



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO (0 0 0 3 9 9) de fecha (3 1 ENE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE UNA PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A UNA TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

La suscrita Inspectora de Trabajo del Grupo de Atención al Ciudadano y Tramites de la Dirección Territorial de Bogotá D. C., en uso de sus facultades legales, en especial las que le confiere el numeral 30, artículo 7 de la Resolución 2143 de 2014¹, la Ley 1468 de 2011², y demás normas que le adicionen o modifiquen, y en consideración a los siguientes presupuestos:

1. ANTECEDENTES

Que mediante Radicado No.11EE2019721100000037920 del 7/22/2019, el(la)(los) señor(a)(es) **JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO**, sociedad que se identifica C.C.. No.10.494.264 expedida en Santander de Quilichao y 53.061.037 expedida en Bogotá D.C., respectivamente de Bogotá, en calidad de empleador, solicita(n) ADELANTAR TRÁMITE SOLICITUD AUTORIZACIÓN DESPIDO EMBARAZADA, señora **YUDY ALEXANDRA ROMERO** identificada con CC No.53,073,682 de Bogotá, de quien manifestó el empleador que se encuentra en estado de embarazo a la fecha de radicación de la solicitud, por lo cual el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano y tramites mediante Auto No.3770 del 7/30/2019, asignó a la suscrita Inspectora del Trabajo para adelantar el trámite de **ADELANTAR TRÁMITE SOLICITUD AUTORIZACIÓN DESPIDO EMBARAZADA**, de conformidad con lo señalado en Resolución 2143 de 2014.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

- 2.1 La suscrita Inspectora mediante Auto de trámite de fecha 31 de julio de 2019, avocó conocimiento y continuó con el mencionado trámite, de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley 1437 de 2011, y demás normas que le adicionan o modifican. (Visto a folios 35-36)
- 2.2 Acto seguido, se emitió comunicación de fecha 5 de agosto de 2019, a los solicitantes, al correo electrónico: fernandotmoreno@hotmail.com; jhn_512@yahoo.com; johana.mancilla@gmail.com, teniendo en cuenta que, una vez

¹ Resolución 2143 de 2014, artículo 7 numeral 30, Decidir las solicitudes de despido de trabajadoras en estado de embarazo.

² Ley 1468 de 2011, la cual modifica en su artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así: *Prohibición de despido.*

Artículo 2º 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.

Artículo 3º. Adiciónese al artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral:

Artículo 57. *Obligaciones especiales del empleador.* Son obligaciones especiales del empleador:

II. Conceder en forma oportuna a la trabajadora en estado de embarazo, la licencia remunerada consagrada en el numeral 1 del artículo 236, de forma tal que empiece a disfrutarla de manera obligatoria una (1) semana antes o dos (2) semanas antes de la fecha probable del parto, según decisión de la futura madre conforme al certificado médico a que se refiere el numeral 3 del citado artículo 236.

Artículo 4º. Adiciónese al artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral:

RESOLUCIÓN (0 0 0 3 9 9) de fecha (3 1 ENE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE201972110000037920 del 22 de julio de 2017

revisada la solicitud y verificados los documentos aportados, observó el Despacho³ que no son suficientes para dar trámite a la ADELANTAR TRÁMITE SOLICITUD AUTORIZACIÓN DESPIDO EMBARAZADA⁴, motivo por el cual se le requirió para que aportara a la autoridad de trabajo elementos probatorios, que contribuyan a obtener el grado de convicción, para tomar la correspondiente decisión de fondo.

- 2.3 La solicitante JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, presenta respuesta al requerimiento, mediante Radicado No.11EE201772110000026058 del 6 de agosto de 2019, en 37 folios útiles.
- 2.4 En ejercicio del debido proceso que asiste a la trabajadora, YUDY ALEXANDRA ROMERO, se dio traslado de la solicitud a la dirección aportada por JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO y se notificó citación mediante comunicación, para adelantar diligencia administrativa de carácter laboral, el día 14 de agosto de 2019 a las 10:00 A.M. Se informó a la empleada que en atención al derecho de defensa y contradicción puede pedir y aportar los documentos que considere pertinentes y conducentes que obraran en calidad de prueba, de igual forma puede reclamar sus derechos y controvertir las pruebas aportadas dentro de la actuación administrativa en comento.

3. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD:

3.1 Fundamentos de hecho presentados por el empleador:

- 3.1.1 JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO y YUDY ALEXANDRA ROMERO existe una relación laboral desde el 10 de abril de 2019, con el objeto de desempeñar labores con suma urgencia en el apartamento (aspirar, lavar, planchar, organización general y cuidado de dos niños MARIA JOSE BALLEEN MANCILLA y JUAN JOSE TORO MANCILLA de 7 y 2 años respectivamente.
- 3.1.2 La trabajadora se encuentra con contrato laboral activo con los solicitantes de manera verbal y se encuentra dentro del periodo de prueba de 3 meses
- 3.1.3 El horario se establece de lunes a viernes de 6:20 A.M. a 6 o 7 P.M.
- 3.1.4 La remuneración es de un salario mínimo mensual legal vigente más prestaciones de ley
- 3.1.5 La trabajadora no fue afiliada a la Seguridad Social ya que en la entrevista inicial manifestó estar en el Sisben el cual no quería perder y por lo tanto pactamos pagarle el ocho por ciento (8%) adicional en dinero y no descontar de su salario nada por concepto de Seguridad Social.
- 3.1.6 El solicitante José Fernando Toro es notificado por parte de su empleador el 21 de junio de 2019 de la no renovación del contrato de trabajo, debido a esta difícil situación el empleador acuerda prescindir de los servicios de la señora Judy Romero y hace la liquidación correspondiente a 30 de junio de 2019 con el fin de terminar la quincena.
- 3.1.7 El solicitante José Fernando Toro Manifiesta que sus ingresos familiares se encuentran en déficit y por tal razón no puede sostener los costos familiares y más aún el pago de una persona para los servicios generales.
- 3.1.8 El sábado 29 de junio llamamos telefónicamente a la señora Judith Romero para manifestarle que trabajará con nosotros hasta el 30 de junio por la novedad de mi desempleo en la cual no nos permite seguir pagando sus salarios normalmente la señora Judith expresa su inconformidad diciendo que entiende la situación los patronos tienen la obligación de responder por ella independientemente de la situación en la que se encuentren.
- 3.1.9 Debido a la reacción de la trabajadora los empleadores exigen una prueba física de embarazo y que se tome una ecografía para saber el tiempo de gestación, a lo cual la trabajadora se rehúsa manifestando que no tiene dinero para la ecografía y negándose a entregar la prueba de sangre que ella manifestó haberse hecho en días pasados
- 3.1.10 Una vez realizada la ecografía, Estado como resultado un embarazo de 8 semanas y 3 días lo que quiere decir que ya quedo en embarazo dias despues de haber ingresado a laborar con nosotros.
- 3.1.11 Al preguntarle por su último trabajo indica que no sabe cómo se llama su empleador y que tampoco sabe cómo se llama el local o empresa donde trabajaba que crece con ella trabajo por dos meses pero

³ CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO: ARTICULO 485. AUTORIDADES QUE LOS EJERCITAN. La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de éste Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno, o el mismo Ministerio, lo determinen.

⁴ Resolución 2143 de 2014 artículo 7, numeral 30. Decidir las solicitudes de despido de trabajadoras en estado de embarazo.

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE201972110000037920 del 22 de julio de 2017

que no recuerda la fecha exacta de ingreso y retiro tampoco recuerda si tenía contrato pero que sí la tenían afiliada a la Seguridad Social sólo que no sabe a qué EPS ya que nunca haya visitado una EPS Porque nunca se ha enfermado, manifestó no poderse a ver hecho ningún control de su embarazo porque tiene que ir hasta Villavicencio donde vivió 12 años a hacer el traslado del Sisben para que le puedan dar servicio médico aquí en Bogotá .

- 3.1.12 Mediante consulta realizada por los empleadores en la página de RUAF y ADRES se observa que la trabajadora ha estado siempre afiliada a Capital Salud y tiene una afiliación desde el 29 de septiembre 2004 , adicional mente consultan con el asesor en salud quién indica que la afiliación de la señora es en la ciudad de Bogotá y que durante el mes de febrero de 2019 estuvo afiliada por 15 días y luego en abril de 2019 cotizó 19 días y en mayo de 2019 cotizó 5 días.
- 3.1.13 toda esta información no concuerda con la hoja de vida que la trabajadora ha dicho mentiras y hay contradicciones sobre el pasado de la afiliación a la Seguridad Social, comparado con la hoja de vida desactualizada que presentó a los solicitantes

3.1 Fundamentos de derecho esgrimidos por el empleador: No cita

3.2 **LA CAUSA PRETENDI⁵**, el pronunciamiento que pretende (el)la empleador(a), es que el Ministerio del Trabajo "(...) se nos emitan concepto de parte del Ministerio de trabajo que nos dé permiso autorización para dar por terminado el citado contrato con la persona en referencia", por los hechos y fundamentos de derecho expuestos anteriormente.

4 COMPETENCIA DE ESTE MINISTERIO PARA RESOLVER

De conformidad a lo consagrado en el Código Sustantivo da el Trabajo⁶, se asignó al Ministerio de Trabajo la calidad de autoridad de vigilancia y control en lo referente al cumplimiento de las normas laborales y de seguridad social.

La Ley 1468 del 30 de junio de 2011⁷, que modifica los artículos 236, 239, 57, 58 del Código Sustantivo del Trabajo y se dictan otras disposiciones, establece la prohibición de despido de la trabajadora, dentro del periodo del embarazo o lactancia sin autorización de las autoridades del trabajo, con el lleno de los requisitos que exige la citada autorización.

⁵ Enciclopedia Juridica, <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/> Causa petendi, Causa de pedir, es decir, los motivos que originan el ejercicio de una acción, los cuales pueden calificarse en supuestos de hecho previstos en el ordenamiento jurídico, cuyas consecuencias jurídicas fundamentan el petitum del proceso. Con esta expresión, que literalmente significa causa de pedir, se alude al título o fundamento de la pretensión procesal que se formula en la demanda y que constituye uno de los elementos básicos de la reclamación judicial que formula el demandante. Este debe describir al tribunal el conjunto de hechos que, enlazados entre sí, forman la unidad fáctica sobre la que se apoya la reclamación del actor. Al acudir al órgano jurisdiccional, el reclamante tiene que proporcionar hechos para que el tribunal le reconozca derechos; como se ha dicho desde antiguo, da mihi factum, dabo tibi ius (dame hecho, y te daré derecho), como expresión de la esencia de la actividad jurisdiccional. La causa de pedir o reclamar a un tribunal está en una zona de la actividad humana de la que, hasta el momento de formularse la pretensión, no tenía noticia el tribunal.

⁶ Código Sustantivo de Trabajo artículo 485. La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de éste Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno lo determinen.

⁷ Ley 1468 de 2011, la cual modifica en su el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así: *Prohibición de despido.*
Artículo 2º 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.

Artículo 3º. Adiciónese al artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral: Artículo 57. *Obligaciones especiales del empleador.* Son obligaciones especiales del empleador: II. Conceder en forma oportuna a la trabajadora en estado de embarazo, la licencia remunerada consagrada en el numeral 1 del artículo 236, de forma tal que empiece a disfrutarla de manera obligatoria una (1) semana antes o dos (2) semanas antes de la fecha probable del parto, según decisión de la futura madre conforme al certificado médico a que se refiere el numeral 3 del citado artículo 236.

