

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ
Magistrado ponente

STC9617-2015

Radicación nº. 15693-22-08-002-2015-00083-01

(Aprobado en sesión de veintidós de julio de dos mil quince).

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de julio de dos mil quince (2015).

Decide la Corte la impugnación formulada respecto del fallo de 19 de junio de 2015, proferido por la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, que concedió la tutela de Angie Katherine Roa Sánchez contra la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, el Consejo Seccional de la Judicatura de Tunja y la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

I.- ANTECEDENTES

1.- Obrando directamente, la promotora aduce la vulneración de sus derechos al mínimo vital, seguridad

social, salud, trabajo, estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada e igualdad.

2.- Señala como contraria a esas garantías la supresión del cargo en el cual se desempeñaba como auxiliar judicial.

3.- Sustenta la queja en los siguientes supuestos fácticos (folios 1 a 3).

3.1.- Que el Acuerdo PSAA11-8333 de 2011 implantó dos despachos de descongestión en el Tribunal Superior de Santa de Rosa de Viterbo, el cual tuvo continuidad desde entonces.

3.2.- Que fue nombrada como auxiliar judicial grado 1 en una de esas oficinas judiciales (4 feb. 2013).

3.3.- Que a comienzos de este año conoció de su embarazo, de lo cual informó verbalmente a su nominadora.

3.4.- Que por Acuerdo PSAA15-10335 se eliminó el despacho en el que desarrollaba sus funciones (29 abr. 2015).

3.5.- Que le solicitó a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, y al Consejo Seccional de la Judicatura de Tunja, tomar en consideración su avanzado estado de gravidez y reintegrarla a un puesto similar, pues, ya estaba en la semana veintiocho (30 abr. 2015).

3.6.- Que finalmente le respondió la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, indicándole que no era posible brindarle la protección laboral reforzada, atendiendo la naturaleza temporal de su vinculación.

3.7.- Que está en camino de perder su afiliación al sistema de salud, lo que también supone un peligro inminente para el bebé por nacer.

4.- Ruega, en consecuencia, su reubicación en iguales o mejores condiciones o, al menos, contar con seguridad social para poder adquirir la licencia de maternidad, y en todo caso el pago de los salarios dejados de percibir (folios 3 y 4).

II.- RESPUESTA DE LOS INTERVINIENTES

1.- El Consejo Seccional de la Judicatura de Tunja manifestó que carece de legitimación por pasiva, ya que es tarea de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura proveer los empleos en la Rama Judicial.

2.- La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja recalcó que la culminación de la relación laboral obedeció a la expiración de su término, pero no fue un acto de discriminación, lo que hace improcedente el auxilio según la doctrina jurisprudencial.

3.- Con idénticos argumentos se defendió la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico del Consejo Superior de la Judicatura.

III.- FALLO DEL TRIBUNAL

Concedió parcialmente la salvaguarda, denegando el reintegro ni los salarios por percibir, pues, pese a que la preñez de la interesada no motivó la separación de su cargo, subsiste la obligación de preservar la afiliación al sistema de salud mientras se concede la licencia de maternidad, por lo que ordenó a las Direcciones accionadas seguir sufragando esos aportes.

IV.- IMPUGNACIÓN

1.- La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja reiteró que no puede ampararse porque se prescindió del puesto y agregó que viene pagando las cotizaciones a la EPS.

2.- La gestora sostiene que en casos similares la Sala de Casación Penal ha dicho que deben pagársele los salarios y prestaciones hasta que obtenga la licencia de maternidad. Cita al efecto la sentencia proferida en el expediente 71185 de 2014.

V.- CONSIDERACIONES

1.- La controversia se centra en establecer si se quebrantan las garantías de Ana Katherine Roa Sánchez al

no solucionarle los salarios y prestaciones mientras culmina su embarazo, pese a que su cargo desapareció.

