

ACCIÓN DE TUTELA - Ampara transitoriamente los derechos a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social / ESTADO CIVIL DE LA MUJER ES IRRELEVANTE - Para determinar si es o no cabeza de familia / APLICACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA - Para garantizar y proteger el interés superior del menor y los derechos de la madre cabeza de familia / MINISTERIO DE TRABAJO - Se solicita autorización para dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo inicialmente pactado o de una de las prórrogas / REINTEGRO A UN PUESTO DE TRABAJO IGUAL O SUPERIOR AL QUE DESEMPEÑABA - En el cual pueda cumplir sus funciones de acuerdo a su condición actual de salud hasta que la entidad accionada allegue autorización del Ministerio del Trabajo

[E]sta Sala de Subsección dará respuesta al siguiente cuestionamiento: ¿la DIRECCIÓN DE PERSONAL DEL EJÉRCITO NACIONAL vulneró los derechos fundamentales de la accionante a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, al trabajo en condiciones dignas y justas, a la seguridad social y al mínimo vital y móvil al no prorrogar el contrato de trabajo a término fijo suscrito con la [actora]? (...). [E]sta Sala de Subsección encuentra acreditado que (i) la accionante tiene bajo su responsabilidad afectiva y económica una hija menor de edad, en incapacidad para trabajar, (ii) que su compañero afectivo las abandonó tiempo atrás, sustrayéndose de forma absoluta del cumplimiento de sus obligaciones como padre, y (iii) que el ingreso correspondiente a un salario mínimo legal mensual vigente, percibido por una de sus hijas, deviene deficiente de forma sustancial para el sostenimiento de su núcleo familiar, pues el ingreso que percibe el grupo familiar en la actualidad, se limita a un salario mínimo legal mensual vigente, monto que resulta insuficiente, teniendo en cuenta que con esa suma deben proveerse las necesidad de cuatro (4) personas, entre ellas una menor. Por lo anterior, esta Colegiatura encuentra satisfechos los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional para tales fines. (...). Debe recordarse además, que el estado civil de la mujer es irrelevante a la hora de determinar si es o no cabeza de familia, puesto que dicha condición no depende de una formalidad jurídica, sino que se adquiere con las circunstancias materiales que la configuran. Dadas las condiciones particulares del presente caso, la Sala de Subsección encuentra necesario proteger los derechos invocados, pues además de haber vulnerado las garantías constitucionales de la [actora] como madre cabeza de familia, se transgredieron los derechos fundamentales de la menor que, (...), goza de especial protección constitucional. Por tanto, si bien la terminación de contratos de trabajo a término fijo se justifica en la expiración del periodo de duración del mismo, cuando se enmarca en los supuestos de la estabilidad laboral reforzada se hace necesario acudir al Ministerio de Trabajo para obtener la autorización correspondiente para dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo inicialmente pactado o de una de las prórrogas, ya que la llegada del término no es una justa causa para darlo por terminado. En consecuencia, en aras de garantizar y proteger el interés superior del menor y los derechos de la madre cabeza de familia, esta Sala de Subsección revocará la decisión de primera instancia y amparará transitoriamente los derechos fundamentales de la accionante. En consecuencia, ordenará el reintegro de la accionante a un puesto de trabajo igual o superior al que desempeñaba a la terminación del contrato de trabajo, donde pueda cumplir sus funciones de acuerdo a su condición actual de salud hasta que la entidad accionada allegue autorización del Ministerio del Trabajo para proceder a la terminación del contrato de trabajo suscrito con la accionante.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 5 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 13 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA -

ARTÍCULO 43 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 44 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 86 / LEY 82 DE 1993 - ARTÍCULO 2 / LEY 1232 DE 2008 - ARTÍCULO 1

