



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

114/10  
SGC

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

Cartagena de Indias, D. T. y C., dos (2) de marzo de dos mil quince (2015)

<b>ACCION:</b>	<b>TUTELA</b>
<b>ACCIONANTE:</b>	<b>BERLEDYS CANABAL POLO</b>
<b>ACCIONADO:</b>	<b>DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL</b>
<b>RADICADO:</b>	<b>1300123330000-2015-00100-00</b>
<b>TEMA:</b>	<b>Estabilidad laboral reforzada</b>

**MAGISTRADA PONENTE: HIRINA MEZA RHÉNAL**

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a dictar sentencia de primera instancia dentro de la acción de tutela presentada por la señora **BERLEDYS CANABAL POLO**, contra la **DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE CARTAGENA** para la protección de sus derechos fundamentales a la ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, DEBIDO PROCESO, MINIMO VITAL, SALUD, SEGURIDAD SOCIAL Y VIDA DIGNA.

#### I. ANTECEDENTES

##### 1. Hechos relevantes planteados por la accionante.

1.1 Señala que se encontraba vinculada a la Rama Judicial desempeñando el cargo de Asistente Administrativo grado 5º en el programa de Descongestión Judicial, en la oficina de servicios de los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena, en los períodos que comprenden desde el 15 de junio de 2010 hasta el 30 de septiembre de ese año, posteriormente del 03 de marzo hasta el 16 de diciembre de 2011 y por último desde el 13 de febrero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2014.

1.2 El día 30 de diciembre de 2013 acudió de urgencia a la EPS SALUDCOOP con dolores abdominales y un pequeño sangrado



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009**

**SGC**

**Radicado No. 130012333000-2015-00100-00**

- vaginal, donde procedieron a realizarle varios exámenes de laboratorio, mediante los cuales se concluyó su estado de embarazo.
- 1.3 Afirma que el día 31 de diciembre, retornó a urgencias, esta vez a la maternidad Rafael Calvo, donde le realizaron una ecografía, en la que se le diagnosticó un embarazo de alto riesgo, de 6 semanas y media, con síntomas de aborto.
  - 1.4 Manifiesta que el 26 de enero de 2015, presentó ante la oficina de documentación de Administración Judicial, escrito en donde informaba al jefe de recursos humanos, su estado de gravidez.
  - 1.5 Afirma que el día 06 de febrero del presente año, tuvo su último control de embarazo y que en esa oportunidad le informaron que no podían seguir atendiéndola puesto que se encontraba desafiada de la EPS.
  - 1.6 El día 12 de febrero de 2015 recibió respuesta de la solicitud presentada el 26 de enero a la Jefe de recursos humanos, donde le manifestaron que la misma no era procedente por haber finalizado su contrato el día 31 de diciembre de 2014.
  - 1.7 Indica que el día 29 de enero de 2015, fue publicado en el portal de la rama judicial, el acuerdo N° PSAA15-10288 por medio del cual se prorrogaron, ajustaron, y se adoptaron medidas de descongestión, en donde se suprimió el cargo por ella desempeñado, al servicio de los Juzgados Administrativos de Cartagena, pero de igual forma se crearon 9 cargos de asistente administrativo grado 5 en la oficina de Ejecución Civil Municipal de Cartagena.
  - 1.8 Señala que a pesar de su estado de gravidez, no fue tomada en cuenta para esos cargos, a pesar de ser el mismo cargo y grado que ella venía desempeñando y encontrarse la entidad al tanto de su estado de embarazo.
  - 1.9 Precisa que el nominador, para esos 9 cargos de descongestión en la oficina de ejecución civil municipal de Cartagena, es el DIRECTOR SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOLIVAR, tal como lo establece el Acuerdo N° PSAA15-10296 de 2015, en su artículo 14.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

115

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

2. **Pretensiones:**

Con fundamento en los hechos relacionados, la accionante solicita:

**“PRIMERO.** Que se tutele el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada, el debido proceso, el mínimo (*sic*), salud, seguridad social y vida digna.

**SEGUNDO.** Que se tutele su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de la mujer embarazada, declarando ineficaz su despido, y ordenando a la accionada su reintegro inmediato en el mismo cargo que venía desempeñando al momento de su desvinculación laboral o a uno de mayor jerarquía, así como al pago de todas las acreencias laborales que se hayan generado a su favor con motivo de los hechos narrados, incluyendo el pago de su licencia de maternidad.

**TERCERO.** Ordenar a la DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL BOLIVAR, a que reintegre a BERLEDYS CANABAL POLO a su trabajo en un cargo de nivel igual o semejante al que ocupaba antes de ser desvinculada y le cancele los salarios y las prestaciones sociales causadas y no pagadas, desde el momento en que fue desvinculada de sus labores, hasta cuando se produzca su reintegro.