2.- De conformidad con los artículos 1° y 4° del Decreto 1382 de 2000, la Corte es competente para conocer la alzada de la referencia, porque involucra entidades del orden nacional, pertenecientes al nivel central.

3.- La tutela está consagrada en la Carta Política para proteger de forma inmediata y efectiva las prerrogativas esenciales de las personas, cuando fueren violadas o seriamente amenazadas por cualquier autoridad pública o particulares, a menos que su titular todavía tenga o haya contado con la posibilidad de hacerlas prevalecer por otro camino legal.

4.- Con incidencia en el análisis que se realiza está acreditado:

4.1.- Que mediante el Acuerdo PSAA11-8333 de 2011, la Sala Administrativa del Consejo de Superior de la Judicatura creó dos despachos de descongestión en el Tribunal Superior de Santa de Rosa de Viterbo (folios 3 a 7 de este cauderno)

4.2.- Que Angie Katerine Roa Sánchez se posesionó como auxiliar judicial grado 1 en uno de ellos (4 feb. 2013), folio 13.

4.3.- Que a principios de este año le informaron de su embarazo (31 ene 2015), folio 16

4.4.- Que el Acuerdo PSAA15-10335 no prorrogó la medida de descongestión (29 abr. 2015), folios 8 a 16, cuaderno 2.

4.5. Que Roa Sánchez le pidió a la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja la protección laboral reforzada por tener veintitrés (23) semanas de gestación (30 abr. 2015), folios 67 a 70.

4.6.- Que la Unidad de Desarrollo y Análisis Estadístico de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura se la denegó porque ese beneficio no aplica cuando la vinculación termina por una causa legal previsible para la trabajadora (23 may. 2015), folio 24.

4.7.- Que el último aporte al sistema de salud se hizo el 29 mayo de 2015 (folio 181).

5. Se mantendrá sin modificaciones la orden impartida en primer grado, por lo siguiente:

5.1. La Corte viene predicando que el derecho a la salud es esencial e independiente, de tal manera que de verse lesionado o amenazado puede ser resguardado por este instrumento excepcional, sin necesidad de reparar en su conexidad con otros privilegios, aspecto sobre el cual se ha dicho que

(...) no puede entenderse en forma restringida, como otrora acontecía, es decir, que sólo era susceptible su resguardo constitucional por conexidad con los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal o la dignidad humana... pues actualmente se concibe como derecho fundamental autónomo (CSJ STC 25 may 2011, rad. 00175-01, STC 22 oct 2013, rad. 00379-01 y STC8539-2014).

Además, la mujer embarazada y al *nasciturus* son sujetos merecedores de especial protección a sus privilegios fundamentales, la cual trasciende, desde luego, a la custodia preferente de su salud. Por ende, aunque en eventos como este no es viable ordenar el reintegro o la reubicación de la empleada, puesto que la relación laboral no se agotó arbitrariamente debido a la preñez, sino por la consumación del plazo por el cual estaba prevista, se ha concluido que aun así no puede quedar desprovista de atención médica en una etapa trascendental para el bienestar suyo y de su hijo.

Al respecto ha explicado la Corporación que,

(...)cuando pueda inferirse razonadamente que la conservación de la alternativa laboral de la mujer embarazada, mediante una orden de reintegro o renovación, es fácticamente imposible en un caso concreto debido a que han operado causas objetivas, generales y legítimas que ponen fin a la relación laboral: corresponde al juez de tutela aplicar la medida de protección sustituta correspondiente al reconocimiento de cotizaciones al sistema de seguridad social en salud y el correlativo reconocimiento de la licencia de maternidad” (sentencia T-082 de 16 de febrero de 2012, citada en CSJ STC, 20 jun. 2013, rad.

2013-00777-01 y más recientemente en STC5978-2015, 15 may., rad. 2015-00627-01; subrayado fuera de texto).