Artículo 4º. Adiciónese al artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, el siguiente numeral:

4

RESOLUCIÓN (000399) de fecha (31 ENE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE201972110000037920 del 22 de julio de 2017

Mediante la Resolución 2143 de 2014⁸, del Ministerio de Trabajo, en uso de sus facultades legales, confirió a los Inspectores de Trabajo la facultad de decidir las solicitudes que se presenten sobre despido de trabajadora en estado de embarazo.

Ley 1822 de 2017, Por medio de la cual se incentiva la adecuada atención y cuidado de la primera infancia, se modifican los artículos 236 y 239 del código sustantivo del trabajo y se dictan otras disposiciones.

Ley 962 de 2005⁹, artículo 15 de la que al tenor reza: "Los organismos y entidades de la Administración Pública Nacional que conozcan de peticiones, quejas, o reclamos, deberán respetar estrictamente el orden de su presentación (...)".

5. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL DESPACHO:

CONSTITUCIÓN NACIONAL. En el capítulo V de la función administrativa, el Artículo 209 de la Constitución Nacional señala: "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones".

La Sentencia Unificada 070-2013 de la Honorable Corte Constitucional, sobre la protección especial de la mujer en estado de gravidez, hace mención a los siguientes preceptos de orden Constitucional, que el Despacho tendrá en cuenta para decidir de fondo la solicitud presentada:

(...) de la protección especial de la mujer en estado de gravidez deriva de los preceptos constitucionales que califican a la vida como un valor fundante del ordenamiento constitucional, especialmente el Preámbulo y los artículos 11 y 44 de la Carta Política. La vida, como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es un bien jurídico de máxima relevancia. Por ello la mujer en estado de embarazo es también protegida en forma preferencial por el ordenamiento como gestadora de la vida que es¹⁰.

(...) la protección reforzada de la mujer embarazada, estaría incompleta si no abarcara también la protección de la maternidad, es decir, la protección a la mujer que ya ha culminado el período de gestación y ha dado a luz. En esa medida, dicho mandato guarda estrecha relación con los contenidos normativos constitucionales que hacen referencia a la protección de los niños y de la familia. En efecto, de esa manera se pretende que la mujer pueda brindar la necesaria atención a sus hijos, sin que por ello sea objeto de discriminaciones en otros campos de la vida social, como el trabajo, buscando entre otros, "garantizar el buen cuidado y la alimentación de los recién nacidos"¹¹.

Así, como se ha mencionado, el artículo 43 de la Constitución ordena que "durante el embarazo y después del parto [la mujer goce] de especial asistencia y protección del Estado"

⁸ Resolución 2143 de 2014, artículo 7 numeral 30. Decidir las solicitudes de despido de trabajadoras en estado de embarazo.

⁹ Ley 962 de 2005, artículo 15. DERECHO DE TURNO. <Ver Notas de Vigencia> Los organismos y entidades de la Administración Pública Nacional que conozcan de peticiones, quejas, o reclamos, deberán respetar estrictamente el orden de su presentación, dentro de los criterios señalados en el reglamento del derecho de petición de que trata el artículo 32 del Código Contencioso Administrativo, sin consideración de la naturaleza de la petición, queja o reclamo, salvo que tengan prelación legal. Los procedimientos especiales regulados por la ley se atenderán conforme a la misma. Si en la ley especial no se consagra el derecho de turno, se aplicará lo dispuesto en la presente ley. En todas las entidades, dependencias y despachos públicos, debe llevarse un registro de presentación de documentos, en los cuales se dejará constancia de todos los escritos, peticiones y recursos que se presenten por los usuarios, de tal manera que estos puedan verificar el estricto respeto al derecho de turno, dentro de los criterios señalados en el reglamento mencionado en el inciso anterior, el cual será público, lo mismo que el registro de los asuntos radicados en la entidad u organismo. Tanto el reglamento como el registro se mantendrán a disposición de los usuarios en la oficina o mecanismo de atención al usuario. Cuando se trate de pagos que deba atender la Administración Pública, los mismos estarán sujetos a la normatividad presupuestal.

¹⁰ Ver, entre otras, las sentencias T-179/93 y T-694 de 1996.

¹¹ Sentencia T-568 de 1996. Fundamento Jurídico No 5.

RESOLUCIÓN (0 0 0 3 9 9) de fecha (3 1 ENE 2020)

HOJA No. 5

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE2019721100000037920 del 22 de julio de 2017

De igual forma la Corte Constitucional en Sentencia T-126/12, interpreta de forma magistral el derecho a la estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada, como un principio fundamental y advierte que la ausencia de aviso sobre el estado de embarazo no habilita al empleador para desvincular a la mujer gestante, además de establecer que el fuero de maternidad opera independientemente del tipo de relación laboral,

"Siguiendo esta línea de protección, la Constitución otorga una especial tutela a la mujer en embarazo particularmente en relación a su estabilidad laboral, al consagrar en su artículo 53 los principios mínimos fundamentales que deben regir las relaciones laborales, los cuales son:

"... igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía de la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad." (Subrayado fuera de texto).

Los anteriores preceptos están desarrollados en diferentes Instrumentos Internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, según la cual tanto la maternidad como la infancia *tienen derecho a cuidados y asistencia especiales* (art. 25 núm. 2º).

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10 núm. 2º) señaló a los Estados Partes el deber de *conceder especial protección a las madres durante un periodo de tiempo razonable antes y después del parto*, además de la concesión de licencia con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social dentro de ese periodo.