**CUARTO.** Ordenar a la DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL BOLIVAR, que proceda a reconocer y pagar cuando nazca su hijo, el monto total de la licencia de maternidad a la que tiene derecho.”

3. **Actuación procesal relevante.**

3.1 **Admisión y notificación.**

La solicitud de amparo se admitió mediante auto de fecha 17 de febrero de 2015 (folio 98), en el que se dispuso notificar al Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena en calidad de accionado y se solicitó el envío de informe que diera cuenta de los hechos que motivaron la



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

interposición de la tutela. La autoridad accionada fue debidamente notificada por medio de correo electrónico.<sup>1</sup>

Como medida provisional, se le ordenó al Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena, que procediera a efectuar las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud de la señora BERLEDYS CANABAL POLO en la EPS SALUDCOOP, denegándose la solicitud provisional tendiente a ordenar el reintegro laboral de la actora.

### **3.2 DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL BOLIVAR**

Mediante escrito allegado el 20 de febrero de 2015, la autoridad accionada rindió el informe deprecado.

Menciona que es de público conocimiento que por parte del Consejo Superior de la Judicatura y el Gobierno Nacional, se han adoptado medidas de descongestión para reducir la carga de procesos existentes y para tal fin se han expedido varios acuerdos, entre esos el Acuerdo N° PSAA14-102051 de Noviembre 14 de 2014, por el cual "se prorrogan, ajustan y adoptan unas medidas de descongestión", este acuerdo estipula en su artículo 50 que las prórrogas para los despachos que pertenecen al régimen de vacaciones individuales, serían hasta el 31 de diciembre de 2014.

Indica que el cargo que ocupaba la accionante, pertenecía a los despachos con régimen de vacaciones individuales, por ser un despacho adscrito a la Dirección Seccional, es decir la parte administrativa de la Rama Judicial, por lo tanto su vinculación transitoria era hasta el 31 de Diciembre

---

<sup>1</sup> A folio 102 obra constancia secretarial de la notificación a través del buzón de correo electrónico.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**  
**SALA DE DECISIÓN No 003**  
**SENTENCIA No. 009**

714  
**SGC**

**Radicado No. 130012333000-2015-00100-00**

de 2014, tal como se estableció en la Resolución N° 990 de noviembre 18 de 2014.

Aduce que solo hasta el 26 de enero de 2015, la actora informó a la Administración Judicial sobre su estado de embarazo, y para esta fecha, ya no se encontraba vinculada a la misma, además su cargo en la oficina de servicios de los Juzgados Administrativos había sido suprimido o no había sido prorrogado su nombramiento transitorio.

Manifiesta que posteriormente y tal como lo señala la petente, mediante el Acuerdo No PSAA15-10288 de enero 29 de 2015, se dispuso la creación de ciertas medidas de descongestión en la especialidad civil, en este sentido se creó una (1) oficina de Ejecución Civil Municipal en Cartagena, con una planta de personal que incluía 9 Asistentes Administrativos grado 5, y se estableció que la nominación de esos cargos estaría a cargo del Juez coordinador de la oficina de Ejecución Civil Municipal de Cartagena, que sería seleccionado entre los Jueces de Ejecución Civil Municipal de este Distrito. Advierte que esta es una jurisdicción diferente, a aquella en que se encontraba vinculada la accionante y con un nominador diferente al Director Seccional de Administración Judicial.

Que si bien posteriormente mediante el Acuerdo No. PSAA15-10296 se aclaró que la nominación de dichos cargos estaría a cargo de la Dirección Seccional de la Rama Judicial, cuando se otorgó esa facultad ya se había nombrado toda la planta de personal.

Por último concluye que la terminación de la relación laboral a causa de la terminación de las medidas de descongestión, no implica una vulneración a los derechos fundamentales de la actora, pues aquella conocía que las medidas de descongestión eran transitorias, por lo que existe una causal



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

objetiva, razonable, relevante y suficiente para la finalización de la relación laboral.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 1. La competencia.

El Tribunal Administrativo de Bolívar, según lo establecido por los artículos 87 de la Constitución Política y 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, es competente en primera instancia para resolver la solicitud de tutela de la referencia.

### 2. Capacidad para comparecer al proceso

#### 2.1 Parte demandante

La señora BERLEDYS CANABAL POLO quien solicita el amparo, tiene capacidad como sujeto de derecho para demandar por ser titular de los derechos cuya protección solicita y, dada la naturaleza de la acción que ejerce, capacidad para comparecer al proceso directamente.

#### 2.2 Parte demandada

La accionada es una autoridad pública del orden nacional que de conformidad con el artículo 86 Constitucional, ostenta la capacidad para ser demandada por la vía de la tutela y para comparecer al proceso.

