COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1101/01

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1101/01
Expediente	—
Fecha	2001-10-18
Sala	Sala Tercera de Revisión
Magistrado ponente	Dr MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Accion De Tutela Transitoria
- Accion De Tutela Transitoria Del Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada
- Mujer Trabajadora Embarazada En Empresa De Servicios Temporales
- Empresa De Servicios Temporales
- /Empresa De Servicios Temporales

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Controles que deben ejercer las autoridades del trabajo sobre las empresas de servicios temporales, que ha facilitado la desprotección de los derechos de los trabajadores temporales. Aún cuando seguramente existen otras irregularidades

Texto completo

T-1101-01 Sentencia T-1057/01 Sentencia T-1101/01 DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA -Protección ACCION DE TUTELA TRANSITORIA -Casos excepcionales de reintegro por despido de mujer embarazada ACCION DE TUTELA TRANSITORIA DEL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA -Elementos fácticos que deben demostrarse MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA EN EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES -Clase de vinculación no modifica el alcance de sus derechos constitucionales EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES -Falta de protección de trabajadores temporales /EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES -Orden al Ministerio de Trabajo para garantizar derechos de trabajadores temporales El presente caso evidencia una situación de debilidad de los controles que deben ejercer las autoridades del trabajo sobre las empresas de servicios temporales, que ha facilitado la desprotección de los derechos de los trabajadores temporales. Aún cuando seguramente existen otras irregularidades que deberán ser consideradas por las autoridades del trabajo para diseñar los correctivos necesarios. La Corte ordenará al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que en un plazo no superior a seis meses diseñe, adopte y ejecute, dentro de su órbita de competencia y de conformidad con las directivas políticas que éstas consideren conducentes, un programa que garantice efectivamente los derechos de los trabajadores temporales y establezca los correctivos necesarios que eviten que las empresas de servicios temporales y sus usuarias incurran en graves irregularidades para beneficiarse de las ventajas que ofrecen este tipo de contratos.

Reiteración de jurisprudencia Referencia: expediente T-434322 Acción de tutela instaurada por María Catalina Sánchez Pérez contra SOS Empleados Ltda.

Magistrado ponente: Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA Bogotá, D.C., dieciocho (18) de octubre de 2001 La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente SENTENCIA En el proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado 28 Civil del Circuito, el diecinueve (19) de febrero de 2001, para resolver la acción de tutela instaurada por María Catalina Sánchez Pérez contra SOS Empleados Ltda.

El presente expediente fue escogido para revisión por medio de auto del 27 de marzo de 2001, proferido por la Sala de Selección Número Tres y repartido a la Sala Tercera de Revisión.

I. ANTECEDENTES 1. Hechos 1.1. María Catalina Sánchez Pérez interpuso en nombre propio acción de tutela ante el Juzgado 22 Civil Municipal de Bogotá, para que le fueran amparados sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo, a la estabilidad laboral y al mínimo vital, fundando su petición en los hechos que a continuación se sintetizan:

1.1.1. La actora celebró en el mes de junio de 1999 un “contrato a término indefinido” con la empresa SOS Empleados Ltda. “mediante contrato de labor contratada”.

1.1.2. La actora prestó sus servicios como empleada en misión en el cargo de “auxiliar de estampación” a la Sociedad GICO Ltda., devengando el salario mínimo.

1.1.3. La actora notificó por escrito su estado de embarazo a la accionada el 31 de agosto de 2000. 1.1.4. El ente accionado canceló “sin justa causa” el contrato de trabajo el día 17 de octubre de 2000.

1.2. Mediante escrito del día 9 de diciembre de 2000, el representante legal de la empresa SOS dio respuesta al oficio enviado por el Juzgado 22 Civil Municipal de Bogotá el día 4 de diciembre de 2000. En dicho escrito el ente accionado estimó que la tutela era improcedente por las siguientes razones:

1.2.1. Existía otra vía judicial para la resolución de la controversia laboral. 1.2.2. Los hechos afirmados por la demandante no eran ciertos, como quiera que la accionante no se encontraba vinculada por contrato a término indefinido sino por contrato de obra.

1.2.3. El contrato en cuestión se dio por terminado por finalización de la obra en la empresa GICO Ltda., empresa en misión a la cual fue enviada.

1.2.4. No existe en los archivos de la empleadora prueba sobre la notificación por escrito del estado de embarazo de la trabajadora. 2. Sentencia de tutela en primera instancia Mediante fallo del 15 de diciembre de 2000, el a-quo accedió a las peticiones de la demanda de tutela y ordenó reintegrar a la petente al oficio que venía desempeñando. Para el juez de primera instancia, esta protección procedía por las siguientes razones:

2.1. Existía una relación de subordinación entre la peticionaria y la demandada que hacía procedente la acción, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que regula la tutela entre particulares.

2.2. Que en este caso, la tutela procedía como mecanismo transitorio para la protección de los derechos de la mujer embarazada y su hijo, “pues el despido injustificado durante la gestación, desconoce la dignidad humana de la trabajadora, constituyendo una evidente discriminación sexual que vulnera los derechos a la igualdad real y efectiva de la mujer, por razón algunas veces de valoración de gastos de orden financiero y administrativo que deben asumir las empresas”.

2.3. Que María Catalina Sánchez Pérez se encontraba vinculada laboralmente a la empresa SOS Empleados Ltda. y en estado de embarazo y, por lo tanto, era "titular de los derechos invocados como vulnerados, hecho que le impide ser despedida, pues lo contrario, sería desconocer los mínimos derechos que tiene por esa especial condición".

3. Impugnación Mediante escrito presentado el 17 de enero de 2001, el accionado impugnó el fallo de primera instancia, alegando lo siguiente:

3.1. No era posible dar cumplimiento a la orden impartida por el Juez 22 Civil Municipal de Bogotá de reintegrar a la accionante al cargo que venía desempeñando, como quiera que se trataba de una labor temporal desempeñada en GICO Ltda., empresa "sustancialmente diferente a SOS Empleados Ltda." 3.2. Dada la naturaleza del contrato para el cual había sido vinculada la accionante, no era posible para la accionada obligar a GICO Ltda. a suscribir un nuevo contrato para contratar personal en misión para la realización de una labor que ya no existía.

3.3. Al haberse ordenado a reintegrar a la accionante al cargo para el cual fue contratada, se "coloca en graves apuros de índole administrativa y económica a SOS Empleados Ltda., pues su objeto está orientado a prestar servicio de personal en misión cuando una empresa lo requiera".

3.4. La tutela no era procedente por existir otro mecanismo judicial, el juicio laboral ordinario, a través del cual es posible ventilar las diferencias que persistan con la empleadora.

4. Sentencia objeto de revisión En providencia del 19 de febrero de 2001, el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá revocó el fallo de instancia y en su lugar denegó la tutela de los derechos de la accionante por las siguientes razones:

4.1. La controversia planteada por la accionante es de carácter netamente laboral y por lo mismo existe otro mecanismo judicial idóneo para la resolución de este tipo de conflictos, como es la justicia laboral ordinaria, pues lo que se discute es si el despido fue injusto o no por parte de la entidad accionada, el cual se produjo pese al estado de embarazo que había notificado con anterioridad a su empleador.

4.2. De la documentación presentada por la accionante como prueba, no resulta acreditado un perjuicio causado a la actora y menos su carácter irremediable, por lo cual los derechos fundamentales de la actora no se encontraban amenazados o vulnerados.

4.3. Tampoco acreditó la accionante que hubiera resultado afectado su mínimo vital ni el de su hijo, sino que se limitó a expresarlo en forma genérica, por lo cual debe negarse el amparo solicitado.

4.4. La accionada no demostró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la accionada como lo afirmó, ni el aviso efectivo de su embarazo al empleador, situaciones que impiden la prosperidad de la acción de tutela.

5. Pruebas solicitadas por la Sala de Revisión Con fundamento en sus atribuciones legales, el magistrado sustanciador, mediante auto de mayo 21 de 2001 decretó la práctica de las siguientes pruebas:

1. La fecha de vinculación y el tipo de labor para la cual fue contratada la actora por la Empresa SOS Empleados Ltda. 2. Copia que demuestre el pago de los aportes y demás obligaciones de seguridad social respecto de la accionante María Catalina Sánchez.

