

Sentencia T-945/07

JURISDICCION INDIGENA-Alcance/JURISDICCION INDIGENA-Condiciones para que opere/FUERO INDIGENA-Concepto

JURISDICCION INDIGENA-Configuración del factor personal y territorial

FUERO INDIGENA-Condiciones de procedibilidad

JURISDICCION INDIGENA-Competencia para conocer del conflicto por despido de trabajadora indígena embarazada

Referencia: expediente T-1659915

Accionante: María Liliana Mejía Torres

Demandado: Wintukwa IPSI

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá, D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil siete (2007).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Nilson Pinilla Pinilla, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha pronunciado la siguiente,

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de fallos de tutela proferidos por el Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Bello -Cesar- y el Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar -Cesar-, a partir de la acción de amparo constitucional promovida por María Liliana Mejía Torres contra Wintukwa IPS.

I. ANTECEDENTES

## 1. La solicitud

La accionante María Lilibiana Mejía Torres interpuso acción de tutela para que le fueran protegidos sus derechos fundamentales al mínimo vital en conexidad con el derecho a la vida, y la estabilidad laboral de la mujer embarazada, que según afirma, le fueron vulnerados por Wintukwa IPS, al terminar el contrato, que en su concepto es de naturaleza laboral, sin tener en cuenta su estado de embarazo. Por lo anterior solicita la actora se ordene su reintegro a la entidad demandada al cargo que ocupaba o en su defecto a uno equivalente.

### 1. Reseña Fáctica

2.1 La señora María Lilibiana Mejía Torres hace parte de la comunidad indígena Arhuaca.

2.2 Wintukwa IPSI es una entidad que se creó con el propósito de prestar el servicio de salud a la comunidad Arhuaca, por iniciativa de las autoridades de esa comunidad indígena (Folio 10 Cuaderno de Primera Instancia).

2.3 La señora María Lilibiana Mejía Torres fue designada como miembro de la junta directiva de Wintukwa IPS y se le asignó la función de secretaria de la junta directiva, para que coordinara la realización del logotipo y para el desarrollo de las demás actividades que contribuyeran a la creación de una sede de la entidad en el municipio de Pueblo Bello -Cesar-. Para tales efectos la demandante recibía como contraprestación la suma de \$455.700 de acuerdo con las cuentas de cobro de honorarios presentadas (Folios 1, 26 Cuaderno de primera instancia).

2.4 Manifiesta la accionante que el mes de agosto de 2006 comenzó a ejercer la actividad de traductora y guía para la misma entidad y que en el mes de enero de 2007 comenzó a ejercer la actividad de recepcionista en el municipio de Pueblo Bello (Folio 1 Cuaderno de primera instancia).

2.5 Con carta del 23 de febrero de 2007 Wintukwa IPS le comunicó a la señora Mejía que debido a las necesidades laborales de la entidad y a su perfil ajeno al área de salud debía prescindir de sus servicios, sin tener en cuenta su estado de embarazo (Folio 3 Cuaderno de primera instancia).

2.6 El 27 de febrero de 2007, la señora María Lilibiana Mejía Torres interpuso acción de tutela.

### 3. Pruebas relevantes en el expediente

\* Carta de desvinculación a Wintukwa IPSI dirigida a la señora Lilibiana Mejía.

\* Cuentas de cobro por valor de \$474.362, \$980.000, \$1.180.000, por concepto de servicios prestados.

\* Acta 002 del 10 de agosto de 2005 de la asamblea general de Wintukwa IPSI en la que renombra a la señora Mejía Como miembro de la misma.

\* Comunicación del 20 de marzo de 2007 dirigida al Juez Promiscuo Municipal del Pueblo Bello de Cabildo Gobernador Arhuaco Julio Alberto Torres Torres.