De igual forma, en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, los Estados Partes se comprometieron a adoptar las medidas tendientes a impedir actos u omisiones contra las embarazadas y a asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, prohibiéndose el despido por motivo del embarazo e implementándose la licencia de maternidad, con *sueldo pagado o prestaciones sociales similares*, sin que implique pérdida del empleo, ni efectos contra la antigüedad y los beneficios sociales (art. 11 num. 2º, literales a y b).

En virtud de lo anterior, es decir, de la aplicación de los referentes internacionales y de la protección constitucional a la mujer, se ha consolidado que el amparo de quien se halle en estado de gravidez implica una estabilidad laboral reforzada, que conlleva *la prohibición de ser despedida por razón del mismo*, por ser un criterio discriminatorio que atenta contra la Carta Superior y deviene en afectación de los derechos de quien está por nacer.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La enunciación constitucional referida a los principios que rigen los procedimientos de la administración, encuentran la definición de su contexto en el artículo 3º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sometiendo toda actuación administrativa a la regulación normativa de las premisas señaladas.

En este sentido, el artículo tercero del Título I - Actuaciones Administrativas - del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, consagra los Principios Orientadores, a saber:

"... Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad".

De igual forma, se señala que, en virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las

RESOLUCIÓN (000399) de fecha 31 ENE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE2019721100000037920 del 22 de julio de 2017

comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas.

Ahora bien, de conformidad a las normas citadas este trámite se adelanta de acuerdo al Procedimiento Administrativo General establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en especial, en los artículos 34 al 45.

CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. La mujer trabajadora en Estado de Embarazo goza por mandato Constitucional y Legal de una Estabilidad Laboral Reforzada, que le impide ser despedida sin autorización del Inspector de Trabajo, tal como lo determina el art. 240 C.S.T., que al tenor reza:

"...1. Para poder despedir a una trabajadora durante el periodo de embarazo o los tres meses posteriores al parto, el patrono necesita la autorización del inspector de trabajo, o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario.

2. El permiso de que trata este artículo sólo puede concederse con fundamento en alguna de las causales que tiene el patrono para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en los artículos 62 y 63..."

De igual forma añade el citado artículo:

"Antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes". (Subraya y cursiva fuera de texto)

Para resolver, el Despacho hace las siguientes

6. CONSIDERACIONES

JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, en calidad de empleadora aportó la dirección de notificaciones y/o domicilio de la trabajadora, a quien en cumplimiento del artículo 240 del C.S.T., anterior, se corrió el traslado respectivo, se notificó la citación a diligencia administrativa, informando que en atención al derecho de defensa y contradicción YUDY ALEXANDRA ROMERO, podrá pedir y aportar las pruebas que estime pertinentes y conducentes que obraran en calidad de prueba, de igual forma, para que reclame sus derechos y controvierta las pruebas aportadas dentro de la actuación administrativa en comento.

DILIGENCIA ADMINISTRATIVA, la diligencia administrativa de carácter laboral, se realiza el día 14 de agosto de 2019 a las 10:00 A.M., con la asistencia de la trabajadora YUDY ALEXANDRA ROMERO, quien sobre los hechos de la solicitud manifiesta:

"PREGUNTADO: Respecto a los hechos presentados por su empleador para solicitar la autorización de despido, es importante que se pronuncie al respecto, en el orden presentado. CONTESTADO: Frente a los hechos presentados por mi empleador manifiesto, sobre el PRIMER HECHO, No es cierto, porque el horario no era de 6:20 am a 6 pm o 7 pm, eso es mentira, el horario es de 6 am a 7 pm. Sobre la entrevista, ellos me dijeron que me iban a pagar todo lo de ley, después JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, me dijeron que era mejor ellos darme el dinero para que yo no perdiera el SISBEN. Entonces yo le dije: "bueno, porque me sirve el dinero". Luego me empezaron a pagar quincenalmente \$495.000, que iba incluido lo del seguro y subsidio de transporte, que a ellos les quedaba más fácil darme el dinero. SEGUNDO HECHO, es cierto, que me tocaba hacer las labores del apartamento, como son: lavar, planchar, barrer, trapear, cocinar, tender camas, limpiar el polvo, barrer el patio, organizar la nevera, cuidar los dos niños. TERCER HECHO, no es cierto, porque ellos a mí no me dijeron nada que me iban a despedir porque el señor se quedó sin trabajo. Ya después que les dije que estaba en embarazo comenzaron a acosarme laboralmente, que yo era: "una mentirosa, injusta", la mama me llamó me insultó y que dijo que: "porque yo había quedado en embarazo", verbalmente me acoso, diciendo cosas. Eso fue el sábado. El lunes que llegue a trabajar la señora Johana me dijo con carácter

RESOLUCIÓN (000399) de fecha 31 ENE 2020

HOJA No. 7

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE2019721100000037920 del 22 de julio de 2017

