciones de discriminación y violencia asociadas a las relaciones de género y esto es lo que deja al descubierto la entrevista que se lleva a cabo con una mujer que tuvo la oportunidad por pasar por esta etapa.

El Estado ha implementado diferentes mecanismos que permitan a la mujer trabajadora en estado de embarazo o en periodo de lactancia, gozar de la protección legal y constitucional de una estabilidad laboral reforzada, puesto que reglamentó la prohibición de despedirla durante el periodo del embarazo y post – parto, así mismo implemento requisitos para despedirla, por ende, sin la autorización del inspector de trabajo, o del alcalde municipal si no existe inspector de trabajo, no es posible establecer el despido con o sin justa causa. Ahora, en la eventualidad de que se haga el despido, la trabajadora puede acudir de manera excepcional a la acción de tutela siempre que se cumplan algunas condiciones claramente señaladas por la jurisprudencia de la corte constitucional.

Sin embargo, es importante informar, capacitar al a la mujer, y que las leyes existen pero no se conocen en un país donde la mujer es parte importante de la positiva tasa de empleo es fundamental proteger sus derechos y abrir espacio a nuevas oportunidades. Sin duda una de las

etapas más hermosas en la vida de una mujer es la llegada de un hijo, pero hay ocasiones en que el clima laboral no juega a favor de la tranquilidad de la madre; por ello es muy importante que ellas reconozcan en detalle cuáles son las leyes que las protegen en este país. Sobre todo si tomamos en cuenta algunas cifras que indican que el 47, 2% de las mujeres son parte de la fuerza laboral del país; además de los nuevos empleos creados en 2013 la mayoría fue ocupado por el sexo femenino.

Según el artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, las personas que están en situación de debilidad e inferioridad tienen derecho a recibir protección del Estado, lo cual incluye permanecer en su cargo sin importar la naturaleza de su contrato ni su término, bajo el concepto de estabilidad laboral reforzada. Por lo que se hace necesario visualizar la verdadera realidad de la mujer embarazada en cuanto se refiere a estabilidad laboral, para lo cual se acude a la jurisprudencia y a la legislación existente para la protección específica en estos casos y se encuentra que la ley protege la maternidad otorgando derechos a la mujer embarazada, algunos se extienden incluso después del nacimiento de un hijo/a. La ley concede derechos de maternidad a la mujer, al hombre, al niño/a, al trabajador/a que tiene a su cuidado un menor. Toda mujer que esté sujeta a una relación laboral, en virtud de cualquier tipo de contrato está protegida por el fuero maternal.

Se debe tener presente que aunque la legislación está en pro de la mujer el hecho de no denunciar atropellos y vulneración de sus derechos se debe al miedo, a la ignorancia de las mujeres, especialmente en las clases más desfavorecidas, por lo que se reflejan cifras tan bajas como las que los funcionarios judiciales manifiestan a la hora de preguntar por casos de demandas por estos temas.

Por otro lado, es importante que no se olvide que es una garantía que se consagra a favor de todas las trabajadoras sin importar la modalidad de contrato de trabajo “resultando irrelevante distinguir si se trata de contratos a término indefinido, fijo o por obra” (Sentencia T-649 de 2009).

La unificación jurisprudencial, solo ha logrado el reconocimiento económico a que tiene derecho una mujer trabajadora en estado de embarazo, cuando ha sido despedida. No se ha intentado bajar el índice de desigualdad en la contratación laboral entre géneros.

Dos sentencias marcan la diferencia en este tema

La sentencia SU-070 de 2013, afirmaba que la estabilidad laboral de una mujer embarazada no dependía del conocimiento de su estado por parte del empleador. Es decir que desde el instante en que ella estaba embarazada, así ni siquiera lo supiera, estaba protegida y no podía ser despedida sin justa causa, o sin autorización de un juez cuando hubiere justa causa. El hecho de saber que la trabajadora se encontraba en estado de gravidez solo modifica el grado de protección que iba a tener que ser reconocido por el juez.