### 3. Consideraciones de la parte actora

3.1 Para la señora Mejía, existía un vinculo laboral entre ella y Wintukwa IPSI, y dado su estado de embarazo, gozaba de estabilidad laboral reforzada, razón por la cual no se podía dar por terminado el contrato, tal y como la entidad demandada lo hizo. Con esta actuación la entidad demandada viola, en concepto de la accionante, el derecho al mínimo vital en conexidad con la vida y a la estabilidad laboral reformaza de la que gozan las mujeres embarazadas.

### 4. Pretensiones de la demandante

Solicita la peticionaria que se le ordene a Wintukwa IPSI su reintegro al cargo desempeñado y de no ser posible, a un cargo equivalente dentro de la misma entidad.

### 5. Respuesta del ente accionado

Para Wintukwa IPSI nunca existió un vinculo laboral con la señora Mejía. Las actividades que desarrolló la accionante, las cumplió en el marco de un contrato de prestación de servicios y así le fueron remuneradas sus tareas.

La directiva Central del Resguardo dentro del proceso de formación de la empresa prestadora de servicios Wintukwa IPSI, solicitó la colaboración a varias personas de la comunidad, de acuerdo con las costumbres y los procedimientos propios del sistema jurídico de la comunidad Arhuaca. La distribución de los cargos en la junta se realizó de acuerdo con los intereses de cada una de las personas que la conformaron. De cualquier forma, señala la entidad demandada, los cargos de la Junta, al ser este un órgano de dirección, no son cargos de naturaleza laboral.

En lo que tiene que ver con las actividades que desempeñó como traductora, la entidad demandada afirma que ellas fueron a título de colaboración y en lo relacionado con el desempeño de la labor de recepcionista, manifiesta que esa labor nunca ha existido en la entidad accionada.

Sostiene el representante legal de la entidad demandada, señor Rubiel Zalabata, que si bien es cierto, escuchó rumores de que la señora Mejía se encontraba en estado de embarazo no prestó mayor atención desde el punto de vista laboral por cuanto ella no se encontraba amparada por ese vínculo con Wintukwa IPSI.

Finalmente solicita que este conflicto sea conocido por la jurisdicción indígena de acuerdo con el factor de fijación de competencia territorial y personal. Adicionalmente, porque de acuerdo con los estatutos de creación de Wintukwa IPSI, los conflictos no previstos en los mismos deben ser resueltos por la jurisdicción indígena.

## II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN

### 1. Sentencia de primera instancia

Mediante Sentencia del trece de marzo de 2007, el Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Bello -Cesar- otorgó el amparo solicitado a los derechos a la vida y al trabajo

En lo relacionado con la competencia para decidir este conflicto, consideró el fallador que, en efecto su despacho era competente para conocer del mismo por cuanto es obligación de todo juez darle trámite a las demandas de acción de tutela que considere de su competencia. De conformidad con el artículo 246 de la Constitución Política la competencia de las jurisdicciones especiales dentro de su ámbito territorial se encuentra limitada por el respeto

a la Constitución y a las leyes, y es al juez de tutela a quien le corresponde definir esos límites en cada caso concreto de afectación a los derechos fundamentales de una persona. Finalmente en lo relacionado con este tema consideró el juez que no se presentaba un conflicto positivo de competencias por cuanto a quien le correspondía generarlo era a la autoridad indígena, sin que ella lo hubiera propuesto en este caso.

Consideró el Juzgado que, de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, en el caso de la señora Mejía se verificaban los elementos propios del contrato de trabajo señalados en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, ellos son, una actividad personal, realizada bajo subordinación del empleador y a cambio de un salario. Verificada la existencia de la relación laboral, procede el Juzgado a aplicar la estabilidad laboral reforzada de la que es beneficiaria la mujer embarazada, de acuerdo con las normas laborales y constitucionales. Por tanto ordena el reintegro de la señora Mejía a su antiguo cargo o a uno equivalente en la entidad demandada.

Adicionalmente para el Despacho, en el presente caso se presenta un peligro de afectación al mínimo vital de la actora y de su futuro hijo, dadas sus circunstancias especiales.

