COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/207/02

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/207/02
Expediente	—
Fecha	2002-03-19
Sala	Sala estima
Magistrado ponente	—
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Legitimacion Por Pasiva En Tutela
- Accion De Tutela Transitoria De Mujer Embarazada
- Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada De Mujer Embarazada
- Derecho A La Seguridad Social De Mujer Embarazada
- Mujer Trabajadora Embarazada
- Ministerio De Trabajo Y Seguridad Social

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Diferentes hay identidad respecto del responsable de la vulneración del derecho relativa a la legitimación del demandado en el proceso, se origina por la manipulación de dos personas jurídicas y no por la ausencia de conocimiento de

Texto completo

T-207-02 contra apuestas CARR-GAR Sentencia T-207/02 LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA -Aunque sean dos personas jurídicas diferentes hay identidad respecto del responsable de la vulneración del derecho La Sala estima que la controversia relativa a la legitimación del demandado en el proceso, se origina por la manipulación de dos personas jurídicas y no por la ausencia de conocimiento de los hechos y oportunidad de defensa. Hay un único actor respecto de una única relación entrabada con la parte pasiva. Los hechos objetivos pueden ser imputados tanto a una como a otra persona jurídica. Tanto es así que, inclusive la trabajadora, quien debiera entender cabalmente su relación de obligaciones y subordinación, se confunde al momento de designar la parte pasiva del proceso.

Las razones que aduce la actora para explicar la vulneración no excluyen la actuación de una u otra persona jurídica. Si bien se está ante dos personas jurídicas diferentes hay identidad respecto del supuesto responsable de la vulneración.

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA DE MUJER EMBARAZADA -Casos excepcionales de procedencia para reintegro Si bien nada se dice en el expediente sobre las demás prestaciones del sistema integral de seguridad social de la actora, esta Sala ordenará, simultáneamente al reintegro laboral, su afiliación a las diversas entidades administradoras de seguridad social integral. Además, proveerá por el reembolso de la suma que la empleadora debió asumir cuando se le descontó de su sueldo los gastos de la atención médica del accidente de trabajo y de la atención del parto. Lo anterior, en desarrollo del precedente antes citado, en virtud del cual, al no afiliar un empleado a una EPS, la obligación debe asumirla directamente el empleador.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA -Elementos fácticos que deben demostrarse Esta Sala basada en la valoración de pruebas precedente, concluye que es procedente el amparo porque, de lo aducido por la actora y no desvirtuado por el accionado, ella no sólo comunicó su estado de embarazo, sino que, precisamente por su nuevo estado insistió en su afiliación a un sistema de seguridad social en salud. Así mismo, de lo que resulta del expediente se tiene que al momento del despido la actora estaba en el sexto mes, luego el embarazo era notorio y no obstante, ella fue despedida sin que existiera una razón objetiva para ello, ni mediara autorización de un inspector de trabajo. Si a ello se suma que la afectación del mínimo vital de la actora fue probado, no desvirtuado y reiterado por la actora en el informe allegado y que se entiende prestado bajo juramento, esta Sala no puede sino concluir que es procedente el amparo de los derechos de la actora.

DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL DE MUJER EMBARAZADA -Obligación del empleador de afiliarla no puede estar condicionada a rendimiento laboral De acuerdo con lo manifestado por la actora y no desvirtuado por el representante legal de la empresa, ella no fue afiliada a una entidad prestadora de salud, ni siquiera cuando notificó su embarazo. Al contrario, su afiliación fue condicionada a su rendimiento laboral. Este comportamiento, abiertamente contrario al Estado Social de Derecho, desconoce que, en virtud del artículo 48 de la Carta Política, la seguridad social es un servicio publico obligatorio y un derecho irrenunciable. En ese orden de ideas, no es discrecional del empleador el afiliar a sus empleados y menos aun, supeditar el cumplimiento de su deber, a título de premio, al rendimiento laboral del empleado. Con esta conducta no sólo se violó el derecho de la actora sino el derecho a la seguridad social de su hija, consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política.

MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA -Clases de órdenes que se han dado en sentencias de tutela MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL -Orden de investigar cumplimiento de la ley en empresa demandada/ SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES -Orden de investigar a empresa demandada La actuación inadecuada de las personas jurídicas dentro de este proceso, llevan a la Corte Constitucional a solicitar al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que investigue el cumplimiento de la ley laboral entre estas empresas y a la Superintendencia de Sociedades, que investigue si la Empresa Unipersonal se utilizó en fraude a la ley o en perjuicio de terceros.

Referencia: expediente T-480881 Acción de tutela presentada por Martha Gómez Mejía contra la empresa APUESTAS CARR-GAR. Magistrado Ponente: Dr.

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Bogotá, D.C., diecinueve (19) de marzo de dos mil dos (2002). 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 de tutela numero T-480881, del fallo adoptado por el Juzgado Cuarto de Familia del Circuito de Barranquilla dentro de la acción de tutela instaurada por la Señora Martha Gómez Mejía contra la empresa APUESTAS CARR-GAR.

El presente expediente fue escogido para revisión por medio del auto del tres (3) de Agosto del año en curso proferido por la Sala de Selección Numero Cinco, y repartido a la Sala Tercera de Revisión.

I. ANTECEDENTES 1. Hechos La accionante solicita que se tutelen los derechos a la vida (artículo 11), a la salud y la seguridad social (artículo 48), al trabajo (artículo 25) a la protección especial a la mujer (artículo 43), así como los derechos fundamentales de los niños (artículo 44). Lo anterior, con base en los siguientes hechos:

1.1. La señora Martha Lucia Gómez laboró como impulsadora para la empresa CARR-GAR desde el 18 de Marzo de 2000. Ella manifiesta haber firmado un contrato sin que se le diera copia del mismo.

[1] 1.2. En septiembre del año 2000 se enteró de su estado de embarazo. 1.3. Aduce la actora que ella comunicó al empleador su estado de embarazo. El empleador le contestó que ella “(…) debía hacer una cuota de 90.000 diarios para

que (la) vincularan a un sistema de salud, quedando así manifestado (su) estado de embarazo, el cual además era evidente.” [2] 1.4.

El 1 de marzo de 200 0 (SIC) la señora Gómez sufrió un accidente de trabajo. La atención médica necesaria fue sufragada por la empresa APUESTAS CARR-GAR, y posteriormente fue descontada de su salario.

1.5. El 16 de marzo de 2001 luego de su convalecencia y al entrar a retomar labores fue despedida verbalmente. De otra parte, el mes de marzo no fue cancelado por su empleador.

1.6. En mayo, acude al Ministerio de Trabajo con el objeto de lograr una conciliación laboral con su empleador. Para ello fueron citadas las empresas APUESTAS CARR-GARR y/o DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U.. Ningún representante de las empresas compareció a las tres citaciones ni presentó excusa alguna por su inasistencia.

[3] 1.7. Los gastos del parto fueron cubiertos por sus familiares y un subsidio del FOSYGA [4] . 1.8. La actora dice encontrarse en estado de indefensión porque es “una persona de escasos recursos económicos, sola, [que] no (cuenta) con los medios para proporcionarle a (la) hija recién nacida todo lo requerido para su desarrollo, incluyendo su salud, la cual se encuentra amenazada ya que ésta necesita atención médica urgente y la falta de medios económicos para proporcionársela (le) han sido negados.” [5] 1.9.

Considera la actora que al haber sido despedida en embarazo, se le vulneraron sus derechos a la igualdad, al trabajo y a la estabilidad laboral en la medida en que ésta es una “expectativa cierta y fundada” del trabajador, si de su parte se observan las condiciones fijadas en la ley”.