NOTA DE RELATORÍA: Respecto a los presupuestos jurisprudenciales para que una mujer sea considerada como madre cabeza de familia, ver: Corte Constitucional, sentencia SU-388 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Sobre aplicación de la estabilidad laboral reforzada sin tener en cuenta la forma de vinculación, ver: Corte Constitucional, sentencia T-651 de 23 de agosto de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y sentencia T-217 de 1 de abril de 2014, M.P., María Victoria Calle Correa. Frente a la necesidad acudir al Ministerio de Trabajo para obtener la autorización correspondiente para dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo inicialmente pactado o de una de las prórrogas, ya que la llegada del término no es una justa causa para darlo por terminado, ver: Corte Constitucional, sentencia T-098 de 10 de marzo de 2015, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. En cuanto a la debilidad manifiesta del trabajador también puede predicarse de individuos cuyo estado de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus obligaciones laborales en condiciones regulares, ver: Corte Constitucional, sentencia T-472 de 9 de julio de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 25000-23-42-000-2016-01222-01(AC)

Actor: MARÍA MERCEDES CRUZ PARDO

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL Y OTRO

Conoce la Sala de Subsección, la impugnación interpuesta por la señora MARÍA MERCEDES CRUZ PARDO contra la sentencia de 28 de marzo de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección A.

I. ANTECEDENTES

La accionante relató los siguientes:

1. HECHOS

1.1. La señora MARÍA MERCEDES CRUZ PARDO se vinculó al Batallón de Intendencia “Las Juanas” del Ejército Nacional, unidad encargada de la elaboración de uniformes, zapatos y material de campaña de las fuerzas militares, mediante contrato de trabajo verbal desde el 1º de marzo de 2000.

1.2. En septiembre de 2002, suscribió contrato de trabajo a término fijo con la entidad castrense, el cual se prorrogó de forma automática hasta diciembre de 2015, fecha en la cual la entidad lo dio por terminado, por vencimiento del plazo.

1.3. Mencionó que desde hace 10 años padece de diabetes mellitus y es insulinorequiriente, además de síndrome del túnel del carpo, de lesiones en el hombro y de dolor en las rodillas debido a su trabajo en máquina de coser.

2. FUNDAMENTOS DE LA TUTELA

La señora MARÍA MERCEDES CRUZ PARDO interpuso acción de tutela contra LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL – DIRECCIÓN DE PERSONAL, por considerar que la decisión de no prorrogar su contrato de trabajo a término fijo, vulnera sus derechos fundamentales a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, al trabajo en condiciones dignas y justas, a la seguridad social y al mínimo vital y móvil.

2.2. De igual manera señaló que, en el desempeño de sus funciones nunca tuvo llamados de atención, ni sanciones por incumplimiento de sus deberes, contrario a ello, siempre recibió felicitaciones por su buen trabajo, lo que demuestra que su despido obedeció a su estado desmejorado de salud.

2.3. Así mismo, argumentó que se encuentra en estado de indefensión y vulnerabilidad, puesto que, como consecuencia de la terminación del contrato de trabajo, han cesado los aportes a salud y pensiones, lo cual le genera un grave perjuicio por cuanto no puede recibir los tratamientos médicos que requiere.

2.4. Aunado a lo anterior, expuso que tiene tres (3) hijas, una de las cuales tiene 11 años y depende económicamente de ella, por tanto, al no recibir ingresos salariales, se ve amenazado el interés superior de la menor.

3. PRETENSIONES

La señora CRUZ PARDO solicitó que se tutelén sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, al trabajo en condiciones dignas y justas, a la seguridad social y al mínimo vital y móvil, y en virtud de ello, en aplicación del principio de protección laboral reforzada, se ordene su reintegro en un puesto de trabajo donde pueda desempeñar sus funciones de acuerdo a su condición actual de salud.

Así mismo, pidió que se ordene a la entidad accionada el pago de la suma de 180 días de salario, a título de indemnización por despido sin justa causa y sin previa autorización de Ministerio de la Protección Social. (Fol.1)

4. INFORMES

Mediante memoriales de 14 y 16 de marzo de 2016, el **Comandante del Batallón de Intendencia No. 1 “las Juanas”** y la **Jefatura de Desarrollo Humano de la Dirección de Personal del Ejército Nacional**, en términos semejantes, contestaron la acción de tutela formulada.

Expusieron que, contrario a lo afirmado por la accionante, esta fue vinculada mediante contrato a término fijo, el 9 de septiembre de 2002, el cual fue prorrogado hasta diciembre de 2015, para lo que se le envió el respectivo preaviso el 17 de noviembre de 2015.

