



Observatorio
Laboral
Pontificia Universidad Javeriana



El fuero de maternidad como barrera de acceso al mercado laboral para las mujeres en Colombia

Juliana Andrade Sarmiento

Documento de trabajo 4.

Marzo 2022.





Serie Documentos de Trabajo 2022

Edición No. 2

Edición digital Marzo de 2022

Observatorio Laboral

Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana

Cra. 7 No. 40-62 Bogotá, Colombia- Tels: (571) 320 8320 Ext. 2379 - 2428

Corporación Excelencia en la Justicia

Calle 94a No. 13-59 Of. 403 Bogotá, Colombia- Tels: (571) 312-4574579

Autora

Juliana Andrade Sarmiento

Dirección Observatorio Laboral

Juan Pablo López Moreno, Juliana Morad Acero, Carlos Barco Alzate y Hernando Herrera Mercado.

Comité de evaluación

Andrés Valencia Ferrero, Juan Sebastián López Jiménez e Iván Camilo Jiménez Uribe.



**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS**

MAESTRÍA EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

***EL FUERO DE MATERNIDAD COMO BARRERA DE ACCESO AL MERCADO LABORAL PARA LAS
MUJERES EN COLOMBIA***

***MATERNITY LEAVE AS A BARRIER ACCESS TO THE LABOUR MARKET FOR THE WOMEN IN
COLOMBIA***

María Juliana Andrade Sarmiento¹

Tutora: Mabel Rocío Hernández Díaz

Bogotá D.C., 26 de noviembre de 2021

¹ Abogada Cum Laude egresada de la Universidad Autónoma de Bucaramanga; especialista en Derecho Laboral de la Pontificia Universidad Javeriana; actualmente candidata al título de Maestría de Derecho Laboral y de Seguridad Social de la Pontificia Universidad Javeriana. Abogada Senior del área de Consultoría de la Firma López y Asociados, en donde brinda asesoría a empresas de diversos sectores de la economía.



Contenido

Introducción	vi
Planteamiento del problema	vii
Metodología.....	x
Marco de Referencia.....	x
Derechos Fundamentales y Constitucionales.....	xi
(a) Derechos sexuales y reproductivos.....	xi
(b) Derecho de protección a la madre y a sus hijos.....	xiii
(c) Trabajo como derecho fundamental.....	xiv
¿Qué es el fuero de maternidad?	xiv
(a) Desarrollo Legal del Fuero de Maternidad en Colombia.....	xvii
(b) Desarrollo jurisprudencial por parte de la Corte Constitucional del Fuero de Maternidad.....	xxiv
(c) Desarrollo jurisprudencial por parte de la Corte Suprema de Justicia del Fuero de Maternidad	xxviii
Análisis integral del fuero de maternidad como mecanismo de protección o de marginación del mundo laboral en Colombia para las mujeres.	xxx
Conclusiones.....	xxxiii
Bibliografía	xxxv



Resumen

Esta investigación, analiza e interpreta el papel que tiene el fuero de maternidad en Colombia, su contribución a la inclusión de la mujer en el mundo laboral, como una reivindicación del derecho al trabajo justo, al igual que, el efecto de marginarla tanto de su posibilidad de lograr un desarrollo profesional y económico, por encima de su derecho a conformar una familia. Para ello, se estudió desde una perspectiva jurídica el fuero de maternidad y si el mismo era una barrera de acceso al mercado laboral de las mujeres en Colombia, razón por la que fue necesario hacer una revisión general de leyes y jurisprudencia de las altas cortes Colombianas desde el año 1991 hasta julio del año 2021; se identificó la génesis del fuero de maternidad en Colombia, con el fin de estudiar el tratamiento jurisprudencial a través del tiempo de estudio. Como consecuencia, se identificaron tendencias relacionadas con la temática, así como postulados constitucionales, legales y jurisprudenciales resultado de la revisión de literatura y documentos relacionados. A manera de conclusión se puede indicar que aunque han habido múltiples avances en materia de protección a la maternidad, es pertinente encontrar mecanismos mediante los cuales se genere una concientización sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, aunado a que las labores de crianza y cuidado son de carácter familiar, mas no femenino. Se logró identificar también que la exclusión de la mujer en el ámbito laboral, las barreras no solo se vislumbran en el ascenso, sino en el acceso al mercado laboral por el hecho de estar en edad reproductiva.

Palabras Claves: Maternidad, derecho al trabajo, fuero materno, mercado laboral, Colombia.

Abstract

This research analyzes and interprets on the role of the maternity jurisdiction in Colombia, its contribution to the inclusion of women in the labor market, as a vindication of the right to fair work, as well as the effect of marginalizing her from both her possibility of achieving professional and economic development, above their right to form a family. For this, the maternity jurisdiction was analyzed from a legal perspective and whether it was a barrier to accessing the labor market for women in Colombia, which is why it was necessary to carry out a general review of the laws and jurisprudence of the Colombian high courts on maternal leave from 1991 to July 2021, as well as to identify the genesis of the maternity jurisdiction in Colombia from this, in order to study the jurisprudential treatment of the maternity leave over said period of time. As a consequence, trends related to the subject were identified, as well as constitutional, legal and jurisprudential postulates resulting from the review of literature and related documents. By way of conclusion, it can be indicated that although there have been multiple advances in maternity protection, it is pertinent to find through which awareness is generated about the sexual and reproductive rights of women, coupled with the fact that the work of upbringing and care they are of a family nature, but not feminine. It was also possible to show that women seek to be excluded in the workplace due to the fact of being a mother or wanting to be one, barriers are not only seen in the promotion, but also in access to the labor market due to the fact of being of reproductive age.

Key words: Maternity, labour of law, maternity leave, labour market, Colombia.



Introducción

Partiendo del principio de igualdad establecido en el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, el cual señala que *“hombres y mujeres recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”*, en múltiples escenarios de discusión, encontramos que la vida en el trabajo para las mujeres puede ser considerada como una casa de cristal, en la que hay paredes invisibles que dificultan el desplazamiento horizontal en los puestos de trabajo y en momentos escaleras que ya están rotas o que impiden el ascenso a los cargos, por su fragilidad asociada con decisiones personales como el matrimonio o el embarazo que les impiden continuar en una carrera ascendente (D’Alessandro, 2016).

Por su parte la OIT, a través del Convenio 111 de 1958, tuvo la intención de adoptar diversas proposiciones relativas a la discriminación de materia de empleo y ocupación, y en particular que los Estados formularan una política nacional que promoviera por métodos adecuados a las condiciones y prácticas nacionales, la igualdad de oportunidades y de trato en materia de empleo y ocupación, con objeto de eliminar cualquier discriminación al respecto. Es decir, ello nos permite evidenciar que desde la OIT existía la preocupación por la igualdad en materia de empleo, al establecer a su juicio el concepto de discriminación en el ámbito laboral y en aras de que los Estados se cuestionaran sobre el tema, estableciendo políticas claras y concretas al respecto. Aunado a ello, dicha convención nació por la necesidad de proteger a las mujeres de la discriminación con base al género de una persona (Mora Castro & Ospina Ramírez, 2021).

A partir de lo expuesto, surge el cuestionamiento de si esa igualdad planteada desde lo teórico, en realidad se está materializando en el mundo del trabajo, dado que históricamente muchas mujeres han abandonado el sector laboral como consecuencia de una adjudicación social de roles, en aras de cumplir a cabalidad un papel que han decidido asumir como madres, interrumpiendo su proceso de formación y el ejercicio de sus profesiones, generando que los cargos altos o de dirección estén en cabeza masculina. Sin embargo, cabe resaltar que, la mujer en Colombia actualmente cuenta con una protección especial en el ámbito laboral denominada fuero de maternidad, la cual posee fundamento legal y constitucional, lo que podría entenderse como una reivindicación de derechos a la mujer, potencialmente influenciado por los movimientos feministas latinoamericanos que trajeron el concepto de la protección a la mujer durante un estado de indefensión laboral.

Ahora, sin perjuicio de que las mujeres en Colombia ya cuenten con una protección a la maternidad, se evidencia que las mujeres no solo en el acceso al mercado laboral sino en el ascenso de su carrera, vislumbran una serie de obstáculos propios del camino, tal y como lo ha señalado Mercedes D’Alessandro al señalar que, *“les costará avanzar en sus carreras a la hora de tener hijos, y aún es muy grande el abismo entre las mujeres y hombres que avanzan hacia*



puestos ejecutivos altos"².

En el mismo sentido, Muñoz Segura y Zúñiga Romero, señalan que las mujeres deben estudiar, actualizarse y lograr experticia con el fin de ser competitivas profesionalmente. No obstante, con ello no garantizan su futuro laboral, ya que a dichas tareas deben sumar las propias a su espacio personal como las matrimoniales, las domésticas y de cuidado, por lo que cuando hay que empezar a ponderar y tomar decisiones, es posible que vean truncadas sus expectativas o en el mejor de los casos aplazadas (Muñoz & Zuñiga, 2020).

Es por lo expuesto que surge la inquietud, ¿el fuero de maternidad emerge como un mecanismo que protege el empleo de la mujer embarazada o lo que pretende es la estabilidad de la familia y el derecho reproductivo de las mujeres?

Si bien en Colombia se ha intentado equiparar la protección de la mujer creando nuevos mecanismos como lo es la licencia de paternidad y la licencia compartida, la adjudicación a las mujeres de labores del hogar y crianza, las ha desplazado del mercado laboral y por lo tanto se percibe que el fuero materno podría entenderse como una barrera de acceso al mercado laboral de las mujeres en Colombia, dado que muchas empresas no están dispuestas a asumir la maternidad como algo intrínseco en la mujer, ni mucho menos las cargas patronales que ello conlleva (Mora & Ospina, 2021).

Planteamiento del problema

El problema que se pretende analizar es si el fuero de maternidad realmente contribuye o fomenta la inclusión de la mujer en el mundo laboral, como una reivindicación del derecho al trabajo justo, o si por el contrario esta protección margina a la mujer tanto de su posibilidad de lograr un desarrollo profesional y económico, por encima de su derecho a conformar una familia.³ Para tal fin, se estudiaron construcciones y estructuras constitucionales, legales y jurisprudenciales relativas al género y licencia de maternidad para identificar tendencias y conceptos provenientes de bibliografía especializada y relativa con las medidas históricas y contemporáneas con las cuales se contrarrestó la desigualdad de género. En igual sentido se revisaron las estrategias y políticas que se han desarrollado para un esquema de discriminación positiva y a favor de las mujeres, en el mercado laboral.

Surgen las inquietudes ya planteadas de desarrollar este problema de investigación, tras algunos estudios que abordaron el tema desde otras perspectivas, como la tesis doctoral de Natalia Ramírez (Ramírez-Bustamante, 2019), por medio de la cual buscó proponer una lectura crítica al diseño institucional del fuero de maternidad concentrado en la protección de las madres trabajadoras y resaltando que dicho esquema de protección contribuye a la naturalización social del cuidado como una tarea femenina. Aunado a ello, enlazó el efecto social de la legislación y

² D'Alessandro, M. (2016). *Economía Feminista*. Sudamericana.

³ Ibidem.



concepción del cuidado a que dicha protección se profundiza con la ineficacia de las normas del régimen laboral. Particularmente Natalia Ramírez analizó en su trabajo de campo el sector de la confección en Colombia, lo que derivó en ciertas conclusiones relacionadas con el trabajo formal e informal.

Por otro lado, Camila Molinos (Molinos, 2012) llevó a cabo un trabajo de investigación denominado *“La Ley de protección a la maternidad como incentivo de participación laboral femenina: el caso colombiano”*, el cual consistió en determinar el impacto de la sentencia C-470 de 1997, que estableció la nulidad del despido y la orden de reintegro de la trabajadora embarazada, sobre la participación laboral femenina en Colombia. Se utilizaron los datos de la Encuesta Nacional de Hogares de los años 1996, 1998 y 2000 del DANE. Los resultados encontrados a partir de la muestra que buscaba comparar 1996 con 1998, corroboraron que las mujeres entre los 15 y los 29 años, (edades con la mayor tasa de fecundidad en el país según el DANE), tenían menor probabilidad de estar ocupadas en 1998. Este efecto negativo sobre la ocupación de las mujeres, puso en evidencia a la ley de protección a la maternidad como un desincentivo a la participación laboral femenina.

