



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA DE CASACIÓN PENAL**

Magistrado Ponente:

**FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO**

Aprobado Acta No. 061

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil trece (2013).

**VISTOS:**

Decide la Sala, la impugnación interpuesta por la ciudadana **ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN**, contra la sentencia proferida el 30 de enero de 2013, por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, a través de la cual negó el amparo de los derechos fundamentales de petición, igualdad, trabajo, mínimo vital, seguridad social, salud y estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, presuntamente vulnerados por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Armenia, la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial de esa ciudad.



### **ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:**

1. De las copias que hacen parte del trámite constitucional, se advierte que **ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN**, se vinculó a la Rama Judicial a través del Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Armenia - Quindío, el 26 de agosto de 2011, despacho en el cual ocupó en diferentes períodos y en forma continúa e ininterrumpida los cargos de escribiente nominado, sustanciador nominado y profesional universitario, último que permaneció hasta el 5 de julio de 2012, cuando tomó posesión del cargo de Profesional Universitaria Grado 16, creado en virtud del Acuerdo No PSAA12-9539 del 21 de junio de 2012 expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y en el que laboró hasta el 19 de diciembre de 2012, cuando fue desvinculada pese su estado de gravidez, con ocasión de la terminación de la medida de descongestión.

2. Informó la accionante, que el 19 de diciembre elevó ante el doctor IVÁN MAURICIO FERNANDEZ MENDEZ, Juez Primero Administrativo Oral del Circuito de Armenia, petición de protección



al derecho a la estabilidad laboral reforzada en razón de su estado de embarazo, solicitando fuera reintegrada al cargo que ocupaba o uno de igual o mayor jerarquía, funcionario que a su vez remitió la solicitud al Consejo Seccional del Quindío y a la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia. Por su parte el Consejo Seccional de la Judicatura, remitió la solicitud al Consejo Superior de la Judicatura, Sala Administrativa.

3. Como quiera que al momento de interponer la acción constitucional no había recibido respuesta, acudió en forma directa al juez de tutela, para que ampare sus derechos fundamentales y los de su hijo que está por nacer.

#### **TRÁMITE DE LA ACCIÓN:**

El Tribunal ante el cual se presentó la solicitud de amparo admitió la demanda y vinculó a las autoridades accionadas.

Durante el traslado ofreció respuesta:



i) La doctora Angélica María Echeverry González, apoderada de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Armenia - Quindío, se opuso a las pretensiones de la accionante, por considerar que no es función de esa entidad dar por terminadas las medidas de descongestión, aunado a que las posesiones y nombramientos que gozó la accionante estaban supeditados a un plazo y no existía un argumento que le permitiera inferir que las mismas serías prorrogadas indefinidamente.

ii) Se pronunció igualmente el doctor IVAN MAURICIO FERNÁNDEZ ARBELAEZ, Juez Primero Administrativo del Circuito de Armenia, adujo que quien tiene la competencia de resolver la petición de protección al derecho constitucional de estabilidad laboral reforzada a la señora ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN en su condición de mujer embarazada, es el Consejo Superior de la Judicatura, y la solicitud se remitió dentro del término dispuesto por el artículo 21 del Código de Procedimiento Administrativo, esto es, el 21 de diciembre de 2012. Agregó: *"considero que no estoy legitimado para crear un cargo y de esta manera reubicar a la señora ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN, por lo tanto solicito se*



*desvincule al Juzgado Primero Administrativo Oral de la presente acción de tutela por falta de legitimación, toda vez que la competencia radica en otras autoridades”.*

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

La Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, mediante providencia del 30 de enero de 2013, resolvió negar el amparo al advertir que no concurrían los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional, pues si bien la desvinculación de la accionante tuvo ocurrencia durante el fuero de maternidad, también lo es que a la fecha de la misma, el empleador desconocía el estado de embarazo. Agregó que la demandante era conocedora del plazo por el cual había sido adoptada la medida de descongestión, aunado que el fundamento de no prorrogar la misma por parte del Consejo Superior de la Judicatura, fue la baja carga laboral.



### **LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la decisión del Tribunal, **ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN**, la recurrió, con iguales argumentos a los expuestos en la demanda de tutela, insistiendo en que el fuero de maternidad opera independiente del tipo de vinculación y que en virtud de la jurisprudencia constitucional, la ausencia de aviso sobre el estado de embarazo no habilita al empleador para desvincular a la mujer gestante.

### **CONSIDERACIONES DE LA CORTE:**

1. De conformidad con la preceptiva del artículo 1º, numeral 2 del Decreto 1382 del 12 de julio de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta porque la decisión fue proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, de la cual es su superior funcional.

2. El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los



jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos 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 irremediable.