De igual manera, aseveraron que no es cierto que la terminación del contrato de trabajo obedeció a su estado de salud, toda vez que en la entidad no existen documentos radicados por la señora CRUZ PARDO que informen sobre las enfermedades de origen laboral o común que padece, ni calificaciones de pérdida de capacidad laboral ni recomendaciones médicas, luego, la decisión es legal y responde al cumplimiento del plazo del contrato de trabajo, sin que la accionante cuente con fuero de estabilidad laboral reforzada.

Así mismo, manifestaron que el recurso de amparo es improcedente por cuanto no cumple con el requisito de inmediatez, máxime cuando la terminación del contrato de trabajo se dio en diciembre de 2015. Aunado a lo anterior, adujeron que el asunto en debate se debe ventilar en la jurisdicción ordinaria laboral, pues tampoco se demostró un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela.

Por último expusieron que las solicitudes formuladas por la accionante fueron respondidas de forma oportuna.

5. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Por medio de sentencia del 28 de marzo de 2016, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección A rechazó por improcedente el recurso de amparo solicitado. (Fol. 96)

La Colegiatura argumentó que la acción de tutela se torna improcedente para los fines perseguidos por la accionante, por cuanto se fundan en una controversia de carácter laboral, que es de competencia del juez de la causa, es decir, la jurisdicción ordinaria laboral.

Tampoco encontró acreditado un perjuicio irremediable, por cuanto la accionante se limitó a requerir su reintegro al puesto de trabajo y el pago de los salarios dejados de percibir, y a argumentar que la decisión de la administración obedeció a su condición de salud, asuntos que se deben discutir la jurisdicción laboral ordinaria, pues estos nacen de la no prórroga del contrato individual de trabajo, al haberse cumplido su fecha de terminación.

Así mismo, las condiciones de salud de la accionante no pueden asemejarse a una condición de invalidez, que le generen una condición laboral reforzada, que ampara usualmente a mujeres embarazadas y en estado de lactancia, trabajadores con fuero sindical y personas con discapacidad, en tanto, la diabetes que padece, conforme a su historia clínica, ha existido con ella hace más de 10 años.

Aunado a lo anterior, el *a quo* expuso que, el hecho de ser madre de una menor de edad, no implica *per se* que ostente la calidad de madre cabeza de familia,

pues no demostró que la manutención de la menor dependa exclusivamente de ella, si se tiene en cuenta que en el contrato de trabajo a folio 19, manifestó en su estado civil estar en unión libre, por lo que la deficiencia sustancial de ayuda por parte del padre de la niña y los demás miembros de la familia para sostener su hogar no se probó.

6. IMPUGNACIÓN

El 2 de mayo de 2016, la accionante impugnó la sentencia proferida por el Tribunal. En su escrito, adujo que la Colegiatura argumento sin razón válida que no es madre cabeza de familia y desestimó el hecho de que deba asumir la responsabilidad total de su hija menor, quien tiene 11 años.

Al respecto, expuso que el padre de sus hijas las abandonó desde hace varios años y nunca contribuyó económicamente con su manutención, razón por la cual, sus hijas siempre han estado a su cargo con los recursos provenientes de su trabajo en la administración.

Así mismo, pidió tener en cuenta que a sus 53 años de edad, y con su condición de salud, es imposible encontrar empleo en otro lugar, por lo que requiere el reintegro de forma urgente y vital, toda vez que no cuenta otro medio de subsistencia.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. PROBLEMA JURÍDICO

Previo análisis de procedibilidad, esta Sala de Subsección dará respuesta al siguiente cuestionamiento: ¿la DIRECCIÓN DE PERSONAL DEL EJÉRCITO NACIONAL vulneró los derechos fundamentales de la accionante a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, al trabajo en condiciones dignas y justas, a la seguridad social y al mínimo vital y móvil al no prorrogar el contrato de trabajo a término fijo suscrito con la señora CRUZ PARDO?