Adicionalmente, el estudio más reciente relacionado con el tema se llevó a cabo por parte de María Camila Mora Castro y Manuela Ospina Ramírez, y se denominó *“Un estudio sobre las barreras de facto en la vida laboral de las mujeres”*⁴. Allí se evidenció la maternidad como una barrera de acceso al mercado laboral por parte de las mujeres tras un análisis de los postulados establecidos no solo por organismos internacionales como la ONU y la OIT, sino como consecuencia de entrevistas que se llevaron a cabo a mujeres que laboran actualmente en firmas de abogados en la ciudad de Bogotá. En relación con la ONU y la OIT, identificaron las siguientes barreras: (i) brecha salarial entre hombres y mujeres, (ii) Ausencia de mujeres en cargos directivos, (iii) doble deber de cuidado, (iv) penalización de la maternidad y (v) violencia y acoso. Ahora, desde el punto de vista constitucional fueron identificadas las siguientes barreras: (i) criterios masculinizados, (ii) intromisión en la vida personal de las mujeres, (iii) maternidad y doble carga, (iv) acoso laboral, v) discriminación y sesgos. Adicionalmente, producto de una serie de entrevistas realizadas a mujeres que se encuentran vinculadas en cuatro (4) firmas diferentes de Colombia, enlistadas dentro del TOP 5 del ranking de Partner y Chambers, Mora y Ospina pudieron concluir que las barreras más representativas que surgieron en las entrevistas fueron: a) maternidad, b) doble carga, c) criterios masculinizados, d) sesgos inconscientes, e) síndrome del impostor y f) no sororidad. Sin embargo, para efectos prácticos nos centraremos en la maternidad.

En relación con la maternidad, Mora y Ospina indicaron que respecto a la penalización de ella, que de acuerdo con lo estipulado por la ONU en el informe sobre la ampliación de la licencia de paternidad en Colombia, que el cuidado de los hijos sí constituye una barrera en la participación femenina en los mercados de trabajo. Lo anterior debido a que se asocia con una mayor dificultad de inserción laboral, como consecuencia del hecho que el trabajo de cuidados recaiga sobre las mujeres. Por tal motivo la OIT ha indicado que las organizaciones penalizan a

⁴ Mora, M. C., & Ospina, M. (2021). *Un estudio sobre las barreras de facto en la vida laboral de las mujeres*



las mujeres que son madres, al considerar que no es rentable su contratación, al existir un prejuicio de género sobre la maternidad como una carga que implica que el empleador asuma el pago de las licencias de maternidad y en el mismo sentido dicha licencia se percibe como una reducción en las horas de trabajo, mientras que la licencia de paternidad se comprende como una prima salarial. Conforme lo anterior, la OIT indica que equiparar las licencias de maternidad y paternidad es una política que en varios países se ha venido trabajando, y que se debe buscar la conciliación entre el trabajo y la familia, igualando licencias de maternidad y paternidad o creando licencias familiares, ya que los hombres también pueden asumir papeles de cuidado en el hogar, así como en el mercado de trabajo. Lo anterior, en aras de evitar que el desarrollo de la mujer a nivel profesional se vea limitado y que a su vez se promueva la igualdad de género y se construya una normativa más equitativa para las mujeres (Mora & Ospina, 2021).

En el mismo sentido, Mora y Ospina identifican que la maternidad implica una responsabilidad que generalmente recae sobre la mujer por su rol doméstico y privado el cual ha sido impuesto históricamente, lo que deriva que una mujer decida ejercer como profesional y ser madre a la vez, razón por la que contrae en sí dos responsabilidades y por ello una doble carga que impide que desenvuelva en el mundo laboral en igualdad de condiciones sobre aquellos que no son portadores de la doble responsabilidad. Conforme lo anterior, desde el punto de vista constitucional, Mora y Ospina indican que, si bien la Corte Constitucional falla a favor de mujeres gestantes, la necesidad de intervención permite evidenciar que no se está logrando proteger la finalidad por la cual fueron reconocidos estos derechos a las mujeres y el hecho de que exista una necesidad de intervención para que las empresas no vulneren sus derechos, expone un problema en particular y es: *“la visión de estas organizaciones respecto a la poca rentabilidad que tiene la contratación de una mujer que potencialmente quede embarazada”* (Mora & Ospina, 2021).

En ese orden de ideas, no se puede perder de vista las conclusiones de las entrevistas realizadas por Mora y Ospina, en donde se evidenció que la simple implementación de una figura como la licencia de maternidad no es suficiente para erradicar esto como una carga y rol meramente femenino, más aún cuando las mujeres deciden dedicarse a ser madres por un tiempo y en el momento en que deciden retomar su vida profesional, las empresas ven ese periodo de tiempo como un espacio en blanco en su experiencia. Adicionalmente, se concluyó a partir de las respuestas de las entrevistas que aquellas mujeres que deciden trabajar y ser madres al tiempo, poseen doble carga y trabajo, dado que cumplir con ambas labores reviste de una dificultad considerable.

Teniendo en cuenta lo expuesto y que efectivamente se ha indagado sobre el tema en distintos ámbitos, se considera que no se ha abordado de manera integral ni se ha ahondado sobre el mismo recientemente. Por tal motivo, resulta primordial que se retome el tema y se analice desde el año 1991 hasta el año 2021 esta trayectoria, teniendo como punto de partida la Constitución Política de Colombia de 1991, con el fin de determinar si efectivamente el fuero materno contribuye a la inclusión de la mujer en el mercado laboral o si por el contrario la margina del mismo.



Metodología

El presente artículo de reflexión tuvo como fin, la descripción de un fenómeno como lo es el fuero de maternidad, partiendo del análisis interpretativo, para obtener así reflexiones y puntos de vista derivados de los hallazgos encontrados. Para tal fin, se utilizaron fuentes en idioma español especializadas en la materia, como revistas y artículos jurídicos, libros digitales e impresos, así como jurisprudencia desde el año 1991 hasta el año 2021 y normatividad previo a dicho periodo como contexto, las cuales se obtuvieron a través de los recursos electrónicos de la biblioteca de la Pontificia Universidad Javeriana, en especial: Complementary Index, Ebscohort, Fuente Académica Premier, Academic Search Complete, MediciLatina, Business Source Complete, Legal Collection, HeinOnline, SocIndex. Cabe aclarar que en la búsqueda de la información fue necesario establecer un sesgo regional, tomando como palabra clave fundamental Colombia, teniendo en cuenta el objetivo de investigación y que geográficamente era requerido analizar la información obtenida respecto al fuero de maternidad en Colombia, sin perder de vista las influencias que el mismo pudiese tener en relación con otros países.

A modo de complemento, se incluyó bibliografía relacionada con movimientos feministas de los años 60 y 70, así como estudios recientes relacionados con la maternidad y el trabajo que presentan situaciones reales relacionadas con el objeto de investigación mediante las cuales se identificaron exclusiones en las mujeres embarazadas en el mundo laboral y a su vez jurisprudencia de las altas cortes que permitiera definir conceptos básicos relacionados en el marco de referencia, con el fin de dar un contexto sobre el tema a tratar y que abordaron de manera complementaria el asunto en cuestión para el análisis interpretativo.

En el mismo sentido, se incluyeron una serie de estudios e investigaciones como referencia, en las cuales el trabajo de campo permite aproximarse desde una perspectiva empírica al fenómeno de estudio, a pesar de que el presente artículo obedece a análisis interpretativo, lo cual se realizó mediante la descripción e interpretación histórica-social de la evolución legal y jurisprudencial en Colombia del fuero de maternidad, ubicando los antecedentes desde el año 1991 (dado que a partir de 1990, que se establece un nuevo escenario normativo, esto con la expedición de la Ley 50 de 1990, luego conjugada con en el Sistema de Seguridad Social), los cambios legales y jurisprudenciales del fuero de maternidad, el desarrollo doctrinal del mismo y los últimos pronunciamientos de las altas cortes sobre la disponibilidad de los derechos derivados del fuero de maternidad.

Marco de Referencia

Previo a abordar la temática propuesta, resulta primordial a modo de introducción abordar conceptos relacionados con derechos fundamentales y constitucionales que están íntimamente relacionados con el fuero de maternidad y la mujer como tal, dado que desde el ámbito constitucional surge todo y la conexidad de derechos deriva en una protección particular que



poseen las mujeres en especial en estado de embarazo.

De acuerdo con lo anterior, teniendo en cuenta la maternidad como tema central, se abordarán los derechos sexuales y reproductivos, dado que los mismos no pueden verse desplazados por el derecho al trabajo con que cuentan todas las personas, lo que quiere decir que si bien una persona posee el derecho de acceder a un trabajo, el mismo no puede entrar a vulnerar un derecho humano como lo es la decisión de procrear o no. También se abordarán asuntos de tal importancia como lo es el derecho de protección a la madre y a sus hijos, teniendo como punto de referencia la estabilidad en el empleo, así como la especialísima protección derivada del interés superior del menor y por último se abordará el trabajo como derecho fundamental, como principio fundante del Estado Social de Derecho.

Derechos Fundamentales y Constitucionales

(a) Derechos sexuales y reproductivos

Se debe partir de una premisa importante relativa a que los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, son un ejercicio de la autonomía de la libre determinación de su sexualidad, sin coacción, discriminación y violencia, tal como se establece en el Decreto 2968 de 2010 y tienen el carácter de derechos humanos (Lopera & Estrada, 2015). Lo anterior, dado que *“la Plataforma de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer realizada en Beijing en el año 1995, destaca los derechos humanos de las mujeres en relación con su salud sexual y reproductiva, en términos de libertad de decisión, autodeterminación y ausencia de violencia y coerción”*. (Lafaurie, 2010)

El plan de acción de la Conferencia Mundial de Beijing del año 1995, afirmaba los derechos básicos de las mujeres de todo el mundo a controlar su propia sexualidad, así como su proceso reproductivo, considerando delictivos los malos tratos a las mujeres no solo en la casa, sino en la calle. A su vez, dicho plan exigió que las mujeres tuvieran el mismo acceso a la educación de los hombres y a créditos bancarios para crear sus propias empresas y de igual manera, se sugirió que en el producto nacional bruto de todas las naciones, se incluyese el computo del trabajo no retribuido realizado por las mujeres en sus hogares y en sus comunidades.

En el mismo sentido se ha manifestado la Corte Constitucional, al considerar los derechos sexuales y reproductivos como derechos humanos, de rango constitucional y que deben ser especialmente protegidos por el Estado (Fernandez et al., 2021). Asimismo, ha definido, teniendo en cuenta los instrumentos internacionales, que los derechos a la salud sexual y reproductiva son en primer lugar, aquellos que reconocen y protegen la autodeterminación reproductiva y el acceso a los servicios de salud reproductiva, así como aquellos que respetan y protegen la libertad sexual y el acceso a los servicios de salud sexual (Corte Constitucional, Sentencia T-732, 2009).



En efecto, la autodeterminación reproductiva hace referencia al respeto y la garantía de la facultad de las personas de decidir libremente sobre la posibilidad de procrear o no y con qué frecuencia (Fernandez et al., 2021). Lo anterior, en línea con lo expuesto en el numeral 2 del artículo 11 de la CEDAW⁵, que señala que a fin de impedir la discriminación contra la mujer por razones de matrimonio o maternidad y asegurar la efectividad de su derecho a trabajar, los Estados parte tomarán medidas adecuadas para:

- “a) Prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad y la discriminación en los despidos sobre la base del estado civil;*
- b) Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdida del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales;*
- c) Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de los niños;*
- d) Prestar protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado puedan resultar perjudiciales para ella.”(Naciones Unidas, 1979).”*

Por su parte, la Corte Constitucional ha señalado que se viola el derecho a la autodeterminación reproductiva, cuando se presentan embarazos o esterilizaciones forzosas, o cuando se solicitan pruebas de esterilización o de embarazo para acceder o permanecer a un empleo (Corte Constitucional, Sentencia T-732, 2009). Se debe tener en cuenta, que la maternidad juega un papel determinante en la problemática de salud sexual y reproductiva de las mujeres en los países en vía de desarrollo, ya que la maternidad que de una parte “es reforzada como el deber ser de la mujer en prácticamente todas las culturas, es a su vez motivo de represión, de violencia y de inequidad.” (Lafaurie, 2010). Según lo señala Justa Montero, “los discursos oficiales sobre la maternidad tienen una doble dimensión: por un lado, se valoriza y por otro se desvaloriza. Esto acompaña a los mecanismos que se dan en un mismo contexto social de inclusión y de exclusión social. Su valoración e incluso mistificación convive con su degradación en prácticas políticas, sociales y empresariales” (Lafaurie, 2010).

Lo expuesto, permite indicar que efectivamente la maternidad sí juega un papel preponderante en relación con el acceso de las mujeres al mercado laboral, dado que el deseo de una mujer de ser madre o de serlo, la reprime, la pone en una situación de inequidad y ello genera exclusión social y por lo tanto vulneración de sus derechos humanos, atendiendo lo establecido por la Plataforma de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, realizada en Beijing en el año 1995.

Por otro lado, no se puede perder de vista que los derechos de la mujer en estado de embarazo y su caracterización como sujeto de especial protección constitucional, implican persé que se reconozca en la referencia histórico – social, la incidencia en general de la reivindicación de los derechos de las mujeres en el país, que ha dejado no solo claros avances en este aspecto

⁵ CEDAW Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer



exclusivo de las mujeres, sino también en otros asuntos como lo son sus derechos sexuales y reproductivos, o sus derechos de participación política entre otros temas (Montoya, 2009).

(b) Derecho de protección a la madre y a sus hijos

Con el cambio constitucional en 1991, se produce un nuevo marco de reivindicación de derechos para las mujeres, y se definen acciones positivas para las mujeres en condiciones especiales, como lo es una mujer en estado de embarazo. A partir del año 1991, con la Constitución Política de Colombia, se extendieron los derechos sociales y económicos, con el fin de constituir un Estado Social de Derecho, caracterizado por el reconocimiento de su pluralismo e inclusión de diferentes grupos sociales, respetando las divergentes posiciones y dogmatismos a los que haya lugar (Ramirez, 2018).