3. La forma como la accionante cubrió los gastos de salud y hospitalización correspondientes a la maternidad y nacimiento de su hijo y el valor de tales gastos.

4. Las obligaciones que la accionante tiene como empleada de la empresa SOS Empleados Ltda. durante el tiempo que no se encuentra vinculada como trabajadora en misión.

5. El tipo de labores y contratos que ha desempeñado la actora como empleada en misión para SOS Empleados Ltda. 6. Las razones por las cuales se dio por terminado el contrato de servicios de María Catalina Sánchez.

7. La prueba del carácter ocasional de la labor realizada por María Catalina Sánchez en GICO Ltda. como trabajadora en misión. 8. La forma en que SOS Empleados Ltda. contacta a posibles trabajadores en misión para enviarlos a las empresas usuarias de sus servicios.

9. El vínculo que existe entre SOS Empleados Ltda. y GICO Ltda. 10. Los servicios, empresas y sectores de la producción a los cuales la Empresa SOS Empleados Ltda., ha enviado trabajadores en misión durante el período 1999-2001, así como el número de trabajadores en misión que actualmente se encuentran vinculados a la Empresa SOS Empleados Ltda.

11. Copia del reglamento interno de trabajo de la Empresa SOS Empleados Ltda. 12. Copia de los formatos de contrato que deben firmar los trabajadores que serán enviados en misión a las empresas usuarias de los servicios de SOS Empleados Ltda.

13. La solicitud de servicio hecha a SOS Empleados Ltda. que dio lugar a la contratación de María Catalina Sánchez como auxiliar de estampación durante los meses de junio a octubre de 1999.

14. Los mecanismos de vigilancia y control con que cuenta el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para verificar el cumplimiento de las exigencias constitucionales y legales por parte de las empresas de servicios temporales y la forma como se garantiza el respeto de los derechos de los trabajadores vinculados a ellas.

15. La forma como han sido usados esos mecanismos de control y vigilancia en los últimos tres años, en relación con las empresas de servicios temporales en general y en el caso concreto de la empresa SOS Empleados Ltda.

16. El cumplimiento, por parte de las empresas de servicios temporales en general y de Empleos SOS en particular, de la obligación de información de que habla el artículo 88 de la Ley 50 de 1990.

6. Pruebas recibidas por el despacho Vencido el término para la práctica de pruebas, las empresas SOS Empleados Ltda. y GICO Ltda, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la Cámara de Comercio de Bogotá, enviaron documentos y certificaciones a la Corte, cuyo contenido se resume a continuación:

PRUEBA SOLICITADA PRUEBA ENVIADA 1. La fecha de vinculación y el tipo de labor para la cual fue contratada la actora por la Empresa SOS Empleados Ltda.

Contrato suscrito entre SOS Empleados Ltda. con la actora como auxiliar de estampación a partir de marzo de 2000 (folios 1 y 84). También aparece prueba de una vinculación anterior en enero 11 de 2000 para que la actora prestara sus servicios en GICO Ltda (folio 86) y la afirmación de la actora de su vinculación con SOS Empleados Ltda. desde junio de 1999 (folio 4). Existe además un contrato de la actora para prestar sus servicios en GICO Ltda como estampadora, firmado con la empresa Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A. (folio 88).

Adicionalmente, SOS Empleados Ltda. sustituyó el 28 de febrero de 2000 a Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A. como prestadora de servicios temporales ante GICO Ltda. y le fueron cedidos tanto el portafolio de clientes, como los trabajadores en misión quienes “firmaron contrato con la citada empresa”. (folio 80) 2. Copia que demuestre el pago de los aportes y demás obligaciones de seguridad social respecto de la accionante María Catalina Sánchez.

Copias de los aportes al Seguro Social, Salud Total y Cafam, de trabajadores en misión de SOS Empleados Ltda. y de María Catalina Sánchez durante los meses de abril a octubre de 2000. (folios 92 a 108) 3. La forma como la accionante cubrió los gastos de salud y hospitalización correspondientes a la maternidad y nacimiento de su hijo y el valor de tales gastos.

No obra prueba en el expediente 4. Las obligaciones que la accionante tiene como empleada de la Empresa SOS Empleados Ltda. durante el tiempo que no se encuentra vinculada como trabajadora en misión.

Carta en la que se afirma que las obligaciones mutuas existen mientras exista contrato con las empresas usuarias de los servicios. (folios 80 y 81).

En folios 124 a 146 -Reglamento interno de trabajo- se afirma que "quien aspire a tener un puesto en la empresa SOS Empleados Ltda., ya sea como trabajador de planta o en misión, debe hacer la solicitud por escrito para registrarlo como aspirante".

5. El tipo de labores y contratos que ha desempeñado la actora como empleada en misión para SOS Empleados Ltda. Carta enviada por el representante legal de Gico Ltda. donde se afirma María Catalina Sánchez fue contratada como auxiliar de estampación para atender un incremento de producción de la empresa GICO Ltda. (folio 186) 6. Las razones por las cuales se dio por terminado el contrato de servicios María Catalina Sánchez.

Carta del 17 de octubre de 2000 donde se le informa a la actora que se termina su contrato por finalización de la obra o labor contratada (folio 91) 7. La prueba del carácter ocasional de la labor realizada por María Catalina Sánchez en GICO Ltda. como trabajadora en misión.

Carta enviada por GICO Ltda. donde se afirma que la actora y otros 12 trabajadores fueron contratados para atender picos de producción. (folios 186 a 189).

Cuadro estadístico mes a mes con el número de trabajadores en misión que emplea GICO Ltda. para atender incrementos de producción. Afirma que tales incrementos de producción se presentan por el aumento de pedidos de sus clientes y no sobre inventarios, lo que les hace imposible tener una planta permanente dada la fluctuación de los pedidos.

(folio 189). 8. La forma en que SOS Empleados Ltda. contacta a posibles trabajadores en misión para enviarlos a las empresas usuarias de sus servicios.

Carta enviada por Martha Elisa Monsalve Cuéllar, asesora laboral de SOS Empleados Ltda. donde se afirma que el vínculo laboral entre la empresa de servicios temporales y la trabajadora, solo dura mientras exista la solicitud de la empresa usuaria de los servicios temporales. (Folios 80 y 81) Según afirma, la actividad especial que realizaba la actora y la falta de otro cliente donde se pudiera ubicar a la actora impide mantener el vínculo laboral. No obstante, en el portafolio de SOS Empleados Ltda. aparecen varias empresas dentro del mismo sector de producción de GICO Ltda. (folios 115 a 121).

Los trabajadores en misión son enviados a solicitud de la empresa usuaria. En el caso de la actora, esa solicitud se hizo vía telefónica. (Folios 175 y 186) 9. El vínculo que existe entre SOS Empleados Ltda. y GICO Ltda.

Contrato firmado entre la Empresa Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A. y GICO Ltda. (folios 109 a 111). Carta de marzo 2 de 2000, donde se le informa a GICO Ltda. que Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A. y SOS Empleados Ltda, firmaron un contrato de alianza estratégica el 28 de febrero de 2000, mediante el cual se cedió el contrato con GICO Ltda. y la forma como SOS Empleados Ltda. continuará atendiendo las necesidades de trabajadores en misión que GICO Ltda. le solicite. (Folio112). Afirmación en el mismo sentido se encuentra en el folio 80.

Certificados de constitución expedidos por la Cámara de Comercio de Bogotá (folios 81,82, 150 a 159). Afirmación de la Cámara de Comercio sobre su falta de competencia para certificar si existe o no un vínculo económico entre GICO Ltda. y SOS Empleados Ltda. (folios 150 y 151) 10. Los servicios, empresas y sectores de la producción a los cuales la Empresa SOS Empleados Ltda., ha enviado trabajadores en misión durante el período 1999-2001, así como el número de trabajadores en misión que actualmente se encuentran vinculados a la Empresa SOS Empleados Ltda.

Listado de clientes que atiende SOS Empleados Ltda. (folios 114 a 1210) Informe del número de empleados en misión presentado por SOS Empleados Ltda. donde se afirma que a 29 de mayo de 2001 tiene 650 trabajadores en misión (folio 122) 11. Copia del reglamento interno de trabajo de la Empresa SOS Empleados Ltda.