2. FUNDAMENTOS DE DECISIÓN

2.1. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO SE PONEN EN RIESGO LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN

La acción de tutela se encuentra consagrada en el artículo 86 de la Constitución, se caracteriza por ser preferente, sumaria y subsidiaria, es decir, que tal y como lo ha expresado la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, ésta puede ser utilizada ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: i) no exista otro medio judicial a través del cual se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental, ii) existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, iii) existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.¹

En este sentido, la subsidiariedad y la excepcionalidad de la acción de tutela, permiten reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, se debe acudir a ellos preferentemente, siempre que sean conducentes para conferir una eficaz protección constitucional a los derechos fundamentales de los individuos. Razón por la cual, quien invoca la transgresión de sus derechos fundamentales por esta vía, debe agotar los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto.² Esta exigencia pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada una instancia adicional en el trámite procesal, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador.³

En efecto, la acción de tutela es improcedente como mecanismo de protección de derechos fundamentales, cuando lo que se busca es evadir el proceso laboral, contemplado por el ordenamiento jurídico, como la herramienta idónea para el conocimiento de un referido asunto.⁴

En tal sentido, en el caso específico de la solicitud de reintegro al cargo a través de la acción de tutela, se ha manifestado su improcedencia como regla general,

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-1015 de 2008

² Corte Constitucional. Sentencia T- 417 de 2010

³ Ibídem

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-345 de 2015

toda vez que, existen otros mecanismos de defensa judicial a los cuales se puede acudir; tales como la jurisdicción ordinaria laboral y la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Sin embargo, la Corte Constitucional ha establecido una excepción: Que se trate de un trabajador que se encuentre en situación de debilidad manifiesta o en una circunstancia que le otorgue el derecho a la estabilidad laboral reforzada como es el caso de las madres cabeza de hogar.⁵
(Subrayado fuera de texto)

Por tanto, la acción de tutela se torna viable si quien solicita el reintegro laboral es una persona que aduce ser madre cabeza de familia, siempre y cuando cumpla con las condiciones requeridas para ser sujeto de especial protección. Ello, por la estrecha relación con el principio de no discriminación y los mandatos superiores que consagran un beneficio a sujetos vulnerables (arts. 13, 43 y 44 Const.) y porque ante la terminación del vínculo de trabajo, este mecanismo ofrece la celeridad y la eficacia necesarias para asegurar el derecho a la estabilidad laboral, al mínimo vital, a la seguridad social, y de aquellos sujetos vulnerables que se encuentran a su cargo.⁶

En tal sentido, la jurisprudencia constitucional⁷ ha precisado que, a pesar de la existencia de otros medios ordinarios de protección, la acción de tutela resulta procedente para reclamar el cumplimiento de las medidas de estabilidad reforzada de las madres cabeza de familia, “no sólo porque se trata de un sujeto especial de protección constitucional, sino porque la posible amenaza de los derechos, se extiende a su núcleo familiar dependiente. Esto significa que eventualmente existe la posibilidad de que se configure un perjuicio de carácter irremediable por el hecho del despido, pues las personas a su cargo quedan totalmente desprotegidas y en un estado de indefensión inminente; lo cual hace procedente solicitar una protección a través de la acción de tutela”. (Subrayado fuera de texto)

En resumen, en aquellos casos en los que se perciba la afectación de los derechos fundamentales de las madres cabeza de familia, adultos mayores, personas en situación de discapacidad u otras poblaciones vulnerables, la acción de tutela se torna en el mecanismo idóneo para invocar su amparo y no puede exigírsele previamente el agotamiento de las vías ordinarias, pues el asunto cobra

⁵ Ibídem

⁶ Ibídem

⁷ Ibídem

relevancia constitucional al tratarse de sujeto de especial protección, en situación de debilidad manifiesta y ante la posibilidad de que se trate de un acto discriminatorio.⁸ (Subrayado fuera de texto)

2.2. DE LA CALIDAD DE MADRE CABEZA DE FAMILIA

La mujer por su especial condición de madre cabeza de familia tiene una protección de origen suprallegal, la cual tiene su fundamento en los artículos 13 y 43 de la Constitución. Igualmente, los artículos 5 y 44 de la Carta, se refieren a la primacía de los derechos inalienables de la persona, al tiempo que amparan a la familia y, de manera especial, a los niños.