En la Constitución Política de Colombia de 1991, existe una disposición en materia de protección a la madre en estado de embarazo, y también se prevé la condición de reconocimiento jurídico sobre el neonato. En el marco de dichas condiciones, madre e hijo son personas en situación especial de protección (Gomez, 2015). Según la Constitución Política, el menor nacido se encuentra en un grupo de especial protección al que le corresponde la primera infancia - cero a seis años -, donde los derechos de los niños se ubican por encima de cualquier otro grupo social, lo que les da a los mismos, categoría de derechos fundamentales, en acuerdo con los tratados y convenios internacionales (Ramirez, 2018).

En Colombia, la licencia por maternidad ha tenido una clara evolución conceptual y en un principio se entendió como reconocimiento a la necesidad de la trabajadora materna de restablecer su fisiología, teniendo inicialmente un fundamento biológico. Sin embargo, años más tarde se fundamentó en la necesidad en el inicio de la vida del contacto de la madre y del amor y el cuidado al relacionarse con su hijo a fin de proporcionarle un desarrollo armónico e integral. Sin embargo, actualmente tiene como fundamento el cuidado del hijo y la recuperación de la madre, así como la conciliación de la vida laboral y la familiar, al igual que la no discriminación de la mujer en el trabajo y la protección del menor (Buitrago, 2015).

Sobre el particular, se debe tener en cuenta de acuerdo con la Sentencia T-082 de 2012 de la Corte Constitucional, que la estabilidad en el empleo derivada del artículo 53 de la Constitución Política de Colombia de 1991, es entendida como una garantía del Estado Social de Derecho, que pretende otorgar especial protección a ciertos individuos por encontrarse en situaciones de debilidad manifiesta (mujeres embarazadas y personas con discapacidad), con el fin de superar las condiciones de desigualdad en el ámbito laboral (Corte Constitucional, Sentencia T-082, 2012). Por lo tanto, en dicha providencia, la Corte Constitucional enfatizó en el propósito que tiene el fuero de maternidad, el cual es evitar la discriminación de la mujer en el contexto laboral, amparar la vida del recién nacido y las condiciones de vida de la mujer en estado de embarazo.

Adicionalmente, desde la Ley 100 de 1993, se desarrollaron los artículos 48 y 49 de la Constitución Política de Colombia, buscando evitar el menoscabo de la capacidad económica derivada de una incapacidad temporal por enfermedad general, maternidad o paternidad. Con base en ello, el Sistema de Seguridad Social en Salud garantiza el reconocimiento de prestaciones



asistenciales y económicas derivadas de la maternidad y sobre ello cabe resaltar que a partir de la Ley 1438 de 2011, se eliminaron los periodos de carencia, es decir, no se requieren semanas de cotización para hacer efectivas las prestaciones económicas por licencia de maternidad (Lopera & Estrada, 2015).

(c) Trabajo como derecho fundamental

La Corte Constitucional de Colombia, considera que *“el derecho al trabajo es el elemento estructural del orden político y social que instituye la Constitución Colombiana de 1991”* (Corte Constitucional, Sentencia C-606, 1992), Por su parte señaló que *“La Constitución es un sistema portador de valores y principios materiales. En su “suelo axiológico” se encuentra el valor del trabajo, que según el Preámbulo de la Carta Fundamental se debe asegurar a los integrantes de la sociedad, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo, que garantice un orden político, económico y social justo”* (Corte Constitucional, Sentencia T-406, 1992).

En el mismo sentido, la Corte Constitucional señala que el trabajo, además de ser un derecho fundamental, en la carta política posee una dimensión objetiva o estructural que vincula de manera prioritaria al poder público, dimensión que garantiza debida aplicación normativa y la consonancia del derecho al trabajo con el resto de principios y derechos consagrados en la carta, conformando un sistema coherente de ordenación social, articulado a partir de los valores fundamentales que son la base material del Estado social y democrático de derecho. Como consecuencia de ello, las reglamentaciones relativas al derecho al trabajo, no pueden desconocer las garantías constitucionales, dado que es a su vez un principio fundante del Estado. Por otro lado, la Corte señala que el derecho al trabajo posee también una dimensión subjetiva, pues se trata de un derecho social que se concreta con el respeto a las condiciones de igualdad para acceder a un puesto de trabajo, siempre que se cumplan los requisitos de capacitación que exige cada tarea en particular (Corte Constitucional, Sentencia C-606, 1992).

¿Qué es el fuero de maternidad?

Para hablar de protección jurídica de la mujer en estado de embarazo y en periodo de lactancia, resulta importante referirse al concepto de maternidad según la Real Academia Española, que es *“el estado o cualidad de madre”*, teniendo en cuenta que dicha condición no se agota con la concepción y el parto, sino que por el contrario, se extiende al crecimiento y desarrollo de los hijos (Castro & Caballero, 2013).

El fuero de maternidad, *“desarrolla el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes y se compone de varias medidas de protección que, aunque diferenciadas, son complementarias y corresponden al propósito de garantizar que no se excluya a las mujeres del mercado laboral en razón del proceso de gestación.”*⁶ Es decir, se entiende como la protección que posee una mujer embarazada antes, durante y después del parto, de no ser despedida como consecuencia de su estado de embarazo. Adicionalmente, en el ordenamiento

⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-075, 2018.



constitucional colombiano, la protección de la mujer embarazada y de la madre como tal, busca una igualdad efectiva entre los sexos y es un mecanismo para amparar la dignidad y los derechos a la igualdad y libre desarrollo de las mujeres, así como enaltecer a la mujer, ya que por siglos la condición natural y especial de las mujeres las situó en una condición de inferioridad (Buitrago, 2015). Aunado a ello, para la Corte Constitucional, *“el fuero de maternidad es una regulación legal que materializa el principio de estabilidad en el trabajo (particularmente para las mujeres gestantes), el mandato de igualdad y el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada.”*⁷

Adicionalmente, no se puede perder de vista que el movimiento feminista que surge entre los años 1960 y 1970, tenía como objetivo principal la igualdad y la autonomía de la mujer, considerándose que la causa de no poseer dichas condiciones era el rol en la maternidad que las mujeres cumplían, pues debido a la crianza de los hijos se les dificultaba acceder a trabajos y se les ubicaba en una posición de inferioridad. Por tal razón, era necesario modificar el rol de madre que se venían presentando comúnmente para lograr un cambio en la condición de la mujer. Es decir, el desarrollo que ha tenido el fuero de maternidad no solo a nivel nacional sino internacional, es una consecuencia de los movimientos feministas, ya que velaron por el empoderamiento de la mujer, lo que hace referencia a la posibilidad de las mujeres en la toma de la decisión de ser madres, situación que años atrás ni siquiera era considerada una posibilidad entre lo que una mujer podía elegir (Barrantes & Cubero, 2014).

En relación con los movimientos feministas, cabe resaltar a Betty Friedan, exponente feminista que fue despedida de un periódico sindical en el que trabajaba, al estar en su quinto mes de embarazo, y no le dieron ninguna razón. Por su parte, uno de sus compañeros le explicó que no estaba dispuesto a dejar que se tomara otro permiso de maternidad, como lo había hecho la primera vez y en el mismo sentido el jefe de redacción del periódico le señaló: *“Tuya es la culpa. Por haberte quedado embarazada otra vez”*⁸ y para ese entonces no existía ninguna expresión relacionada con la discriminación por sexo ni una ley para evitarla (Varela, 2019). A su vez Friedan señaló que la nueva mística, convertía del modelo ama de casa, madre de familia en un obligatorio para las mujeres, lo que permite evidenciar que existía una inconformidad femenina para la época, con la adjudicación de labores propias de crianza a las mujeres. En especial para Friedan el problema era político, y era como tal una reacción patriarcal contra el sufragismo, y la incorporación de mujeres a la esfera pública durante la segunda guerra mundial y como tal lo que ella señalaba como la mística de la feminidad, identifica la mujer con madre y esposa, con lo que cercena toda posibilidad de realización personal y culpabiliza a todas aquellas que no son felices viviendo solamente para los demás (Varela, 2019).

Se puede atribuir a Friedan a través de *“la mística de la feminidad”*, el contribuir a crear conciencia de las mujeres de su propia opresión, generando movimientos como la Organización Nacional para las Mujeres (En inglés *“National Organization for Women”*, cuyas siglas en inglés significan *“Now”*), el cual surgió en una comida que se celebró el 29 de junio de 1966. Friedan fue la primera presidenta del movimiento, y escribió la frase fundacional de la Declaración de

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-583, 2017.

⁸ Friedan, B. (2003). *Mi vida hasta ahora*. Feminismos.



Principios de NOW, en una servilleta de papel, en la que señaló: *“Acometer las acciones necesarias para que se incluya a las mujeres en la corriente general de la sociedad norteamericana ya, ejerciendo todos los privilegios y responsabilidades que de ella derivan, en una asociación auténticamente igualitaria con los hombres.”* Acciones, no palabrería, repetiría Friedan (Friedan, 2003).

Por su parte, la declaración, en palabras de Friedan, reivindicaba la igualdad de oportunidades y que se pusiera fin a la discriminación de las mujeres en el empleo, entre otros. (Friedan, 2003). Sobre Friedan, cabe resaltar que ella era consciente que si las mujeres necesitaban leyes de protección en el trabajo, ellas se debían aplicar también a los hombres, bajo el entendido que ellos también se lesionaban la espalda y tenían hernias por levantar pesos, luego partiendo de dicha premisa, las leyes debían tener en cuenta la salud y no el sexo. A partir de ello, Friedan señaló que en lugar de proteger a las mujeres, lo que hacían dichas leyes era mantenerlas alejadas de los buenos puestos de trabajo (Varela, 2019).

En ese orden de ideas, se puede evidenciar que muchas posturas que se tienen hoy en día no solo a nivel jurisprudencial o legal sino sociocultural, son herencia de las feministas liberales, siendo Friedan y NOW, los máximos representantes de dicha vertiente del feminismo, que sin duda alguna generó nuevas ideas en el mundo como medida liberadora ante mujeres que se salieron de los estándares de lo que consideraban normal en dicho momento histórico. En especial, las feministas liberales se caracterizan por definir la situación de las mujeres como una desigualdad, mas no como una opresión o explotación. En virtud de ello, defienden la reforma al sistema hasta lograr la igualdad entre los sexos, ya que consideran el foco del problema la exclusión de las mujeres de la esfera pública y buscan reformas relacionadas con la inclusión de las mujeres en el mercado laboral (Varela, 2019).

De acuerdo con lo anterior, a la mujer históricamente se le ha impuesto un rol, como consecuencia de la división del trabajo y en especial las tareas relacionadas con la maternidad, son aprendidas desde el nacimiento del individuo al ser este parte de una cultura. Es decir, la maternidad es un patrón de conducta a seguir que se le ha atribuido a la mujer desde la sociedad primitiva y por lo tanto empezó a verse como cuidadora como consecuencia de su rol de madre, no siendo un rol característico de lo que debería hacer un hombre (Barrantes & Cubero, 2014).

Ahora, si bien a los hombres le fue designada la labor de caza, no es tan cierto que la mujer estuviera relevada únicamente a la labor de maternidad, ya que las mujeres podían llevar a cabo labores de artesanía y agricultura, al considerarse que eran labores que podían hacerse en conjunto con las que se les atribuían por ser madres (Beauvoir, 1969). Sin embargo, debe tenerse en cuenta que actualmente que ha habido cambios en la concepción no solo de la maternidad, sino el rol de crianza y cuidado, el cual también es responsabilidad de los padres hacia sus hijos, situación que no sucedía años atrás. Dichos cambios encuentran relación con el ingreso de las mujeres en la realización de labores fuera del hogar con un objetivo lucrativo, es decir, la mujer ya no se dedica únicamente a labores domésticas, que de por sí están ligadas a las labores de cuidado y crianza de sus hijos, las cuales hoy en día como consecuencia del desarrollo profesional de la mujer, son delegadas en familiares o se recurre a instituciones de cuidado infantil para la



educación, cuidado y atención de los hijos (Barrantes & Cubero, 2014).

Para Muñoz Segura y Zúñiga Romero la maternidad no es un destino inexorable para las mujeres, y hoy en día la licencia de maternidad ya no es entendida como una prestación de la mujer por su papel de cuidadora sino adjudicada al grupo familiar, siendo el cuidado del recién nacido lo principal, independientemente de quien ejerza ese papel (Muñoz & Zuñiga, 2020). Sin embargo, las autoras son enfáticas al citar a D'Alessandro, quien señala que *“(...) aún cuando aquí hablamos de mujeres en cargos de responsabilidad que sin duda pueden externalizar el trabajo doméstico, (...) la rigidez en las estructuras laborales y sus demandas hace que sea inviable mantener el éxito en la casa y en el trabajo”* (D'Alessandro, 2016). En el mismo sentido, las autoras indican que si actualmente la tendencia es la de casarse más tarde, o la mujer retrasa aún más su decisión frente a la maternidad con las complicaciones que ello trae, o por el contrario hacerlo más rápido, manifiestan que le será más difícil *“obtener un título de posgrado, un buen primer trabajo y oportunidades para el avance en los primeros años cruciales de su carrera. Para empeorar las cosas, también tendrá menos ingresos mientras cría a sus hijos, y por lo tanto menos capacidades para contratar la ayuda que le puede ser indispensable para su acto de malabarismo”* (Slaugther, 2012).