Se anexa copia del reglamento interno (folios 124 a 146) 12. Copia de los formatos de contrato que deben firmar los trabajadores que serán enviados en misión a las empresas usuarias de los servicios de SOS Empleados Ltda.

Se anexa copia del formato de contrato (folios 147 y 148) 13. La solicitud de servicio hecha a SOS Empleados Ltda. que dio lugar a la contratación de María Catalina Sánchez como auxiliar de estampación durante los meses de junio a octubre de 1999.

Se afirma que tal solicitud se hizo vía telefónica. (folio 175) 14. Los mecanismos de vigilancia y control con que cuenta el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para verificar el cumplimiento de las exigencias constitucionales y legales por parte de las empresas de servicios temporales y la forma como se garantiza el respeto de los derechos de los trabajadores vinculados a ellas.

Informe enviado por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (folios 6 a 231, cuaderno 2), el 26 de junio de 2001, donde afirma que “las labores de Inspección y Vigilancia, implican que a las empresas de servicios temporales (...) se les visite con frecuencia y esmero necesario para garantizar la efectiva aplicación de las disposiciones legales”. (folio 6, cuaderno 2).

Esa inspección se ejerce a través de las Direcciones Territoriales y éstas a su vez realizan las visitas a través de los 289 inspectores de trabajo que existen en todo el país, ante una solicitud o querella formulada por los trabajadores o de los sindicatos, pero no siempre de oficio. En las visitas se verifica el cumplimiento de las obligaciones legales de todos los empleadores y de las disposiciones sobre trabajadores en misión, constitución de pólizas, la cual en la práctica no constituye garantía para el pago de los salarios y demás prestaciones de los trabajadores. (folio 7, cuaderno 2).

15. La forma como han sido usados esos mecanismos de control y vigilancia en los últimos tres años, en relación con las empresas de servicios temporales en general y en el caso concreto de la empresa SOS Empleos Ltda.

Total de empresas de servicios temporales registradas ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a: 388 (folios 26 a 30) Total de empresas sancionadas a diciembre de 1999: 27 Tipo de sanción y razones de la sanción:

Pecuniarias : por desarrollar actividades sin la correspondiente autorización o por contratar servicios temporales con empresas no autorizadas;

Suspensión : no envío o actualización de la póliza de garantía; no envío de informes estadísticos; cuando persista en violaciones sancionadas con multas; cuando reforme estatutos y no lo informe al Ministerio de Trabajo; cuando no informe constitución de sucursales; cuando no cumpla con numeral 3, artículo 77 de la Ley 50/90; cuando incumpla pago aportes legales de seguridad social.

Cancelación : cuando reincida en casos de suspensión; por disolución de la sociedad; por cambio del objeto social; cuando celebre contratos de prestación de servicios con usuarias cuyos trabajadores se encuentren en huelga. Los informes se deben presentar trimestralmente.

Según Informe de la Dirección Territorial de Trabajo y Seguridad Social de Cundinamarca del 22 de junio de 2001, durante los últimos 3 años han sido sancionadas 85 empresas de servicios temporales por violación de la ley laboral, falta de autorización, falta de póliza de cumplimiento y de pago de seguridad social y aportes parafiscales. (folio 180, cuaderno 2).

En ese mismo informe se señala que hay una investigación de carácter administrativo laboral contra SOS Empleados Ltda., la cual se encuentra en trámite. (folio 180, cuaderno 2).

Según los informes enviados por las distintas Direcciones Territoriales del Ministerio de Trabajo, en los últimos 3 años se han sancionado cerca de 300 empresas (folios 21 a 231, cuaderno 2) 16. El cumplimiento, por parte de las empresas de servicios temporales en general y de Empleos SOS en particular, de la obligación de información de que habla el artículo 88 de la Ley 50 de 1990 Informe del Ministerio de Trabajo, Dirección Territorial de Cundinamarca se afirma que SOS Empleados Ltda. se encuentra registrada desde 1983, ha venido cumpliendo con sus obligaciones de informes estadísticos y póliza de garantía.

En la actualidad hay una investigación de carácter administrativo laboral contra SOS Empleados Ltda., la cual se encuentra en trámite.(folios 34 a 36 y 180, cuaderno 2).

Del total de pruebas que obran en el expediente se concluye lo siguiente: 1. Que el contrato inicial de prestación de servicios temporales con GICO Ltda. lo tenía la empresa Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A. desde Enero de 1999.

2. Que con el fin de atender los requerimientos de GICO Ltda. existió una relación de trabajo entre la actora y la empresa Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A., en enero de 2000, a través de la cual la actora prestó sus servicios como trabajadora en misión en la empresa GICO Ltda.

3. Que el 28 de febrero de 2000, la Empresa Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A. cedió a SOS Empleados Ltda. sus clientes y trabajadores y SOS Empleados Ltda. inició la prestación de sus servicios a GICO Ltda. a partir de esa fecha.

4. Que desde el primero (1) de marzo de 2000 y hasta la fecha de la terminación de su contrato en octubre de 2000, la actora prestó sus servicios como trabajadora en misión para atender incrementos de producción en GICO Ltda. y se desempeñó en el cargo de auxiliar de estampación 5. Que los incrementos de producción de GICO Ltda. que se atienden con trabajadores en misión son regulares e implicaron en promedio la contratación de 70 trabajadores temporales al mes en 1999, 95 trabajadores temporales al mes en el año 2000 y 107 trabajadores temporales al mes en el año 2001, con una terminación de contratos masiva en diciembre, donde todos los trabajadores temporales son desvinculados y una contratación masiva en el mes de enero siguiente.

6. Que la empresa GICO Ltda. ha utilizado los servicios de SOS Empleados Ltda. y de otras empresas de servicios temporales para proveerse de trabajadores temporales para atender incrementos de producción por un período superior al autorizado por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990.

7. Que en agosto 28 de 2000, la actora fue hospitalizada en la Clínica Vascular Navarra e incapacitada médicamente por cinco días, por razón de su embarazo, situación que fue notificada a la empresa SOS Empleos Ltda. el 31 de agosto de 2000.

8. Que en la fecha en la que se le informó la terminación del contrato a la actora, persistía la razón de incrementos de producción que originó la necesidad de contratación de trabajadores temporales.

9. Que quien tomó la decisión de cuáles trabajadores en misión enviar y cuáles retirar fue la empresa SOS Empleados Ltda., por su calidad de empleador, quien pudiendo escoger entre el grupo de trabajadoras que retiraba escogió precisamente a quien se encontraba embarazada.

10. Que para efectos de terminar el contrato de trabajo con la actora, la empresa SOS Empleados Ltda. no solicitó el permiso respectivo al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que establece el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo.

11. Que los mecanismos de vigilancia y control aplicados por el Ministerio de Trabajo y la Seguridad Social a las empresas de servicios temporales se limitan a verificar la existencia de la autorización para el funcionamiento, la constitución de la póliza, el reconocimiento de los derechos de los trabajadores en misión en materia de liquidación de vacaciones y prima semestral de servicios en proporción al tiempo laborado y el envío de esos trabajadores tan sólo en los casos permitidos por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990.

12. Que dadas las limitaciones de personal que tiene el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, las visitas de inspección previstas en el artículo 19, numeral 13 del Decreto 1128 de 1999, se hacen casi siempre con base en querellas formuladas por los trabajadores o por las organizaciones sindicales y no siempre de oficio o en cumplimiento de un deber legal.

13. Que uno de los controles sobre las empresas de servicios temporales previsto en la Ley 50 de 1990 que en la práctica resulta casi imposible de verificar es el de la efectividad de las pólizas para garantizar el pago de las obligaciones laborales, las cuales deben ser depositadas en el Ministerio de Trabajo. Afirma el Ministerio que tal revisión implica acceder a información sobre estados financieros y nóminas que se encuentran en manos del empleador, quien fácilmente elude su presentación. Por esa razón el Ministerio ha elaborado dos proyectos de decreto dirigidos a corregir esa situación, los cuales aún no han sido sancionados.

