

SALA DE CASACIÓN PENAL

TUTELA

REPORTE DE CONSULTA

RELEVANTE	
SALA DE CASACIÓN PENAL - SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS	
ID	: 357435
M. PONENTE	: EYDER PATIÑO CABRERA
NÚMERO DE PROCESO	: T 77525
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: STP600-2015
PROCEDENCIA	: Tribunal Superior Sala Penal de Bogotá
CLASE DE ACTUACIÓN	: ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 29/01/2015
DECISIÓN	: CONFIRMA CONCEDE TUTELA
ACCIONADO	: DIRECCIÓN DE SANIDAD DE LA ARMADA NACIONAL
ACCIONANTE	: RAQUEL SUSANA CABARCAS RIBÓN
ACTA n.º	: 27

TEMA: ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO - Procedencia de la acción: flexibilización del principio de subsidiariedad

Tesis:

«(...) la solicitud de amparo resulta procedente en esta ocasión a pesar de estar pendiente la resolución del recurso de reposición que interpuso Raquel Susana Cabarcas Ribón, contra el acto administrativo que la retiró de la Escuela Naval donde estudiaba para graduarse como Teniente de Corbeta de la Armada Nacional, lo que en principio iría en contravía del principio de subsidiariedad. No obstante, tal exigencia debe ceder cuando están en riesgo inminente los derechos fundamentales de una persona de especial protección, como acontece en el presente caso, pues la accionante se encuentra en estado de embarazo.»

DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LAS MUJERES - Fuero de maternidad - Prohibición de todas las formas de discriminación contra las mujeres: sujeto de especial protección

Tesis:

«(...) la mujer embarazada, sea cual sea su condición, merece un trato digno por parte de las instituciones del Estado y los particulares sin excepción alguna, por lo que no es aceptado ningún tipo de discriminación y menos cuando se trata de derechos fundamentales.

Bajo ese entendido, oportuno se ofrece lo que ha señalado la jurisprudencia constitucional en relación al derecho a la educación frente a las mujeres en estado de gravidez (CC T-393/09):

"(...) El embarazo de una estudiante no es una situación que pueda limitar o restringir su derecho a la educación, por lo que, ni los manuales de convivencia de las instituciones educativas, ni el reglamento interno, pueden, ni explícita, ni implícitamente, tipificar negativamente el estado de gestación de una alumna. En efecto, se ha establecido que toda norma reglamentaria que conduzca a desdorar la maternidad en la forma antes indicada, resulta contraria a la Carta Política. Adicionalmente, esta Corte ha puntualizado que las disposiciones contempladas en los manuales de convivencia de los establecimientos educativos, tienen como límite lo instituido en la Constitución y la ley. En este orden de ideas, constituyen hechos discriminatorios todos aquellos que tengan por finalidad someter a una alumna embarazada a un tratamiento educativo distinto al de sus compañeros, limitarle la asistencia a las aulas o excluirla del plantel educativo so pretexto de que su presencia trasgrede el manual de convivencia de la institución. Por ello, reitera la Corte que la adopción de cualquiera de tales medidas por parte de colegios, universidades o instituciones similares, implica la vulneración de los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y, en general, a la dignidad humana."»

DERECHO A LA EDUCACIÓN - Escuela Naval de Cadetes "Almirante Padilla" - Causales de retiro: el estado de embarazo no es causal de retiro

Tesis:

«(...) no cabe duda que la determinación adoptada de las partes accionadas de retirar a la accionante de la Escuela Naval de Cadetes "Almirante Padilla" constituye un acto discriminatorio, más cuando del reglamento académico de tal institución, el estado de embarazo no está contemplado como causal de retiro. Véase:

Capítulo 3 RETIRO DE ESTUDIANTES EN LA ENAP

Artículo 13.-PÉRDIDA DE LA CALIDAD DE ESTUDIANTE. Se pierde la

calidad de estudiante cuando:
a) Sea retirado de la ENAP por alguno de los siguientes motivos:

Por solicitud propia.

Por separación absoluta de las Fuerzas Militares o suspensión de funciones por faltas gravísimas o graves, en concordancia con lo establecido en el Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares.