Adicionalmente, Muñoz Segura y Zúñiga Romero ponen de presente un ejemplo señalado por Slaugther, sobre el cual se concluye que sin un o una coequipera que crea en el proyecto de la mujer que busca o rompió el techo de cristal, es muy difícil lograrlo y tener parte del éxito tiene que ver con ello. Sin embargo, son claras al manifestar que plantear el escenario en dichos términos defiende un discurso que implica que el hombre sí lo hace solo, por sus propios méritos, en tanto que la mujer requiere del apoyo de su pareja y lo necesita.

(a) Desarrollo Legal del Fuero de Maternidad en Colombia

Inicialmente en el Código Sustantivo de Trabajo se vislumbra una protección a la mujer en estado de embarazo, en caso de terminación de su contrato de trabajo. Si bien en algunos artículos se señala que el reconocimiento de la licencia de maternidad solo se da a partir de la Constitución Política de 1991, se discrepa de dicha idea, ya que desde años atrás ya se tenía contemplada dicha protección. Sin embargo, es claro que la protección a nivel constitucional sí se estableció a partir de lo estipulado en el artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, dado que en constituciones anteriores no existía ese tipo de protección a la mujer dentro del texto constitucional como tal. Por su parte, el artículo 43 de la mencionada Constitución, establece una igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres y como consecuencia, se busca que la mujer no sea sometida a ninguna clase de discriminación y en particular, se señala que durante el embarazo y después del parto, ella goce de especial asistencia y protección del Estado.

Ahora bien, ahondaremos sobre el desarrollo legal del fuero de maternidad, desde el punto de vista que el mismo es entendido como la protección con la que cuenta una mujer en estado de embarazo, de que sea terminado su contrato de trabajo y el cual se extiende hasta después de haber tenido su hijo, dado que la terminación podría obedecer a dicha condición, mas no a



factores realmente objetivos derivados de un incumplimiento de obligaciones laborales acorde con lo establecido en su contrato de trabajo y reglamento interno de trabajo.

La legislación Colombiana ha evolucionado en sus más recientes décadas de manera clara frente al establecimiento de derechos diferenciados y acciones afirmativas en favor de la mujer que está en condición de embarazo. Sus antecedentes próximos pueden hallarse en la primera mitad del siglo XX, cuando su protección evocaba preceptos de creencias y saberes populares evidentes en leyes como la 53 de 1938 y 197 de 1938, los Decretos 1632 de 1938, 1766 de 1939, 2127 de 1945, Ley 6 de 1945, Ley 90 de 1946 y Decretos 2663 y 3743 de 1950 (Ramirez, 2018).

De las normas expuestas, cabe resaltar que en Colombia desde 1938, con la expedición de la Ley 53 y su decreto reglamentario 1632 del mismo año, se inicia la regulación normativa sobre el tema de la protección a la maternidad. Allí se establece la imposibilidad de despedir de su trabajo a la mujer en estado de gravidez, así como una licencia remunerada por maternidad de ocho (8) semanas, espacios para lactancia, entre otros beneficios.

De acuerdo con la Sentencia T- 583 de 2017, el propósito de la Ley 53 de 1938, era equilibrar las condiciones laborales entre hombres y mujeres, así como evitar la discriminación de aquellas, en la medida que su objeto primordial era contrarrestar la desventaja en la que se encontraban las mujeres que eran despedidas por estar en embarazo, siendo visto por parte de los empleadores como una incapacidad para llevar a cabo sus labores y como un costo, ya que las trabajadoras debían ausentarse del empleo para atender el parto y ello generaba inestabilidad laboral, que ponía a la mujer en una situación de indefensión en razón de los costos de la reproducción (Corte Constitucional, Sentencia T-583, 2017).

Posteriormente, de acuerdo con la Sentencia T-583 de 2017, los Decretos 1632 de 1938 y 2350 de 1938 establecieron, la obligación de solicitar el permiso ante el inspector del trabajo, en caso de despedir a una mujer embarazada y si no se obtenía dicha autorización, se entendía que el despido se había dado por causa del embarazo de la mujer.

Más adelante, con el Decreto 1390 de 1943, se ordenó la protección a la maternidad tanto en la atención médica como en los servicios hospitalarios que se requiriesen, según prescripción médica (Castro & Caballero, 2013).

Ahora, con la expedición del Código Sustantivo de Trabajo, por medio de los Decretos 2663 de 1950 y 3743 de 1950, se avanzó en la protección a la maternidad. (Castro & Caballero, 2013). De manera particular, el Decreto 2663 en su artículo 238 y siguientes, señaló parámetros específicos en cuanto a la protección a la maternidad y protección de menores, en especial lo relativo al descanso remunerado en la época del parto, descanso remunerado en caso de aborto, descanso remunerado durante la lactancia, así como la prohibición de despedir una mujer por motivo de embarazo o lactancia.

Respecto a la prohibición de despido, el Decreto en cuestión señaló de manera específica que ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia, y se presume



que dicho despido se ha efectuado por dichas razones, cuando ha tenido lugar dentro de los 3 meses posteriores al parto y sin la autorización de despido por parte del inspector del trabajo o el alcalde Municipal. Aunado a ello, salta a la vista que en el Decreto 2663 de 1950, se señaló la obligación del patrono de conservar el puesto a la trabajadora que estuviere disfrutando de los descansos remunerados o que estuviere incapacitada por enfermedad relacionada con el embarazo. De manera que, efectivamente, desde la génesis del Código Sustantivo de Trabajo se evidencia la protección a la mujer en estado de embarazo y a la madre del recién nacido, en aras de garantizar su permanencia en el empleo en concordancia con su derecho a constituir una familia y ser madre.

Cabe resaltar que en el periodo comprendido entre 1959 y 1965, la violencia nacional en Colombia condujo a que se negaran en algunas mujeres, múltiples derechos adquiridos y de manera contraria, eran ultrajadas, lo que conllevó que a muchas mujeres les fueran sacados de sus vientres a sus hijos, en el contexto de la disputa entre liberales y conservadores y otras fueron sometidas a medidas restrictivas de derechos que obligaba el régimen dictatorial (Castillo, 2009).

Desde 1966, se retorna al reconocimiento extendido de derechos a las mujeres en estado de embarazo, a través de la Ley 73 de 1966 y leyes consecuentes; Decretos 13 de 1967, 3135 de 1968, 722 de 1973, 770 de 1975 y 1045 de 1978 (Ramirez, 2018).

En cuanto a instrumentos internacionales, la prohibición de discriminación en el ámbito laboral de las mujeres en estado de embarazo ha sido ampliamente desarrollada por numerosos instrumentos internacionales, entre los cuales se destacan el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 26), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 20 y 24), el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (artículos 2° y 6°), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Convención de Belém do Pará– (artículos 4° y 6°) y la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer –CEDAW, por sus siglas en inglés– (artículo 11). Así mismo, los convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) son un referente especialmente relevante en materia de igualdad y no discriminación de las mujeres en el empleo (Corte Constitucional, Sentencia T-583, 2017).

En especial, no se puede perder de vista que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que fue aprobado en Colombia mediante la Ley 74 de 1968, prescribió en su artículo 10, la especial protección a las madres, durante un periodo razonable, pre y post parto y consagró para las madres trabajadoras, la remuneración de su licencia de maternidad, así como las prestaciones adecuadas de seguridad social (Pacheco, 2011).

Cabe anotar que el 18 de diciembre de 1979, la Asamblea General de la ONU, aprobó la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer -CEDAW, que fue aprobada en Colombia, mediante la Ley 51 de 1981, y estableció el pago de una licencia de maternidad, con el propósito de impedir la discriminación contra la mujer. En virtud de ello, insta a los Estados a tomar medidas para prohibir, bajo pena de sanciones, el despido por motivo de embarazo o licencia de maternidad así como a implementar dicha licencia en las mismas



condiciones salariales (artículo 12.1). Por otra parte, el artículo 12.2 consagra que adicionalmente los Estados partes garantizarán a la mujer servicios apropiados con relación al embarazo, el parto y el período posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario y le asegurarán una nutrición adecuada durante el embarazo y la lactancia (Pacheco, 2011).

Como consecuencia de lo expuesto, se hizo extensible la garantía de la licencia de maternidad a la madre adoptante del menor de 7 años de edad, asimilando a la fecha del parto, la de entrega oficial del menor que se adopta, a través de la Ley 24 de 1986 y años más tarde, por medio de la Ley 50 de 1990 se extendió a 12 semanas la licencia de maternidad, extendió las protecciones para la madre y el padre adoptantes que no tuvieran esposa o compañera permanente y amplió el número de semanas de indemnización de despido por embarazo.

Ahora, cabe resaltar que con la expedición de la Constitución Política de 1991, y la concepción del Estado Social de Derecho, se establecen lineamientos normativos que amparan los derechos fundamentales y la condición natural del ser humano. Como se manifestó inicialmente, la Constitución Política de 1991, tuteló de manera clara y concreta la protección a la mujer y a la maternidad, en todas las esferas del Estado (Castro & Caballero, 2013).

En 1998, se establece el Decreto 806, el cual consagra el pago de incapacidades y licencias de maternidad para las mujeres en estado de embarazo por parte del empleador, sea este público o privado. Por su parte, a través del Decreto 1804 de 1991, se exigieron que de los últimos seis pagos por cotización al sistema de salud durante la gestación, por lo menos cuatro debían ser cancelados oportunamente, so pena de que se negara el beneficio (Castro & Caballero, 2013). Con el Decreto 047 de 2000 y Ley 755 de 2002, se regularon los periodos mínimos de cotización para el acceso efectivo al Sistema de Seguridad Social en Salud por parte de la mujer en estado de embarazo (Ramirez, 2018).

Expuesto lo anterior, a través de la Ley 755 de 2002 (Ley María), se estableció que el compañero permanente o esposo tenía derecho cuatro (4) días de licencia remunerada de paternidad, en el caso que sólo el padre esté cotizando al Sistema General de Seguridad Social en Salud. En el evento en que ambos padres estén cotizando al Sistema General de Seguridad Social en Salud, se concederán al padre ocho (8) días hábiles de licencia remunerada de paternidad. Sin embargo, el aparte subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-174-09 de 18 de marzo de 2009, (Castro & Caballero, 2013) Magistrado Ponente Dr. Jorge Iván Palacio Palacio. Lo anterior, al considerar que la medida adoptada por el legislador, *“otorgaba un status privilegiado a quienes cuentan con la ventaja económica de cotizar doblemente al Sistema General de Seguridad Social en Salud (cotización de padre y madre del recién nacido) respecto de quienes por circunstancias económicas, laborales o sociales, solamente pueden cotizar mediante los aportes del padre, generando el legislador una situación discriminatoria respecto del derecho fundamental al cuidado y al amor, del cual es titular todo niño en los términos del artículo 44 de la Carta Política”*⁹ Adicionalmente, la Corte señaló que el legislador no distinguió entre el beneficiario de 4 días de licencia remunerada y el

⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-174, 2009.



beneficiario de 8 días de la misma prestación y como consecuencia declaró inexecutable el aparte ya señalado.

Sin embargo, salta a la vista que a pesar de la inexecutableidad, que tuvo como fin proteger las garantías otorgadas, fue a través de la Ley 755 de 2002, que se hizo extensible la licencia de maternidad al padre, garantizando una licencia de paternidad, lo anterior, bajo el entendido que *“ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño”* (Naciones Unidas, 1989).

Siguen a las leyes ya enunciadas, la Ley 823 de 2003, que recoge los reparos hechos a las leyes anteriores, en materia de igualdad la atención a la mujer en estado de embarazo, que está dentro del sistema como cotizante o beneficiaria o aquella que hace parte del régimen subsidiado.

En 2011, se expide la Ley 1468 que incrementa la licencia de maternidad de 12 a 14 semanas, modificando los artículos 236, 239, 57 y 58 del Código Sustantivo de Trabajo, en lo que respecta al fuero maternal (Ramírez, 2018). Cabe aclarar que la Ley 1468 también amplía los beneficios de maternidad a las madres de los niños nacidos prematuramente y a las madres con partos múltiples, ampliando el término de la licencia en razón a la fecha del parto, e insiste en el término de licencia de paternidad por ocho (8) días para el padre del recién nacido que cotice al sistema de salud (Castro & Caballero, 2013).