### 3. Problema jurídico.

Determinada la procedencia de la acción, el problema jurídico que deberá resolver la Sala está encaminado a establecer si:



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

¿Vulnera o amenaza la DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE CARTAGENA los derechos fundamentales a la estabilidad reforzada de la mujer embarazada, debido proceso, mínimo vital, salud, seguridad social y vida digna, de la señora BERLEDYS CANABAL POLO, al no nombrarla para ocupar uno de los cargos de asistente administrativo grado 5 creado mediante Acuerdo No. PSSA15-10288 del 29 de enero de 2015?

#### 4. Marco jurídico y jurisprudencial.

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala estudiará los siguientes temas:

##### 4.1 Generalidades de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como mecanismo judicial para la protección de los derechos fundamentales de toda persona cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos taxativamente señalados en la ley, siempre y cuando el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, salvo el caso que de no proceder el juez, se configure un perjuicio irremediable.

De lo anterior, se tiene como características de esta acción las siguientes:

- Está instituida para proteger derechos fundamentales.
- La subsidiariedad, por cuanto solo resulta procedente cuando el perjudicado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

- La inmediatez, porque se trata de un instrumento jurídico de protección inmediata que es viable cuando se hace preciso disponer la guarda efectiva, concreta y actual del derecho fundamental objeto de vulneración o amenaza.

#### 4.2 Procedencia de la acción de tutela para obtener la protección reforzada de la mujer trabajadora embarazada

Respecto de la procedencia del amparo constitucional a la estabilidad laboral reforzada de la mujer gestante en los eventos de cesación de su alternativa laboral, en la sentencia SU 070 de 2013, la H. Corte Constitucional fijó las subreglas a analizar, precisando:

“Procede la protección reforzada derivada de la maternidad, luego la adopción de medidas protectoras en caso de cesación de la alternativa laboral, cuando se demuestre, **sin alguna otra exigencia adicional: a)** la existencia de una relación laboral o de prestación y, **b)** que la mujer se encuentre en estado de embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto, en vigencia de dicha relación laboral o de prestación. De igual manera el alcance de la protección se determinará según la modalidad de contrato y según si el empleador (o contratista) conocía o no del estado de embarazo de la empleada al momento de la desvinculación.” (Negritas para destacar).

Conforme a lo anterior, la acción de tutela es la vía procedente cuando dados los anteriores supuestos, se demanda la protección de la maternidad, sea en beneficio de mujeres gestantes o de quienes se encuentran dentro de los tres (3) meses siguientes al parto.

#### 4.3 Protección reforzada de la mujer trabajadora embarazada

La protección especial reforzada de la mujer en estado de gravidez encuentra fundamento en lo preceptuado en el artículo 43 superior, el cual establece que “durante el embarazo y después del parto gozará de



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada", lo que implica la creación y garantía de un amparo enfocado no sólo a preservar su condición y bienestar, sino la vida y los derechos de quien está por nacer.

Sobre el fundamento legal internacional, que conforma el "fuero especial de maternidad", la H. Corte Constitucional en sentencia T-095 de febrero 7 de 2008, indicó:

"... distintos instrumentos internacionales de protección de derechos humanos a la luz de los cuales ha de fijarse el sentido y alcance de los derechos constitucionales fundamentales – como lo ordena el artículo 93 superior<sup>111</sup> - reconocen la condición especial de la maternidad y le otorgan un amplio margen de protección a las mujeres en estado de gravidez del mismo modo que a la población recién nacida. Ese es el caso, por ejemplo, de lo establecido en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>112</sup>. Una de las consecuencias de esta protección con fundamento en los tratados internacionales ha sido que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales exige con regularidad a los Estados miembros aportar información acerca de grupos de mujeres que no disfruten de esta protección.

Adicionalmente, la protección a la maternidad ha sido fijada en el Protocolo Facultativo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 'Protocolo de San Salvador<sup>113</sup>.' Con fundamento en dicho Protocolo, la licencia otorgada a la mujer antes y luego del parto se entiende como una de las prestaciones incluidas en el derecho constitucional fundamental a la seguridad social<sup>114</sup>. Así las cosas, la protección prevista en el artículo 43 constitucional y la normatividad vigente se ven complementadas y reforzadas por la disposición contenida en el mencionado Protocolo extendiendo la protección derivada de la licencia de maternidad tanto al tiempo antes del parto como al lapso que transcurre con posterioridad al mismo.

En este lugar vale la pena resaltar cómo la protección ofrecida a la mujer en estado de embarazo antes y después del parto se encamina también a proteger los derechos de la



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

niñez. En la Convención Internacional sobre los Derechos del [de la] Niño (a) se ordena a los Estados Partes adoptar medidas adecuadas para garantizar la atención sanitaria prenatal y posnatal en beneficio de las madres gestantes."

