



SALA DE CASACIÓN PENAL

TUTELA

REPORTE DE CONSULTA

CRITERIOS DE BÚSQUEDA

FECHA DE CONSULTA: Jueves 23 de Noviembre de 2017

TOTAL RESULTADOS ENCONTRADOS : 1

RESULTADOS SELECCIONADOS : 1

SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS

ID	: 251862
M. PONENTE	: LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO
NÚMERO DE PROCESO	: T 71313
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: STP542-2014
PROCEDENCIA	: Tribunal Superior Sala Penal de Medellín
CLASE DE ACTUACIÓN	: ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 29/01/2014
DECISIÓN	: REVOCA NIEGA TUTELA
ACCIONADO	: DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE MEDELLÍN - ANTIOQUIA / JUZGADO CATORCE CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
ACCIONANTE	: SANDRA MILENA UPEGUI CASTRILLÓN
ACTA n.º	: 19

TEMA: DERECHO AL TRABAJO Y A LA SEGURIDAD SOCIAL -
Procedencia de la acción de tutela para resolver controversias laborales:
subreglas jurisprudenciales

Tesis:

«“(…)una controversia laboral puede someterse a juicio de tutela, desplazando el medio ordinario de defensa cuando se reúnan las siguientes condiciones: (1) que el problema que se debate sea de naturaleza constitucional, es decir, que pueda implicar la violación de derechos fundamentales de alguna de las partes de la relación laboral, puesto que si lo que se discute es la violación de derechos de rango legal o convencional, su conocimiento corresponderá exclusivamente al juez laboral; (2) que la vulneración del derecho fundamental se encuentre probada o no sea indispensable un amplio y detallado análisis probatorio, ya que si para la solución del asunto es necesaria una amplia controversia judicial, el interesado debe acudir a la jurisdicción ordinaria pues dicho debate escapa de las atribuciones del juez constitucional y (3) que el mecanismo alternativo de defensa sea insuficiente para proteger íntegramente los derechos fundamentales amenazados o vulnerados y no resulte adecuado para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental.”»

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR LA MATERNIDAD - Fuero de maternidad: Presupuestos fácticos (c. j.)**Tesis:**

«“(…)Igualmente, para hacer efectiva la protección del fuero de maternidad, resultaba necesaria la concurrencia de algunos presupuestos fácticos que debían ser examinados a la luz de cada caso en concreto. Así, correspondía al juez de tutela constatar que: (i) el despido tuvo lugar durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (ii) el empleador conocía o intuía la existencia del estado de gravidez de la trabajadora; (iii) el despido fue por razón o motivo del embarazo; (iv) no medió autorización del inspector de trabajo, tratándose de trabajadora oficial o privada o no se presenta resolución motivada del jefe del organismo si es empleada pública; y (v) con el despido se amenaza el mínimo vital de la gestante y de quien está por nacer. En otras palabras, frente a lo esencial, había de probarse la existencia del nexo de causalidad entre el despido y el embarazo, de forma que se evidencie el tratamiento discriminatorio hacia la gestante, con vulneración del artículo 13 superior y del convenio 103 de la OIT “sobre protección de la mujer”. (CC. T-894/11) »

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR LA MATERNIDAD - Fuero de maternidad en cargos de descongestión: causal objetiva y razonable de la desvinculación no lesiona derechos fundamentales

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR LA MATERNIDAD - Fuero de maternidad - limitación: ausencia de nexo causal entre el estado de gestación y la finalización del vínculo laboral

Tesis:

«Sin que en el presente evento, de acuerdo con la información obrante en el plenario, aparezca demostrado el nexo de causalidad entre la finalización del vínculo laboral y el embarazo.

Aparece de manera diáfana que la razón por la cual SANDRA MILENA UPEGUI CASTRILLON culminó su labor como escribiente fue la finalización de la medida de descongestión adoptada en acuerdo PSAA13-9979 de 2013, cuya duración conocía de manera expresa al estar contenida en la resolución No. 009 del Juzgado 14 Civil del Circuito de Medellín, por medio de la cual fue realizado su nombramiento: "Nombrar a la señora SANDRA MILENA UPEGUI CASTRILLÓN (...), en el cargo de ESCRIBIENTE, EN PROVISIONALIDAD, a partir de la fecha y hasta el quince (15) de noviembre de dos mil trece (2013), día en que finaliza la medida transitoria..." , además, en el acta de posesión .