3. Es indiscutible que la demanda de tutela presentada por la señora ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN está orientada a conseguir que se ordene a las autoridades accionadas, se le reintegre al cargo de Profesional Universitario grado 16, que venía desempeñando hasta el 19 de diciembre de 2012 y se continúe con su vinculación y pago de aportes a la EPS hasta tanto se dé el parto y se cumpla la licencia de maternidad, sin perjuicio de las demás prestaciones sociales.

4. El artículo 43 de la Constitución Política, establece que: *“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...*<sup>1</sup> disposición constitucional que se debe armonizar con el artículo 11 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, conjunto normativo que fundamentó el desarrollo jurisprudencial del denominado fuero de maternidad *-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.<sup>2</sup>

5. El citado fuero se aplica independientemente de la naturaleza del empleador, es decir, ya sea público o privado, y en lo referente al primero, también resulta indiferente el tipo de nombramiento: i)provisionalidad, ii)propiedad, iii)libre nombramiento y remoción; no obstante, no toda vinculación laboral, tratándose de mujeres embarazadas, es inquebrantable, dicho en otras palabras, lo anterior no significa que opere de

<sup>1</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.

<sup>2</sup> Sentencias T-494 de 2000, T-1008 de 2004, C-470 de 1997





forma absoluta 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>3</sup>.

6. La jurisprudencia de la Corte Constitucional como parámetros de identificación y alcance de la estabilidad laboral como consecuencia de la maternidad, señaló en la sentencia T-373 de 1998 y reiteró en la T-633 de 2007:

*“(i) en primer lugar, es necesario que el despido ocurra durante el período amparado por el “fuero de maternidad”, esto es, que se produzca en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto.*

***(ii) A la fecha del despido el empleador debe conocer o, al menos, encontrarse en posibilidad de establecer, la existencia del estado de gravidez, debido a la oportuna notificación por parte de la trabajadora o al estado notorio del embarazo. (iii)***

***El despido debe ser consecuencia del embarazo;***

---

<sup>3</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



***por ende el despido debe carecer del correspondiente respaldo de una causal objetiva y relevante que lo justifique.*** (iv) *En el caso concreto se debe echar de menos la correspondiente autorización expresa emitida por el inspector del trabajo, si se trata de trabajadora oficial o privada, o de la resolución motivada del jefe del respectivo organismo si se trata de empleada pública en la cual se constate la existencia de la aludida causal de terminación del empleo.* (v) *Para terminar, es preciso que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer". (destacado)*

7. Exigencias que no se cumplen en el caso objeto de análisis ya que si bien el retiro del cargo de ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN se produjo en estado de embarazo, tal medida no fue resultado de su condición y mucho menos de acto arbitrario injusto, sino consecuencia de haberse acabado la medida de descongestión decretada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y por consiguiente del cargo que



desempeñaba, hecho del cual estaba suficientemente enterada la actora.

Tan clara tenía la accionante que el cargo de Profesional Universitario Grado 16, era de descongestión, que en la demanda de tutela así lo reconoce al sostener que fue designada en virtud del Acuerdo 9539 de 2012 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que en su artículo 3º señalaba lo siguiente:

***"Artículo 3º:- Creación de cargos. Crear a partir del 3 de julio y hasta el 19 de diciembre de 2012, un (1) cargo de profesional universitario grado 16 en los Juzgados Administrativos de Armenia que ingresan al nuevo sistema procesal." (destacado)***

No desconoce la Sala que con suficiente antelación la accionante era conocedora de la transitoriedad de la descongestión, pues tenía fecha cierta, sin embargo, no puede adjudicarse a su embarazo la no prórroga de la medida, pues la



Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, no era conocedora de esa situación, incluso tampoco su directo nominador, a quien aparece notificándole su embarazo el mismo 19 de diciembre de 2012, sin que tampoco pueda considerarse un hecho notario, pues para ese entonces tan solo contaba con 8 semanas de gestación, de acuerdo a los exámenes médicos que obran en la demanda.

En consecuencia, el retiro de ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN, no se dio como resultado de su estado de gravidez, sino por la terminación de la medida de descongestión, quedando así desvirtuada la presunción que puede dar lugar a la especial protección a la mujer embarazada.

Vistas así las cosas, al no existir fundamento para tutelar los derechos invocados en la demanda, la confirmación de la providencia impugnada es la decisión que se impone adoptar en esta sede.



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

**RESUELVE:**

- 1. CONFIRMAR** la decisión recurrida. Y,
- 2. REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de esta decisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:**

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

**República de Colombia**



**Corte Suprema de Justicia**

Segunda instancia Tutela 65278  
ELIZABETH LÓPEZ TOBÓN.