Ahora bien, el fuero de maternidad de las trabajadoras oficiales y empleadas públicas se encuentra contenido en el artículo 21 de decreto 3135 de 1968, cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 21. PROHIBICION DE DESPIDO. Durante el embarazo y los tres meses posteriores al parto o aborto, sólo podrá efectuarse el retiro por justa causa comprobada y mediante autorización del inspector del trabajo si se trata de trabajadora o por resolución motivada del jefe del respectivo organismo si es empleada.

Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo cuando ha tenido lugar dentro de los períodos señalados en el inciso anterior sin las formalidades que el mismo establece. En este caso, la empleada o trabajadora tiene derecho a que la entidad donde trabaje le pague una indemnización equivalente a los salarios o sueldos de sesenta (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar, de acuerdo con su situación legal o contractual, y además, el pago de las ocho (8) semanas de descanso remunerado, si no lo ha tomado."

#### **4.4 De la comunicación al empleador del embarazo**

Dado que las consecuencias jurídicas de la comunicación o no del embarazo al empleador y las condiciones en las que esta se realiza, han sido tratadas de distinta forma por la jurisprudencia constitucional, en sentencia SU 070 de 2013 la H. Corte Constitucional, unificó el criterio, precisando en primera media que el conocimiento del embarazo de la trabajadora no es requisito para establecer si existe o no protección, sino para determinar el grado o alcance de la protección.

En ese orden, estableció la Corte que *"el conocimiento del embarazo por parte del empleador da lugar a una protección integral y completa, pues*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

119

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

*se asume que el despido se basó en el embarazo y por ende en un factor de discriminación en razón del sexo. Por otra parte, la falta de conocimiento, dará lugar a una protección más débil, basada en el principio de solidaridad y en la garantía de estabilidad en el trabajo durante el embarazo y la lactancia, como un medio para asegurar un salario o un ingreso económico a la madre y como garantía de los derechos del recién nacido."*

Respecto de la forma como debe efectuarse la comunicación al empleador en la misma providencia la H. Corte Constitucional indicó, que ese trámite no exige mayores formalidades, pues puede darse por medio de la notificación directa, pero también, porque se configure un hecho notorio o por la noticia de un tercero, para lo cual señaló a modo descriptivo, no taxativo, las siguientes hipótesis:

- "Cuando se trata de un hecho notorio<sup>2</sup>: La configuración del embarazo, como un hecho notorio, ha sido entendida por la Corte Constitucional, por ejemplo, en los siguientes casos:
  - o Cuando el embarazo se encuentra en un estado que permite que sea inferido: La jurisprudencia constitucional ha entendido que cuando una mujer se encuentra en su quinto mes de embarazo<sup>3</sup>, sus cambios físicos le permiten al empleador inferir su estado. Así, por ejemplo, en sentencia T-354 de 2007, la Corte estableció que pese a la duda sobre la notificación del estado de embarazo por parte de la trabajadora, se consideraba que los superiores jerárquicos debían saber del embarazo de la accionante "como quiera que ésta, para la fecha de terminación del contrato de trabajo, contaba aproximadamente con 28 semanas de gestación, circunstancia que difícilmente puede pasar inadvertida por los compañeros de trabajo y por sus superiores jerárquicos". En este sentido, la Corte ha entendido que 5 meses de embarazo "es un momento óptimo para que se consolide el hecho notorio de [la] condición de gravidez"<sup>4</sup>. Se trata entonces de una

<sup>2</sup> Sentencias T-1062 de 2004 y T-793 de 2005.

<sup>3</sup> Sentencia T-145 de 2007.

<sup>4</sup> Sentencia T 589 de 2006.



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

presunción, en el sentido de que, por lo menos al 5º mes de la gestación, el empleador está en condiciones de conocer el embarazo. Presunción que se configura en favor de las trabajadoras<sup>5</sup>.

- o Cuando se solicitan permisos o incapacidades laborales con ocasión del embarazo: La Corte Constitucional ha entendido que, cuando la trabajadora, si bien no ha notificado expresamente su embarazo, ha solicitado permisos o incapacidades por tal razón, es lógico concluir que el empleador sabía de su estado<sup>6</sup>.
  - o Cuando el embarazo es de conocimiento público por parte de los compañeros de trabajo: La Corte Constitucional ha entendido que, cuando el embarazo de la trabajadora es de conocimiento público por parte de sus compañeros, es posible asumir que el embarazo es un hecho notorio en sí mismo o que, por conducto de un tercero pudo enterarse el empleador<sup>7</sup>.
- Finalmente, la Corte ha establecido que se puede concluir que el empleador tenía conocimiento del embarazo, cuando las circunstancias que rodearon el despido y las conductas asumidas por el empleador permiten deducirlo<sup>8</sup>."