[6] 1.10. Dice también que “en (su) caso la desvinculación laboral (la) ha perjudicado, ya que (le) ha negado la oportunidad de devengar un salario e igualmente (le) impide el acceso a las instituciones prestadoras de salud y en general (a la seguridad social) y de esta manera [le crea] un perjuicio irremediable dado lo delicado de la salud de (su) hija recién nacida, ya que no [tiene] otro medio, puesto que no posee los recursos económicos para protegerla.” [7] En consecuencia, solicita la actora que se le tutelen sus derechos con el propósito de que se le reintegre inmediatamente al cargo que venia desempeñando como medida transitoria mientras la justicia laboral decide; que se le afilie a la seguridad social a la que tiene derecho; que se le cancelen los salarios dejados de percibir durante su desvinculación y los salarios dejados de recibir mientras permanecía incapacitada, así como el reembolso de los gastos del parto.

2. Sentencia que se revisa Admitida la demanda y notificada ésta a la empresa APUESTAS CARR-GAR, la demanda fue contestada por el señor Luis Carlos Daza Ordóñez, obrando mediante el poder conferido por el representante legal de dicha empresa el señor David Enrique Vargas Muñoz.

2.1. Respecto de lo solicitado por la actora, el apoderado se opone totalmente “(…) por cuanto la demandante jamás laboró para APUESTAS CARR-GAR. (Solicita al señor Juez tener en cuenta que) el patrón de la demandante es DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. que actualmente es una empresa debidamente constituida, inscrita en la Cámara de Comercio el 23 de Noviembre de 1999, bajo el # 84210 y el personal que suministra para APUESTAS CARR-GAR, quien debe pagar todas sus prestaciones sociales y todas sus pretensiones es la empresa antes mencionada. »

[8] 2.2. El Juez Cuarto de Familia no concedió la tutela. Lo anterior por considerar que, si bien “la accionante manifiesta que le comunicó a su empleador, su estado de embarazo (…) no consta dentro del informativo comunicación por escrito dirigida al mismo... (Tampoco) se encuentra plenamente demostrado por la accionante que el despido haya sido consecuencia del estado de embarazo.

(Por consiguiente) la comprobación fáctica que se efectuó, no evidenció los elementos para que esta acción de tutela fuera procedente como amparo transitorio del derecho a la estabilidad reforzada” [9] .

2.3. Por otra parte, estima el Juez que de acuerdo a lo aducido por el demandado, la empresa de apuestas es ajena a la relación laboral que existía entre la actora y la empresa de servicios temporales. Agrega el juez que de acuerdo a lo manifestado por la Corte Suprema de Justicia, en efecto, éstas empresas actúan como verdaderos empleadores.

2.4. La decisión no fue impugnada. 3. Pruebas solicitadas por la Sala de Revisión Con fundamento en las atribuciones legales, el magistrado sustanciador, mediante auto de noviembre nueve (9) de 2001, decretó la práctica de pruebas con el fin de determinar las razones -y los hechos en que estas razones se fundamentan- por las que la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., según lo expuesto por la accionante, despidió a la peticionaria cuando su estado era el de gravidez.

3.1. Con este fin se preguntó al representante legal de empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., lo siguiente: Qué tipo de contrato celebró con la señora Martha Gómez Mejía? Adjuntar copia del contrato y/o de los formatos de contrato que deben firmar los trabajadores que luego laboraran en otras empresas.

En qué forma ha venido cumpliendo con los aportes de seguridad social, cesantías y pensiones de la actora. Adjuntar copia que demuestre el pago de aportes y demás obligaciones de seguridad social respecto de la señora Martha Gómez Mejía.

Explicar cuándo, cómo y por qué se dio por terminado el contrato con la actora. Cuándo y cómo fue puesto en conocimiento de la empresa, el estado de gravidez de la actora.

