

# ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

**RAMON EDUARDO ARROYAVE**  
**Coordinador Coiso**

**JUNIO 09 21**



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# RETEN SOCIAL

1. Cuando se trata de servidores que ocupan en provisionalidad cargos de carrera administrativa y que pertenecen a alguno de los grupos titulares de la especial protección derivada del “retén social”, el amparo de la estabilidad laboral reforzada prospera únicamente si existe un margen de maniobra para la administración en cuanto a la provisión del empleo, en razón de la diferencia entre las plazas ofertadas y aquellas efectivamente proveídas mediante la lista de elegibles correspondiente.

Así, en el artículo 12 de la Ley 790 de 2002 se estableció una protección laboral reforzada para “las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# LEY 790 DE 2002

**ARTÍCULO 12.** Reglamentado por el art. 12, Decreto Nacional 190 de 2003 *Protección especial.* De conformidad con la reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, **no podrán ser retirados del servicio en el desarrollo del Programa de Renovación de la Administración Pública las madres cabeza de familia sin alternativa económica**, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva, y los servidores que cumplan con la totalidad de los requisitos, edad y tiempo de servicio, para disfrutar de su pensión de jubilación o de vejez en el término de tres (3) años contados a partir de la promulgación de la presente ley. **Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-044 de 2004, en el entendido de que la protección debe extenderse a los padres que se encuentren en la misma situación, en aras de proteger la prevalencia de los derechos de los niños y el grupo familiar al que pertenecen.**



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# Sentencia 1047 de 2007

La Ley 790 de 2002 en el marco del Programa de renovación de la administración pública del orden nacional autorizó la liquidación y fusión de entidades y la eliminación de cargos en entidades públicas lo cual generó la terminación de contratos laborales. A su vez creó un programa de estabilidad laboral para personas cabeza de familia, discapacitados y personas próximas a pensionarse. El límite inicial para este beneficio se fijó en el vencimiento de las facultades extraordinarias otorgadas al presidente de la República para el caso de madres y padres cabeza de familia y discapacitados y para las personas próximas a pensionarse dicho límite se fijó en tres años contados desde la promulgación de la ley



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# Sentencia C-044/04

## PRINCIPIO DE IGUALDAD MATERIAL

*Una de las bases del Estado Social de Derecho es la consagración del principio de igualdad material, es decir, de igualdad real y efectiva, como expresión del designio del poder público de eliminar o reducir las condiciones de inequidad y marginación de las personas o los grupos sociales y lograr unas condiciones de vida acordes con la dignidad del ser humano y un orden político, económico y social justo.*

**ACCIONES POSITIVAS O ACCIONES AFIRMATIVAS**

**IGUALDAD DE GENERO**

**MUJER-VÍCTIMA DE DISCRIMINACIÓN**

**MUJER EN EL CAMPO LABORAL**

**DERECHOS FUNDAMENTALES DEL NIÑO-PREVALENCIA**

**DERECHOS DEL NIÑO-RAZONES BÁSICAS DE LA PROTECCIÓN ESPECIAL**



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



LUCHA SOCIAL  
MUNDIAL

# ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR EMBARAZO O LACTANCIA

El estado de embarazo reviste a la trabajadora de la estabilidad laboral reforzada que la protege de cualquier despido que pudiera tener origen en su condición de embarazada o lactante.

Esta protección especial está contemplada en el artículo 239 del código sustantivo del trabajo que señala tres elementos de obligada observancia

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

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

Las trabajadoras que trata el numeral uno (1) de este artículo, que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tendrán derecho al pago adicional de una indemnización igual a sesenta (60) días de trabajo, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con su contrato de trabajo



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR EMBARAZO O LACTANCIA

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.

## ¿Puedo despedir a un empleado si su esposa está embarazada?

Aunque no existe una ley que prohíba o limite el despido de un trabajador que tiene su esposa en embarazo, la Corte constitucional consideró que, así como la ley protege a la trabajadora embarazada de un despido discriminatorio, el trabajador que tenga su esposa embarazada también es beneficiario de esa protección.



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR EMBARAZO O LACTANCIA

A pesar de que la relación laboral existe es entre el empleador y el trabajador, y no entre el empleador y la esposa embarazada del trabajador, la condición de esta tiene el efecto de activar la estabilidad laboral del trabajador.

Se aclara que no es que esté prohibido despedir el trabajador, sino que el despido está sujeto a una previa autorización del ministerio del trabajo, autorización que depende de la acreditación de una justa causa.

