

1200000- **160437**

Bogotá D.C., **28 AGO. 2015**

ASUNTO: Radicado ID 66901 - 2015
Fuero Estabilidad Laboral reforzada - renuncia del trabajador

Respetado (a) Señor (a):

Hemos recibido la comunicación radicada con el número del asunto, mediante la cual Usted se refiere a una consulta sobre "Estabilidad laboral reforzada - renuncia del trabajador", para cuyos fines, esta Oficina se permite de manera atenta, atender sus interrogantes, mediante las siguientes consideraciones generales:

Inicialmente, se observa oportuno señalar e insistir que de acuerdo con la naturaleza y funciones asignadas en el Decreto 4108 de 2011 a la Oficina Asesora Jurídica de este Ministerio, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta debido a que sus funcionarios no están facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

Respecto a su cuestionamiento, cabe resaltar que la aplicación de la estabilidad laboral reforzada para mujer en embarazo, predicada Constitucional y legalmente, esta última bajo el amparo de lo normado por el Artículo 240 del Código Sustantivo del Trabajo, se aplica para el Empleador, que al momento de decidir el despido de la trabajadora conoce de su estado de embarazo y en razón de él, la despide sin la correspondiente Autorización del Inspector de Trabajo y Seguridad Social, Lo que Se presume y no posiblemente, en razón de la existencia de una justa causal de despido, que es lo que el Empleador deberá probar ante el Inspector en caso de que solicite la mencionada autorización.

Esta situación se da, debido a que no es posible colocarle cargas a un Empleador que ha cumplido con todos sus deberes legales con respecto a una trabajadora, quien ha decidido voluntariamente renunciar a su trabajo y que posteriormente, se entera de su estado de embarazo y por fuera del término de su contrato, anuncia su condición.

Así lo ha reiterado la H. Corte Suprema de Justicia, Radicación Expediente No. 10993, Magistrado Ponente Dr. José Roberto Herrera Vergara, Bogota D.C., septiembre 24 de 1998, al respecto en su parte pertinente dice:

"Ciertamente, en cuanto a la protección en el empleo por embarazo, importa indicar que como el Tribunal fundó su decisión, entre otros aspectos, en el ejercicio legítimo de la facultad de la empleadora cuando aún no conocía el estado de gravidez de la trabajadora, forzosamente es colegir que la solución jurídica aplicada a esa situación de hecho fue correcta pues es evidente que para ese entonces no habla surgido en favor de la actora la protección en el empleo desarrollada en los preceptos que relaciona la censura como supuestamente dejados de aplicar.

Tanto esta Corporación desde antiguo, y aun después de la Constitución Política de 1991, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, de manera uniforme han proclamado la necesidad del conocimiento empresarial como exigencia legal para efectos de la protección en el empleo, preferentemente mediante la información que suministré (la propia trabajadora gravida.

Sobre el particular y como quiera que la recurrente invoca un amparo fundamentalmente de estirpe constitucional, basta citar la sentencia T373/98 de julio 22 de 1998 en la que el alto Tribunal Constitucional expuso un criterio contrario al que aquí aboga la impugnante.

La Corte Suprema en esta ocasión precise igualmente que en verdad para esos exclusivos fines atinentes a la protección en el empleo' es indispensable el conocimiento del empleador, por cualquier medio, porque la Ley no exige tarifa legal al respecto, a incluso presumirse de un embarazo realmente notorio, sin que sea menester que la empleada esté obligada a acompañar una certificación médica sobre su estado de gravidez. Si el conocimiento patronal derive de la información que suministra la propia trabajadora de encontrarse encinta, respaldada desde luego con el hecho cierto del embarazo acreditable posteriormente con cualquier medio probatorio ciertamente tal noticia está revestida de la presunción de buena fe y satisface el propósito normativo de asegurar el conocimiento del obligado a cumplir la protección.

Dicha necesidad de conocimiento del empleador en manera alguna puede estimarse como atentatoria de la dignidad personal o como algo excesivo, sino, por el contrario, como una carga lógica y mínima, porque tiende a preservar la eficacia de la protección, la transparencia, el derecho de defensa, y halla su fundamento en la necesidad de que' el empleador

obligado, conociendo los hechos, tenga al deber de respetar la especial protección en' el empleo qua el Estado brinda a las mujeres embarazadas, y que solamente desde el instante en que queda advertido puede operar en sane lógica la protección estatuida en los artículos 35 de la Ley 50 de 1990 y 8° del Decreto 13 de 1967. Por tanto, pugnarla contra esos principios y contra los textos, legales qué los desarrollan qué se imponga el pago de una indemnización, a de los demás efectos pertinentes, al alguien que terminó por justa causa un contrato qua en principio debía ser calificada previamente por el Inspector de Trabajo dado un estado de embarazo que el obligado a cumplir los tramites gubernamentales ignoraba.

En síntesis, si la protección legal apoyada en la censurable discriminación en el empleo consiste en la presunción de despido por motivo de embarazo, es lógico que no puede predicarse tal propósito de quien termina el nexa jurídico con ignorancia del soporte del hecho presumido."

Cabría mencionar entonces, que si lo anteriormente aludido se predica de cuando et Empleador decide el retiro de la trabajadora, desconociendo su estado de embarazo, mayor razón le asistiría, cuando como el caso planteado en su consulta, es la trabajadora quien presentó voluntariamente su renuncia al cargo.

En la Sentencia antes aludida, la Corte, analiza que otra cosa es 10 atinente a los Derechos que le asisten a la Trabajadora en estado de embarazo, con respecto a la Seguridad Social, pues podrá hacer uso de los servicios asistenciales que su afiliación le otorga, así sea en su calidad que como trabajadora independiente le autorizan, como también gozar de las prestaciones asistenciales que su afiliación por derecho propio le otorga.

En su parte pertinente a la letra dice:

"Aspecto bien distinto es el que concierne con los derechos, prerrogativas y prestaciones que el régimen de seguridad social estatuye como protección a la mantenida, porque en tales eventos no se trata de derechos laborales condicionados a procedimientos y autorizaciones legales que en forma inexorable deban cumplirse previamente por el empresario, sino de un "seguro" de carácter social qua implica la cobertura de unas contingencias causadas en al hecho de embarazo y en las necesidades surgidas de la maternidad independientemente de la conducta patronal frente a las autoridades administrativas, circunstancias que hacen que en uno y otro evento los supuestos jurídicos sean esencialmente distintos."

La presente consulta, se absuelve en los términos del Artículo 28 de la Ley 1755

de 2015, en virtud del cual las respuestas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,

[ORIGINAL FIRMADO],

ZULLY EDITH AVILA RODRIGUEZ

Coordinadora Grupo Interno de Trabajo
de Atención de Consultas en materia de
Seguridad Social Integral

Elaboró: Adriana c.
Revisó: Dra. Ligia R.
Aprobó: Dra. Zully A.