Es la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. una empresa de servicios temporales? Adjuntar pruebas de los clientes a los que ha enviado trabajadores, así como el número de trabajadores que actualmente ha vinculado y laboran en otras empresas.

El vínculo que existe entre DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y APUESTAS CARR-GAR & CIA LTDA., y, la relación existente entre la titular de la empresa unipersonal y los socios de la sociedad limitada; ambas, empresas en las que, el señor David Enrique Vargas Muñoz, identificado con la C.C. 72.171.189, ha sido nombrado gerente y representante legal.

3.2. Así mismo, se preguntó a la actora Martha Gómez Mejía, lo siguiente: La fecha de vinculación y el tipo de labor para el cual fue contratada por DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U.

Si la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. cumplió con los aportes de seguridad social, cesantías y pensiones de la actora y a través de cual o cuales empresas.

El tipo de labores y contratos que ha desempeñado como empleada de DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. 4. Pruebas Recibidas por el Despacho Dentro de los términos legales se remitieron a la Corte las pruebas solicitadas, cuyos resultados se presentan a continuación:

4.1. El oficio OPT-608 del 13 de noviembre de 2001 dirigido al representante legal de DAVID VARGAS MUÑOZ E. U., no fue contestado. 4.2. El oficio OPT-608 del 13 de noviembre de 2001, dirigido a la actora Martha Gómez Mejía, fue contestado.

4.2.1. La actora confirma todo lo aducido en el escrito de tutela y precisa que fue contratada por el Señor David Vargas Muñoz, gerente de la empresa DAVID VARGAS MUÑOZ E. U. como impulsadora de ventas con un salario correspondiente al mínimo legal, según consta en el certificado laboral que obra en el folio 7 y que nuevamente adjunta.

Agrega que este hecho también se encuentra “probado y ratificado en la contestación a la acción de tutela, debido a que el señor David Vargas Muñoz reconoce mi vinculación laboral (…) pero en este momento da fe de un hecho ajeno a la realidad y contrario a la ley laboral, ya que argumenta un presunto salario integral (…) siendo un imposible legal que una

persona que devengue menos de 10 salarios mínimos legales vigentes, goce de la prerrogativa de un salario integral (folio 18). Lo anterior se encuentra probado en el expediente, aun cuando no cuento con contrato escrito debido a que mi vinculación fue de tipo verbal, hecho por el cual se debe presumir que me encontraba desempeñando mis funciones mediante un contrato a término indefinido entre el día 18 de marzo del año 2000 hasta el día 16 de marzo del año 2001(…)" [10] 4.2.2.

Dice también que no se encontraba afiliada al sistema de seguridad social y que al solicitar "la obligación patronal teniendo en cuenta (su) gran necesidad y (su) urgencia de protección durante el estado de maternidad, el ya citado señor la condicionó a un incremento en (su) venta de apuestas." [11] Insiste en que, al sufrir el accidente de trabajo, fue ella quien finalmente sufragó los gastos y que nada se le canceló por prestaciones sociales.

4.2.3. Finaliza diciendo que trabajaba como impulsadora de ventas de puerta a puerta en los municipios y lugares que su ex - empleador le señalara. Anota que una vez le enteró acerca de su embarazo, su ex - empleador, con el propósito de que ella renunciara, la trasladó a trabajar a zonas peligrosas.

Termina el informe insistiendo en que sus derechos "están en creciente y simultanea conculcación y su situación es cada vez de mayor indefensión" puesto que la bebe nació con padecimientos físicos, se encuentra hospitalizada y no (cuenta) con ningún ingreso para asumir sus cuidados" Esto debido a que ella continua desempleada y viviendo del rebusque y la caridad. Solicita también que, además de los derechos cuya violación se señaló originalmente en el escrito de tutela, se tenga en cuenta el amparo de los derechos de los niños.

4.3. La valoración de las pruebas que obran el expediente y que fueron allegadas en su debida oportunidad, se realiza sin que el representante legal de la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. haya rendido el informe solicitado por esta Corte.