## 2. Impugnación

La entidad condenada, Wintukwa IPSI manifestó en su escrito de impugnación que en las actividades desarrolladas por la señora Mejía no se presentó el elemento subordinación, constitutivo de la relación laboral. Los servicios prestados por la accionante se enmarcan en las costumbres y en el ordenamiento jurídico de la comunidad Arhuaca. En ese orden de ideas nunca se le exigió el cumplimiento de horarios, tareas, ni de calidad de trabajo, solo de colaboración en el cumplimiento de funciones, y por tanto no hay lugar a la protección solicitada.

Reitera la entidad accionada, su solicitud de que este conflicto sea resuelto por la jurisdicción indígena, mecanismo idóneo y principal en este caso, el cual desplazaría la acción de tutela por ser ella de carácter residual, y adicionalmente por la autonomía con la que se encuentra dotada por a constitución política la jurisdicción indígena para la protección de su identidad.

## 3. Sentencia de segunda instancia

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Valledupar, mediante sentencia del 15 de mayo de 2007, revocó el fallo de primera instancia y en su lugar ordenó el envío del expediente a la jurisdicción indígena representada en el Cabildo Indígena Arhuaco para que fueran ellos quienes dirimieran el conflicto.

Lo anterior debido a que consideró el Despacho, que no existía prueba en el expediente relacionada con que para la fecha del despido de la señora Mejía, la entidad accionada tuviera conocimiento de su estado de embarazo, y tampoco se probó en el trámite del proceso la existencia de los elementos constitutivos del contrato de trabajo, no siendo la acción de tutela el mecanismo judicial idóneo para establecer su existencia.

En lo relacionado con la competencia para conocer del conflicto suscitado, consideró el fallador que el Juzgado Promiscuo Municipal de Pueblo Bello no tenía jurisdicción para decidir la tutela debido a que de acuerdo con el factor personal y territorial de fijación de jurisdicción indígena le correspondía a esta el conocimiento, ya que los hechos que la originaron ocurrieron en territorio del resguardo indígena Arhauc y por ser los sujetos miembros de esa comunidad.

Así, la decisión de ese juzgado viola la autonomía indígena de la comunidad Arhuac y es a sus autoridades a quienes les correspondía solucionar el problema jurídico planteado, de acuerdo con sus costumbres, sistema de valores y sistema jurídico.

### III. FUNDAMENTOS JURIDICOS

#### 1. Competencia

A través de esta Sala de Revisión, la Corte Constitucional es competente para revisar la sentencias proferidas dentro del proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### 2. Procedibilidad de la Acción de Tutela

##### 2.1 Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo

de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. En el presente caso, la accionante es una persona mayor de edad que actúa en defensa de sus derechos e intereses, razón por la cual se encuentra legitimada para presentar la acción.

## 2.2 Legitimación pasiva

En este caso debido a que se produjo la ruptura de la relación laboral y a que la accionante se encuentra en estado de gravidez, se configura un estado de indefensión de la señora Mejía con respecto a la entidad demanda, por tanto se hace sujeto de la especial protección que la Constitución reconoce a la mujer embarazada, por lo que de acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política y el 42 del Decreto 2591 de 1991, esta acción procede contra la entidad accionada.

## 3. Problema Jurídico

Corresponde a la Corte determinar de manera preliminar si en el presente caso se verifican los requisitos necesarios para que la jurisdicción indígena opere y de esa forma el conflicto sea resuelto por esa jurisdicción. De no encontrar que opere el citado fuero, deberá la Corte estudiar de fondo lo relacionado con el caso de la señora Mejía.

### 1. Breves consideraciones con respecto a la jurisdicción especial indígena. Reiteración de Jurisprudencia.

La Constitución Política en su artículo 246 ampara con un fuero especial a las comunidades indígenas y permite que administren justicia, previo el cumplimiento de ciertos requisitos, en los conflictos en los que resulten involucrados sus miembros, sustrayéndolos de la jurisdicción nacional ordinaria.