14. Que dadas las limitaciones reales del control y vigilancia que puede ejercer el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social sobre este tipo de empresas, resulta muy difícil prevenir y controlar las irregularidades en que incurran tanto las empresas de servicios temporales como las usuarias, que puedan afectar gravemente las garantías laborales de los trabajadores temporales.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia en relación con el fallo dictado por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá el 19 de febrero de 2001, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso tercero y 241, numeral noveno de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico Corresponde a esta Sala resolver si cuando a una trabajadora embarazada, vinculada para ser enviada en misión por una empresa de servicios temporales, se le da por terminado su contrato de trabajo por la culminación de la labor para la cual fue contratada, se desconoce la protección especial que le reconoce la Constitución a la mujer embarazada.

En consecuencia, esta Sala de Revisión estudiará los siguientes temas: 1. La protección constitucional de la mujer trabajadora en estado de embarazo.

2. La procedencia de la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de la trabajadora embarazada. 3. Si la vinculación de la trabajadora a una empresa de servicios temporales modifica el alcance de sus derechos constitucionales.

3. La protección constitucional de la mujer trabajadora en estado de embarazo Una interpretación sistemática de los artículos 13, 16, 42, 43, 44 y 53 de la Constitución, tal como lo ha reconocido de manera reiterada esta Corporación [1] , permite concluir que la mujer embarazada ocupa un lugar preferencial en la sociedad que debe ser garantizado por el Estado, con el fin de otorgar no sólo protección a la mujer sino también al que está por nacer. Además de esa consagración constitucional, la protección de la mujer embarazada ha sido plasmada en varios tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, con fuerza vinculante según el artículo 93 superior.

[2] Esta Corte ha señalado que la mujer embarazada “ conforma una categoría social que, por su especial situación, resulta acreedora de una particular protección por parte del Estado ” [3] .

En consecuencia, le han sido reconocidos una serie de derechos que se concretan en:“... el derecho de la mujer a tener el número de hijos que considere adecuado (C.P. art. 16 y 42); a no ser discriminada por razón de su estado de embarazo (C.P. art. 13, 43 y 53), a recibir algunos derechos o prestaciones especiales mientras se encuentre en estado de gravidez (C.P. art. 43 y 53); y, al amparo de su mínimo vital durante el embarazo y después del parto (C.P. art. 1, 11, 43) [4] y en la protección integral de la familia (C.P. art. 42).

La doctrina de la Corte también ha sido constante en señalar que las garantías consagradas a favor de la mujer embarazada en el artículo 43 de la Carta, deben ‘traducirse en condiciones efectivas de adecuado trato a la mujer, entre otros aspectos en su vida laboral. Y ello no solamente cuando trabaja para el Estado sino cuando lo hace para los particulares, pues la protección estatal se desarrolla, entre otras formas, a través de la legislación, la vigilancia administrativa sobre las empresas y la función judicial, todas las cuales, en el Estado Social de Derecho, deben producir el efecto práctico de una sustancial mejora en las condiciones de trabajo de la mujer.” [5] El fuero de la maternidad no sólo involucra prerrogativas económicas en favor de la trabajadora embarazada sino también garantías de estabilidad en el empleo, por lo que el despido en ese período se presume que es consecuencia de una discriminación contra la mujer embarazada que vulnera sus derechos fundamentales. De ahí que, el empleador debe desvirtuar tal presunción, explicando suficiente y razonablemente que el despido o la desvinculación del cargo no se produjo por causas imputables al embarazo y, además, solicitar permiso al Ministerio de Trabajo para poder despedir válidamente a una mujer embarazada.

[6] Esta protección especial se traduce en el ámbito laboral en el derecho constitucional de la mujer embarazada a “ una estabilidad laboral reforzada, pues una de las manifestaciones más claras de discriminación sexual ha sido, y sigue siendo, el despido injustificado de las mujeres que se encuentran en estado de gravidez, debido a los eventuales sobrecostos o incomodidades que tal fenómeno puede implicar para las empresas ”.

[7] Por lo tanto, como consecuencia del principio de igualdad, la mujer embarazada goza del derecho fundamental a no ser desvinculada de su empleo por esta razón.

En la sentencia T-778 de 2000, esta Corporación resumió los parámetros de la protección constitucional de la trabajadora embarazada de la siguiente forma [8] :

“a) La Constitución y los tratados internacionales imponen al Estado y a la sociedad la obligación de proteger a la mujer embarazada. Especialmente en el campo laboral, la trabajadora en embarazo tiene derecho a una "estabilidad laboral reforzada".

b) La mujer embarazada goza del derecho fundamental a no ser discriminada en el campo laboral por razón de su estado de gravidez, lo que conlleva el derecho fundamental a no ser despedida por ese hecho. Por consiguiente, la terminación unilateral de los contratos laborales por causa de embarazo puede rebasar los límites legales y adquirir el rango constitucional.

c) Por lo anterior, el despido en los periodos legalmente amparados dentro de la maternidad y de la lactancia, sin que medie autorización previa del funcionario competente, será considerado nulo d) Por regla general, la acción de tutela no procede para obtener el reintegro al cargo por ineficacia del despido, como quiera que el mecanismo procesal adecuado es la demanda ante la jurisdicción ordinaria laboral, en caso de empleados privados o trabajadores oficiales y, la acción contenciosa ante la jurisdicción contencioso administrativa para las empleadas públicas. No obstante, esta regla tiene una excepción, esto es, la desvinculación al empleo de la mujer embarazada sólo puede pretenderse a través de acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable cuando se busca proteger el mínimo vital de la futura madre o del recién nacido.

e) La procedencia de la acción de tutela para proteger el derecho a la estabilidad del empleo debe ser evaluado por el juez en cada caso concreto, analizando las condiciones objetivas del despido y subjetivas de la mujer embarazada.

f) El amparo transitorio del derecho a la estabilidad en el empleo está sometido a la comprobación fáctica de los siguientes elementos: 1) que el despido se ocasione en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; 2) que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, ya sea porque el embarazo es un hecho notorio o porque fue comunicado al empleador; 3) que el despido sea una consecuencia del embarazo, por ende que el despido no está directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique; 4) que no medie autorización expresa del inspector del trabajo si se trata de trabajadora oficial o privada, o resolución motivada del jefe del respectivo organismo si se trata de empleada pública. 5) que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer.

g) El arribo de la fecha de terminación del contrato a término fijo no siempre constituye terminación con justa causa de la relación laboral, pues si a la fecha de expiración del plazo subsisten las causas, la materia del trabajo y si el trabajador cumplió a cabalidad sus obligaciones, "a éste se le deberá garantizar su renovación"(...).

Por lo tanto, para terminar un contrato laboral cuando existe notificación del estado de gravidez de la trabajadora que cumple con sus obligaciones, deberá analizarse si las causas que originaron la contratación aún permanecen, pues de responderse afirmativamente, la protección a la mujer embarazada exige que el despido deba declararse nulo.” [9] La Corte ha señalado además que la mujer que se encuentra vinculada por una relación laboral durante el proceso de gestación de su hijo y luego del parto, goza de un tratamiento especial protector que la hace acreedora a “ una serie de prestaciones y garantías configuradoras de una especie de fuero de maternidad [10] , y de ciertos beneficios, tales como “... el descanso remunerado de la mujer antes y después del parto, la prestación de los servicios médicos y hospitalarios, la licencia remunerada para la lactancia del recién nacido, y una estabilidad laboral reforzada.” [11] Una de las formas en que se concreta el denominado fuero de maternidad es en la citada “estabilidad laboral reforzada” , a cargo del Estado y de la sociedad, como derecho constitucional fundamental, pues el despido injustificado durante el período de embarazo, desconoce la dignidad humana de la trabajadora y constituye una evidente discriminación sexual que vulnera los derechos a la igualdad real y efectiva de la mujer, así como al trabajo y a la consecuente permanencia en el mismo, en condiciones dignas y justas (C.P:, art. 13 y 25).