[12] Del análisis que, en este caso, ha hecho la Sala, se concluye que: - Entre las empresas DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y APUESTAS CARR-GAR, existía una relación comercial mediante la cual la primera contrataba personal para la segunda.

[13] - Ambas empresas conocían a la señora Martha Gómez Mejía [14] - La actora trabajaba como impulsadora de ventas de APUESTAS CARR-GAR y ambas empresas conocían tal hecho.

[15] - La actora estuvo vinculada laboralmente desde el 18 de Marzo de 2000 con la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. [16] - La señora Martha Gómez Mejía se encontraba en embarazo [17] y al momento del despido su gravidez era notoria pues tenia 6 meses de embarazo.

- La actora no cuenta con otros ingresos diferentes a su salario y es madre cabeza de familia. [18] - No se acreditó causal objetiva alguna que justificara el despido de la actora estando ella en estado de gravidez.

- No se adjuntó copia del contrato suscrito con la actora y ella aduce que se celebró verbalmente. - No se acreditó la afiliación de la actora al sistema de seguridad social ni el pago de sus prestaciones.

- El gerente y representante legal de la empresa APUESTAS CARR-GAR & Cia., y de la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., es la misma persona natural, el señor David Vargas Muñoz.

[19] - El señor David Vargas Muñoz tuvo en tres oportunidades –una ante un inspector de trabajo y dos oportunidades diferentes ante el juez de tutela- la posibilidad de contradecir y desvirtuar lo manifestado por la actora, en nombre y representación de una u otra empresa, y sólo lo hizo en una oportunidad y con el propósito de desvincular a APUESTAS CARR-GAR del proceso.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS 1. Competencia Esta Sala es competente para revisar las sentencias proferidas por los jueces de instancia dentro del proceso de la referencia, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y de conformidad con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico De acuerdo con los hechos reseñados, y para efectos de determinar la procedencia de la tutela del derecho a la estabilidad laboral reforzada de la actora, (artículos 25 y 43 C.P) esta Sala debe resolver previamente la siguiente pregunta: ¿se debe entender que no hay legitimación en la parte pasiva cuando una misma persona natural, que gerencia y representa dos empresas al mismo tiempo, se desvincula del proceso a nombre de una persona jurídica, y señala como eventualmente responsable a la otra, que también representa, y que, en cambio, no fue integrada al proceso? Este problema requiere sin embargo una consideración previa sobre la integración del contradictorio dentro del proceso de tutela. Así, si resulta que - como lo decidió el juez cuya sentencia se revisa- el sujeto pasivo del proceso no está legitimado en el proceso, y, por lo tanto, es ajeno a la relación laboral, esta Sala deberá, mediante auto de nulidad devolver al juez para que este integre correctamente el contradictorio mediante la vinculación de la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U.

Si, al contrario, del análisis de esta Sala resulta que la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. sí esta legitimada como parte pasiva en este proceso, se podrá pasar al análisis de la procedibilidad de la tutela.

2.1. La realidad dentro de la exigencia formal de la legitimación por pasiva El objetivo de la acción de tutela - la protección de derechos fundamentales - explica sus características propias. Ésta, además de ser una acción publica preferente y sumaria, es menos rígida y formal, como en varias ocasiones lo ha reiterado esta Corte.

[20] Tales características que buscan dotar de eficacia a la acción, explican que el juez de tutela tenga la responsabilidad del impulso del proceso, y una mayor autonomía respecto de los elementos de juicio que fundamentan su decisión.