Por incurrir en faltas disciplinarias que establece el Reglamento Disciplinario de la ENAP.

Por bajo rendimiento académico o de aptitud naval de acuerdo con lo establecido en los Reglamentos, previo estudio y decisión del Consejo Académico o de Aptitud Naval de la ENAP.Cont.

Cuando sea declarado "No apto para el servicio" de acuerdo con el concepto de la Junta Médica.

Por inasistencia a clases de acuerdo con el porcentaje fijado en el presente Reglamento.

Por falsificación, plagio o adulteración de documentos o firmas.

Por fraude comprobado durante pruebas calificables o cuando el estudiante sea sorprendido en el acto mismo.

Por decisión del Comando de la Armada Nacional para el personal de Guardiamarinas, Alféreces y Pilotines, o de la Dirección de la Escuela Naval para los Cadetes y Aspirantes.

b) Se compruebe que cualquiera de los documentos que presente el estudiante para su ingreso o durante la carrera de formación en la Institución son falsos o adulterados, o por mentir respecto a la información suministrada para su ingreso.

c) Por disposición del mando sea trasladado a otra unidad de la Armada Nacional, sin haber finalizado un curso y que implique la pérdida de continuidad en el estudio.

d) Por finalización del término académico.»

DERECHO A LA EDUCACIÓN - Protección a la maternidad - Estudiante de la Escuela Naval de Cadetes "Almirante Padilla" en estado de

embarazo: vulneración al retirar a la estudiante por causa de su estado de gravidez

Tesis:

«(...) el Comandante de la parte demandada argumentó que el acto administrativo de retiro tenía como propósito la protección de los derechos de la criatura que está por nacer, evitando que se halle en un entorno militar que siempre se encuentra en constante preparación para la guerra, e igualmente para la madre, pues sería irresponsable que conociendo las actividades militares se les exija a las estudiantes en estado de gravidez su ejecución.

De suerte que, en contra de tal postura, la Sala estima que lo ideal para esta clase de eventos era que la Armada Nacional hubiese determinado que el retiro de Raquel Susana Cabarcas Ribón de la Escuela fuese de carácter temporal por el tiempo de la licencia de maternidad y, una vez concluido este, disponer su reintegro al periodo académico que cursaba al momento en que se presentó la novedad, sin que ello implicara la suspensión de los servicios de salud, como bien lo determinó el Tribunal en el fallo objeto de censura.»

CONSIDERACIONES:

La Sala confirmará el fallo recurrido por las siguientes razones:

1. Como bien lo destacó el Tribunal, la solicitud de amparo resulta procedente en esta ocasión a pesar de estar pendiente la resolución del recurso de reposición que interpuso Raquel Susana Cabarcas Ribón, contra el acto administrativo que la retiró de la Escuela Naval donde estudiaba para graduarse como Teniente de Corbeta de la Armada Nacional, lo que en principio iría en contravía del principio de subsidiariedad. No obstante, tal exigencia debe ceder cuando están en riesgo inminente los derechos fundamentales de una persona de especial protección, como acontece en el presente caso, pues la accionante se encuentra en estado de embarazo.

2. Ahora bien, la mujer embarazada, sea cual sea su condición, merece un trato digno por parte de las instituciones del Estado y los particulares sin excepción alguna, por lo que no es aceptado ningún tipo de discriminación y menos cuando se trata de derechos fundamentales.

Bajo ese entendido, oportuno se ofrece lo que ha señalado la jurisprudencia constitucional en relación al derecho a la educación frente a las mujeres en estado de gravidez (CC T-393/09):

(...) El embarazo de una estudiante no es una situación que pueda limitar o restringir su derecho a la educación, por lo que, ni los manuales de convivencia de las instituciones educativas, ni el reglamento interno, pueden, ni explícita, ni implícitamente, tipificar negativamente el estado de gestación de una alumna. En efecto, se ha establecido que toda norma reglamentaria que conduzca a desdorar la maternidad en la forma antes indicada, resulta contraria a la Carta Política. Adicionalmente, esta Corte ha puntualizado que las disposiciones contempladas en los manuales de convivencia de los establecimientos educativos, tienen como límite lo instituido en la Constitución y la ley. En este orden de ideas, constituyen hechos discriminatorios todos aquellos que tengan por finalidad someter a una alumna embarazada a un tratamiento educativo distinto al de sus compañeros, limitarle la asistencia a las aulas o excluirla del plantel educativo so pretexto de que su presencia trasgrede el manual de convivencia de la institución. Por ello, reitera la Corte que la adopción de cualquiera de tales medidas por parte de colegios, universidades o instituciones similares, implica la vulneración de los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y, en general, a la dignidad humana.