La finalidad de ese derecho a la estabilidad reforzada de la mujer embarazada en el empleo, como un derecho de rango constitucional y además fundamental, fue destacada en la Sentencia T-373 de 1.998 [12] , en donde esta Corporación manifestó lo siguiente:

“ En suma, una interpretación del artículo 13 de la Carta, a la luz de los artículos 43 y 53 del mismo texto, permite afirmar que la mujer embarazada tiene el derecho constitucional fundamental a no ser discriminada en el campo laboral por razón de su estado de gravidez, lo que apareja, necesariamente, el derecho fundamental a no ser despedida por causa del embarazo, es decir, a una estabilidad laboral reforzada o a lo que se ha denominado el “fuero de maternidad” [13] .

Agregó la Sala que más allá de los principios de igualdad y de protección a la vida, el respeto a la dignidad de la mujer exige su tutela reforzada, puesto que el estado de gravidez no puede pasar desatendido sin ignorar a la persona humana, lo que se presentaría si el orden jurídico omite tomar en la cuenta dicho estado con el objeto de conceder a la mujer un trato jurídico positivo o si permanece indiferente ante su desconocimiento. En ambos casos, se produce minusvalía de género, que atenta contra la dignidad humana en su más alta expresión.” El fundamento de tal protección se encuentra además en la búsqueda de una igualdad real y efectiva entre los sexos y la protección de la maternidad, la vida, la familia y el cuidado de los niños (CP arts 5º, 13, 42, 43 y 44).

En consecuencia, esa estabilidad laboral reforzada adquiere su mayor entidad frente a la posibilidad de despido de la trabajadora en esas condiciones. Como se señaló en ese mismo fallo, dijo la Corte:

"... una estabilidad reforzada implica que el ordenamiento debe lograr una garantía real y efectiva al derecho constitucional que tiene una mujer embarazada a no ser despedida, en ningún caso, por razón de la maternidad. La protección tiene entonces que ser eficaz, por lo cual su regulación y aplicación está sometida a un control constitucional más estricto pues, como ya se explicó en esta sentencia, la Constitución ordena un amparo especial a la estabilidad laboral de las mujeres que se encuentran en estado de gravidez, por lo cual no es suficiente que el ordenamiento legal asegure unos ingresos monetarios a esas trabajadoras, sino que es necesario protegerles eficazmente su derecho efectivo a trabajar (...)." [14] Como consecuencia de este derecho de estabilidad reforzada del trabajo de la mujer embarazada, se restringe la autonomía de la voluntad contractual entre el empleador y su trabajadora, pues el acuerdo de voluntades que pretenda poner fin a la relación laboral se encuentra subordinado a las normas constitucionales que rigen la materia y a la regulación laboral de orden público [15] .

Así pues, para que el empleador pueda efectuar el respectivo despido sólo lo puede hacer bajo el procedimiento fijado por la ley y únicamente por causales legales. Como lo ha señalado esta Corporación "si ese motivo resulta lesivo de derechos fundamentales, hace que el despido constituya un acto de atropello y no una situación jurídica que pueda ser reconocida como legal." [16] De manera que, la decisión de despido de la trabajadora en estado de gestación o dentro de los tres (3) meses siguientes al parto, se somete al cumplimiento de unos requisitos mínimos de procedibilidad, establecidos en la legislación laboral vigente [17] , en virtud, de una parte, de la protección constitucional reforzada de la cual es beneficiaria y, de otra, de la restricción misma a la autonomía de las partes dentro de la relación de trabajo que exige como mínimo una autorización previa proferida por las autoridades del trabajo competentes –inspector del trabajo o en su defecto el alcalde municipal para las trabajadoras privadas y oficiales–, o una resolución motivada –del jefe respectivo de la empleada pública– con base en una justa causa legal, y a través de un trámite que dé lugar al goce efectivo del derecho al debido proceso de la trabajadora [18] .

La ausencia de cumplimiento de esos requisitos abren paso a la aplicación de la presunción de despido por razón del embarazo o la lactancia, y reclaman una mayor vigencia de la estabilidad laboral reforzada de la trabajadora, que hacen que el respectivo despido resulte ineficaz, no sólo cuando la misma esté disfrutando de los descansos remunerados por motivo del parto o de la licencia por enfermedad motivada por el embarazo o el parto (C.S.T., art. 241), sino en cualquier momento de la gestación y época de la maternidad (C.S.T, art. 239), obligando a su reintegro con el pago de los emolumentos dejados de percibir y las indemnizaciones a que haya lugar.

[19] Sin embargo, no en todas las circunstancias en que existe la transgresión de un derecho fundamental procede la acción de tutela. Por consiguiente, pasa la Corte a examinar si en el caso presente procede la acción de tutela como mecanismo judicial idóneo para declarar que el despido en razón del embarazo es contrario al ordenamiento jurídico.

4. Procedencia de la acción de tutela contra particulares y como mecanismo transitorio para la protección de los derechos laborales de la mujer embarazada La Corte pasa a estudiar dos temas relacionados con la procedencia de la acción de la tutela:

i) La tutela frente a particulares; ii) la tutela como mecanismo transitorio para la protección de los derechos laborales de la mujer embarazada.

En cuanto al primer tema, la Carta contempló la posibilidad de que la tutela procediera contra particulares en cuatro situaciones señaladas en el inciso final del artículo 86: a) que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; b) que su conducta afecte grave y directamente el interés colectivo;

c) que respecto del particular, el solicitante se halle en estado de subordinación; y, d) que el solicitante se encuentre en estado de desprotección, respecto del particular. En el presente caso resulta relevante analizar la procedencia de la tutela frente a la tercera y cuarta hipótesis.

En numerosas oportunidades la Corte Constitucional ha dicho que el trabajador o ex-trabajador puede presentar acción de tutela cuando la dirige contra su empleador o ex-empleador porque está en condiciones de subordinación o de indefensión.

[20] En el presente caso, si bien es cierto que al momento de interponer la acción de tutela, la actora ya no se encontraba subordinada a su empleador, precisamente por la terminación del contrato laboral, no es menos cierto que el hecho de quedar sin empleo en estado de embarazo y de requerir el salario para su subsistencia y la de su hijo, puede generar dificultades inmediatas que colocan a la mujer embarazada en un estado de desprotección frente a su antiguo empleador.

En cuanto al segundo tema, la jurisprudencia constitucional [21] ha señalado que la regla general es la improcedencia de la acción de tutela para obtener el reintegro al cargo por ineficacia del despido, como quiera que el mecanismo procesal adecuado es la demanda ante la jurisdicción ordinaria laboral, en caso de empleados privados o trabajadores oficiales y, la acción contenciosa ante la jurisdicción contencioso administrativa, para los empleados públicos. No obstante, esta regla tiene una excepción, esto es, la desvinculación del empleo de la mujer embarazada sólo puede pretenderse a través de acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable cuando se busca proteger el mínimo vital de la futura madre o del recién nacido.

La Corte de manera reiterada ha sostenido que en tales circunstancias, el despido de la mujer embarazada implica una forma de discriminación [22] :

“En primer lugar, la Corte ha entendido que la desvinculación de la mujer embarazada de su empleo puede ser impugnada mediante la acción de tutela si se trata de proteger el mínimo vital de la futura madre o del recién nacido. Esta regla se refiere, por ejemplo, a aquellas mujeres cabeza de familia ubicadas dentro de la franja de la población más pobre, discapacitadas o, en general, con serias dificultades para insertarse nuevamente en el mercado laboral, para quienes el salario, el subsidio alimentario o de maternidad o, en general, los beneficios económicos que pueden desprenderse del contrato de trabajo, son absolutamente imprescindibles para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia. En estos casos, la discriminación por parte del patrono, apareja una vulneración de las mínimas condiciones de dignidad de la mujer quien, al ser desvinculada de su empleo, no esta en capacidad de garantizar la adecuada gestación del nasciturus ni la satisfacción de los bienes más elementales para sí misma o para los restantes miembros de su familia. Si se presentan las anteriores condiciones, nada obsta para que pueda proceder la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección, ya no sólo de la igualdad, sino del mínimo vital de la mujer afectada.