La existencia de una jurisdicción especial como la indígena se justifica en razones de tipo político, etno-cultural y de eficiencia en la prestación del servicio de administración de justicia, lo cual no implica una fractura en la unidad ontológica de la jurisdicción. El fuero para el caso de las comunidades indígenas, se constituye en un mecanismo de preservación étnica y cultural de la nación colombiana en tanto se conservan las normas, costumbres, valores e instituciones de los grupos indígenas dentro de la órbita del territorio dentro del

cual habitan, siempre y cuando no sean contrarias al ordenamiento jurídico predominante.

1.1 Esta Corporación ha definido el fuero indígena como “el derecho del que gozan los miembros de las comunidades indígenas, por el hecho de pertenecer a ellas, para ser juzgados por las autoridades indígenas, de acuerdo con sus normas y procedimientos, es decir por un juez diferente del que ordinariamente tiene la competencia para el efecto y cuya finalidad es el juzgamiento acorde con la organización y modo de vida la comunidad.”<sup>1</sup>

1.2. Ha considerado la jurisprudencia constitucional que para que una autoridad pública administre justicia no es suficiente que cuente con jurisdicción, también es necesario que tenga competencia, es decir una atribución otorgada por el ordenamiento para conocer del conflicto específico y concreto.

1.3. Frente a las autoridades indígenas el mismo artículo constitucional establece los elementos básicos que delimitan su competencia, al señalar que: (i) estas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, (ii) de conformidad con sus propias normas y procedimientos, (iii) siempre que estos no sean contrarios a la Constitución y a las leyes de la República.

Lo anterior sin perjuicio de que la ley establezca las formas en las que se coordinarán la jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.

Esta Corporación, ante la inexistencia de normas de carácter legal que regulen lo relacionado con la jurisdicción especial indígena y la competencia de la misma, se ha ocupado de llenar el vacío fijando reglas en la materia, las cuales serán reiteradas en este caso<sup>2</sup>.

1.4. Esta Corte ha definido los factores de acuerdo con los cuales se determina el fuero especial en el caso de comunidades indígenas que administran justicia, sosteniendo que estos son el personal y el territorial.

Con el factor personal se pretende determinar los sujetos de juzgamiento de la relación procesal, activo y pasivo, los cuales deben formar parte de la comunidad indígena y como tales deben ser sometidos al juicio propio de la misma de acuerdo con sus propias normas y autoridades. Es necesario aclarar en relación con este elemento, que no es suficiente con que el sujeto haga parte de la comunidad, es necesario que además este integrado a la

misma y viva según sus usos y costumbres.

Por otra parte encontramos el factor territorial, el cual permite que cada comunidad pueda juzgar las conductas cometidas en su ámbito territorial y aplicar su sistema jurídico dentro del mismo. La jurisprudencia ha considerado que este elemento se refiere de manera concreta a la existencia de una entidad territorial indígena debidamente constituida, donde exista una efectiva presencia de la comunidad con vocación de pertenencia sobre la tierra que ocupa y con su convivencia regida por su cultura.

1.5 Para este Tribunal, los anteriores factores que determinan la procedencia del fuero especial deben ser apreciados en concreto para cada caso, sin que sea posible la aplicación de una regla general “rígida” para establecer la existencia del mismo o no.

De estos elementos se desprenden necesariamente unas consecuencias para la aplicación del fuero y para la posibilidad de que las comunidades indígenas puedan administrar justicia de acuerdo con el derecho que la Constitución Política les reconoce.

1.6. Así las cosas, es necesario que (i) exista un tribunal en la comunidad con jurisdicción debidamente constituido, (ii) que este exteriorice su intención de conocer del conflicto y (iii) que existan normas y procedimientos comunitarios aplicables a este.