Con fundamento en la reseña expuesta, no cabe duda que la determinación adoptada de las partes accionadas de retirar a la accionante de la Escuela Naval de Cadetes "Almirante Padilla" constituye un acto discriminatorio, más cuando del reglamento académico de tal institución, el estado de embarazo no está contemplado como causal de retiro. Véase:

CAPÍTULO 3 RETIRO DE ESTUDIANTES EN LA ENAP

ARTÍCULO 13.-PÉRDIDA DE LA CALIDAD DE ESTUDIANTE. Se pierde la calidad de estudiante cuando:

a) Sea retirado de la ENAP por alguno de los siguientes motivos:

Por solicitud propia.

Por separación absoluta de las Fuerzas Militares o suspensión de funciones por faltas gravísimas o graves, en concordancia con lo establecido en el Régimen Disciplinario para las Fuerzas Militares.

Por incurrir en faltas disciplinarias que establece el Reglamento Disciplinario de la ENAP.

Por bajo rendimiento académico o de aptitud naval de acuerdo con lo establecido en los Reglamentos, previo estudio y decisión del Consejo Académico o de Aptitud Naval de la ENAP.Cont.

Cuando sea declarado "No apto para el servicio" de acuerdo con el concepto de la Junta Médica.

Por inasistencia a clases de acuerdo con el porcentaje fijado en el presente Reglamento.

Por falsificación, plagio o adulteración de documentos o firmas.

Por fraude comprobado durante pruebas calificables o cuando el estudiante sea sorprendido en el acto mismo.

Por decisión del Comando de la Armada Nacional para el personal de Guardiamarinas, Alféreces y Pilotines, o de la Dirección de la Escuela Naval para los Cadetes y Aspirantes.

b) Se compruebe que cualquiera de los documentos que presente el estudiante para su ingreso o durante la carrera de formación en la Institución son falsos o adulterados, o por mentir respecto a la información suministrada para su ingreso.

c) Por disposición del mando sea trasladado a otra unidad de la Armada Nacional, sin haber finalizado un curso y que implique la pérdida de continuidad en el estudio.

d) Por finalización del término académico.

No obstante, en defensa de su postura, el Comandante de la parte demandada argumentó que el acto administrativo de retiro tenía como propósito la protección de los derechos de la criatura que está por nacer, evitando que se halle en un entorno militar que siempre se encuentra en constante preparación para la guerra, e igualmente para la madre, pues sería irresponsable que conociendo las actividades militares se les exija a las estudiantes en estado de gravidez su ejecución.

De suerte que, en contra de tal postura, la Sala estima que lo ideal para esta clase de eventos era que la Armada Nacional hubiese determinado que el retiro de Raquel Susana Cabarcas Ribón de la Escuela fuese de carácter temporal por el tiempo de la licencia de maternidad y, una vez concluido este, disponer su reintegro al periodo académico que cursaba al momento en que se presentó la novedad, sin que ello implicara la

suspensión de los servicios de salud, como bien lo determinó el Tribunal en el fallo objeto de censura.

Finalmente, en lo que respecta al derecho de petición, se constató que la quejosa ya cuenta con los documentos solicitados, por lo que se hace inane un pronunciamiento al respecto por configurarse un hecho superado.

Por las razones anotadas la Sala confirmara la sentencia objeto de impugnación como se anunció en renglones anteriores.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA: Rad: CC T-393/09

PARTE RESOLUTIVA: Primero. Confirmar la sentencia impugnada.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

CATEGORÍA: Derechos sexuales y reproductivos de las mujeres / Prohibición de todas las formas de discriminación contra las mujeres / Derecho de las mujeres a la educación y el deporte