fuerte que yo era: "una mentirosa, injusta y porque había quedado en embarazo", y que fuera a tomarme una Ecografía con ella para saber cuántos meses tenía, y el papa de la señora Johana me amenazo verbalmente y me dijo: "que el tenía que saber dónde vivía". Es cierto que después que el señor se quedó sin empleo me dijo que entrara a las 9 am. CUARTO HECHO, la verdad yo no conozco cuando gana ella o los gastos que tienen. QUINTO HECHO, no me costa ni tengo conocimiento de los gastos del señor Jose, no me costa ni tengo conocimiento de los gastos y deudas que ellos tienen. SEXTO HECHO, es verdad que tengo un hijo de 15 años, y es mentira que en embarazo no puedo hacer las labores o alzar el niño. SEPTIMO HECHO, si es cierto que me quedaba cerca de la casa, que me iba en bicicleta y venia en bicicleta. OCTAVO HECHO, si es cierto que yo entraba el miércoles 10 de abril de 2019 a trabajar, después que el martes 9 de abril de 2019, entregaba todo en el otro trabajo. NOVENO HECHO, es cierto que ellos me llamaron, pero la fecha no me acuerdo, a decirme e insinuarme que el estaba sin empleo, que no podían pagarme. La señora Johana me dijo por el teléfono que me mandara a tomar una ecografía y yo le dije que yo no la podía tomar porque no tenía dinero, porque tocaba particular, entonces yo le lleve la prueba de embarazo el lunes, ese día me llevaron a tomarme la ecografía la señora Johana con el papa de la señora Johana en el carro de ellos, yo me sentía obligada. El papa de la señora Johana le dijo a la señora que: "no me dejara sola con el médico, que entrara con ella a que me tomaran la ecografía y que no dejara ver la ecografía". La ecografía valió \$55.000 Mcte, y me la descontaron, haciéndola tomar obligatoriamente. El papa de la señora Johana verbalmente me insultó, me amenazó. DECIMO HECHO, si, la señora Johana ese día me llevo para que me tomaran la ecografía y el medico me dijo que tenía 2 meses y 3 días. HECHO DECIMO PRIMERO, en parte es cierto, porque al principio que inicie a trabajar con los señores JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, yo les dije que cuando le podía traer la hoja de vida, las recomendaciones laborales y personales, solo me dijeron que: "la fotocopia de la cedula y la hoja de vida", no me pidieron nada mas, le dije a la señora Johana que revisara la hoja de vida si estaba bien o si necesitaba otros requisitos, me dijo que no, que solo la cedula y la hoja de vida. Cuando llegamos de la ecografía, la señora Johana toda brava me empezó hacer la entrevista, que no hizo que fue al principio, ya después que sabían que estaba en embarazo. Me pregunto qué porque no había colocado la información de último trabajo, yo le dije que si quería yo traía otra hoja de vida con toda la información, me dijo que no, entonces me pregunto el numero de la señora donde trabajaba la ultima vez, me dijo que no, y así quedaron las cosas. PREGUNTADO: Según las respuestas anteriores, informe al Despacho si ha presentado la queja por Acoso laboral ante el Ministerio del Trabajo y/o si ha colocado en conocimiento de autoridad competente las amenazas verbales realizadas por el papa de la señora Johana. CONTESTADO: No he puesto en conocimiento del Ministerio del Trabajo las conductas de mii empleador que constituyen acoso laboral ni tampoco he colocado denuncia de las amenazas de las cuales he sido víctima por parte de JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, el papa y la mama de la señora Johana.

Los solicitantes JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, dan alcance a la solicitud inicial mediante radicado 11EE2019721100000026058 de fecha 6 de agosto de 2019, hechos mediante los cuales adicionan a los fundamentos de hecho para solicitar el despido de la trabajadora. Esta adición a la solicitud que es presentada a la trabajadora para que se manifieste sobre ellos y de esta manera pueda ejercer su derecho de defensa y contradicción frente a los mismos:

"La Trabajadora YUDY ALEXANDRA ROMERO, manifiesta: "que he estado vinculada a dos empresas y aunque no utilice el seguro estuve afiliada a la seguridad social. Sobre mi afiliación al seguro es responsabilidad de mi empleador. No es obligación que haya un contrato y una relación de horas extras para afiliarme al seguro. Sobre los meses de prueba no es cierto que hayamos hablado de un periodo de prueba, y si fuera así el periodo de prueba en contrato a termino indefinido por ser verbal tiene un tiempo de prueba de 2 meses que se cumplieron el 10 de junio de 2019". PREGUNTADO: Según lo manifestado por su empleador, respecto a la menor MARIA JOSE, la inspectora le solicita que de manera clara y precisa informe las circunstancias por las cuales los señores JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, consideran que se presentan las conductas descritas en el numeral 2 del articulo 62 del C.S.T. CONTESTADO: No es cierto que se presente violencia, injuria, malos tratamientos o graves o que yo haya incurrido en indisciplina contra mis empleadores o los menores de edad, o los miembros de la familia. Yo no obligue, no maltrate, a la niña. En la mañana el Padrastro la obligo a tomarse el caldo y la niña lloro porque no quería el caldo, ni con cilantro y el padrastro la obligo. Igual los niños no comen muy bien, con ellos toca con mucha paciencia, hablándoles. Antes de salir el padrastro me dijo que tenía que darle el caldo a la niña. Y con mucha paciencia le di los almuerzos a los niños, les hablo y con juguetes los atiendo con amabilidad. Nunca había tenido inconveniente con los niños. No es cierto que la niña este afectada, que se sueñe conmigo y que se duerma llorando. La niña me saluda, dibuja conmigo y me pregunta por mi bebe en presencia del señor Jose, el Padrastro. Es cierto que me cambiaron el horario una semana antes de despedirme, pero no supe la razón. Sobre el ICBF, no tengo conocimiento de el

RESOLUCIÓN (

) de fecha (31 ENE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE201972110000037920 del 22 de julio de 2017

proceso que hicieron, hasta que estuve al cuidado de los niños ellos estaban bien, contentos, jugaban conmigo y el señor José veía el trato con ellos, como me recibían los alimentos, jugaban y el mismo me decía que les diera al niño el desayuno y el almuerzo porque a el casi no le recibía los alimento. No entiendo como dicen que yo los maltrato, si el señor José veía como los trataba con amor, con cariño, jugaba con ellos, los llevaba al parque. **PREGUNTADO:** El Despacho pregunta si quiere adicionar o complementar a las declaraciones aquí expuestas algo más. **CONTESTADO:** Si, mis empleadores me descontaron de las quincenas del mes de julio de 2019, el valor de 132.499 Mcte, por concepto de los meses anteriores que habíamos quedado en acuerdo que ellos me entregan el dinero y no me pagaban seguro. No es justo que, si yo no tengo seguro, no es justo que ellos me lo descuenten después. Que es obligación mía y no de ellos pagar mi seguro. Además, sobre el horario informo que aun después del horario laboral mis empleadores me enviaban mensajes por el whatsapp para darme instrucciones sobre el trabajo, no bastaba en el día sino también en la noche.