Es decir, que, si se demostraba que era un asunto desconocido, en un contrato a término fijo, por ejemplo, el empleador tenía que cubrir únicamente las cotizaciones al sistema de seguridad social de la trabajadora durante la gestación. Mientras que si evidentemente lo conocía podía ser obligado al pago de estas prestaciones, además de su reintegro y pago de sanciones

La SU-075 de 2018, inicia con el análisis de tres casos sobre despido a mujeres embarazadas cuando el empleador desconoce la situación, y la respuesta de los jueces. La Sala Plena de la Corte Constitucional modifica la jurisprudencia que se venía aplicando en el país, y llega a la

conclusión de que “el empleador no debe asumir el pago de cotizaciones a la seguridad social ni el pago de la licencia de maternidad cuando desvincula a la trabajadora sin conocer su estado de embarazo.

Corresponde al Estado asumir la protección de las mujeres gestantes cuando se encuentren desamparadas o desempleadas, al tenor del artículo 43 Superior.”. Lo anterior implica que cuando la mujer no ha informado, por cualquier medio, de su estado, no es sujeto de estabilidad laboral reforzada para la protección de no ser despedida. (Sentencia SU-075 de 2018), lo que para muchos implica desproteger a la mujer, para proteger al empleado, y aun cuando se hable de la solidaridad del Estado para promover la estabilidad a la mujer y el niño, debe tenerse también en cuenta la discriminación laboral para con a mujer.

Una de las muestras más importantes sobre la desigualdad en el ámbito laboral que deben sufrir las mujeres es justamente el acceso al empleo. Con medidas excesivas como el hacer responsable de discriminación a un empleador que sin conocimiento del embarazo decide despedir a una trabajadora, está lejos de lograr que esa brecha disminuya. Tal como lo menciona la corte, al representar un mayor riesgo económico, ello lo único que logra es que los empleadores se rehúsen en mayor medida a contratar mujeres con edad apta para la reproducción.

Se observa que en muchos de los casos que revisó la Corte Constitucional en esta sentencia de unificación, además de no haberse protegido efectivamente a la mujer en estado de embarazo, se trataba de situaciones en las cuales se realiza tercerización e intermediación ilegales, aspecto que la Corte Constitucional no consideró en la Sentencia SU-070 al formular las reglas de aplicación del fuero de maternidad, si bien un panorama un poco más optimista emerge con el Decreto

2798 de 2013 que determina la existencia de responsabilidad solidaria “en todos los casos en que las empresas utilicen formas de vinculación permitidas por la ley, diferentes a la contratación laboral directa”.

Sin embargo, para que se haga realidad las garantías de los derechos laborales de la mujer deben tenerse en cuenta también las necesidades en que se encuentran madres cabeza de familia, la tercerización o intermediación actual en el trabajo, la ignorancia sobre la ley y la poca educación en derechos que tienen las mujeres, además de la necesidad de defenderlos, pero la falta de recursos económicos para hacerlo ante los tribunales y sin asesoría de los funcionarios.

Es importante buscar la forma en que la mujer no solo tenga las normas para garantizar sus derechos, sino que las conozca y sepa como asesorarse para defender sus derechos, sin caer en la necesidad de negociarlos por pura necesidad.

En ciudades de frontera es necesario controlar la contratación de personas extranjeras, ya que al parecer los bajos salarios que se les paga, implican despidos de colombianos, lo que hace aún más difícil garantizar la estabilidad laboral de las madres y sus hijos menores.

## Referencias

- Aristizábal S. y ReyA. (2014). Primacía de la realidad en las relaciones laborales. Universidad Militar Nueva Granada. Facultad de Derecho. Bogotá.
- Boada Peñaranda, N. C. (2015). De la estabilidad laboral reforzada: Un estudio jurisprudencial sobre esta institución jurídica y los mecanismos para garantizar este derecho. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Centro de Investigaciones Socio Jurídicas. Bogotá.
- CEDAW. (2016) Recomendación General No. 13 sobre igual remuneración por trabajo de igual valor, proferida por el comité de CEDAW la Available in: [www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/cedaw37/responses/colombia\\_s.pdf](http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/cedaw37/responses/colombia_s.pdf)
- Colombia, Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión, sentencia T-662 del 24 de agosto de 2012, expediente T-3.447.341. Magistrada Ponente: Adriana María Guillén Arango. Bogotá, Colombia. 32
- Colombia, Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión, sentencia T-320 del 21 de junio de 2016, expediente T-5.187.233. Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos. Bogotá, Colombia.
- Colombia, Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-005 del 18 de enero de 2017, expediente D11474. Magistrado Ponente: Luís Ernesto Vargas Silva. Bogotá. Colombia.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-069 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-470 de 2011. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-606 de 2011. M.P. Fabio Morón Díaz Colombia.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-106 de 1996. M.P. José Gregorio

Hernández G. (1996) Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-568 de 1996.