“En segundo lugar, procede la acción de tutela, pese a la existencia de otro mecanismo ordinario de defensa en aquellos casos en los cuales la cuestión debatida sea puramente constitucional [23] siempre que resulte flagrante la arbitraria transgresión de las normas que le otorgan a la mujer una especial protección (C.P. art. 13, 44, 43, 53) y que se produzca un daño considerable. En efecto, no existe en estos eventos una razón suficiente para postergar la protección transitoria del derecho fundamental que está siendo vulnerado, pues tal postergación, - atendiendo, entre otras cosas, al ciclo biológico de la mujer, las dificultades que tiene una persona embarazada para vincularse nuevamente en el mercado laboral y, en general, consideraciones sociológicas que demuestran la fuerte restricción de la autonomía de la mujer que carece de ingresos propios durante la gestación y los primeros meses después del parto -, no hace otra cosa que desestimular decididamente la opción de la maternidad y, en consecuencia, restringir dramáticamente el libre desarrollo de la personalidad de las mujeres. En consecuencia, si la cuestión debatida es puramente constitucional, si la violación de las normas que confieren una especial protección a la mujer embarazada es clara y contundente - vgr. en la hipótesis -, de

que se hubieren aportado, de oficio o a petición de las partes, pruebas claras e incontrovertibles de la discriminación - y si salta a la vista la gravedad del daño producido por tan evidente arbitrariedad, nada obsta para que se conceda el amparo constitucional.”.

5. La vinculación de la trabajadora embarazada a una empresa de servicios temporales no modifica el alcance de sus derechos constitucionales.

De conformidad con el artículo 25 de la Carta, “ el trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado...

”, por lo cual cualquiera que sea el tipo de contrato que da origen a la relación laboral, incluida la modalidad de contrato de servicios temporales, exige del Estado una protección especial que incluye no sólo la adopción de políticas macroeconómicas que promuevan la generación de oportunidades de trabajo, sino también la creación de condiciones normativas que garanticen de manera efectiva la estabilidad y la justicia que debe existir en las relaciones entre patronos y empleados [24] .

Con el fin de establecer un marco legal adecuado para las empresas de servicios temporales y proteger debidamente los derechos de los trabajadores, fue expedida la Ley 50 de 1990, que estableció reglas para la constitución y funcionamiento de empresas de servicios temporales y garantías para los trabajadores vinculadas a ellas.

[25] Aun cuando las empresas de servicios temporales existen desde 1952 y su marco legal es anterior a la Constitución de 1991, la Corte Constitucional ha declarado en varias sentencias la constitucionalidad de algunas de las disposiciones contenidas en esa regulación.

[26] Entre las limitaciones impuestas a estas empresas por la Ley 50 de 1990, se destacan: 1) Definición de las labores que pueden ser contratadas con este tipo de empresas(artículo 77).

Dentro de ellas sobresale la prohibición de prorrogar contratos por más de seis meses con empresas usuarias que requieran trabajadores temporales para atender incrementos en la producción, el transporte o las ventas y los períodos estacionales de cosechas (numeral 3, artículo 77);

[27] 2) La responsabilidad de la empresa de servicios temporales de la salud ocupacional de los trabajadores en misión (artículo 78); 3) La igualdad de derechos y beneficios laborales de los trabajadores temporales con aquellos que gozan los trabajadores permanentes de las empresas usuarias (artículo 79);

4) La prohibición de prestar servicios temporales con empresas usuarias con las que se tengan vínculos económicos tales que las hagan matrices, subordinadas o sucursales (artículo 80);

5) La obligación de constituir pólizas para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones laborales (artículo 81); 6) El sometimiento de las empresas de servicios temporales al control y vigilancia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, entidad que autoriza su funcionamiento (articulo 82);

7) La prohibición de contratar trabajadores temporales para empresas cuyos trabajadores se encuentren en huelga. (artículo 89) La finalidad de estas normas es la de proteger a los trabajadores de los posibles irregularidades de las empresas que con el fin de reducir sus costos laborales acudan a trabajadores temporales.

No obstante lo anterior, casos como el estudiado por la Corte en la presente tutela, muestran la insuficiencia de los controles ejercidos por el Ministerio de Trabajo y la Seguridad Social para proteger a los trabajadores temporales y la situación de desprotección en que éstos se encuentran.

6. Estudio del caso concreto El análisis del caso en el presente proceso tiene tres componentes, a saber: i) la situación concreta de la actora; ii) la situación de los trabajadores temporales vinculados con las empresas SOS Empleados Ltda. y

GICO Ltda; y iii) la situación general de los trabajadores temporales.

6.1. La situación de la actora Cuando el juez de tutela examina si el despido de una trabajadora embarazada vulnera sus derechos fundamentales, según la jurisprudencia anteriormente resumida, debe estudiar las siguientes condiciones fácticas [28] :

1) Si el despido ocurrió en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; 2) Si a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, ya sea porque el embarazo es un hecho notorio o porque fue comunicado al empleador;

3) Si el despido es una consecuencia del embarazo y, por ende, si el despido no está directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique;

4) Si no media autorización expresa del inspector del trabajo cuando se trata de trabajadora oficial o privada, o resolución motivada del jefe del respectivo organismo cuando se trata de empleada pública.

5) Si el despido amenaza el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer. 6) Cuando se dan las condiciones mencionadas en los numerales 1 a 5, se presume que el despido se originó en el embarazo de la trabajadora y, por lo tanto, procede por vía de tutela ordenar el reintegro de la trabajadora y el pago de la licencia de maternidad como protección al recién nacido [29] .

La tutela se concede como mecanismo transitorio, lo cual implica que la tutelante deba acudir a la vía laboral ordinaria dentro del plazo fijado en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991. Ante la jurisdicción laboral también procede el reclamo de los salarios dejados de recibir y de las demás prestaciones laborales a que haya lugar y que no hayan sido pagadas por razón de la terminación unilateral del contrato de trabajo.

Con base en los anteriores parámetros, entra la Sala a estudiar si la terminación del contrato que originó la presente tutela vulneró los derechos a la estabilidad reforzada en el empleo y la igualdad de la actora.

En el expediente está probado que al momento de terminar el contrato, la trabajadora se encontraba en estado de embarazo. Así mismo, para la Sala es claro que el empleador conocía el estado de la actora, pues en el expediente obra una incapacidad recibida por la empresa el 31 de agosto de 2000, en la cual se señala la condición de embarazo de la actora.

Igualmente, aun cuando las razones alegadas por la empresa para dar por terminado el contrato de trabajo fue la finalización de la obra para la cual fue contratada, tampoco encuentra la Sala que la causa de terminación del contrato sea la terminación de la obra.

Según las pruebas que obran en el expediente, la actora fue contratada para atender los incrementos de producción de la empresa GICO Ltda. El reporte de los ciclos de producción mes a mes enviado por la empresa muestra que durante el mismo período en que fue despedida la actora, la empresa mantuvo otros trabajadores temporales. Por ende, es posible concluir que la causa y la materia de la “obra” para la cual fue contratada la actora continuaron después de su despido.

Adicionalmente, ante la notificación de menores necesidades de producción, la empresa SOS Empleados Ltda. seleccionó a la actora, a pesar de conocer su condición de embarazo y de las exigencias legales para la terminación de contratos laborales con trabajadoras embarazadas y del hecho que mantuvo a otros trabajadores para atender las restantes necesidades de producción en GICO Ltda.

De lo anterior es posible concluir, no sólo en virtud de la presunción mencionada en el numeral 6, sino con base en los hechos probados, que la razón de la terminación del contrato con la actora fue su embarazo y no la menor producción.

Finalmente, la Sala considera que existe vulneración del mínimo vital de la actora, por cuanto ella afirmó que requiere de su empleo como fuente principal de sus ingresos y tal circunstancia no fue desvirtuada por la demandada.

Cuando como en el caso presente es tan evidente la irregularidad de la contratación de servicios temporales y la vulneración de los derechos de la trabajadora, en virtud de los principios constitucionales reconocidos en el artículo 53 de la Carta que amparan el derecho al trabajo, independientemente del tipo de contrato de que se trate, se desvirtúa el carácter de trabajo temporal y las prerrogativas de este tipo de contratos, y se hace evidente que existió una relación laboral ordinaria entre SOS Empleados Ltda. y la actora, que en virtud del principio de la primacía de la realidad, era una trabajadora permanente de aquella, aún después de la terminación de sus labores en la empresa usuaria para la cual fue contratada. No existe en estos eventos un contrato por duración de la obra ni a término fijo, sino un contrato laboral a término indefinido que otorga a la trabajadora embarazada contratada en estas condiciones todos los derechos que le reconocen la Constitución y las leyes.