Medida que no fue prorrogada y por consiguiente, no existía la obligación de mantenerla en el cargo , incluso, en consideración de su estado de madre gestante, por cuanto se generaba una imposibilidad por inexistencia del cargo.

Situación diversa sería que de haberse continuado con ella, no se hubiera permitido su permanencia, como quiera que ello sí se hubiera convertido en un motivo de sospecha frente a la posible discriminación con ocasión de su embarazo.

3.3. De manera que la peticionaria tenía pleno conocimiento de la transitoriedad de la medida dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura y por consiguiente, de su nombramiento como escribiente, lo cual permite inferir de manera objetiva que la finalización de su vínculo con la administración de justicia se dio con justa causa y no con ocasión de su estado de gravidez, situación de la cual era consciente antes de comunicar su estado al empleador, pese a que éste inicio antes de posesionarse en el empleo.»

DERECHO AL TRABAJO Y A LA SEGURIDAD SOCIAL - Ausencia de vulneración: la prestación de los servicios de salud se garantizaría a través del régimen subsidiado de salud

Tesis:

«Ahora, que si el deseo es contar con la prestación de servicios de salud, es claro que puede acudir al régimen subsidiario de salud para obtenerlos; ya que resulta improcedente que la dirección ejecutiva seccional de Administración Judicial de Medellín cotice a la empresa prestadora de salud aportes a favor de la reclamante sin existir un vínculo laboral, pues ello sería disponer de su presupuesto sin causa legal alguna. »

CONSIDERACIONES:

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

2. Suficiente ha sido la divulgación frente al artículo 86 de la Constitución Política en cuanto establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. A su turno, la jurisprudencia constitucional ha venido en brindar especial protección a la madre gestante y el hijo que esta por nacer, en atención al mandato contenido en el artículo 43 de la Constitución Política de Colombia, según el cual “La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado , y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada” y el que, al armonizarse con el artículo 11 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, logra el desarrollo de la figura denominada jurisprudencialmente fuero de maternidad o estabilidad laboral reforzada «según el cual no puede ser separada de su cargo, o ser sometida a cualquier forma de discriminación en el empleo, por razón de su estado de gravidez». CC. T-494/00

3.1. Fuero que aplica con independencia de la naturaleza del empleador es decir, tanto para el sector privado como público y que no

necesariamente se restringe a contratos de naturaleza laboral, al admitirse su aplicación incluso, a otras formas de vinculación contractual, pues lo que se persigue es evitar la discriminación de la gestante y que por tal condición sea retirada del empleo o afectada en su mínimo vital, al quedar cesante en la actividad que desempeñaba.

Posición que se extiende a las funcionarias y empleadas que presten sus servicios en la rama judicial, sin que sea exclusivo de un determinado tipo de nombramiento (provisionalidad, propiedad, libre nombramiento y remoción), lo cual no quiere decir que opere en todos los eventos en que la mujer esté en estado de embarazo, pues ante la existencia de justas causas puede ser separada con el cumplimiento de ciertas condiciones .

3. En el caso concreto, la actora reclama el pago de las cotizaciones al sistema contributivo de salud durante el tiempo de gestación y licencia de maternidad y, el reconocimiento de ésta última a su favor, por cuanto su vínculo laboral con el Juzgado Catorce Civil Municipal de Medellín culminó pese a su estado de embarazo.

3.1. Al respecto, se hace necesario precisar las condiciones para la procedencia de la acción constitucional en caso como el presente:

En ese sentido, esta Corte ha destacado que la conculcación del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la mujer en embarazo, conlleva un riesgo contra la seguridad material y emocional de la madre y del que está por nacer, generando la procedencia del amparo tutelar como medio idóneo y eficaz para obtener su protección. Así, se ha señalado:

“... una controversia laboral puede someterse a juicio de tutela, desplazando el medio ordinario de defensa cuando se reúnan las siguientes condiciones: (1) que el problema que se debate sea de naturaleza constitucional, es decir, que pueda implicar la violación de derechos fundamentales de alguna de las partes de la relación laboral, puesto que si lo que se discute es la violación de derechos de rango legal o convencional, su conocimiento corresponderá exclusivamente al juez laboral; (2) que la vulneración del derecho fundamental se encuentre probada o no sea indispensable un amplio y detallado análisis probatorio, ya que si para la solución del asunto es necesaria una amplia controversia judicial, el interesado debe acudir a la jurisdicción ordinaria pues dicho debate escapa de las atribuciones del juez constitucional y (3) que el mecanismo alternativo de defensa sea insuficiente para proteger íntegramente los derechos fundamentales amenazados o vulnerados y no resulte adecuado para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental.”

