



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACIÓN PENAL  
-SALA DE DECISION EN TUTELA-**

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO  
Magistrado Ponente

STP542-2014  
Rad. 71313

Aprobado Acta No. 19

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil  
catorce (2014)

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta contra el fallo de fecha 3 de diciembre de 2013, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, por medio del cual tuteló los derechos fundamentales a la salud, seguridad social y mínimo vital de SANDRA MILENA UPEGUI CASTRILLÓN, dentro del trámite constitucional adelantado contra la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de Medellín- Antioquia y el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín.

## 1. ANTECEDENTES

Fueron resumidos en el fallo de primera de instancia<sup>1</sup>, así:

*“Explica la accionante que ha laborado en la Rama Judicial desde octubre diecinueve (19) de dos mil once (2011) en diferentes despachos judiciales y que actualmente se encuentra en estado de embarazo con quince (15) semanas de gestación, afiliada a la EPS Sura.*

*Sin embargo el pasado quince (15) de noviembre del año en curso, terminó el acuerdo PSAA13-9979 en virtud del cual se encontraba trabajando como escribiente de descongestión.*

*De conformidad con lo anterior, considera vulnerados sus derechos fundamentales de los que reclama amparo. Por tanto, solicita se ordene a la Rama Judicial de Antioquia que continúe cotizando a la EPS Sura durante toda la etapa de gestación y los tres (3) meses posteriores al parto, más las doce (12) semanas de descanso remunerado a que tiene derecho como licencia de maternidad.*

*Así mismo, que la entidad accionada se encargue de cobrar el valor correspondiente a su licencia de maternidad ante la EPS y luego proceda a consignársela a su nombre.”*

## 2. RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS

1. La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Medellín- Antioquia, manifestó:

---

<sup>1</sup> Fol. 36 cno. Tribunal

1.1. De conformidad con los artículos 99 y 103 de la Ley 270 de 1996, es un órgano técnico y administrativo, sin que dentro de sus funciones se encuentre la de nominar los empleados de los despachos judiciales, pues ésta es dada a los jueces y magistrados y otras autoridades, según el artículo 131, numeral 8, ejusdem.

1.2. Tampoco es competente para determinar las políticas de las medidas de descongestión.

1.3. El nombramiento de la accionante se dio en razón de las medidas de descongestión y su desvinculación obedeció a la finalización de las mismas, situación que no atañe a esa seccional.

1.4. La libelista ocupó un cargo transitorio como lo prescribe el artículo 63 de la Ley Estatutaria de Justicia.

1.5. De acuerdo con su historia laboral, la petente en sus relaciones contractuales ha tenido interrupciones; la última de un mes y 15 días previo a ocupar el cargo de escribiente; además, no allegó documento donde le notificara a su nominador el estado de embarazo, ni al presente trámite que el mismo se diera durante el desempeño de sus labores en la rama judicial.

2. El Juzgado Catorce Civil Municipal de Medellín, indicó:

2.1. El 15 de septiembre de 2013, se posesionó la demandante en el cargo de escribiente en descongestión, fecha en la cual se le advirtió que la medida regía hasta el 15 de noviembre del mismo año de acuerdo con el Acuerdo PSSA-9979 de 2013.

2.2. Tal medida no fue prorrogada ni ampliada, por lo cual el cargo desapareció.

2.3. Al momento de posesión, la quejosa no manifestó de manera verbal o escrita que se encontraba embarazada, a pesar que de acuerdo con la ecografía allegada a la actuación ya contaba con casi dos meses de gestación.

2.4. El titular del despacho tuvo conocimiento de ello pasadas dos o tres semanas mediante comunicación verbal y, le resulta extraño la demanda de tutela, pues la accionante al momento de terminar el cargo indicó su deseo de no continuar laborando en el juzgado, ni en la Rama Judicial, al sentirse agotada y dada su intención de cuidar su embarazo, ello incluso si la descongestión se prorrogaba.