Sobre esta especificidad del juez de tutela, la Corte ha dicho que: “El juez de tutela, como cualquier otro juez de la república, está sujeto a las mismas reglas que rigen la práctica, valoración y apreciación de las pruebas en los demás procesos. Lo que ocurre es que en los procesos de tutela, no está sujeto a los estrictos y precisos límites fijados en la ley para cada uno de ellos, como al cumplimiento de las exigencias formales allí establecidas, de manera que una vez obtenidos todos los elementos de juicio que considere suficientes para definir el caso, sin recurrir a averiguaciones innecesarias, impertinentes e inconducentes, puede proceder a tutelar el derecho o denegar la petición , sin exceder los límites temporales fijados por la Constitución y la ley.” [21] (Subraya por fuera del original) Si se considera, de otra parte, que el Estado Social de Derecho implica la búsqueda de la justicia material y la perdida del valor sacramental de la norma [22] y que, el artículo 228 de la Constitución, consagra la prevalencia del derecho sustancial para todas las actuaciones judiciales, es claro que el juez que vela por la protección de los derechos fundamentales tiene el deber de decidir, sobretodo, conforme a la realidad de los hechos.

En este caso, la Sala estima que la controversia relativa a la legitimación del demandado en el proceso, se origina por la manipulación de dos personas jurídicas y no por la ausencia de conocimiento de los hechos y oportunidad de defensa [23] .

El que no se haya vinculado formalmente a DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., cuando APUESTAS CARR-GAR sí lo fue, y, habida cuenta que el gerente y representante legal de ambas es una misma persona, la no - legitimación es un argumento que no puede ser de recibo para esta Corte ya que éste solo ha servido para distorsionar la comprensión del proceso. En efecto la realidad indica que:

- Hay un único actor respecto de una única relación entrabada con la parte pasiva. - Los hechos objetivos pueden ser imputados tanto a una como a otra persona jurídica. Tanto es así que, inclusive la trabajadora, quien debiera entender cabalmente su relación de obligaciones y subordinación, se confunde al momento de designar la parte pasiva del proceso.

- Las razones que aduce la actora para explicar la vulneración no excluyen la actuación de una u otra persona jurídica. - Si bien se está ante dos personas jurídicas diferentes hay identidad respecto del supuesto responsable de la vulneración.

Las anteriores consideraciones en torno a la legitimación en la parte pasiva privilegian la realidad de las relaciones entrabadas que originaron el proceso, por encima de realidades formalistas que, en este caso, no representan ninguna garantía procesal real ni la amenaza al debido proceso.

En efecto, el poder que la persona David Vargas confirió a título de APUESTAS CARR-GAR- sirvió para que el apoderado señalara, a la misma persona natural poderdante, pero a título de DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., como la empresa vinculable al proceso. Ahora, si por inadvertencia del juez, la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. no fue vinculada formalmente al proceso, estima esta Corte que sería contrario a la realidad sustancial del mismo [24] , concluir que el mismo David Vargas obrando como gerente y representante legal DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., no tuvo oportunidad de conocer acerca del proceso, ni de ejercer su derecho de defensa. Máxime, cuando para aclarar su supuesta responsabilidad contó con las tres oportunidades en que fue citado por la inspectora de trabajo; la oportunidad de la contestación de la demanda interpuesta contra él mismo pero a nombre de otra empresa –su conducta se pudo adecuar al precepto constitucional de la buena fe y al deber de colaboración con la justicia- y, la oportunidad ofrecida a través del informe que para aclaración de hechos, le fuera solicitado a DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., dentro de este proceso de revisión.

Por lo anterior, se concluye que dentro del presente proceso existe una legitimación real en la parte pasiva y que, además de la empresa APUESTAS CARR-GAR, el demandado efectivo en el proceso es también la empresa DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. Por lo tanto pasa esta Sala a analizar si mediante la conducta de las empresas en cuestión se han violado los derechos fundamentales de la actora.

2.2. La procedencia del derecho a la estabilidad reforzada de la mujer trabajadora despedida en estado de gravidez El juez cuya sentencia se revisa, además de considerar a la parte accionada como ajena a la relación laboral - por suponerla la empresa usuaria de una Empresa Prestadora de Servicios Temporales, sin haber verificado si en efecto cumplía los requisitos para ello [25] - encontró también, que la tutela era improcedente por no cumplirse con todos los elementos fácticos necesarios. Así, consideró que la actora no había enviado un escrito comunicando su estado de embarazo, ni que estuviere probado que la causa de su despido fuera su estado de gravidez.