Por tanto, para que la jurisdicción indígena opere es necesario que el conflicto se enmarque dentro del factor personal y territorial, que exista un tribunal indígena debidamente constituido que exteriorice su intención de conocer del mismo y unas normas y procedimientos aplicables de naturaleza comunitaria.

## 2. Caso Concreto

Debe la Corte verificar si los presupuestos expuestos en la parte general de estas consideraciones se configuran para que opere el fuero que da lugar a que la comunidad indígena Arhuac administre justicia en el caso de la señora Mejía.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, para esta Sala de Revisión se configura el factor personal, por cuanto la entidad demandada y la demandante, hacen parte y se encuentran integradas a la comunidad Arhuaca. En efecto Wintukwa IPSI, es una institución creada por iniciativa de la comunidad indígena para la prestación de servicios de

salud a los miembros de la misma comunidad y en la cual desempeñan labores indígenas arhuacos. La señora Mejía hace parte de la comunidad y es esa la razón por la cual las autoridades indígenas solicitaron su colaboración para la conformación de la junta directiva de la entidad y para el desarrollo de actividades que permitieran poner en funcionamiento la misma, lo anterior en el marco de las costumbres y usos que orientan las actuaciones de los miembros de esa comunidad.

Encuentra este Tribunal que también se cumple el factor territorial en cuanto el presente conflicto tiene lugar en un territorio de influencia de la comunidad indígena Arhuaca. Así, la citada comunidad ejerce su influencia territorial en el lugar donde ocurrieron los hechos que originaron la acción de tutela, esto es el municipio de Pueblo Bello, Cesar, reconocido como territorio de habitantes de la cultura Arhuaca. Lo anterior debido a lo que la misma señora Mejía afirma, que desarrolló labores como traductora de los indígenas arhuacos en el citado municipio y a la existencia de una autoridad de esa comunidad en esa región, esto es, las autoridades regionales de la Comunidad Simonorwa, en cabeza del Cabildo Cupertino Torres y el comisario Enrique Márquez. Además la accionada tiene sede en Pueblo Bello, Cesar, lugar donde la accionante cumplió con las labores encargadas por Wintukwa IPSI.

En lo que tiene que ver con la existencia de una autoridad indígena encargada de administrar justicia al interior de la comunidad, que exteriorice su intención de conocer del conflicto, este requisito se cumple, de acuerdo con comunicación del 20 de marzo de 2007 de Julio Alberto Torres Torres, Cabildo Gobernador Arhuaco, en la que delega a la Comunidad de Simonorwa el conocimiento del caso de la señora Mejía y, en comunicación del 7 de mayo del mismo año, de la Comunidad Simonorwa, en la que esta manifiesta su intención de conocer como autoridad jurisdiccional indígena del conflicto suscitado entre la señora Mejía y Wintukwa IPSI, para decidirlo de acuerdo con las normas, las costumbres y los usos propios de esa comunidad indígena.

Así las cosas, encuentra este Tribunal, que se cumplen los requisitos de procedibilidad definidos por la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional, necesarios para que opere el fuero indígena y para que esta comunidad en uso de sus facultades constitucionales administre justicia para este caso concreto.

#### IV. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución

## RESUELVE

Primero. CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juez Primero Civil del Circuito de Valledupar del 13 de marzo de 2007, y en consecuencia ordenar el envío de este expediente a la jurisdicción indígena representada en el Cabildo del Resguardo Arhuaco con el propósito de que el conflicto entre María Liliana Mejía Torres y Wintukwa IPSI sea decidido por sus autoridades jurisdiccionales con arreglo a sus normas, costumbres y procedimientos.

Segundo. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-728 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño

2 Ver entre otras sentencias T-810 de 2004 M. P. Jaime Córdoba, T-1294 de 2005 M. P. Clara Inés Vargas, T-1238 de 2004 M. P. Rodrigo Escobar Gil, T-1070 de 2005 M. P. Rodrigo

Escobar Gil, T - 009 de 2007 M. P. Manuel José Cepeda.