M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-694 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-694 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-710 de 1996. M.P. Jorge Arango Mejía.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-270 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-470 de 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-614 de 2009. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-171 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-645 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-166 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-287 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-004 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia SU-070 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada.

Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-095 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra

Porto. Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-549 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Eosys, O. I. (2015). Gestión de la Protección de la Mujer Trabajadora en Situación de Embarazo y/o Lactancia. Organización Iberoamericana de Seguridad Social, 79.



- Garzón, C. (2012) “Análisis, presupuestos y mecanismos de garantía en la protección laboral reforzada en trabajadores con limitación física, psíquica y/o sensorial”, 2012. Medellín. Universidad CES.
- Godoy A. (2009) "Hacia un entendimiento adecuado del fuero de salud." En: Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social. Marzo - Abril de 2.009.
- Jaramillo, J. (2013) “La estabilidad laboral del trabajador incapacitado temporalmente.” Universidad Nacional de Colombia, 2013. Bogotá, Colombia.
- López, D. (2006) “Interpretación Constitucional”. Segunda Edición. Universidad de Nacional de Colombia, 2006. Unibiblos.
- Londoño, E. (2016). Las mujeres en el mercado laboral en Bogotá. Bogotá: Alcaldía mayor de Bogotá
- Jiménez, C. (2009) Aplicación e instrumentalización de la Doctrina de Seguridad Nacional en Colombia (1978-1982): efectos en materia de derechos humanos. En: Dialnet. N.20. p.75-105. (Citado 2012-02-26) Disponible en: <http://>
- Pérez A y Soto M. (2012) Políticas públicas para la mujer en Colombia: La doble condición de madre y trabajadora en la legislación del siglo XXIVol. 8 No. 1, (Enero - Junio) UnilibreCali.
- Rivera A. (2014.) La protección de la estabilidad reforzada de la mujer en estado de embarazo. re. Revista CES DERECHO ISSN 2145-7719 Volumen 5 Número 1 Enero-Junio 2014. Pág:106-119
- Mora, E. (2013) Código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo. Bogotá: Leyer, 2013. 267 p.
- Osorio V. (2017) Fuero de maternidad en la tercerización e intermediación laboral. ENS

- Pabón, A., (2009) La aplicación de precedentes constitucionales en materia de protección a la maternidad, en el Tribunal Superior de Distrito judicial de Bucaramanga, Bucaramanga: Universidad de Santander. (En imprenta).
- Pérez A y Soto M. (2012) Políticas públicas para la mujer en Colombia: La doble condición de madre y trabajadora en la legislación del siglo XXIVol. 8 No. 1, (Enero - Junio) UnilibreCali.
- Quintana, M. (2014). Mujeres en estado de Embarazo y sus Derechos Laborales. El Empleo.com, 01.
- Regina, A. (2016). Fuero de Maternidad. Monografía para optar título de grado universidad de Cartagena, 33.
- Ríos, L. A. (2014). La Estabilidad laboral reforzada. un estudio jurisprudencial y sobre los abusos a esta protección constitucional . Universidad Católica de Colombia.
- Rivera C. (2014. ) La protección de la estabilidad reforzada de la mujer en estado de embarazo. re. Revista CES DERECHO ISSN 2145-7719 Volumen 5 Número 1 enero-Junio 2014. Pág:106-119.
- Rojas, a. (2003). Fuero de maternidad. Garantía a la estabilidad laboral. Revista de derecho, 126 – 141.
- Sarmiento L; Vargas H. (2002) El trabajo de las mujeres en Colombia. Editorial Viva la Ciudadanía. (2002). p. 74. Bogotá.
- Sanabria, L. (2014). De la estabilidad laboral reforzada. Un estudio jurisprudencial y sobre los abusos a esta protección constitucional. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá.

Universidad Externado de Colombia. (2011). Protección del Derecho al Trabajo: Jurisprudencia

Constitucional. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Younes, D. (2014). Derecho Constitucional Colombiano. Bogotá: Legis.

Zarini, J. (1992). Derecho Constitucional. Buenos Aires: Astrea.