La protección que la Constitución Política otorga a las madres cabeza de familia, aparte de buscar una igualdad material, pretende que principalmente el Estado la salvaguarde en todas las esferas de su vida, para con esto también proteger, a la familia como núcleo esencial de la sociedad.⁹

En este sentido, el inciso segundo del artículo 2º de La ley 82 de 1993, por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia, modificado por el artículo 1º de la Ley 1232 de 2008, establece que:

“Es Mujer Cabeza de Familia, quien siendo soltera o casada, ejerce la jefatura femenina de hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar, ya sea por ausencia permanente o incapacidad física, sensorial, síquica o moral del cónyuge o compañero permanente o deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros del núcleo familiar.”

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha precisado sobre esa protección especial, que no toda mujer, por el hecho de serlo, ostenta la calidad de madre cabeza de familia, pues para tener tal condición es necesario que:

“(i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar; (ii) que esa responsabilidad sea de

⁸ Ibídem

⁹ Ibídem

carácter permanente; (iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; (iv) o bien que la pareja 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; (v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar”¹⁰

Sin embargo, la Corte Constitucional, en sentencia T-1211 de 2008, aclaró que:

“el desempleo y la vacancia temporal de la pareja, o su ausencia transitoria, por prolongada y desafortunada que esta pueda resultar, no significa *per se* que una madre adquiera la condición de cabeza de familia, toda vez que para ello es indispensable el total abandono del hogar por parte de su pareja y de las responsabilidades que le corresponden como padre; es decir, debe existir un incumplimiento absoluto y permanente de las obligaciones inherentes a esta condición. Todo ello sin olvidar que el trabajo doméstico, con independencia de quién lo realiza, constituye un valioso apoyo para la familia, a tal punto que debe ser tenido en cuenta como aporte social. En ese orden de ideas, debido a la existencia de otras formas de colaboración en el hogar, la carencia de un ingreso económico fijo de una persona no puede ser utilizada por su pareja para reclamar la condición de cabeza de familia”. (Subrayado fuera de texto)

De igual manera, precisó que la condición de madre cabeza de familia no depende de una formalidad jurídica, debido a que esta tipología se adquiere con las circunstancias materiales que la configuran. Una muestra de ello, ocurrió en la sentencia C-034 de 1999, fallo en el que la Corte sostuvo que el estado civil de la mujer es irrelevante a la hora de determinar si es o no cabeza de familia, porque lo esencial son las cuestiones materiales.¹¹ (Subrayado fuera de texto)

En consecuencia, las mujeres que tienen bajo su cargo en forma permanente la responsabilidad de hijos menores propios o ajenos y de otras personas

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia SU-388 de 2005

¹¹ Corte Constitucional. Sentencias T-835 de 2012 y T-345 de 2015.

incapacitadas para trabajar y, que dependan de ella, tanto afectiva como económicamente, gozan de especial protección constitucional.¹²

2.3. DE LAS CARACTERÍSTICAS DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE LA MADRE CABEZA DE FAMILIA.

La Corte Constitucional, en Sentencia T-061 de 2006 se refirió a la estabilidad laboral reforzada de la que gozan las madres cabeza de familia, sin embargo enfatizó en que so pena de contar, debido a la su condición de vulnerabilidad, con una “estabilidad en el empleo” no puede confundirse con inmunidad en el empleo.

En esta medida, resaltó:

“Entonces, cuando una de las partes de la relación laboral está conformada por un sujeto especialmente protegido según la Constitución-mujer cabeza de familia-, niños, el principio a la estabilidad en el empleo, adquiere particular prevalencia, como consecuencia de la protección especial de la cual se viene hablando con respecto a este grupo de personas, siempre y cuando no exista una causal justificativa del despido, pues la estabilidad laboral reforzada no debe confundirse con el otorgamiento de una inmunidad que exonere de las obligaciones a su cargo o que proteja frente a las medidas disciplinarias, fiscales o penales que eventualmente puedan ejercerse en su contra”.