*«En consecuencia, para remediar la inconstitucionalidad advertida la Corte declarará la exequibilidad condicionada del numeral primero del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo y del numeral primero del artículo 240 del mismo estatuto, en el entendido que la prohibición de despido y la exigencia de permiso para llevarlo a cabo, se extienden al(la) trabajador(a) que tenga la condición de cónyuge, compañero permanente o pareja de la mujer en período de embarazo o lactancia, que sea beneficiaria de aquel(la).»*



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# Requisitos del fuero de paternidad

Para que el fuero de maternidad opere en beneficio del trabajador cuya esposa o compañera esté embarazada o en periodo de lactancia, es necesario que se cumpla el siguiente requisito que señala la Corte en la sentencia referida

La estabilidad laboral por fuero de paternidad aplica sólo en los casos en que la madre es beneficiaria del trabajador en el sistema de salud.

Si la esposa no está afiliada como beneficiaria del trabajador, se entiende que es cotizante, y al ser cotizante significa que tiene su propio trabajo o fuente de ingresos, lo que impide dar vida jurídica al fuero paternal que beneficie a su esposo.

Si se despide a un trabajador con la esposa embarazada sin la autorización del ministerio del trabajo, representado en un inspector de trabajo, tendrá como consecuencia la ilegalidad del despido.



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# MADRES CABEZA DE FAMILIA Y SU DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

Ese beneficio, que incluye a los padres cabeza de familia, no constituye una protección absoluta ni automática, pues en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador de su lugar de trabajo. Conozca los cuatro requisitos para acceder a ese apoyo especial.

la Corte Constitucional recordó que cuando la empleada es madre cabeza de familia goza del derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada. En ese contexto, el empleador debe tener en cuenta el Decreto 3905 de 2009, con el cual se reglamentó la Ley 909 de 2004, que dispuso para ellas una protección especial

En el fallo, la Corte explicó que el apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato directo de la Constitución, y que dicha protección tiene la finalidad de promover la igualdad real, reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia, crear un deber estatal de apoyo para compensar esa gravosa carga, y brindar una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad.



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# MADRES CABEZA DE FAMILIA Y SU DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

La sentencia subrayó, además, que no toda mujer por el hecho de que esté a cargo de la dirección del hogar ostenta la calidad de cabeza de familia. Por tanto, se ha considerado que la calidad de madre cabeza de familia se acredita con los siguientes presupuestos:

- 1. Que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar**
2. Sobre este presupuesto la Corte comentó que el concepto de madre cabeza de familia se refiere a quien brinda un sustento económico, social o afectivo al hogar, por lo cual cumple con sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención.
3. Una madre cabeza de familia también puede ser aquella que no ejerce la maternidad por no tener hijos propios, pero se hace cargo de sus padres o de personas muy allegadas, siempre y cuando estas conformen su núcleo y soporte exclusivo del hogar.
4. Además, una madre cabeza de familia no pierde su condición por el solo hecho de que su hijo alcance la mayoría de edad.



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# MADRES CABEZA DE FAMILIA Y SU DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

Existen otras circunstancias con las cuales se puede verificar la continuidad en la dependencia, por ejemplo, en el caso de que el hijo se encuentre estudiando y por ese motivo no labore. Sobre este tema se ha considerado que los hijos mayores de 18 años y menores de 25 años que estén estudiando se encuentran “incapacitados para trabajar por razón de sus estudios”, y que por este hecho no se pierde la estabilidad por ser madre cabeza de familia.

## **2. Que la responsabilidad sobre los hijos sea de carácter permanente.**

Que se presente una ausencia permanente o abandono del hogar por parte del padre, y que este se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones, o bien que no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte

Que no exista un apoyo amplio y sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



LUCHA SOCIAL  
MUNDIAL

# MADRES CABEZA DE FAMILIA Y SU DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

Que no exista un apoyo amplio y sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.

En cuanto a este requisito, las autoridades deben valorar las condiciones de quien alega ser cabeza de familia para establecer si recibe un apoyo amplio y sustancial de los demás miembros de la familia, por lo cual la Corte ha considerado que para el análisis probatorio se puede tener en cuenta “las declaraciones extraprocesales de los solicitantes y personas allegadas, así como sus manifestaciones dentro del proceso de tutela y los procedimientos administrativos adelantados por las entidades respectivas”.

Sobre este criterio, el fallo aclara que la protección del derecho fundamental de la madre cabeza de familia no pueden verse frustrado si su familia le brinda un apoyo mínimo, como es lógico, en razón a la solidaridad familiar.



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



# GRACIAS



**Bélgica**  
socio para el desarrollo



POLITÉCNICO COLOMBIANO  
JAIME ISAZA CADAVID



LUCHA SOCIAL  
MUNDIAL