JUSTAS CAUSAS PARA DAR POR TERMINADO UNILATERALMENTE EL CONTRATO DE TRABAJO, claro es, en ese sentido, que conforme al precitado artículo, de nuestro ordenamiento laboral, el permiso de que trata el mismo, sólo puede concederse con el fundamento en alguna de las causas que tiene el empleador para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en el artículo 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo.

Respecto de las descripción de hechos manifestados por las partes, el Despacho cita para análisis, como justas causas los numerales 2 y 6 del artículo 62 del C.S.T.

- Código Sustantivo del Trabajo, artículo 62 numeral 2, "Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el {empleador}, los miembros de su familia, el personal directivo o los compañeros de trabajo."

Frente al artículo 62, numeral 2 del C.S.T., se evidencia afirmaciones de malos tratamientos de las partes en conflicto, que posiblemente comprometen menores de edad. Teniendo en cuenta la afectación presentada por la hija menor de los empleadores se observa de acuerdo a lo manifestado por estos, que el caso se reportó al Instituto colombiano de Bienestar Familiar, mediante la Línea de Salud con el radicado número 1761566954 y 595329, 595352.

Por último, no se evidencia que el empleador haya realizado un proceso disciplinario que sea claro frente a la trabajadora y su facultad disciplinaria. Lo anterior permite concluir que el empleador debe dar cumplimiento a los principios de legalidad y tipicidad en materia disciplinaria, al respecto la Sentencia T-276/14 de la Honorable Corte Constitucional, determina reglas en materia jurisprudencial, al tenor se transcribe aparte:

"El principio de legalidad ordena que las conductas prohibidas, las sanciones aplicables, los criterios para su determinación y los procedimientos previstos para su imposición estén definidos en un instrumento normativo previo a la comisión de los hechos cuyo juicio se pretende adelantar. El principio de tipicidad, establece que las infracciones, las sanciones aplicables y la correlación que debe haber entre las unas y las otras deben estar descritas de forma clara, expresa e inequívoca. Particularmente, este principio trata sobre el nivel de claridad que debe haber en (i) el grado de culpabilidad del agente (si actuó con o sin intención); (ii) la gravedad de su conducta (si por su naturaleza debe ser calificada como leve, grave o gravísima); y (iii) la graduación de la respectiva sanción (mínima, media o máxima según la intensidad del comportamiento)".

Así las cosas, la única manera que se autorice un despido de mujer trabajadora en estado de embarazo, es que su empleador demuestre al Inspector más allá de cualquier duda, la existencia de una justa causa de terminación del vínculo, de lo contrario, la decisión a adoptar será la negativa de autorización de despido.

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE2019721100000037920 del 22 de julio de 2017

El Despacho observa que no hay prueba que sea útil y pertinente para demostrar que la trabajadora sí la trabajadora ha incurrió en la(s) causal(es) contemplada(s) en la(s) norma(s) anteriormente citada(s).

ESTADO DE EMBARAZO.- Sobre la calidad en particular, de la trabajadora YUDY ALEXANDRA ROMERO, se encuentra probado en los documentos aportados en diligencia administrativa la manifestación realizada por la trabajadora sobre su estado de embarazo:

- Mediante Ecografía Obstétrica Transvaginal de fecha 2 de julio de 2019 realizada por el Centro de Especialistas se determina embarazo de 8 semanas y 3 días con bienestar embrionario.
- En igual sentido joma en diligencia administrativa realizada el 14 de agosto de 2019 la trabajadora manifiesta: **"PREGUNTADO: Informe al Despacho, el periodo de gestación en el que se encuentra y la fecha probable del parto. CONTESTADO: Me encuentro en el tercer mes de embarazo, según ecografía de fecha 2 de julio de 2019, y la fecha probable del parto es el mes de enero de 2020. Adjunto fotocopia de ecografía"**.

En conclusión, no se encuentra probada la justa causa argumentada por el empleador, adicionalmente la única manera que se autorice un despido de mujer trabajadora en estado de embarazo, es que su empleador demuestre al Inspector más allá de cualquier duda, la existencia de una justa causa de terminación del vínculo, de lo contrario, la decisión a adoptar será la negativa de autorización de despido.

Sin embargo y de acuerdo a pronunciamiento de esta cartera durante la lactancia (periodo posterior a la licencia de maternidad), si bien existe igualmente la prohibición de despedir a la trabajadora por este motivo, no se contempló la presunción contemplada para el despido durante el embarazo y licencia de maternidad; motivo por el cual corresponderá a la trabajadora demostrar que el despido se produjo en razón de la lactancia y sin ninguna justa causa¹². Para el caso que nos ocupa, se atiende que la solicitud de terminación del nexo contractual obedece a causas, objetiva, generales y legítimas, que ilustra la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-082/12, así:

"el fuero de maternidad corresponde a una categoría jurídica en presencia de la cual se activan en nuestro orden jurídico obligaciones y prohibiciones excepcionales para el empleador, que concretan el mandato constitucional según el cual debe otorgarse a la mujer embarazada una protección laboral reforzada, la cual exige para su aplicación solo dos requisitos: (i) que exista una alternativa laboral que respalde una relación laboral de la cual es parte la mujer gestante, y (ii) que la mujer se encuentre en estado de embarazo o en periodo de lactancia (3 meses siguientes) durante la relación laboral, de forma que si es despedida en estas condiciones, procede de inmediato el reconocimiento de las medidas de protección derivadas del fuero de maternidad". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