#### **4.3 De las medidas de protección de la mujer trabajadora gestante con vinculación laboral a término fijo**

En la providencia de unificación de la H. Corte Constitucional en comento, se indicaron las medidas de protección a ordenar por el Juez Constitucional indicando que en general las procedentes serían i) que se reconozcan las prestaciones en materia de seguridad social en salud, hasta el momento en que la mujer adquiera el derecho al reclamo de la prestación económica de la licencia de maternidad; y ii) se ordene el reintegro de la mujer embarazada o la renovación de su contrato, a menos que se demuestre

---

<sup>5</sup> Sentencia T 578 de 2007.

<sup>6</sup> Sentencias T-589 de 2006 y T-487 de 2006.

<sup>7</sup> Sentencia T-145 de 2007.

<sup>8</sup> *Ibídem*.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

16

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

que el reintegro o la renovación no son posible. Precisando que en lo que respecta, con las mujeres trabajadoras con vinculación a término fijo, debían seguirse las siguientes reglas, las cuales se transcribirá in extenso dada su pertinencia:

"2.Hipótesis fácticas de la alternativa laboral de una mujer embarazada, desarrollada mediante **CONTRATO A TÉRMINO FIJO**.

2.1 Cuando el empleador **conoce** en desarrollo de esta alternativa laboral el estado de gestación de la empleada, se presentan dos situaciones:

2.1.1 Si la desvincula antes del vencimiento del contrato sin la previa calificación de una justa causa por el inspector del trabajo: *En este caso se debe aplicar la protección derivada del fuero consistente en la ineficacia del despido y el consecuente reintegro, junto con el pago de las erogaciones dejadas de percibir. Se trata de la protección establecida legalmente en el artículo 239 del CST y obedece al supuesto de protección contra la discriminación.*<sup>9</sup>

2.1.2 Si la desvincula una vez vencido el contrato, alegando como una justa causa el vencimiento del plazo pactado: En este caso el empleador debe acudir antes del vencimiento del plazo pactado ante el inspector del trabajo para que determine si subsisten las causas objetivas que dieron origen a la relación laboral. Si el empleador acude ante el inspector del trabajo y este determina que subsisten las causas del contrato, deberá extenderlo por lo menos durante el periodo del embarazo y los tres meses posteriores. Si el inspector del trabajo determina que no subsisten las causas, se podrá dar por terminado el contrato al vencimiento del plazo y deberán pagarse las cotizaciones que garanticen el pago de la licencia de maternidad. Si no acude ante el inspector del trabajo, el juez de tutela debe ordenar el *reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación; y la renovación sólo sería procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecen, lo cual se puede hacer en sede de tutela. Para evitar que los empleadores desconozcan la regla de acudir al inspector de trabajo se propone que si no se cumple este*

---

<sup>9</sup> Esta hipótesis fáctica fue examinada en la sentencia T-021 de 2011 (Sala Novena de Revisión) y se ordenó: reintegrar a la accionante al cargo que venía ocupando o a uno de igual o semejante jerarquía, afiliarla al Sistema Integral de Seguridad Social en Salud; cancelar la indemnización de que trata el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo; y pagar la licencia de maternidad y los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento de su despido hasta la fecha en que se efectúe su reintegro. También fue estudiada en la T-204 de 2010 (Sala Sexta de Revisión) y las órdenes fueron similares.



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

*requisito el empleador sea sancionado con pago de los 60 días previsto en el artículo 239 del C. S. T.*

2.2 Cuando el empleador **NO conoce en desarrollo** de esta alternativa laboral el estado de gestación de la empleada, se presentan tres alternativas:

2.2.1 Si la desvincula antes del vencimiento del contrato, sin alegar justa causa: En este caso sólo se debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación; la renovación del contrato sólo será procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecen, lo cual se puede hacer en sede de tutela. Adicionalmente se puede ordenar por el juez de tutela que se paguen las indemnizaciones por despido sin justa causa.

2.2.2 Si la desvincula antes del vencimiento del contrato PERO alega justa causa distinta a la modalidad del contrato: En este caso sólo se debe ordenar el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación; y la discusión sobre la configuración de la justa casusa se debe ventilar ante el juez ordinario laboral.

2.2.3 Si la desvincula una vez vencido el contrato, alegando esto como una justa causa: En este caso la protección consistiría mínimo en el reconocimiento de las cotizaciones durante el periodo de gestación; y la renovación del contrato sólo sería procedente si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecen, lo cual se puede hacer en sede de tutela. En este caso no procede el pago de los salarios dejados de percibir, porque se entiende que el contrato inicialmente pactado ya había terminado." (Subrayas para destacar).