Actualmente, el fuero de maternidad se encuentra contemplado legalmente en el Código Sustantivo de Trabajo, el cual ha tenido múltiples reformas en la materia. Como primera medida, se reformó con la Ley 50 de 1990 y con posterioridad a ello, a través de la Ley 789 de 2002, en ambos casos se planteó como una herramienta necesaria para el crecimiento económico y creación de empleo (Ramírez-Bustamante, 2019). Sin embargo, no se puede perder de vista que ha tenido múltiples reformas, en aras de proteger a la mujer, a su derecho de conformar una familia y tener hijos, en conexidad con su derecho al trabajo, elevado a nivel constitucional a través del artículo 25 de la Constitución Política de Colombia, así como los principios mínimos fundamentales del Estatuto del Trabajo señalado en el artículo 53 de la Constitución.

De manera específica, la protección a la maternidad se encuentra contemplada en el artículo 235A del Código Sustantivo del Trabajo, el cual señala que la maternidad gozará de la protección especial del Estado. A partir de la Ley 2114 de 2021, se amplió la licencia de paternidad, se creó la licencia parental compartida, la licencia parental flexible de tiempo parcial y se dictaron otras disposiciones, las cuales se relacionan a continuación:

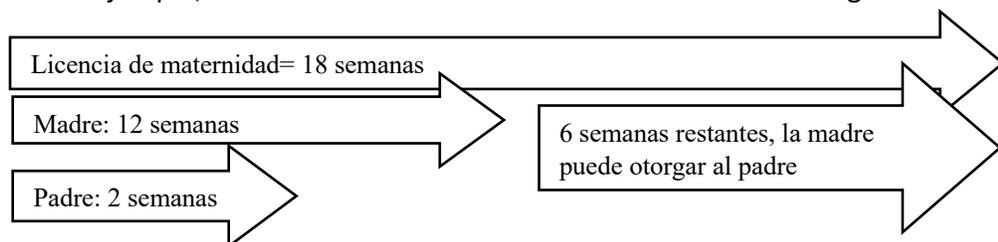
- a) **La licencia de paternidad:** se extiende a dos semanas y será reconocida proporcionalmente a las semanas cotizadas por el padre durante el periodo de gestación. A su vez señalan que dicha licencia se ampliará en una semana adicional por cada punto porcentual de disminución de la tasa de desempleo estructural comparada con su nivel al momento de la entrada en vigencia de la ley. Sin embargo, no puede



superar en ningún caso las cinco semanas.

- b) **La licencia parental compartida:** consiste en que los padres pueden distribuir entre sí las últimas (6) seis semanas de la licencia de la madre, así las cosas, es una licencia independiente del permiso de lactancia. Adicionalmente, es perentorio que la madre disfrute como mínimo las primeras 12 semanas después del parto, las cuales son intransferibles y las (6) seis semanas restantes pueden ser distribuidas entre la madre y el padre de común acuerdo. En cuanto a la remuneración, se estableció que será con base en el salario de quien disfrute de la licencia por el periodo correspondiente y el pago estará a cargo del respectivo empleador o EPS. Ahora bien, en relación con el acuerdo del disfrute, el mismo debe estar avalado por el médico tratante, el cual deberá ser presentado ante los empleadores en un término de 30 días contados a partir del nacimiento del menor.

A modo de ejemplo, la distribución de las semanas se lleva a cabo de la siguiente manera:



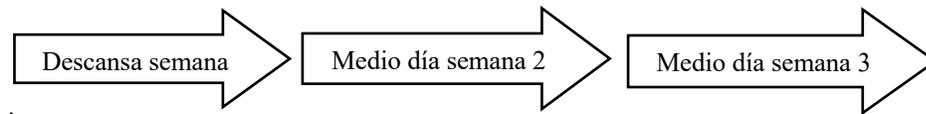
Adicionalmente, la Ley señala que no podrán optar por licencia parental compartida, los padres que hayan sido condenados en los últimos 5 años por delitos contemplados en el título IV delitos contra la libertad, integridad y formaciones sexuales; condenados en los últimos dos años por los delitos contemplados en el título VI contra la familia, capítulo primero de la violencia intrafamiliar y capítulo cuarto de los delitos contra la asistencia alimentaria, de la Ley 599 de 2000 o los padres que tengan vigente una medida de protección en su contra, de acuerdo con el artículo 16 de la Ley 1257 de 2008.

- c) **Licencia parental flexible de tiempo parcial:** consiste en que el padre y la madre podrán cambiar un periodo determinado de su licencia de maternidad o paternidad por un periodo de trabajo de medio tiempo, equivalente al doble del tiempo correspondiente al periodo seleccionado. Sin embargo, se debe tener en cuenta que los padres pueden usar la figura antes de la semana 2 de su licencia de paternidad y la madre no antes de la semana 13 de su licencia de maternidad. Es decir, podemos argumentar que esta licencia permite al padre o a la madre duplicar su tiempo de licencia de paternidad o maternidad al doble, pero trabajando medio tiempo, por lo que siendo perentorio que el padre lo haga antes de su segunda semana, podrá descansar la totalidad de la primera semana, trabajar la segunda y tercera semana medio tiempo. En cuanto a la madre, será obligatorio que disfrute las 12 primeras semanas, y a partir de la semana 13 labore durante medio tiempo, duplicando así las seis semanas que le quedan pendientes, teniendo un total de 24 semanas ante dicho escenario.

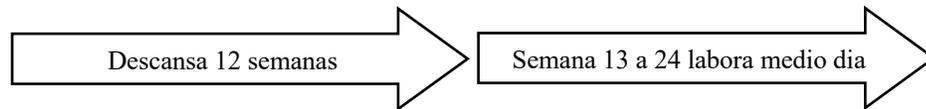
A modo de ejemplo se expone el siguiente diagrama:



Padre:



Madre



En la Ley también se señalaron una serie de medidas antidiscriminatorias en materia laboral, que se adicionaron por medio del artículo 241A al Código Sustantivo de Trabajo, estableciendo como tal: a) Prohibición de la exigencia de pruebas de embarazo como requisito obligatorio para el acceso o permanencia en cualquier actividad laboral, pero con la salvedad que la prueba solo puede ser solicitada con el consentimiento previo de la trabajadora, en los casos en los que el trabajo implique riesgos reales o potenciales que puedan incidir negativamente en el desarrollo del embarazo. En caso de que se incurra en dicha conducta con fines discriminatorios, al empleador se le impondrá una multa de 2455 UVT (para el año 2021 corresponde a: \$89.136.140, teniendo en cuenta que la UVT tiene un valor de \$36.308). b) Prohibición de las preguntas en las entrevistas de trabajo, relacionadas con planes reproductivos, ya que se presumirá como una práctica discriminatoria y el empleador que realice dichas preguntas incurrirá en una multa de 2455 UVT (para el año 2021 corresponde a: \$89.136.140, teniendo en cuenta que la UVT tiene un valor de \$36.308).

Cabe aclarar que la exigencia de exámenes para ingresar a un empleo, tiene como fundamento lo establecido en el Convenio 183 de 2000 de la OIT, ya que específicamente prohíbe que se exija a mujeres a someterse a exámenes con el fin de comprobar si se encuentra o no en estado de embarazo (Oficina Internacional del Trabajo, 2010) y en el caso Colombiano, es claro que se limita el uso de dichos exámenes con fines de discriminación.

Adicionalmente, en relación con los actos de los empleadores orientados a sancionar o impedir el embarazo de una trabajadora o a investigar si existe estado de embarazo para que de ello dependa el acceso, la permanencia, o la promoción de la mujer en el trabajo, la Corte Constitucional desde Sentencia T-1002 de 1996, lo consideró como un acto ilegítimo e inconstitucional, el erigirse como una barrera discriminatoria de acceso al empleo (Corte Constitucional, Sentencia T-583, 2017).

Aunado a expuesto, la Ley 2141 de 2021, modificó los artículos 239 y 240 del Código Sustantivo de trabajo, estableciendo de manera clara la prohibición del despido de una trabajadora por motivo de embarazo o lactancia, sin la autorización previa del Ministerio de Trabajo, que avale una justa causa. Es decir, si bien dicha protección ya estaba establecida en el artículo 239 del Código Sustantivo del trabajo, la nueva ley señala que se presume que el despido es efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando este ha tenido lugar dentro del periodo de embarazo y/o dentro de las 18 semanas posteriores al parto.

Sobre el particular, cabe resaltar que la disposición añadida por la Ley 2141 de 2021, señala



que también se requiere autorización para dar despedir a un trabajador cuya cónyuge, pareja o compañera permanente se encuentre en estado de embarazo y no tenga un empleo formal ni se encuentre afiliada como beneficiaria en el Sistema de Seguridad Social en Salud. Por lo tanto, se genera dicha protección en el caso de que se adjunte una prueba que así acredite dicha situación: mujer embarazada (que lo puede acreditar con una prueba de embarazo), que no tenga empleo formal (por medio de una declaración que se entenderá bajo la gravedad de juramento) y que no se encuentre como beneficiaria en el Sistema de Seguridad Social en Salud (se puede acreditar con búsqueda en ADRES- BDUÁ).

Por otro lado, si bien la trabajadora ya contaba con el derecho a obtener una indemnización igual a 60 días de trabajo, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con su contrato de trabajo, como consecuencia de la Ley 1822 de 2017, la Ley 2141 de 2021 extiende de manera expresa que dicha indemnización se aplicará en caso de despido de un trabajador cuya cónyuge, pareja o compañera permanente se encuentre en estado de embarazo o dentro de las dieciocho (18) semanas posteriores al parto y no tenga un empleo formal. Es decir, a partir de lo anterior, se crea un fuero de paternidad con requisitos claros y concretos, mediante los cuales la protección de despido no solo la posee la mujer, sino que la estabilidad laboral reforzada se extiende al hombre, garantizando así la asistencia y protección del recién nacido. Sin embargo, dicha protección ya había sido definida por la Corte Constitucional a través de Sentencia C-005-2017, la cual se abordará más adelante.

(b) Desarrollo jurisprudencial por parte de la Corte Constitucional del Fuero de Maternidad

Por parte de la Corte Constitucional, por primera vez señaló el problema jurídico de la protección laboral a la mujer en estado de embarazo o lactancia en la Sentencia T-179 de 1993, en la cual se analizó no solo la protección especial de la mujer en estado de embarazo, sino los derechos que le asisten como el derecho al trabajo, fundamentándose en la declaración universal de los derechos humanos, el Convenio No 3 de la OIT y las normas constitucionales. Se puede establecer que a través de dicho fallo, la Corte Constitucional, inició una doctrina constitucional en relación con la protección de la maternidad, acudiendo a la aplicación el Estado Social de Derecho, mediante normas internacionales y locales, que permiten que los sujetos más susceptibles a vulneración sean protegidos de manera especial (Castro & Caballero, 2013). Como consecuencia de la Sentencia T-179 de 1993, surgieron múltiples fallos que reiteraron jurisprudencia, entre los cuales se pueden mencionar las sentencias T-606 de 1995, T-694 de 1996, y la T-568 de 1996 (Castro & Caballero, 2013).

Adicionalmente, se debe resaltar como hito la Sentencia C-710 de 1996, en donde se analizó la constitucionalidad del artículo 240 del Código Sustantivo de Trabajo y por su parte la Corte Constitucional señaló que es obligación del Estado, como consecuencia de la Constitución, brindar la protección a la mujer en estado de embarazo siendo necesario hacerlo en el campo laboral. En dicha Sentencia, la Corte Constitucional, señaló que en razón a los sobrecostos que implican para las empresas las mujeres en estado de embarazo, algunos empleadores buscan la forma de dar por terminada la relación laboral, al tener conocimiento del embarazo de sus trabajadoras y como consecuencia de ello, el legislador ha considerado ilegal todo despido que



tenga lugar durante este periodo y los tres meses siguientes al parto; a su vez existe una sanción para el empleador que incurra en dicha conducta equivalente a 60 días de salario y el pago de las 12 semanas de descanso remunerado a que tiene derecho, si no alcanzó a disfrutar de ellas (Corte Constitucional, Sentencia C - 710, 1996).

Por otro lado, la Corte Constitucional señaló que la intervención del inspector del trabajo ante un despido de una trabajadora en estado de embarazo, se convertía en un mecanismo eficaz para la trabajadora en estado de embarazo, ya que la labor de dichos funcionarios es velar por los derechos de los trabajadores. Aunado a ello, la Corte manifestó que la protección consagrada legalmente para la trabajadora en estado de embarazo, tiene por objeto que durante el periodo de gestación y cierto lapso después de éste, ella no sea despedida en razón de su estado (Corte Constitucional, Sentencia C - 710, 1996).

Entre otras cosas, cabe resaltar como Sentencia hito la C-470 de 1997, que aunque recoge la posición ya expuesta por la Corte Constitucional, en relación con la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, suma un argumento adicional para la procedencia de la indemnización por despido sin justa causa, consistente en que se compruebe que no hubo justa causa, es decir, se evidencia que el despido fue ineficaz y en ese sentido, se entenderá que la relación laboral no se ha extinguido. Como consecuencia de lo anterior, la trabajadora tiene derecho a percibir los salarios y las prestaciones de rigor, pudiendo recurrir para su cobro a las vías judiciales pertinentes (Ramirez, 2018).