### 3. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, concedió la protección invocada, al considerar que:

1. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, independiente de la comunicación al empleador del estado de gravidez o, del tipo de cargo que

desempeñe, debe brindarse protección a los derechos de la mujer embarazada en virtud de lo dispuesto en el artículo 43 de la Constitución Política (CC. T-1496/00 y CC. T-894/11)

2. Ninguna duda existe frente al embarazo de SANDRA UPEGUI CASTRILLÓN, toda vez que para el momento de interposición de la demanda contaba con 15 semanas de gestación y, no obstante que su nombramiento se dio en un cargo transitorio, sujeto a la medida de descongestión adoptada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura que finalizó el 15 de noviembre de 2013, conforme con la posición de la Corte Constitucional prevalece la protección constitucional a la madre gestante y de la menor que está por nacer.

3. La pretensión invocada es una medida procedente toda vez que con ella se protege los derechos y garantiza el mínimo vital de la actora y su hija durante el término subsiguiente al nacimiento.

En consecuencia ordenó *“...al Director Ejecutivo de la Administración Judicial de Medellín- Antioquia, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, cancele a la EPS Sura a la que se encuentre afiliada la accionante, el valor de la cotización por los servicios de salud dejados de pagar a favor de Sandra Milena Upegui Castrillón desde el momento de su retiro y lo siga haciendo de manera interrumpida hasta los tres (3) meses siguientes posteriores al parto. De igual forma, deberá el obligado en su momento tramitar de manera oportuna ante la referida EPS el pago de la licencia de maternidad a favor de la actora, suma*

*que una vez recibida de la Entidad Promotora de Salud, deberá proceder a consignarle de manera inmediata a la señora Upegui Castrillón”*

#### 4. LA IMPUGNACION

El Director Ejecutivo Seccional impugnó<sup>2</sup> el fallo y se remitió a los argumentos consignados en su respuesta.

#### 5. 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.

---

<sup>2</sup> Fol. 50 ibídem

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<sup>3</sup> 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<sup>4</sup>, 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.

---

<sup>3</sup> En concordancia con el 13 y el 53 de la Carta

<sup>4</sup> Derecho igualmente reconocido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -1966-, Art. 10; ratificado por Colombia el 29 de octubre de 1969.

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<sup>5</sup>.

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:*

---

<sup>5</sup> Autorización previa del Inspector de Trabajo para empleadas particulares o trabajadoras oficiales o resolución debidamente motivada para empedadas públicas. Al respecto consúltese Corte Constitucional, Sentencia C-470 de 1997



*“... una controversia laboral puede someterse a juicio de tutela, desplazando el medio ordinario de defensa cuando se reúnan las siguientes condiciones:<sup>6</sup> (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;<sup>7</sup> (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<sup>8</sup> 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.<sup>9</sup>”<sup>10</sup>*

*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*

<sup>6</sup> “ST-335/00 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).”

<sup>7</sup> “SU-342/95 (MP Antonio Barrera Carbonell) y SU-547/97 (MP José Gregorio Hernández Galindo).”

<sup>8</sup> “ST-079/95 (MP Alejandro Martínez Caballero).”

<sup>9</sup> “SU-547/97 (MP José Gregorio Hernández Galindo) y SU-667/98 (MP José Gregorio Hernández Galindo).”

<sup>10</sup> T-1496 de noviembre 2 de 2000, M. P. Martha Victoria SÁCHICA Moncaleano. Ver además: T-283 de abril 3 de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis y T-863 de septiembre 25 de 2003, M. P. Jaime Araújo Rentería.

*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...”*<sup>11</sup>, además, en el acta de posesión<sup>12</sup>.

Medida que no fue prorrogada y por consiguiente, no existía la obligación de mantenerla en el cargo<sup>13</sup>, incluso, en

---

<sup>11</sup> Fol. 33 cno. Tribunal

<sup>12</sup> Fol. 34 ibidem

<sup>13</sup> Véase CC. T-734/07

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.

\* \* \* \* \*

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE

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.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO  
Magistrado

Impugnación de Tutela 71313  
A/. Sandra Upegui Castrillón

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ  
Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA  
Magistrado

Nubia Yolanda Nova García  
Secretaria