Posteriormente, en Sentencia T- 926 de 2010, este Alto Tribunal reiteró la obligación que tienen los empleadores de darles un trato especial a las madres cabeza de familia debido a su condición, siempre y cuando no exista una causal justa de despido, por tanto dicha condición no constituye un derecho absoluto a permanecer en el cargo.

2.4. APLICACIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA SIN TENER EN CUENTA LA FORMA DE VINCULACIÓN

Cabe recordar que la jurisprudencia constitucional ha comprendido que la estabilidad laboral reforzada de las personas con discapacidad y debilidad

¹² Corte Constitucional. Sentencia T-345 de 2015

manifiesta opera siempre que se presente una relación obrero patronal, con independencia de la modalidad contractual adoptada por las partes.¹³

Ha dicho la Corte que los contratos a término fijo se encuentran igualmente cobijados por la estabilidad laboral reforzada, como se indica en la sentencia T-449 de 2008:

"[E]n los contratos laborales celebrados a término definido en los que esté inmerso un sujeto de especial protección y en los que el objeto jurídico no haya desaparecido, no basta con el vencimiento del plazo ó (sic) de la prórroga para dotar de eficacia la terminación unilateral del contrato, sino que, es obligación del patrono acudir ante Inspector del Trabajo para que sea éste quien, en aplicación del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, determine si la decisión del empleador se funda en razones del servicio, como por ejemplo el incumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones que le eran exigibles, y no en motivos discriminatorios, sin atender a la calificación que formalmente se le haya dado al vínculo laboral."

De esta manera, en estos casos también se hace necesario acudir al Ministerio de Trabajo para obtener la autorización correspondiente para dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo inicialmente pactado o de una de las prórrogas, ya que la llegada del término no es una justa causa para darlo por terminado.¹⁴
(Subrayado fuera de texto)

3. Caso Concreto

En el *sub judice*, la señora MARÍA MERCEDES CRUZ PARDO solicita el reintegro a su puesto de trabajo, pues considera que la terminación del contrato a término fijo obedeció a su estado de salud, lo cual la ha puesto en un estado de indefensión y vulnerabilidad, por cuanto han cesado los aportes a salud y pensiones y ello le imposibilita recibir los tratamientos médicos que requiere. Además, tiene 3 hijas, una de las cuales tiene 11 años de edad y depende económicamente de ella, por tanto, al no recibir ingresos salariales, se ve amenazado el interés superior de la menor.

¹³ Corte Constitucional. Sentencias T-651 de 2012 y T-217 de 2014

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T098-15

En primera medida, es necesario precisar que la jurisprudencia constitucional ha establecido que, pese a no existir calificación de pérdida de capacidad laboral, la debilidad manifiesta del trabajador también puede predicarse de individuos cuyo estado de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus obligaciones laborales en condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados.¹⁵ (Subrayas fuera de texto)

Por tanto, ha dicho la Corte Constitucional que personas (i) con discapacidad, (ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que tengan una afectación grave en su salud; (b) y que esa circunstancia les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho¹⁶, tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada.

De igual manera, se requiere que exista un nexo causal entre la discapacidad y la terminación del contrato, esto es, que se presente una relación de causa a efecto entre la condición física del trabajador y la ruptura del vínculo laboral.¹⁷

Así, de existir tal nexo causal, la terminación del contrato deviene inconstitucional e ilegal, con las consecuencias que ello genera. Por el contrario, si no existe nexo causal entre una y otra o, dicho de otro modo, si la terminación del contrato de trabajo no se debió a la condición de discapacidad, la ruptura no es digna de reproche constitucional.¹⁸

De conformidad con las pautas descritas, concluye esta Sala de Subsección que las condiciones particulares de salud de la accionante no revisten de tal gravedad que le impidan el desarrollo sustancial de sus actividades laborales, como quiera que ha padecido diabetes mellitus hace más de 10 años, y ha desempeñado sus labores en observancia de las recomendaciones médicas acreditadas para disminuir el factor de riesgo de su condición.¹⁹

¹⁵ Corte Constitucional Sentencia T-472 de 2014

¹⁶ *Ibíd*em

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-594 de 2012

¹⁸ *Ibíd*em

¹⁹ Folios 38 y 39

Por todo lo anterior, no se evidencia nexo de causalidad entre su disminución de salud y la terminación del contrato, por lo que, frente a este aspecto específico, la accionante no es sujeto de estabilidad laboral reforzada.