## 5. Caso Concreto

### 5.1 Hechos relevantes probados.

5.1.1 De las Resoluciones de nombramiento y de prórroga de nombramiento obrantes a folios del 17 al 23 del encuadernamiento, se evidencia que la señora Berledys Canabal Polo:



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**  
**SALA DE DECISIÓN No 003**  
**SENTENCIA No. 009**

**SGC**

**Radicado No. 130012333000-2015-00100-00**

- Ha venido vinculada en distintos períodos a la Dirección Seccional de Administración Judicial de Bolívar, en el cargo de Asistente Administrativo Grado 5.
- Que los nombramientos se han efectuado en virtud de las medidas de descongestión judicial.
- Que la última prórroga de su vinculación se efectuó en virtud del Acuerdo No. PSAA14-10251 del 14 de noviembre de 2014, el cual dispuso la continuidad de la medida de descongestión hasta el 31 de diciembre de 2014.

5.1.2 En la Ecografía Transvaginal que se efectuó la señora BERLEDYS CANABAL POLO el día 31 de diciembre de 2014, se estableció que para esa fecha se encontraba embarazada con 6 semanas y 4 días de gestación (F. 92-95).

5.1.3 Mediante oficio presentado el 26 de enero de 2015, la señora BERLEDYS CANABAL POLO, informó a la jefe de recursos humanos de la Dirección de Administración Judicial que se encontraba en estado de embarazo, y que de acuerdo con la ecografía que le fue practicada el 31 de diciembre de 2014, para esa fecha, tenía seis semanas y cuatro días de gestación. (fol. 25)

5.1.4 Mediante oficio DSRJB15-032 de fecha 5 de febrero de 2015 la Coordinadora del Área de Talento Humano de la Rama Judicial Seccional Bolívar, informó a la señora BERLEDYS CANABAL POLO, que no era procedente su afiliación al sistema de seguridad social en salud como quiera que ésta, de acuerdo con la cartilla de seguridad social es para los servidores públicos, y que su vinculación había finalizado el 31 de diciembre de 2014. (fol. 27)



Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

5.1.5 Mediante acuerdo No. PSSA15-10288 del 29 de enero de 2015 "*Por medio del cual se prorrogan, ajustan y adoptan unas medidas de descongestión*", la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, creó transitoriamente a partir del 2 de febrero y hasta el 31 de marzo de 2015, en la especialidad Civil, entre otros cargos, nueve (9) asistentes administrativos grado 5, para la Oficina de Ejecución Civil Municipal de Cartagena, disponiendo que los nombramientos de dichos empleados debía efectuarse por el Juez Coordinador de la Oficina de Ejecución Civil Municipal de Cartagena. (Disposición contenidas en el artículo 22 numerales 14 y 15, f. 84)

5.1.6 Mediante Acuerdo No. PSAA15-10296 de 2015<sup>10</sup>, se aclaró el artículo 22, numeral 15 del Acuerdo No. PSSA15-10288 del 29 de enero de 2015, en el sentido de indicar que la nominación de los cargos de los nueve (9) Asistentes Administrativos grado 5 creados para la Oficina de Ejecución Civil Municipal de Cartagena estará a cargo de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Cartagena. (Artículo 14 del citado acuerdo.)

## 5.2 Valoración de los hechos probados de cara al marco jurídico.

Analizadas las pruebas obrantes en el proceso de cara al marco jurídico que fue expuesto, en primer lugar encuentra la Sala que la presente acción es procedente, toda vez que se encuentran reunidos los requisitos previstos en la sentencia SU 070 de 2013, en tanto está demostrado que i) entre la accionada y la accionante hasta el 31 de diciembre de 2014 existió un vínculo laboral, y ii) que la accionante al 31 de diciembre de 2014, tenía 6 semanas y 4 días de gestación.

---

<sup>10</sup> Aludido por la actora a folio 2 y consultado en la web de la rama judicial.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

Definido lo correspondiente a la procedencia de la acción, debe advertirse que el presente asunto se analizará bajo la óptica de la sentencia SU 070 de 2013, la cual le resulta aplicable a la demandante, quien no se encuentra inmersa en ninguna de las excepciones allí previstas. En efecto, en la parte motiva de esa providencia se indica que los efectos de la misma no aplican para, entre otras, las funcionarias de la Rama Judicial que se encuentran: i) en período de prueba; ii) en carrera administrativa que obtengan una evaluación de servicios no satisfactoria y; iii) a quienes se les suprima el cargo de carrera que ocupan por razones de buen servicio, situaciones que están reguladas por el artículo 51 de la Ley 909 de 2004, norma de integración aplicable a la carrera judicial ante el vacío de la LEAJ y en las que no se tipifica la de la demandante.

Bajo ese hilo conductor, debe entrarse a resolver el fondo del asunto, para lo cual se determinará si hay lugar a acceder a las pretensiones de la actora, las cuales se dirigen a que se proteja su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada y que en consecuencia se ordene i) el reintegro al cargo que venía desempeñando o a uno de mayor jerarquía, y ii) el pago de los salarios y prestaciones sociales causadas y no pagadas desde el momento en que fue desvinculada de sus labores hasta cuando se produzca su reintegro.