Por tales motivos, se concederá el amparo impetrado y en consecuencia se ordenará la reincorporación de la actora al lugar de trabajo en GICO Ltda. si su solicitud de trabajadores temporales sigue vigente, o en cualquiera de las empresas clientes de SOS Empleados que desarrollen actividades en el mismo sector de producción de GICO Ltda. También se reconocerá el pago de la licencia de maternidad dejada de pagar como medida para el amparo de los derechos del recién nacido.

[30] La protección de los derechos de la trabajadora embarazada a través de esta acción de tutela se hace como mecanismo transitorio y, por lo tanto, la actora tiene la obligación de acudir a la jurisdicción laboral ordinaria dentro del plazo previsto en el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991 para lograr la protección definitiva de sus derechos. No obstante lo anterior, y con el fin de garantizar el goce efectivo de sus derechos, dadas las irregularidades detectadas en este proceso y las dificultades existentes para la notificación de la actora, el plazo de cuatro meses previsto en la norma citada, se contará a partir de la notificación personal que se haga a la actora de la presente decisión de la Corte.

6.2. La situación de los trabajadores temporales en SOS Empleados Ltda. y GICO Ltda. De las pruebas que obran en el expediente resulta claro que las empresas SOS Empleados Ltda y GICO Ltda. incurrieron en graves irregularidades que ponen en situación de desprotección a sus trabajadores.

En primer lugar, esa desprotección se evidencia en la subrogación sin restricción de los contratos de servicios temporales entre la empresa Monsalve Mosquera Asesores Trabajo Temporal S.A. y SOS Empleados temporales, lo que facilitó el desconocimiento de la limitación temporal que establece el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 50 de 1990 y la utilización de trabajadores temporales por un período superior a un año.

[31] En segundo lugar, en el caso presente se advierten graves irregularidades en la contratación de trabajadores temporales para atender incrementos de producción en GICO Ltda., pues es claro que tales incrementos se producen de manera regular, en períodos de tiempo determinables, con variaciones numéricas pequeñas, salvo en el mes de diciembre de cada año cuando se produce una desvinculación masiva de los trabajadores temporales, los cuales son de nuevo contratados en el mes de enero siguiente.

[32] Estas circunstancias desvirtúan el carácter temporal de la labor para la cual fueron contratados los trabajadores en misión de SOS Empleados Ltda. para desempeñar labores en GICO Ltda.

En tercer lugar, la irregularidad también surge al examinar las cifras de trabajadores temporales contratados por GICO Ltda. donde se observa que en el período comprendido entre 1999 y junio de 2001, se mantuvo constante la necesidad mínima de trabajadores temporales para atender necesidades de producción, la cual no fue inferior a 52 trabajadores en 1999, a 72 en el año 2000 y a 99 trabajadores en el período de enero a junio de 2001.

[33] Este sistema de contratación muestra que no se trataba de labores temporales sino de actividades necesarias, propias de la producción regular de GICO Ltda.

y por lo tanto, por fuera de las actividades autorizadas por la Ley 50 de 1990 para la utilización de servicios temporales. En cuarto lugar, la situación de desprotección en que se encuentran los trabajadores temporales de SOS Empleados Ltda. se evidencia también en el hecho de que los controles administrativos realizados por el Ministerio de Trabajo sobre la empresa SOS Empleados Ltda. no permitieron descubrir las irregularidades detectadas en el presente proceso, pues según el Ministerio SOS Empleados ha venido cumpliendo con sus obligaciones legales (suscripción de la póliza, autorización de funcionamiento, presentación de informes estadísticos, etc.) oportunamente.

[34] Lo cual muestra que en el caso presente ha primado el control formal sobre la protección sustancial de los derechos de los trabadores de GICO Ltda y de SOS Empleados Ltda.

En quinto lugar, la desprotección también se evidencia en el hecho que por regla general el Ministerio de Trabajo realiza visitas de inspección cuando hay querella o denuncia por irregularidades y se acuda a la investigación de oficio sólo de manera excepcional, unido a la ausencia de control sobre las empresas usuarias de los servicios, facilita el uso irregular de este tipo de contratos.

[35] Según el informe enviado por las autoridades del trabajo, no se habían realizado investigaciones de oficio contra SOS Empleados, ni se le habían impuesto sanciones, aun cuando existía una investigación en curso de carácter administrativo laboral contra SOS Empleados Ltda., por hechos que no fueron especificados.

[36] Como quiera que en el presente caso las condiciones laborales probadas en el proceso muestran que tanto la Empresa SOS Empleados Ltda. como GICO Ltda. han desconocido las restricciones sobre contratación de servicios temporales que establece el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 [37] y que los controles administrativos existentes resultaron insuficientes para proteger los derechos de los trabajadores, la Corte instará al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para que adelante las investigaciones necesarias y, si es el caso, sancione a SOS Empleados Ltda. y a GICO Ltda. por la eventual violación de las prohibiciones que establece la Ley 50 de 1990 en materia de servicios temporales.

6.3. La situación de los trabajadores temporales en general El presente caso evidencia una situación de debilidad de los controles que deben ejercer las autoridades del trabajo sobre las empresas de servicios temporales, que ha facilitado la desprotección de los derechos de los trabajadores temporales. Aún cuando seguramente existen otras irregularidades que deberán ser consideradas por las autoridades del trabajo para diseñar los correctivos necesarios, la Corte desea resaltar tres que estuvieron presentes en el caso bajo estudio.

En primer lugar, la inexistencia de controles previos o limitaciones a la cesión y subrogación de contratos entre empresas prestadoras de este tipo de servicios o para la asociación entre empresas de servicios temporales, facilitó el desconocimiento de la limitación temporal que establece el numeral 3 del artículo 77 de la Ley 50 de 1990 y la utilización de trabajadores temporales para la realización de actividades no autorizadas por la ley.

En segundo lugar, la ausencia de mecanismos efectivos que evitaran que las empresas prestadoras de servicios temporales y sus usuarias utilicen de mala fe las ventajas de este tipo de contratos, como sería, por ejemplo, el establecimiento de presunciones a favor de los trabajadores y de la estabilidad laboral cuando se presenten graves irregularidades en el empleo de este tipo de contratos, facilitó la vulneración de los derechos de los trabajadores y desconoció la protección constitucional del trabajo.

En tercer lugar, las cifras e informes enviados por el Grupo de Inspección y Vigilancia Preventiva del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y por las Direcciones Territoriales del Ministerio de Trabajo [38] muestran las dificultades

que en la práctica enfrentan las autoridades del trabajo para realizar el control de las actividades de las empresas de servicios temporales y para la protección efectiva de los derechos de los trabajadores vinculadas a ellas. Estas dificultades han llevado a que el control, inspección y vigilancia que se realiza sobre estas empresas sea principalmente formal y se ha dejado de lado la iniciación de investigaciones de oficio y la utilización de otros mecanismos que permitan un control sustancial de las condiciones que la Constitución y la Ley establecen para garantizar una protección efectiva de los derechos de estos trabajadores.

[39] Por estas razones, la Corte ordenará al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que en un plazo no superior a seis meses diseñe, adopte y ejecute, dentro de su órbita de competencia y de conformidad con las directivas políticas que éstas consideren conducentes, un programa que garantice efectivamente los derechos de los trabajadores temporales y establezca los correctivos necesarios que eviten que las empresas de servicios temporales y sus usuarias incurran en graves irregularidades para beneficiarse de las ventajas que ofrecen este tipo de contratos.

III. DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo de tutela proferido por el Juzgado 28 Civil del Circuito de Bogotá en el proceso de la referencia, el 19 de febrero de 2001 y, en su lugar, CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado 22 Civil Municipal de Bogotá que concedió, como mecanismo transitorio, el amparo de los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso, a la estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital de María Catalina Sánchez.