Igualmente, para hacer efectiva la protección del fuero de maternidad, resultaba necesaria la concurrencia de algunos presupuestos fácticos que debían ser examinados a la luz de cada caso en concreto. Así, correspondía al juez de tutela constatar que: (i) el despido tuvo lugar durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (ii) el empleador conocía o intuía la existencia del estado de gravidez de la trabajadora; (iii) el despido fue por razón o motivo del embarazo; (iv) no medió autorización del inspector de trabajo, tratándose de trabajadora oficial o privada o no se presenta resolución motivada del jefe del organismo si es empleada pública; y (v) con el despido se amenaza el mínimo vital de la gestante y de quien está por nacer. En otras palabras, frente a lo esencial, había de probarse la existencia del nexo de causalidad entre el despido y el embarazo, de forma que se evidencie el tratamiento discriminatorio hacia la gestante, con vulneración del artículo 13 superior y del convenio 103 de la OIT "sobre protección de la mujer". (CC. T-894/11)

3.2. Sin que en el presente evento, de acuerdo con la información obrante en el plenario, aparezca demostrado el nexo de causalidad entre la finalización del vínculo laboral y el embarazo.

Aparece de manera diáfana que la razón por la cual SANDRA MILENA UPEGUI CASTRILLON culminó su labor como escribiente fue la finalización de la medida de descongestión adoptada en acuerdo PSAA13-9979 de 2013, cuya duración conocía de manera expresa al estar contenida en la resolución No. 009 del Juzgado 14 Civil del Circuito de Medellín, por medio de la cual fue realizado su nombramiento: "Nombrar a la señora SANDRA MILENA UPEGUI CASTRILLÓN (...), en el cargo de ESCRIBIENTE, EN PROVISIONALIDAD, a partir de la fecha y hasta el quince (15) de noviembre de dos mil trece (2013), día en que finaliza la medida transitoria..." , además, en el acta de posesión .

Medida que no fue prorrogada y por consiguiente, no existía la obligación de mantenerla en el cargo , incluso, en consideración de su estado de madre gestante, por cuanto se generaba una imposibilidad por inexistencia del cargo.

Situación diversa sería que de haberse continuado con ella, no se hubiera permitido su permanencia, como quiera que ello sí se hubiera convertido en un motivo de sospecha frente a la posible discriminación con ocasión de su embarazo.

3.3. De manera que la peticionaria tenía pleno conocimiento de la

transitoriedad de la medida dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura y por consiguiente, de su nombramiento como escribiente, lo cual permite inferir de manera objetiva que la finalización de su vínculo con la administración de justicia se dio con justa causa y no con ocasión de su estado de gravidez, situación de la cual era consciente antes de comunicar su estado al empleador, pese a que éste inicio antes de posesionarse en el empleo.

4. Ahora, que si el deseo es contar con la prestación de servicios de salud, es claro que puede acudir al régimen subsidiario de salud para obtenerlos; ya que resulta improcedente que la dirección ejecutiva seccional de Administración Judicial de Medellín cotice a la empresa prestadora de salud aportes a favor de la reclamante sin existir un vínculo laboral, pues ello sería disponer de su presupuesto sin causa legal alguna.

En consecuencia, se habrá de revocar el fallo objeto de inconformidad.

* * * * *

JURISPRUDENCIA RELACIONADA: Rad: T-494/2000 Rad: T-894/2011

PARTE RESOLUTIVA: Primero-. Revocar integralmente el fallo impugnado, para en su lugar DENEGAR la acción de tutela impetrada por SANDRA MILENA UPEGUI CASTRILLÓN.

Segundo-. Notifíquese de acuerdo con lo previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero-. Remítase el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