En ese orden, conociéndose en el encuadernamiento que la actora al momento de su retiro se desempeñaba como Asistente Administrativo grado 5, en un cargo creado a término fijo, conforme se evidencia del Acuerdo No. PSAA14-10251 del 14 de noviembre de 2014, y que la terminación de su vinculación respondió a la finalización de la medida de descongestión allí dispuesta, surge claro para la Sala que el asunto debe analizarse bajo los supuestos contenidos en la subregla 2.2.3 de la sentencia SU-070 de 2013, las cuales establecen que en los eventos en que "la desvinculación haya



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

surgido una vez vencido el contrato, la protección consistiría mínimo en el reconocimiento de las cotizaciones durante el período de gestación; y la renovación del contrato sólo sería procedente, si se demuestra que las causas del contrato laboral a término fijo no desaparecen, lo cual se puede hacer en sede de tutela. En este caso no procede el pago de los salarios dejados de percibir, porque se entiende que el contrato inicialmente pactado ya había terminado."

Conforme a lo precedente para que haya lugar a ordenar el reintegro al cargo conforme fue deprecado por la actora en la solicitud de amparo, es necesario demostrar que las causas de la vinculación laboral a la fecha subsisten, con ese fin la actora alega que mediante Acuerdo PSAA15-10288 de 2015, se crearon nueve (9) cargos de asistente administrativo grado 5, cuya nominación se encuentra a cargo de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Cartagena. La accionada por su parte, rebate lo anterior indicando que si bien se crearon nueve (9) cargos de asistente administrativo grado 5, estos se encuentran asignados a la Oficina de Ejecución Civil Municipal de Cartagena, la cual es una dependencia distinta a aquella en la que la demandante venía prestándole servicios.

En ese orden, aunque es cierto lo señalado por la Dirección de Administración Judicial Seccional, su argumento no es suficiente para desvirtuar que en la planta de empleos de esa Seccional existen cargos iguales al que venía ejecutando la accionante, de lo que se deriva la subsistencia de la necesidad de la vinculación. Cargos que en efecto están al servicio de la jurisdicción civil y no de la administrativa, pero que tienen atribuidas las mismas funciones del empleo Asistente Administrativo grado 5 que venía ejerciendo la actora para la oficina de apoyo de los juzgados administrativos. Al respecto, valora la Sala que los nueve (9) empleos creados, son iguales en denominación, funciones y grado, a aquél al que se encontraba vinculada la demandante.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

123  
SGC

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

En la misma línea, se advierte que ni el acuerdo que creó el cargo en los Juzgados Administrativos de Cartagena – PSAA 11-7899 DE 2011-, ni el que ahora crea el cargo en la jurisdicción civil –PSAA15-10288-, señalan funciones, por lo que debe entenderse que en ambas ocasiones estos tienen asignadas las generales de apoyo administrativo propias de ese empleo, por lo que no existiendo distinción en la denominación, grado y funciones de los cargos creados y el que venía ocupando la actora, habrá de afirmarse que la causa que motivó su vinculación a la rama judicial subsiste, más aun cuando en ambas oportunidades dichos cargos han sido creados dentro del marco del Plan Nacional de Descongestión.

Ahora, respecto de la afirmación de la entidad accionada de que al momento en que fue a realizar los nombramientos estos ya se habían efectuado, la Sala no la tendrá como justa causa para no haber procedido a nombrar a la actora, como quiera que si bien inicialmente en el acuerdo No. PSAA15-10288 de enero 28 de 2015, se entregó esa facultad a la Juez Coordinadora de la Oficina de Ejecución Civil Municipal de Cartagena, tal situación fue modificada mediante el Acuerdo No. PSAA15-10296 de 2015 del 11 de febrero de 2015, por lo que en ese momento y dada la especialidad de la situación de la actora y el imperativo de protegerla a ella y a su embarazo, debió vincularse – para ese entonces está demostrado en autos que la accionada conocía del estado de gravidez de la demandante, quien lo comunicó el 26 de enero de 2015 -.

Así las cosas, al encontrarse demostrado que con posterioridad a la terminación de la relación laboral de la actora, dentro del Plan de Descongestión Nacional se establecieron medidas para la seccional de administración judicial de Cartagena, creándose para el efecto nueve (9) cargos de asistente administrativo grado 5, cargo que es el que venía ejerciendo la actora, resulta obligado ordenar su reintegro.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**  
**SALA DE DECISIÓN No 003**  
**SENTENCIA No. 009**

**SGC**

**Radicado No. 130012333000-2015-00100-00**

Ahora, en torno a la pretensión tendiente a que se ordene el pago de los salarios y las prestaciones sociales causadas y no pagadas, la Sala habrá de denegarla como quiera que la H. Corte dispuso que en estos eventos no resulta procedente tal reconocimiento en la medida que el contrato inicial ya ha finalizado.