La posición expuesta por la Corte Constitucional en Sentencia C-470 de 1997, se reitera en Sentencias como T-739 de 1998, T-315 de 1999, T-494 de 2000, así como la T-778 de 2000. En este último fallo, la Corte fundamenta que la trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una estabilidad laboral reforzada, cuando se comprueben los siguientes elementos: a) que el despido se ocasione en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto, b) que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, ya sea porque el embarazo es un hecho notorio o porque fue comunicado al empleador; c) que el despido sea una consecuencia del embarazo y por ende no está directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique; d) que no medie autorización expresa del inspector del trabajo si se trata de trabajadora oficial o privada o resolución motivada del jefe del respectivo organismo si se trata de empleada pública, y e) que el despido amenace el mínimo vital de la trabajadora o del niño que está por nacer (Ramirez, 2018).

Con base en lo anterior, no se puede perder de vista que el artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, consagró como tal la igualdad de derechos y oportunidades entre el hombre y la mujer, y de acuerdo con lo manifestado por la Corte Constitucional en Sentencia T-460 de 2003, dicha disposición materializa la pretensión del constituyente, de valorar el papel fundamental que juega la mujer en el Estado Social de Derecho. Lo anterior, ya que aunado a reconocer sus derechos fundamentales, suministra espacios específicos de protección, como lo es el embarazo, precisamente porque el papel de la mujer en el mantenimiento de la vida, la convierte en un sujeto de especial protección y por lo tanto la legitima como titular de derechos, generando deberes correlativos tanto para el Estado y la Sociedad (Corte Constitucional,



Sentencia T-460, 2003).

Durante los años 2000 a 2008, la Corte Constitucional sigue aplicando la doctrina sobre el tema expuesto desde el año 1997, sin embargo, en el año 2008 con la Sentencia T-095, amplía su propia doctrina, indicando que el principio de solidaridad debe tener aplicación directa en la protección al empleo de la mujer embarazada, teniendo en cuenta que es una responsabilidad del Estado, pero también de la sociedad y los particulares. Es así que la doctrina constitucional ha permitido que la protección a la maternidad se amplíe y evolucione, siendo reiterada en Sentencias como la T-141 de 2008, T-005 de 2009, T-004 de 2010 y T-069 de 2010 (Castro & Caballero, 2013).

De acuerdo con lo manifestado por Mora y Ospina¹⁰, la Sentencia T-304 del 2004 junto con las Sentencias T-646 de 2012 y SU-075 de 2018, han sentado un precedente en relación con la licencia de maternidad y la protección laboral de la mujer gestante, en particular respecto al derecho de la mujer a recibir un trato preferente durante el embarazo y después del parto.

Específicamente en la Sentencia T-304 de 2004 se falló a favor de una mujer para que le fuera reconocido el pago de la licencia de maternidad por parte del Instituto de Seguros Sociales, dado que dicha entidad se había negado a reconocer la licencia por la supuesta ausencia de pago por parte de la tutelante durante el periodo de gestación. Al respecto, la Corte Constitucional decidió que se debía reconocer el pago de la licencia por el derecho al descanso remunerado que tienen las mujeres en época de parto.

Por su parte, la Sentencia T-1223 de 2008, es el resultado de una serie de acciones de tutela que presentan algunas mujeres que no cumplieron con los requisitos establecidos en las normas vigentes para la época, en lo que corresponde al reconocimiento y posterior pago de la licencia de maternidad (Castañeda, 2016). Las accionantes reclamaban los beneficios por la maternidad cuando incumplían con los requisitos contemplados en la Ley para acceder a la licencia, sobre todo en lo que corresponde al cumplimiento de las semanas de cotización; sin embargo, las Entidades Promotoras de Salud (EPS), manifestaban el incumplimiento de los requisitos de ley, para negar dicho reconocimiento (Buitrago, 2015). Ante la situación descrita, la Corte Constitucional estableció una serie de criterios diferenciadores entre mujeres pobres que pagaron tarde y mujeres pobres que pagaron incompleto, con el fin de que accedieran al beneficio, a pesar de encontrarse en dichas circunstancias.

Continuando con los fallos de la Corte Constitucional, resulta procedente tener en cuenta la Sentencia T-646 de 2012, la cual interpreta los alcances de la Ley 1468 de 2011, señalando que el legislador, al definir y establecer la licencia de maternidad trazó tres propósitos inviolables: *“(i) propiciar que la madre goce de un mayor descanso, que en parte le permita recuperarse y cuidar a su niño; (ii) resguardar el derecho al mínimo vital, gracias a la continuación de la remuneración; (iii) reafirmar la responsabilidad social que debe existir entre la madre y el empleador, y la*

¹⁰ Mora, M. C., & Ospina, M. (2021). *Un estudio sobre las barreras de facto en la vida laboral de las mujeres*



*solidaridad de éste, con miras a la protección del nuevo miembro de la familia*¹¹. Adicionalmente, en esta sentencia, se consagró la ampliación de la licencia de maternidad cuando naciera un prematuro, en aras de velar por los derechos de la madre y el menor (Mora & Ospina, 2021).

Por su parte, la Sentencia SU-070 de 2013 de la Corte Constitucional, señala que el requisito del conocimiento del embarazo por parte del empleador, no es fundamental para que proceda la protección de la estabilidad laboral de una mujer embarazada, dado que se debe demostrar que el embarazo inició durante la relación laboral. Aunado a ello, la Corte indicó que toda trabajadora que se encuentre vinculada a cualquier modalidad de contratación, ya sea un contrato a término indefinido, fijo, obra labor y vinculaciones por relación legal o reglamentaria, están sujetos a esta protección y la misma procede cuando se demuestra: *“a) la existencia de una relación laboral o de prestación y, b) que la mujer se encontraba en estado de embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto, en vigencia de dicha relación laboral o de prestación de servicios.”*¹² (Cuervo, 2018).

Cabe resaltar que a través de la Sentencia C-005 de 2017, se condicionó la constitucionalidad de los numerales 1 del artículo 239 y 1 del artículo 240, extendiendo la protección de despido y la exigencia de permiso, para llevarlo a cabo con un trabajador que tuviera la condición de conyugue, compañero permanente o pareja de la mujer en estado de embarazo o en periodo de lactancia, siendo beneficiaria de él (Corte Constitucional, Sentencia T-583, 2017). Por su parte, la Corte Constitucional hizo que la protección a la estabilidad laboral reforzada no solo fuera un derecho exclusivo de las mujeres que se encontraran trabajando y estuvieran en estado de embarazo, sino que permitió que la protección de la prohibición del despido fuera igualmente aplicable para la pareja, es decir, cónyuge o compañero permanente de la mujer no trabajadora que está embarazada (Cuervo, 2018).

Por su parte, la Corte Constitucional en la Sentencia T-583 de 2017 señaló de manera especial que la protección laboral reforzada de las mujeres durante la gestación y el periodo de lactancia es un mandato superior que se deriva de cuatro fundamentos constitucionales a saber: i) El derecho de las mujeres a recibir una especial protección durante la maternidad, derivado del postulado del artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, siendo una protección general para todas las mujeres en estado de embarazo; (ii) La protección de la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito laboral, lo cual busca que la mujer no sea discriminada como consecuencia de su estado de embarazo, en la medida que esto conlleve la terminación o no renovación de su contrato de trabajo por causa o con ocasión del embarazo o el periodo de lactancia en que se encuentre la trabajadora; (iii) La protección del derecho fundamental al mínimo vital y a la vida, lo que implica no solo la protección de la mujer durante el estado de embarazo, sino al ejercicio pleno de la maternidad, aunado a la prohibición de despido con ocasión o por causa de ello, garantizando así que la mujer posea un ingreso que le permita el ejercicio de sus derechos como lo son el mínimo vital y la salud;

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T-646, 2012.

¹² Corte Constitucional, Sentencia SU-070, 2013.



(iv) La relevancia de la familia en el orden constitucional, como justificación de la especial protección que posee la mujer en estado de embarazo y en periodo de lactancia (Corte Constitucional, Sentencia T-583, 2017).

Cabe aclarar que a la luz de la Corte Constitucional, la estabilidad laboral reforzada derivada del fuero materno, es aplicable con independencia del vínculo laboral que exista entre las partes, es decir, es irrelevante si se trata de un contrato a término fijo, indefinido, por obra o labor determinada o en su defecto a través de una cooperativa de trabajo asociado, en la medida que su razón de ser es proteger los derechos de la madre gestante, con independencia de la alternativa laboral en que se desempeñe (Corte Constitucional, Sentencia SU-070, 2013).

Años más tarde, la Corte Constitucional a través de la Sentencia SU-075 de 2018, indicó que el empleador no debe asumir el pago de cotizaciones a la seguridad social ni el pago de la licencia de maternidad cuando devinula a una trabajadora, sin conocer su estado de embarazo, pues le corresponde al Estado asumir la protección de las mujeres gestantes cuando se encuentren desamparadas o desempleadas ya que si se llega imponer esta carga al empleador se desincentiva la contratación de mujeres (Cuervo, 2018). En dicha Sentencia, reseñada por Mora y Ospina¹³ en la que se protege la estabilidad laboral reforzada de una mujer embarazada y en periodo de lactancia, y los casos analizados por parte de la Corte giran en torno a la desvinculación de tres mujeres de su lugar de trabajo, a pesar de encontrarse en estado de embarazo. Sobre el particular, la Corte Constitucional concluyó que para dos de los casos reseñados, el empleador no tenía conocimiento del estado de gestación de las tutelantes y que el despido se dio en una ocasión de una falta disciplinaria, motivo por el cuál no falló en favor de las tutelantes. Sin embargo, en el tercer caso reseñado, la Corte concluyó que el empleador sí tenía conocimiento del embarazo y falló a favor de la tutelante, en aras de que fuesen reconocidos el pago de salarios y el resto de prestaciones a lugar, dejadas de percibir desde el momento del despido, hasta cuando culminó el periodo de lactancia (Corte Constitucional, Sentencia SU-075, 2018).

(c) Desarrollo jurisprudencial por parte de la Corte Suprema de Justicia del Fuero de Maternidad

En relación con los postulados de la Corte Suprema de Justicia respecto al fuero de maternidad, resulta pertinente señalar la Sentencia con radicado 13812 del 27 de junio de 2000 del Magistrado Ponente José Roberto Herrera Vergara, en la que se señala que acorde con lo establecido en el artículo 241 del Código Sustantivo de Trabajo, el despido de una mujer en licencia de maternidad o incapacidad derivada del embarazo o parto, es nulo y por lo tanto, la consecuencia de ello será la reinstalación de la trabajadora, así como el reconocimiento de los derechos que se causaron durante el periodo en que estuvo por fuera derivado de la determinación unilateral del empleador. Por otro lado, ponen de presente lo señalado en el artículo 239 del Código Sustantivo de Trabajo, el cual se refiere a la prohibición de despido, así

¹³ Mora, M. C., & Ospina, M. (2021). *Un estudio sobre las barreras de facto en la vida laboral de las mujeres*



como la autorización requerida para proceder con el mismo, so pena de pagar una indemnización correspondiente a 60 días fuera de las indemnizaciones legales. Al respecto, la Corte Suprema señala que las normas bajo estudio son distintas porque contemplan condiciones diferentes. En especial, el artículo 238 prevé la situación de la trabajadora que está trabajando cuando es despedida, es decir, está desarrollando en condiciones normales su labor, salvo su estado de embarazo que no supone un impedimento laboral. Por otra parte, el artículo 241 presupone que la trabajadora ya se encuentra en licencia, lo que hace que en el momento en que se comunique el despido, afecte su potencialidad laboral y la margine de la actividad remunerativa (Corte Suprema de Justicia. Sentencia 13812, 2000). Esta postura fue reiterada por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia 13561 del 11 de mayo de 2000 y 40283 del 30 de agosto de 2011.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia fue clara en Sentencia 40283 del 30 de agosto de 2011, al señalar que en el caso que una mujer comunica a su empleador su estado de embarazo con posterioridad a la comunicación de la terminación del contrato de trabajo, no surge la protección en el empleo y de la misma forma se manifestó en Sentencia radicada bajo el número 10993 del 24 de septiembre de 1998, reiterada entre otras en la sentencia 18493 del 28 de octubre de 2002. Lo anterior, considerando el *“ejercicio legítimo de la facultad empleadora cuando aún no conocía el estado de gravidez de la trabajadora”*¹⁴. A su vez, la Corte Suprema señaló en la misma providencia que para proceder con la protección del empleo, era indispensable el conocimiento del empleador por cualquier medio.