Así, bajo la perspectiva constitucional es prioritario salvaguardar a la afectada y su hijo concebido, por lo que terminación de la relación laboral no permite suspender los pagos a la EPS mientras la futura madre adquiere su derecho a la retribución derivada de su condición, ni puede asumirse que debe acudir a otras instancias judiciales para obtener ese reconocimiento, vista la prevalencia de sus intereses.

5.2.- Por el mismo motivo, como la plaza laboral ya no existe, no puede accederse al desembolso de los ingresos dejados de percibir, pues, lógicamente, ya no hay causa para ello. Por lo tanto, la aplicación extensiva de la solución adoptada por la Sala de Casación Penal en el proveído de 16 de enero de 2014, rad. 71185 resulta improcedente, toda vez que allí se estudió el caso de una servidora que ocupaba en provisionalidad un puesto de carrera del que fue retirada una vez se posesionó la persona que ganó el concurso, y se tuvieron en cuenta las pautas de la sentencia SU-070 de 2013 de la Corte Constitucional, fijadas, específicamente, para situaciones como esa o la supresión del puesto de trabajo por liquidación de la entidad, hipótesis que acá no se presentan.

La Sala ya tuvo ocasión de precisar que los alcances de esos pronunciamientos no son aplicables a la desvinculación de empleadas gestantes ocurrida por la expiración de medidas de descongestión. En efecto, se expresó que,

(...) las anteriores razones impiden que esta Sala secunde la sentencia que invoca la accionante, de 16 de enero de 2014, exp. 71185, que a su vez se funda en el fallo SU-070 de 2013 de la Corte Constitucional, mediante la cual la Sala de Casación Penal avaló la decisión de un Tribunal de ordenar el pago de los salarios y todas las prestaciones sociales hasta que venza el trimestre posterior al nacimiento del bebé.

A ello se aúna que dicha determinación se apoya en el aparte de la sentencia SU-070 según la cual, la protección dispensada procede

“Cuando se trata de una trabajadora que ocupaba en provisionalidad un cargo de carrera y el cargo sale a concurso o es suprimido, se aplicarán las siguientes reglas: (i) Si el cargo sale a concurso, el último cargo a proveerse por quienes lo hayan ganado, deberá ser el de la mujer embarazada. Lo anterior, teniendo en cuenta que el cargo a ser proveído y la plaza en la que se desempeñará quien ganó el concurso, debe ser el mismo para el que aplicó. Cuando deba surtirse el cargo de la mujer embarazada o lactante **por quién ganó el concurso de méritos, se deberá pagar a la mujer embarazada la protección consistente en el pago de prestaciones que garanticen la licencia de maternidad;** (ii) si hubo supresión del cargo o liquidación de la entidad, se le debe garantizar a la trabajadora en provisionalidad, la permanencia en el cargo hasta que se configure la licencia de maternidad o de ser ello imposible, el pago de salarios y prestaciones, hasta que la trabajadora adquiera el derecho a gozar de la licencia”. (destacado).”,

Sin embargo, es claro que el cargo que ocupaba la peticionaria no era de carrera, ni en estricto sentido se puede hablar de que fue suprimido, pues, lo que sucedió fue que feneció por simple vencimiento del plazo para el que fue creado, de tal manera que esta Sala no estima pertinente aplicarle dicha preceptiva.

(...) es más, la propia Sala de Casación Penal en un fallo posterior al que pone de presente la demandante, de 29 de enero de 2014, exp. 71313, manteniendo el criterio general de la Sala, revocó el auxilio que en su momento había concedido el inferior, incluso negando la orden de cotizar en salud hasta un trimestre posterior al alumbramiento (CSJ STC10500-2014, 8 ago., rad. 00276-01).

6. Como colofón de lo expuesto, se ratificará el pronunciamiento examinado.

VI.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la providencia impugnada.

Comuníquese telegráficamente lo aquí resuelto a las partes y oportunamente remítanse las presentes diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