7. CONCLUSIONES

Las pruebas aportadas dentro del trámite solicitado son necesarias para alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas, como lo reitera en Sentencia C-034/14 la Corte Constitucional en aparte:

"La importancia de las pruebas en todo procedimiento es evidente, pues solo a través de una vigorosa actividad probatoria, que incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las que obran en cada trámite, puede el funcionario administrativo o judicial alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial. (Negrilla y subraya fuera de texto)

¹² MINISTERIO DEL TRABAJO, Concepto 100180 del 16 de junio de 2014, expedido por la Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención de Consultas en Materia de Seguridad Social Integral

RESOLUCIÓN (000399) de fecha (31 ENE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE201972110000037920 del 22 de julio de 2017

EXIGENCIA PRUEBA FISICA DE EMBARAZO.- Respecto a la exigencia realizada por los empleadores para requerir a la trabajadora la "prueba física de embarazo", se advierte que ésta no es imperativa para informar sobre el estado de gravidez, Y otorgarle estabilidad laboral reforzada de la trabajadora, cómo lo establece en reiterada jurisprudencia la honorable Corte Constitucional a saber:

"Sentencia T-054/11, La Corte precisa además, que si bien en una época fue exigible el requisito relacionado con la notificación formal del estado de embarazo al empleador, dicho requerimiento no es imperativo cuando por el avanzado estado de gestación de la mujer su estado de gravidez constituye un hecho notorio, o cuando la trabajadora por complicaciones en el proceso de gestación se ve obligada a ausentarse temporalmente de sus labores por motivo del embarazo y presentó a su empleador una certificación médica sobre incapacidad donde señala el estado de gravidez como la causa de la incapacidad. Así mismo, recientemente se ha avanzado en el sentido de excluir dicha verificación, al punto que este requerimiento, como quedó plasmado en la Sentencia T-095 de 2008, no puede interpretarse de forma restrictiva.

AFILIACIÓN Y APORTES A SEGURIDAD SOCIAL.- Sobre la resulta imperativo para el empleador otorgar la garantía irrenunciable a la empleada a través de la afiliación al sistema general de Seguridad Social, como garantía Constitucional establecida en el artículo 48, Además de ser un derecho irrenunciable para los trabajadores y una obligación para el empleador, cómo se determina en sentencia de la Corte Constitucional Sentencia T-327/17, En donde Adicionalmente se establece la responsabilidad por omisión en el pago de los citados aportes, a saber:

"La jurisprudencia constitucional ha sido consistente en forjar la obligación del empleador de afiliar al trabajador al Sistema de Seguridad Social Integral en pensiones, salud y riesgos profesionales y pagar las respectivas cotizaciones a cada uno de dichos regímenes.

EMPLEADOR-Responsabilidad por omisión en el pago de aportes patronales y traslado de cotizaciones al sistema general de pensiones

A cargo del empleador recae la responsabilidad de cancelar los aportes a su cargo, y los de sus trabajadores. Esta obligación solo finaliza cuando el trabajador: (i) cumpla con las condiciones exigidas por la ley para la obtención de su pensión mínima de vejez, (ii) cuando en razón de la pérdida de capacidad laboral obtenga pensión de invalidez, o (iii) cuando obtenga la pensión de forma anticipada. Ahora bien, la omisión del empleador en el aporte de las cotizaciones al sistema, no puede ser imputada al trabajador, ni podrá derivarse de ésta consecuencias adversas. Estos resultados negativos se traducen en la no obtención de la pensión mínima, la cual se configura como una prestación económica que asegura las condiciones mínimas de subsistencia, y pondría en riesgo los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana y seguridad social del trabajador".

PROTECCIÓN DEL ARTÍCULO 239 DEL C.S.T.- En cuento a la protección establecida en el artículo 239 del ordenamiento laboral es menester del despacho informar a los empleadores la ineficacia del despido, como ha sido motivo de análisis de la honorable Corte Constitucional en Sentencia Unificada 075/18, de la cual se transcribe aparte:

"Cuando el empleador conoce del estado de gestación de la trabajadora, se mantiene la regla prevista en la Sentencia SU-070 de 2013. Por consiguiente, se debe aplicar la protección derivada del fuero de maternidad y lactancia, consistente en la ineficacia del despido y el consecuente reintegro, junto con el pago de las erogaciones dejadas de percibir. Se trata de la protección establecida legalmente en el artículo 239 del CST y obedece al supuesto de protección contra la discriminación. (ii) 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. No obstante, en todo caso se debe garantizar adecuadamente el derecho de defensa del empleador, pues no hay lugar a responsabilidad objetiva".

En consecuencia y de acuerdo a la petición elevada por JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO, mediante Radicado No.11EE201972110000037920 de fecha 7/22/2019, se debe otorgar a la trabajadora el fuero constitucional de la protección laboral reforzada,

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE2019721100000037920 del 22 de julio de 2017

por encontrarse en estado de embarazo o en su defecto en periodo de Licencia o de lactancia¹³, en concordancia con la Sentencia T-082/12, la cual expresa:

"el fuero de maternidad corresponde a una categoría jurídica en presencia de la cual se activan en nuestro orden jurídico obligaciones y prohibiciones excepcionales para el empleador, que concretan el mandato constitucional según el cual debe otorgarse a la mujer embarazada una protección laboral reforzada, la cual exige para su aplicación solo dos requisitos: i) que exista una alternativa laboral que respalde una relación laboral de la cual es parte la mujer gestante, y ii) que la mujer se encuentre en estado de embarazo o en periodo de lactancia (3 meses siguientes) durante la relación laboral, de forma que si es despedida en estas condiciones, procede de inmediato el reconocimiento de las medidas de protección derivadas del fuero de maternidad". (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Ahora y retomando la causa pretendí respecto a la autorización solicitada ante el Ministerio de Trabajo para despedir con justa causa a la señora trabajadora **YUDY ALEXANDRA ROMERO**, por los hechos descritos en el escrito de solicitud y que fueron esbozadas anteriormente, se debe recordar que la protección al fuero materno tiene una vigencia en el tiempo que corresponde al periodo del embarazo y tres meses posteriores al parto, o en todo caso el término de la licencia materna otorgada por el sistema de salud. (Artículo 239 y 240 del Código Sustantivo del Trabajo).