Segundo.- ORDENAR a SOS Empleados Ltda. reintegrar a la actora al oficio que venía desempeñando al momento del despido en GICO Ltda. o en cualquier otra empresa usuaria de sus servicios que realice actividades dentro del mismo sector de la producción, con reanudación inmediata del pago de su salario y afiliación a la entidad de previsión social pertinente.

Tercero.- ORDENAR a SOS Empleados Ltda. el pago de la licencia de maternidad dejada de pagar a la trabajadora María Catalina Sánchez como protección a los derechos del menor recien nacido, sin perjuicio de las demás pretensiones laborales a que pueda tener derecho la trabajadora, las cuales serán definidas por la jurisdicción laboral.

Cuarto.- INSTAR al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a través de la Unidad Especial de Inspección, Vigilancia y Control del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para que inicie los trámites administrativos necesarios para investigar y, si fuere el caso, sancionar las irregularidades cometidas por SOS Empleados Ltda. y GICO Ltda., en materia de contratación de trabajadores temporales.

Quinto.- ORDENAR al Ministro del Trabajo y Seguridad Social para que en un plazo no superior a seis meses contados a partir de la ejecutoria del presente fallo, diseñe, adopte y ejecute, dentro de su órbita de competencia y de conformidad con las directivas políticas que considere conducentes, un programa que garantice efectivamente los derechos de los trabajadores temporales y establezca los correctivos necesarios que eviten que las empresas de servicios temporales y sus usuarias incurran en irregularidades para beneficiarse de las ventajas que ofrecen este tipo de contratos.

Sexto.- COMUNICAR a la actora que de conformidad con lo que establece el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991, tiene un plazo de cuatro meses contados a partir de la notificación personal del presente fallo de tutela, para iniciar la acción ordinaria laboral para la protección de sus derechos y advertirle que de no hacerlo, cesarán los efectos de éste.

Séptimo.- COMUNICAR a la Defensoría del Pueblo el presente fallo para que en el ejercicio de sus competencias vele por el goce efectivo de los derechos de los trabajadores temporales de conformidad con las órdenes impuestas a las autoridades competentes.

Octavo.- LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991, para los fines allí establecidos. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA Magistrado JAIME CORDOBA TRIVIÑO Magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General [1] Entre muchas otras, la sentencia C-470 de 1997 MP: Alejandro Martínez Caballero, T-800 de 1998 MP: Vladimiro Naranjo Mesa, C-199 de 1999 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, T-232 de 1999 MP: Alfredo Beltrán Sierra.

[2] Ver la Sentencia T-179 de 1.993, MP: Alejandro Martínez Caballero, respecto de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25, el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales art. 10.2 y el Convenio No. 3 de la Organización Internacional del Trabajo, art. 3o.

[3] Sentencia T-373 de 1998 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz [4] Cfr., entre otras, las sentencias T-710/96 (MP: Jorge Arango Mejia); ST-179/93 (MP: Alejandro Martínez Caballero); ST-694-96 (MP:

Alejandro Martínez Caballero); SC-470/97 (MP: Alejandro Martínez Caballero). [5] Corte Constitucional, Sentencia T-832/00, MP: José Gregorio Hernández Galindo. La Corte examina varias tutelas presentadas por mujeres embarazadas y trabajadoras de empresas de servicios temporales que son despedidas o su contrato de trabajo es terminado unilateralmente. Interponen acciones de tutela para proteger su derecho a la estabilidad laboral. Los fallos revisados por la Corte negaron la tutela por considerar que se trataba de contratos por una labor determinada y que la tutela como acción subsidiaria no podía ser el mecanismo idóneo para reclamar algo que correspondía a la justicia ordinaria laboral. La Corte revoca los fallos y concede la tutela.

[6] Artículo 239, Código Sustantivo del Trabajo [7] Corte Constitucional, Sentencia C-470 de 1997 MP: Alejandro Martínez Caballero [8] Las sentencias que se reiteran, entre otras, son: T-568 de 1996 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, C-710/96 MP: Jorge Arango Mejía; C-470/97 MP: Alejandro Martínez Caballero; C-373/98, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-141/93, MP:

Vladimiro Naranjo Mesa; T-497/93, MP: Fabio Morón Díaz; T-119/97, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-606/95, MP: Fabio Morón Díaz; T-311/96, MP: José Gregorio Hernández Galindo; T-426/98, MP: Alejandro Martínez Caballero; T-174/99, MP:

Alfredo Beltrán Sierra y T-315/99, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz. [9] Corte Constitucional, Sentencia T-778 de 2000 MP: Alejandro Martínez Caballero [10] Corte Constitucional, Sentencia T-568/96, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

[11] Corte Constitucional, Sentencia C-470/97, MP: Alejandro Martínez Caballero. [12] Corte Constitucional, Sentencia T-373/98, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

[13] Corte Constitucional Sentencia T-568/96, MP:Eduardo Cifuentes Muñoz. [14] Corte Constitucional, Sentencia T-373/98, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

Fundamento jurídico No. 9. [15] Corte Constitucional, Sentencia C-016/98, MP: Fabio Morón Díaz. [16] Corte Constitucional, Sentencia SU-256/96, MP: Vladimiro Naranjo Mesa.

[17] En el ámbito privado se aplican los artículos 239 y s.s., del Código Sustantivo del Trabajo y en el público el artículo 2 de la Ley 197 de 1.938, el artículo 26 del Decreto 2400 de 1.968 y el artículo 21 del Decreto 3135 de 1996.

[18] Corte Constitucional, Sentencia C-710/96, MP: Jorge Arango Mejía. [19] Ver las Sentencias C-470/97, MP: Alejandro Martínez Caballero y T-373/98, MP:

Eduardo Cifuentes Muñoz. [20] Ver entre otras las sentencias de la Corte Constitucional: T-172/97, MP: Vladimiro Naranjo Mesa y T-099/98 MP: José Gregorio Hernández Galindo [21] Ver Sentencias T-141/93, MP: Vladimiro Naranjo Mesa; T-497/93, MP: Fabio Morón Díaz y T-119/97, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

[22] Corte Constitucional, Sentencias T-606/95, MP: Fabio Morón Díaz; T- 311/96, MP: José Gregorio Hernández; T-119/97, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-270/97, MP:

Alejandro Martínez Caballero; T-662/97, MP: Alejandro Martínez Caballero. [23] Corte Constitucional, Sentencia T-100/94, MP: Carlos Gaviria Díaz [24] Ver, entre otras, las sentencias T-014/92, MP: Fabio Morón Díaz; T-479/92, MP:

José Gregorio Hernández Galindo; T-457/92, MP: Ciro Angarita Barón. [25] El artículo 71 de la Ley 50 de 1990 define empresa de servicio temporal como “aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador.

” [26] Corte Constitucional, Sentencia C-330-95, MP: Jorge Arango Mejía. [27] Corte Constitucional, Sentencia C-330-95, MP: Jorge Arango Mejía. En este fallo la Corte declaró la exequibilidad del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, por encontrar que la limitación temporal establecida en el numeral 3 era un mecanismo de protección de los trabajadores que limitaba razonablemente la libertad de contratación de los particulares.

[28] Corte Constitucional, Sentencia T-373/98, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz. [29] Ver las sentencias T-568/96 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, C-710/96 MP: Jorge Arango Mejía, C-470/97, MP: Alejandro Martínez Caballero, T-373/98, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, T-426/98, MP: Alejandro Martínez Caballero.

[30] Corte Constitucional, Sentencia T-736/01, MP: Clara Inés Vargas [31] Cfr. Folio 80 [32] Cfr. Folios 186 a 189 [33] Cfr. Folio 189 [34] Cfr. Folio 6 y ss, cuaderno 2 [35] Cfr. Folio 8, cuaderno 2 [36] Cfr. Folios 34 a 36 y 180, cuaderno 2 [37] Dice el artículo 77 de la Ley 50 de 1990: "

Artículo 77.- Los usuarios de las empresas de servicios temporales sólo podrán contratar con éstas en los siguientes casos:1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias, a que se refiere el artículo 6o. del Código Sustantivo del Trabajo. 2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad. 3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más".

[38] Cfr. Folios 6 a 231, cuaderno 2 [39] Cfr. Folio 8, cuaderno 2

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 19 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.