Adicionalmente, en Sentencia 37502 del 08 de febrero de 2011, la Corte Suprema de Justicia señaló que si bien las mujeres en estado de embarazo o en periodo de lactancia poseen especial protección del Estado y que en muchas oportunidades los empleadores tomando dicha situación como motivación, desconocen de manera abrupta sus derechos, ese motivo no puede servir de argumento para desdibujar el contrato a término fijo, cuando las partes conocían dicha circunstancia (Corte Suprema de Justicia, Sentencia 37502, 2011). Esta postura fue reiterada por la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL3535 de 2015, bajo el entendido que la expiración del plazo por el cual fue contratada una persona, es una consecuencia del acuerdo contractual y por lo tanto la desvinculación no se da como consecuencia de un despido y de la misma forma se manifestó en sentencias CSJ SL, 25 sep. 2003, rad. 20776, CSJ SL, 10 may. 2005, rad. 24636, CSJ SL, 27, abr. 2010, rad. 38190, CSJ SL, 8 feb. 2011, rad. 37502. Sin embargo, no se puede perder de vista que la Corte Suprema encontró la necesidad de armonizar la libertad contractual y la protección a la maternidad, estableciendo así fórmulas en las que se rescatara la vigencia y a su vez la validez de las modalidades contractuales, garantizando los estándares mínimos de protección para las mujeres en estado de embarazo. Es decir, para la Corte Suprema fue necesario establecer una modalidad de protección intermedia, en donde *“se garantice la vigencia del contrato a término fijo durante el periodo de embarazo y por el término de la licencia de maternidad, en cada caso en particular, que es un lapso prudencial, razonable y acoplado a las especiales realidades devenidas del embarazo”*¹⁵. Cabe resaltar que esta postura fue en línea con lo estipulado por la Corte Constitucional en Sentencia SU- 070 de 2013.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sentencia 18493, 2002.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL3535, 2015.



Por otra parte, en Sentencia con radicado SL7363 del 10 de mayo de 2017, Magistrado Ponente Luis Gabriel Miranda, se señaló que el fuero de maternidad se extiende desde el momento en que la trabajadora está embarazada, hasta que termina el periodo de lactancia, por lo que tal y como se señaló anteriormente, no se puede perder de vista que el artículo 239 señala la presunción de despido en razón del embarazo y el 241 estipula la extensión de la garantía de ineficacia del despido. En tal sentido, la presunción de que el contrato terminó por el estado de embarazo, se aplica durante el periodo de gestación y dentro de los 3 meses posteriores al parto, lo que no quiere decir que las empresas puedan desvincular a las trabajadoras cuando inicie el cuarto mes posterior al parto, en la medida que la trabajadora se encuentra en licencia de maternidad. No obstante, lo que ocurre es que desaparece la presunción de que la terminación se efectuó por motivo del embarazo, sin embargo ello no quiere decir que desaparezca la protección de la trabajadora cese, en la medida que se encuentra en periodo de lactancia. Por lo tanto, a la luz de la Corte Suprema de Justicia en el segundo trimestre posterior al parto, la carga de la prueba para acreditar que el despido se dió por motivo del embarazo, le corresponde a la trabajadora (Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL7363, 2017).

Aunado a lo expuesto, la Corte Suprema en Sentencias SL4791 de 2015, así como SL1319 de 2018, se manifestó en relación con la protección a la maternidad en el trabajo, la cual es una acción positiva *“para contrarrestar las manifestaciones y los efectos de la discriminación de que son objeto las mujeres en condición de gravidez, debido a que dicho estado se asocia con eventuales sobrecostos generados para los empleadores o a ocasionales incomodidades de la salud de la trabajadora”*¹⁶. En el mismo sentido, la Corte señaló que la protección laboral reforzada por causa de la maternidad, implica *“la eliminación de la preocupación de la pérdida del empleo y de su correspondiente remuneración de la madre gestante, para que liberada de ello, se encuentre en mejor capacidad física, psíquica, y emocional para proveedor los cuidados necesarios al neonato en protección de un bien superior constitucionalmente, como lo es la familia”*¹⁷.

Análisis integral del fuero de maternidad como mecanismo de protección o de marginación del mundo laboral en Colombia para las mujeres.

Desde la vigencia de la carta política de 1991, se ha logrado fortalecer la protección referente al fuero de maternidad y la estabilidad reforzada derivada del mismo, se han generado avances respecto a la reivindicación de derechos a la mujer como sujeto de protección constitucional, así como en la protección de derechos sexuales y reproductivos. Lo anterior, en la medida que la protección de la maternidad tiene fundamento en el artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, a partir de la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres. Desde el año 1938, se estableció la imposibilidad de despedir a una mujer en estado de embarazo y licencia de maternidad, lo que permite evidenciar que la protección a la mujer en estado de

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL1319, 2018.

¹⁷ Ibidem



embarazo y madre del recién nacido posee antecedentes previos a la Constitución de 1991, como garantía para la mujer de permanencia en el empleo, así como su derecho a constituir una familia y ser madre. Adicionalmente, la expedición de la Ley 2141 de 2021, es un gran avance de género, por cuanto no solo permite inferir que el despido se da por lactancia o embarazo cuando sucede en el periodo de embarazo o 18 semanas posteriores al parto, aunado a que extiende la solicitud de permiso para despedir a un hombre cuya cónyuge, pareja o compañera permanente esté embarazada, no tenga empleo ni esté afiliada como beneficiaria en el sistema de seguridad social en salud, sino que crea un fuero de paternidad, garantizando la asistencia y protección al recién nacido generando garantías a la familia como núcleo esencial del Estado Social de Derecho.

Ahora bien, el avance en torno al fortalecimiento del fuero de maternidad no ha sido solo fruto del desarrollo legal, sino también del jurisprudencial en el cual se ha vislumbrado que dicha institución tiene presente los principios del Estado Social de Derecho y que existe una corresponsabilidad de la protección al empleo de la mujer embarazada, entre el Estado, sociedad y particulares, teniendo como fundamento la aplicación al principio de solidaridad, acorde con lo señalado por la Corte en Sentencia T - 095 de 2008.

De acuerdo con el desarrollo jurisprudencial expuesto a través del presente artículo, la Corte Constitucional a través de Sentencia T-179 de 1993, señaló como problema jurídico la protección laboral de la mujer en estado de embarazo y de lactancia, lo cual marca un hito del inicio de la doctrina constitucional, tomando como referente los pilares del Estado Social de Derecho. Tres años más tarde, a través de Sentencia C-710 de 1996, la Corte identificó que como consecuencia de los sobrecostos por el ¿estado de embarazo en las mujeres, las empresas buscan la forma de dar por terminada la relación laboral, al tener conocimiento de esta situación. Lo anterior, permite vislumbrar que desde 1996, la Corte Constitucional identificó que el hecho de que una mujer estuviera en estado de embarazo era una barrera de permanencia en el mercado laboral.

Por otra parte, hasta la Sentencia C-470 de 1997, la Corte Constitucional condicionó la procedencia de la indemnización por despido de una mujer en estado de embarazo, a que se comprobara que no existió justa causa y por lo tanto, el despido fue ineficaz, y a través de Sentencia T-778 de 2000, indicó elementos específicos para identificar la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo. Por lo tanto, la intención de la Corte en dicho momento fue proteger a la mujer y a su vez su estabilidad en el empleo y que la misma no fuera marginada en ejercicio de su derecho a ser madre y conformar una familia, lo cual fue una respuesta ante el hecho de que en Sentencia C-710-1996, la Corte entendiera que los sobrecostos laborales de una mujer en estado de embarazo eran los que generaban que las empresas buscaran la forma de dar por terminado el contrato con posterioridad a tener conocimiento de dicha circunstancia.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional a través de Sentencia C-005 de 2007, hizo extensiva la protección a la maternidad a los hombres, lo que permite evidenciar que la Corte tuvo un entendimiento más amplio de la problemática y por lo tanto la extensión de la protección, fue una materialización del hecho que el rol del padre también es primordial en el cuidado del menor recién nacido y que no es un rol que pertenezca exclusivamente a la mujer,



siendo una medida que genera mayor protección no solo a la mujer y al hombre sino a la familia.

Por otro lado, a través de la Sentencia SU- 075 de 2018, la Corte Constitucional estipuló que el empleador no debe asumir cotizaciones de seguridad social ni pagos de licencias de maternidad cuando desvincula a una mujer y no conoce su estado de embarazo, en la medida que si se impone dicha carga, se desincentiva la contratación de mujeres embarazadas, razón por la que asumir la protección de mujeres cuando se encuentren desamparadas o desempleadas, le corresponde al Estado. Derivado de lo anterior, evidenciamos que la Corte Constitucional tuvo claro que no era viable imponer una protección que marginara a las mujeres del mercado laboral, sino que por el contrario fuera una protección real y que se materializara de manera genuina.

En cuanto a la Corte Suprema de Justicia encontramos que su postura es clara al señalar en Sentencia 13812 del 27 de junio de 2000, que a una mujer se le debe reconocer lo que causó en el periodo en que estuvo desvinculada, debido a que el despido en licencia o en incapacidad por embarazo o parto, es nulo. Es decir, la postura de la Corte también es proteccionista de cara a la mujer y a la razón de ser del fuero de maternidad, atendiendo los parámetros legalmente establecidos en cuanto al despido por motivo o con ocasión del estado de embarazo.

A través de Sentencia 40283 del 30 de agosto de 2011, la Corte estipula que no surge la protección derivada del fuero de maternidad en caso de que la Compañía tenga conocimiento del estado de embarazo de una mujer, con posterioridad a comunicarle la terminación del contrato de trabajo. Respecto a lo anterior, encontramos que la intención de la Corte es no imponer cargas excesivas al sector empresarial, porque a modo de ejemplo existe la posibilidad de que una mujer tenga conocimiento de su embarazo con posterioridad al preaviso de terminación de contrato a término fijo, lo que permite evidenciar que su desvinculación obedece a vencimiento del término inicialmente pactado, mas no a razones discriminatorias como consecuencia del estado de embarazo. No obstante, con independencia de lo anterior, sí se genera una desprotección a la mujer por cuanto una vez finalice el vínculo laboral por las razones ya expuestas en el ejemplo, se le va a dificultar acceder a un empleo que acepte su condición de embarazo, así como las prestaciones derivadas del mismo como consecuencia de la licencia de maternidad y la protección derivada del mismo.

Ahora, ya habiendo analizado el desarrollo legal y jurisprudencial, la postura de la doctrina es que el embarazo es un impedimento de avance en carrera ascendente en el mercado laboral, de acuerdo con lo manifestado por D'Alessandro (D'Alessandro, 2016). De la misma manera, la adjudicación de roles genera abandono del sector laboral, y en especial la labor de madre interrumpe el proceso de formación y ejercicio de mujeres a quienes socialmente se les ha adjudicado dicha tarea, como lo expuso Friedan al indicar que existía una inconformidad femenina para la época (años 1960 y 1970), frente a la adjudicación de labores de crianza a las mujeres, más aún cuando según lo indicado por Castro y Caballero, ser mujer pone de presente la capacidad para crear vida (Castro & Caballero, 2013). De igual manera, Natalia Ramírez concluyó en sus estudios que el fuero de maternidad contribuye a la naturalización social del cuidado como una tarea femenina (Ramírez, 2018) y Molinos indicó que la ley de protección a la maternidad es un desincentivo a la participación laboral femenina, tras analizar los datos



obtenidos dentro de su proceso de investigación en los años 1996 a 1998 (Molinos, 2012).

Por otra parte, Mora y Ospina, respecto a la barrera de la maternidad y la doble carga indicaron que *“el solo hecho de implementar medidas de flexibilización para la mujer embarazada, no elimina la percepción del empleador respecto a las dificultades que trae la contratación de una mujer”*¹⁸, y lo anterior está fundamentado en que según la OIT, las organizaciones penalizan a las mujeres que son madres, al considerar que no es rentable su contratación, al existir un prejuicio de género sobre la maternidad como una carga que implica que el empleador asuma el pago de las licencias de maternidad y en el mismo sentido dicha licencia se percibe como una reducción en las horas de trabajo, mientras que la licencia de paternidad se comprende como una prima salarial (Mora & Ospina, 2021).

Conforme lo anterior, frente al análisis doctrinal es claro que el embarazo para una mujer que desee desarrollarse en el mundo laboral, sí es una barrera no solo de acceso sino de permanencia en el mismo por cuanto socialmente tiene adjudicadas labores domésticas que han sido impuestas históricamente, tal y como lo indicaron Mora y Ospina, lo que conlleva que una mujer no esté en las mismas condiciones de igualdad sobre aquellos que no son portadores de un doble rol, lo cual consideramos que sucede con los hombres o las mujeres que deciden no ser madres, aunado a que la visión empresarial que contratar a una mujer que potencialmente quede embarazada, es poco rentable (Mora & Ospina, 2021).

En el mismo sentido, de acuerdo con lo manifestado por Muñoz Segura y Zúñiga Romero, la maternidad ya no es un destino inexorable de las mujeres, en la medida que la licencia ya se entiende como una prestación adjudicada al grupo familiar, con independencia de quien ejerza las labores de cuidado. Sin embargo, las autoras no pierden de vista que la rigidez en las estructuras laborales y sus demandas hace que sea inviable mantener el éxito en la casa y en el trabajo, refiriéndose a D’Alessandro y en el mismo sentido concluyen que a una mujer que decide ser madre sí le será más difícil obtener un título de posgrado, un buen primer trabajo y oportunidades para el avance en los primeros años cruciales de su carrera, a la luz de lo reseñado por Slaughter (Slaughter, 2012).