Al respecto la Sentencia Unificada 070 de 2013, de la Honorable Corte Constitucional, con ponencia del Magistrado Alexei Julio Estrada, cita las reglas sobre el alcance de la protección reforzada en la maternidad y en el periodo de lactancia, en el ámbito del trabajo:

Procede la protección reforzada derivada de la maternidad, luego la adopción de medidas protectoras en caso de cesación de la alternativa laboral, cuando se demuestre, sin alguna otra exigencia adicional:

- a) la existencia de una relación laboral o de prestación,*
- b) que la mujer se encuentre en estado de embarazo o dentro de los tres meses siguiente al parto, en vigencia de dicha relación laboral o de prestación. (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

De igual forma la Sentencia Unificada, en comento determina la estabilidad laboral reforzada de mujer trabajadora en estado de embarazo, sin importar la modalidad de contrato de trabajo, de la siguiente forma:

EL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA, es aplicable a todas las trabajadoras sin importar la relación laboral que se tenga o la modalidad del contrato. Respecto de algunas modalidades de vinculación, el ordenamiento jurídico colombiano le confiere a los empleadores cierta libertad para no prorrogar los contratos a término fijo que suscriben con los(as) trabajadores. Esta libertad, sin embargo, no es ilimitada y tampoco puede entenderse con independencia de los efectos que la misma esté llamada a producir sobre la relación entre unos y otros. En aquellos eventos en los cuales el ejercicio de la libertad contractual, trae como consecuencia la vulneración o el desconocimiento de valores, principios o derechos constitucionales fundamentales, entonces la libertad contractual debe ceder. En ese orden de argumentación, ha dicho la Corte Constitucional que la protección de estabilidad laboral reforzada a favor de las mujeres trabajadoras en estado de gravidez se extiende también a las mujeres vinculadas por modalidades distintas a la relación de trabajo, e incluso por contratos de trabajo o prestación a término fijo. Esto responde igualmente a la garantía establecida en el artículo 53 de la Constitución, de acuerdo con la cual, debe darse prioridad a la aplicación del principio de estabilidad laboral y de primacía de la realidad sobre las formas así como a la protección de la mujer y de la maternidad (art. 43 C.N). (Subraya fuera texto)

En este orden de ideas, se aclara que en virtud del principio de celeridad, las autoridades tendrán el impulso oficioso de los procedimientos y conforme al principio de eficacia se deberá tener en cuenta que los procedimientos deben lograr su finalidad, removiendo los obstáculos puramente formales con

¹³ MINISTERIO DEL TRABAJO, Concepto 100180 del 16 de junio de 2014, expedido por la Coordinadora Grupo Interno de Trabajo de Atención de Consultas en Materia de Seguridad Social Integral

RESOLUCIÓN (000399) de fecha 31 ENE 2020)

POR LA CUAL SE RESUELVE PETICIÓN DE AUTORIZACIÓN DE TERMINACIÓN DE CONTRATO A TRABAJADORA EN ESTADO DE EMBARAZO SEGÚN EL ARTICULO 240 DEL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO
Radicado No.11EE201972110000037920 del 22 de julio de 2017

el fin de evitar las decisiones inhibitoria, y en este orden se deja en libertad a las partes de acudir ante la Jurisdicción laboral, para dirimir las controversia que se suscita en la relación laboral.

Sobre la competencia del Ministerio del Trabajo, inicialmente, resulta pertinente indicarle, respetuosamente, que este Ministerio no es competente para declarar derechos ni dirimir las diversas controversias y/o conflictos que se presentan en las relaciones de los particulares, pues tales declaraciones resultan ser de competencia exclusiva de la Rama Judicial del poder público a través del Juez natural, de conformidad con lo descrito en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo (C.S.T.), el cual consagra: " (...) Dichos funcionarios - del Ministerio del Trabajo - no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores." (Subrayas y negrillas fuera de texto)

De conformidad con lo expuesto este Despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: NO AUTORIZAR la solicitud impetrada el(la)(los) señor(a)(es) **JOSE FERNANDO TORO MORENO Y YULY JOHANA MANCILLA MORENO**, identificada con cedula de ciudadanía No.10.494.264 expedida en Santander de Quilichao y 53.061.037 expedida en Bogotá D.C., respectivamente, en calidad de empleador, con domicilio en la CARRERA 82 A No.6-37 INT 4 APTO 315 Conjunto Tabaku Central en Bogotá D.C. y correo electrónico: fernandotmoreno@hotmail.com; jhn_512@yahoo.com; johana.mancilla@gmail.com, contra la señora **YUDY ALEXANDRA ROMERO** identificada con CC No. 53,073,682, con domicilio en la Carrera 89 a No. 45ª-38 Torre 5 Apto.303, Barrio Margaritas 1, en Bogotá D. C., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

ARTICULO SEGUNDO: INFORMAR que contra la presente resolución proceden los recursos de **REPOSICIÓN** ante este Despacho y de **APELACIÓN** ante el Coordinador del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites de la Dirección Territorial de Bogotá, interpuestos dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o des fijación del aviso según el caso.

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas el contenido del presente proveído en los términos de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Leticia Marsiglia Ortiz
LETICIA MARSIGLIA ORTIZ

Inspectora Once del Trabajo Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites
 Dirección Territorial de Bogotá D.C.

Proyección: Leticia M.
 Aprobó: Leticia M.