3.3. Ahora bien, la accionante manifestó y acreditó de forma sumaria²⁰ que es madre de tres hijas, una de las cuales es menor de edad, y que su compañero sentimental las abandonó y se sustrajo de sus deberes tiempo atrás.

En ese sentido, esta Sala de Subsección encuentra acreditado que (i) la accionante tiene bajo su responsabilidad afectiva y económica una hija menor de edad, en incapacidad para trabajar, (ii) que su compañero afectivo las abandonó tiempo atrás, sustrayéndose de forma absoluta del cumplimiento de sus obligaciones como padre, y (iii) que el ingreso correspondiente a un salario mínimo legal mensual vigente, percibido por una de sus hijas, deviene deficiente de forma sustancial para el sostenimiento de su núcleo familiar, pues el ingreso que percibe el grupo familiar en la actualidad, se limita a un salario mínimo legal mensual vigente, monto que resulta insuficiente, teniendo en cuenta que con esa suma deben proveerse las necesidades de cuatro (4) personas, entre ellas una menor. Por lo anterior, esta Colegiatura encuentra satisfechos los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional para tales fines.

De igual forma, es necesario precisar que el hecho de que en el contrato de trabajo figurara como estado civil de la accionante “unión libre”, no es suficiente para desvirtuar su condición de madre cabeza de familia, como quiera que la misma señora CRUZ PARDO manifestó en el recurso de impugnación que su compañero sentimental las abandonó tiempo atrás.

Debe recordarse además, que el estado civil de la mujer es irrelevante a la hora de determinar si es o no cabeza de familia, puesto que dicha condición no depende de una formalidad jurídica, sino que se adquiere con las circunstancias materiales que la configuran.

Dadas las condiciones particulares del presente caso, la Sala de Subsección encuentra necesario proteger los derechos invocados, pues además de haber vulnerado las garantías constitucionales de la señora CRUZ PARDO como madre

²⁰ Folios 6 y 7

cabeza de familia, se transgredieron los derechos fundamentales de la menor que, como quedó visto, goza de especial protección constitucional.

Por tanto, si bien la terminación de contratos de trabajo a término fijo se justifica en la expiración del periodo de duración del mismo, cuando se enmarca en los supuestos de la estabilidad laboral reforzada se hace necesario acudir al Ministerio de Trabajo para obtener la autorización correspondiente para dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo inicialmente pactado o de una de las prórrogas, ya que la llegada del término no es una justa causa para darlo por terminado.

En consecuencia, en aras de garantizar y proteger el interés superior del menor y los derechos de la madre cabeza de familia, esta Sala de Subsección revocará la decisión de primera instancia y amparará transitoriamente los derechos fundamentales de la accionante. En consecuencia, ordenará el reintegro de la accionante a un puesto de trabajo igual o superior al que desempeñaba a la terminación del contrato de trabajo, donde pueda cumplir sus funciones de acuerdo a su condición actual de salud hasta que la entidad accionada allegue autorización del Ministerio del Trabajo para proceder a la terminación del contrato de trabajo suscrito con la accionante.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sección Segunda, Subsección “A” de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia del 28 de marzo de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección “A”, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

En su lugar,

AMPÁRASE transitoriamente los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, a la seguridad social de la señora MARÍA MERCEDES CRUZ PARDO.

En consecuencia,

ORDÉNASE a LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL – DIRECCIÓN DE PERSONAL reintegrar a la señora MARÍA MERCEDES CRUZ PARDO en un cargo igual o superior al que venía desempeñando a la terminación del contrato de trabajo, donde pueda cumplir sus funciones de acuerdo a su condición actual de salud.

:NOTIFÍQUESE por cualquier medio expedito.

ENVÍESE a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta sentencia se estudió y aprobó en sesión celebrada en la fecha.

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