Conclusiones

En Colombia, la licencia por maternidad ha tenido una clara evolución conceptual y en un principio se entendió como reconocimiento a la necesidad de la trabajadora materna de restablecer su fisiología, teniendo inicialmente un fundamento biológico. Sin embargo, años más tarde se fundamentó en la necesidad en el inicio de la vida del contacto de la madre y del amor y el cuidado al relacionarse con su hijo a fin de proporcionarle un desarrollo armónico e integral. Sin embargo, actualmente tiene como fundamento el cuidado del hijo y la recuperación de la madre, así como la conciliación de la vida laboral y la familiar, al igual que la no discriminación de la mujer en el trabajo y la protección del menor (Buitrago, 2015).

¹⁸ Mora, M. C., & Ospina, M. (2021). *Un estudio sobre las barreras de facto en la vida laboral de las mujeres*



En tal sentido, una vez efectuada la revisión general de leyes y jurisprudencia de las Altas Cortes Colombianas sobre el fuero materno desde el año 1991 hasta julio del año 2021, nos permitimos indicar que desde el ámbito legal y jurisprudencial, el fuero de maternidad ha tenido grandes avances y un extenso desarrollo que busca la materialización de los principios del Estado Social de Derecho, que como tal desarrolla el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes, cuyas medidas de manera integrada y complementaria corresponden al propósito de garantizar que no se excluya a la mujer del mercado laboral en razón del proceso de gestación, tal y como lo plasmó la Corte Constitucional en Sentencia SU-075 de 2018.

Con respecto a la génesis del fuero de maternidad, fue identificado que las posturas sobre el mismo no solo en el ámbito jurisprudencial sino sociocultural se deben a la herencia de movimientos feministas liberales de los años 60 y 70. Lo anterior, en la medida que las feministas de la época defendieron la reforma al sistema hasta lograr la igualdad entre los sexos, al considerar el foco del problema, la exclusión de las mujeres de la esfera pública y buscaron reformas relacionadas con la inclusión de las mujeres en el mercado laboral.¹⁹ Por lo tanto, dichas posturas consideramos que generaron una influencia para que a nivel jurisprudencial se considerara como problema jurídico la protección laboral de la mujer en estado de embarazo y de lactancia, así como la identificación del hecho de que una mujer estuviera en estado de embarazo era una barrera de permanencia en el mercado laboral, acorde con lo manifestado por la Corte Constitucional en Sentencias T-179 de 1993 y C-710 de 1996.

Adicionalmente, respecto al tratamiento jurisprudencial de las Altas Cortes Colombianas al fuero de maternidad en Colombia desde el año 1991 hasta julio del año 2021, nos permitimos indicar que a través de los años las Cortes han sido conscientes de la necesidad de la protección que brinda el fuero de maternidad y reconocen que sí existen barreras de permanencia en el empleo como consecuencia del embarazo, tal y como se expuso en el presente artículo. Cabe resaltar que es un gran avance el hecho de que exista un mayor entendimiento de la problemática y se haya extendido la protección al hombre por medio del fuero de maternidad, por cuanto el rol paternal también es primordial en el cuidado del menor recién nacido y no es un rol que pertenezca exclusivamente a la mujer, siendo una medida que genera mayor protección no solo a la mujer y al hombre sino a la familia. No obstante, evidenciamos que la Corte Constitucional ha identificado que no es viable imponer una protección que marginara a las mujeres del mercado laboral, sino por el contrario una protección real y que se materializara de manera genuina, tal y como se expuso en Sentencia SU- 075 de 2018, lo cual permite vislumbrar la consciencia que existe de las barreras que puede generar las medidas proteccionistas.

Por otra parte, a la luz de la Corte Suprema de Justicia, se pudo identificar que la intención de dicha Corte es no imponer cargas excesivas al sector empresarial, al considerar que no surge la protección derivada del fuero de maternidad en caso de que la Compañía tenga conocimiento

¹⁹ Varela, N. (2019). *Feminismo para principiantes* (1st ed.). Penguin Random House.



del estado de embarazo de una mujer, con posterioridad a comunicarle la terminación del contrato de trabajo. Sin embargo, es una postura que genera desprotección a las mujeres, porque si bien es posible que una mujer tenga conocimiento de su embarazo con posterioridad al preaviso de terminación de contrato a término fijo y que se busque respetar el hecho de que la desvinculación obedece a vencimiento del término inicialmente pactado, mas no a razones discriminatorias como consecuencia del estado de embarazo, es claro que a una mujer se le va a dificultar acceder a un empleo que acepte su condición de embarazo, así como las prestaciones derivadas del mismo como consecuencia de la licencia de maternidad y la protección derivada del mismo.

En ese orden de ideas, a pesar de que sí hay avances tal y como se pudo vislumbrar desde el punto de vista legal y jurisprudencial, el presente artículo permite evidenciar desde la doctrina, que las barreras no solo se presentan en el ascenso, sino en el acceso al mercado laboral por el hecho de estar en edad reproductiva, querer ser madre o serlo.

Por lo expuesto, es pertinente encontrar mecanismos mediante los cuales se genere una concientización sobre los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y que las labores de crianza y cuidado son de carácter familiar, mas no femenino, con el fin de que sea entendida la importancia del fuero de maternidad y dichas acciones se orienten a efectivizar el reconocimiento de la mujer como ser que da vida dentro de un núcleo familiar y que ello no puede derivar en la afectación de un derecho fundamental como lo es el del trabajo.

Bibliografía

Barrantes, K., & Cubero, M. F. (2014). La Maternidad como un constructo social determinante en el rol de la feminidad. *Wímb lu, Rev. electrónica de estudiantes Esc. de psicología, Univ. de Costa Rica*. 9(1): 29-42, 2014 / ISSN: 1659-2107

Beauvoir, S. (1969). *El segundo sexo*. In X. X. Siglo (1ª Ed.)

Botero, A. (2018). *Causas por las cuales las empleadas públicas nombradas en provisionalidad que se encuentran en estado de embarazo son desvinculadas de sus empleos sin reconocimiento de sus salarios durante el periodo de lactancia*

Buitrago, A. M. (2015). La protección por maternidad en el sistema de seguridad social colombiano. *Revista Ciencias Humanas*, 11, 91-107.



Caamaño, E. (2009). Los efectos de la protección a la maternidad para la concreción de la igualdad de trato entre hombres y mujeres en el trabajo. *Revista De Derecho (Valparaíso)*, XXXIII, 175-214. 10.4067/S0718-68512009000200004

Castañeda, J. (2016). *Principios mínimos fundamentales de los trabajadores en Colombia: balance de las precisiones jurisprudenciales más relevantes dadas por la Corte Constitucional.*

Castillo, N. C. (2009). Por qué razones distintas a la filiación política nos matábamos los colombianos en los años 50. *Universitas Humanística*, 67(67), 147-164.

Castro, O. E., & Caballero, L. (2013) Nivel de protección jurídica laboral a la maternidad en Colombia.

Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres. (2019). ¿Qué es el techo de cristal y qué pueden hacer las empresas para impulsar la igualdad de género? <https://www.gob.mx/conavim/articulos/que-es-el-techo-de-cristal-y-que-pueden-hacer-las-empresas-para-impulsar-la-igualdad-de-genero?idiom=es>

Corte Constitucional, Sentencia C-606, 1992.

Corte Constitucional, Sentencia T-406, 1992.

Corte Constitucional, Sentencia C - 710, 1996.

Corte Constitucional, Sentencia T-460, 2003.

Corte Constitucional, Sentencia T-732, 2009.

Corte Constitucional, Sentencia C-174, 2009.



Corte Constitucional, Sentencia T-646, 2012.

Corte Constitucional, Sentencia T-082, 2012.

Corte Constitucional, Sentencia SU-070, 2013.

Corte Constitucional, Sentencia T-583, 2017.

Corte Constitucional, Sentencia SU-075, 2018.

Corte Suprema de Justicia. Sentencia 13812, 2000.

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 18493, 2002.

Corte Suprema de Justicia, Sentencia 37502, 2011.

Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL3535, 2015.

Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL7363, 2017.

Corte Suprema de Justicia, Sentencia SL1319, 2018.

Cuervo, M. B. (2018). *Análisis Jurisprudencial en relación a la Protección Laboral Reforzada de la mujer embarazada en Colombia.*

D^o Alessandro, M. (2016). *Economía Feminista.* Sudamericana.

Durán, D. F. (2016). *Análisis económico y jurídico de la protección reforzada a la maternidad en Colombia*

Fernández, C., Vieco, J., Sepúlveda, C., Restrepo, J., & Arrieta, E. (2021). Protección normativa de los derechos de la mujer. *Andi - Cesla: Centro De Estudios Sociales Y Laborales,*



Friedan, B. (2003). *Mi vida hasta ahora*. Feminismos.

García, I. (2015). Feminismos y maternidades en el siglo XXI.

Garzón, J. D. (2016). *La acción de tutela y la protección de la maternidad en Colombia: Análisis jurisprudencial de la corte constitucional*

Gómez, D. A. (2015). Protección a la mujer durante embarazo y en el periodo posterior al parto la licencia de maternidad. *El Centauro*, 5(5), 75-84.

González, A. D. (2007). *El estado social de derecho en la protección del derecho a la vida y la salud de la mujer embarazada. Tesis trabajo de grado Maestría en Estudios Políticos. PUJ*

Goyes, I., & Hidalgo, M. (2017). Búsqueda de protección a la maternidad con perspectiva de género. *Ambiente Jurídico*, (21), 11-40.

La Barbera, M. C., & Wences, I. (2020). La "discriminación de género" en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Andamios*, 17(42), 59-87.
10.29092/uacm.v17i42.735

Lafaurie, M. M. (2010). Los derechos sexuales y reproductivos: una mirada a la mujer en países en vías de desarrollo. *Médicas Uis*, 22(2), 176-182.

León, I. L., & Manrique, E. A. (2019). *Evolución jurisprudencial de la estabilidad ocupacional reforzada de la mujer en estado de embarazo y lactancia en Colombia. Trabajo de grado U Libre.*



Lopera, M. I., & Estrada, L. M. (2015). Derechos laborales y de la seguridad social para las mujeres en Colombia en cumplimiento de la Ley 1257 de 2008. *Revista De Derecho: División De Ciencias Jurídicas De La Universidad Del Norte*, 44, 269-296.

Mead, M. (1970). *Sex and temperament in three primitives societies*. Morrow.

Molinos, C. (2012). La Ley de protección a la maternidad como incentivo de participación laboral femenina: el caso colombiano. *Coyuntura Económica*, XLII (1), 93-116.

Monterroza, V. (2020). La legislación sobre licencias de maternidad y paternidad como factor de igualdad entre hombres y mujeres: caso colombiano. *Precedente*, 17, 69-96.

Montoya, A. M. (2010). Mujeres y trabajo ¿Derecho u ocupación? Reflexiones sobre las implicaciones económicas y jurídicas del trabajo femenino en Colombia. *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, vol. 40, núm. 113, julio-diciembre, 2010, pp. 255- 272

Montoya, A. M. (2009). Mujeres y ciudadanía plena, miradas a la historia jurídica colombiana. *Opinión Jurídica*, 8(16), 137-148.

Mora, M. C., & Ospina, M. (2021). *Un estudio sobre las barreras de facto en la vida laboral de las mujeres*

Mosquera, M. J. (2018). *La estabilidad laboral reforzada en la mujer embarazada: Un estudio constitucional sobre los abusos a esta protección constitucional*. Universidad Santiago de Cali.

Motta, F. (2010). Protección a la madre gestante y en etapa de lactancia en Colombia. *Republicana*, 8, 127-140.



Muñoz, A. M., & Zúñiga, M. (2020). *El trabajo y las mujeres: una lectura desde el género al derecho laboral en Colombia*. (1st ed.). Editorial Tirant Lo Blanch.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, (1979).

Convención sobre los Derechos del niño. (1989).

Oficina Internacional del Trabajo. (2010). *La maternidad en el trabajo: examen de la legislación nacional*

Pacheco, Y. V. (2011). La licencia de maternidad en el régimen internacional laboral y su desarrollo en Colombia a partir de la Constitución de 1991. *11(2)*, 69-88.

Ramírez, N. M. (2018). Fuero maternal en Colombia: Legislación e interpretación constitucional.

Ramírez-Bustamante, N. (2019). "A mí me gustaría, pero en mis condiciones no puedo": maternidad, discriminación y exclusión en el trabajo formal de confección en Colombia. *Revista CS*, 241-270. 10.18046/recs.iEspecial.3239

Sánchez, L. C., Silvestre, S. M., & Valencia, D. F. (2008). Una mirada crítica al fuero de maternidad desde la jurisprudencia constitucional Colombiana. *Estrado*, 6(11), 16-29.

Slaughter, A. M. (2012). Por qué las mujeres no podemos tenerlo todo. *The Atlantic Magazine*, <https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2012/07/why-women-still-cant-have-it-all/309020/>

Varela, N. (2019). *Feminismo para principiantes* (1st ed.). Penguin Random House.



Zúñiga, M. M. (2004). Hacia la equidad de género en el trabajo. <http://biblioteca.colson.edu.mx:8080/repositorio/handle/2012/44006>