En suma, habrá de declararse la vulneración del derecho fundamental de la actora a la estabilidad laboral reforzada y la amenaza de los derechos a la salud y seguridad social, librándose como medida de protección a la Dirección de Administración Judicial de Cartagena, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde la notificación de esta sentencia proceda a nombrar a la señora BERLEDIS CANABAL POLO, en el cargo de Asistente Administrativo Grado 5 en la Oficina de Ejecución Civil Municipal en Cartagena, y en lo sucesivo y siempre y cuando dentro del Plan de Descongestión exista dicho cargo, medida que necesariamente es de carácter temporal y subsistirá por mandato judicial hasta la finalización de la licencia de maternidad.

Sin perjuicio de lo precedente, y en los eventos en que antes del parto de la actora desaparezca la medida de descongestión que ordena la vinculación de ASISTENTE ADMINISTRATIVOS GRADO 5, en aplicación del principio de solidaridad, la Dirección Seccional de Administración Judicial accionada deberá garantizar a la actora las cotizaciones en salud hasta tanto se haga acreedora de la licencia de maternidad.

Finalmente, se denegará las demás pretensiones de la demanda y se dispondrá levantar la medida cautelar que viene otorgada.

Con fundamento en los razonamientos fácticos y constitucionales, el **Tribunal Administrativo de Bolívar**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

**FALLA**

**PRIMERO: DECLARAR** que la DIRECCION SECCIONAL DE ADMINISTRACION JUDICIAL DE CARTAGENA se encuentra vulnerando el derecho a la estabilidad laboral de la mujer embarazada y amenazando los derechos a la salud y seguridad social de la señora BERLEDYS CANABAL POLO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** al Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde la notificación de esta sentencia proceda a nombrar a la señora BERLEDIS CANABAL POLO, en el cargo de Asistente Administrativo grado 5 en la Oficina de Ejecución Civil Municipal en Cartagena, y en lo sucesivo y siempre y cuando dentro del Plan de Descongestión exista dicho cargo u otro equivalente. Esta medida es de carácter temporal y subsistirá hasta la finalización de la licencia de maternidad, conforme se expuso en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO:** Sin perjuicio de lo precedente, y en el evento en que antes del parto de la actora desaparezca la medida de descongestión que ordena la vinculación de Asistente Administrativo Grado 5, en aplicación del principio de solidaridad, la Dirección Seccional de Administración Judicial deberá garantizar a la actora las cotizaciones en salud hasta tanto se haga acreedora de la licencia de maternidad.

**CUARTO: DENEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**QUINTO:** Levantar la **MEDIADA CAUTELAR** que viene decretada.

**SEXTO:** En caso de que no sea impugnada esta decisión, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR  
SALA DE DECISIÓN No 003  
SENTENCIA No. 009

SGC

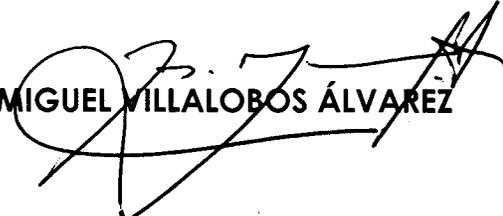
Radicado No. 130012333000-2015-00100-00

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado en sesión de la fecha.

**Los Magistrados,**

  
HIRINA MEZA RHENALS

  
LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

  
JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO

Hoja de firmas sentencia de primera instancia en la que se decide: PRIMERO: DECLARAR que la DIRECCION SECCIONAL DE ADMINISTRACION JUDICIAL DE CARTAGENA se encuentra vulnerando el derecho a la estabilidad laboral de la mujer embarazada y amenazando los derechos a la salud y seguridad social de la señora BERLEDYS CANABAL POLO, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.SEGUNDO: ORDENAR al Director Seccional de Administración Judicial de Cartagena, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas contadas desde la notificación de esta sentencia proceda a nombrar a la señora BERLEDIS CANABAL POLO, en el cargo de Asistente Administrativo grado 5 en la Oficina de Ejecución Civil Municipal en Cartagena, y en lo sucesivo y siempre y cuando dentro del Plan de Descongestión exista dicho cargo u otro equivalente. Esta medida es de carácter temporal y subsistirá hasta la finalización de la licencia de maternidad, conforme se expuso en la parte motiva de esta sentencia.TERCERO: Sin perjuicio de lo precedente, y en el evento en que antes del parto de la actora desaparezca la medida de descongestión que ordena la vinculación de Asistente Administrativo Grado 5, en aplicación del principio de solidaridad, la Dirección Seccional de Administración Judicial deberá garantizar a la actora las cotizaciones en salud hasta tanto se haga acreedora de la licencia de maternidad. CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda. QUINTO: Levantar la MEDIADA CAUTELAR que viene decretada. SEXTO: En caso de que no sea impugnada esta decisión, envíese el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.