En consecuencia, para efectos de determinar si procede la tutela transitoria de los derechos de la actora - que de no ser por el perjuicio irremediable habría podido solicitar protección mediante un proceso laboral- esta Sala reitera lo que en diversas ocasiones ha dicho esta Corte:

“(…) los elementos fácticos que deben quedar demostrados para que proceda el amparo transitorio del derecho a la estabilidad laboral reforzada son los siguientes:

(1) que el despido o la desvinculación se ocasionó durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto; (2) que la desvinculación se produjo sin los requisitos legales pertinentes para cada caso; (3) que el empleador conocía o debía conocer el estado de embarazo de la empleada o trabajadora; (4) que el despido amenaza el mínimo vital de la actora o que la arbitrariedad resulta evidente y el daño que apareja es devastador.” [26] Ahora, al analizarse el elemento fáctico que trata sobre la prueba de la notificación del embarazo al empleador, la Corte, dentro de la misma sentencia manifestó:

“En virtud de las disposiciones precitadas, se presume que la desvinculación de la trabajadora o empleada, se ha efectuado por motivo del embarazo o lactancia, si se produce sin justificación suficiente y razonable en los términos de la ley y, dentro del embarazo o de los tres meses posteriores al parto. Si, en los eventos mencionados, el empleador o

nominador no puede justificar adecuadamente su decisión, quedará obligado a reintegrar a la mujer a su puesto de trabajo y a pagarle los emolumentos e indemnizaciones a que haya lugar.

(…) En suma, a juicio de esta Sala, si la mujer embarazada informa oportunamente sobre su estado al servidor público que razonablemente crea que debe conocerlo y si, pese a ello, se produce, sin motivación suficiente, durante el embarazo o dentro de los tres meses después del parto, la insubsistencia de su nombramiento, y si todo lo anterior puede ser fácilmente demostrado y no resulta desvirtuado en el procedimiento de tutela, deberá, en consecuencia, - siempre que se demuestren los restantes requisitos de procedencia de la acción - otorgarse el amparo constitucional y ordenarse el reintegro de la actora al mismo cargo o a uno de igual o superior jerarquía." En lo concerniente al elemento referido a la causa que motivó el despido, la Corte ha dicho en reiteradas ocasiones [27] , que se presume como causa del despido, el embarazo de la empleada, cuando su patrón basado o no en una justa causa legal, no solicita previamente la autorización de despido a la autoridad de trabajo competente, en este caso, un inspector de trabajo.

En consecuencia, esta Sala basada en la valoración de pruebas precedente, concluye que es procedente el amparo de la Señora Martha Gómez Mejía porque, de lo aducido por la actora y no desvirtuado por el accionado, ella no sólo comunicó su estado de embarazo, sino que, precisamente por su nuevo estado insistió en su afiliación a un sistema de seguridad social en salud. Así mismo, de lo que resulta del expediente se tiene que al momento del despido la actora estaba en el sexto mes, luego el embarazo era notorio y no obstante, ella fue despedida sin que existiera una razón objetiva para ello, ni mediara autorización de un inspector de trabajo.

Si a ello se suma que la afectación del mínimo vital de la actora fue probado, no desvirtuado y reiterado por la actora en el informe allegado [28] y que se entiende prestado bajo juramento, esta Sala no puede sino concluir que es procedente el amparo de los derechos de la actora.

Insiste esta Corte en el deber de los jueces de tutela, así como de los consultorios jurídicos, de velar por la debida integración del contradictorio en la tutela ante cualquier duda sobre la legitimación en la parte pasiva. Así mismo, constata que, a través de uno de los dos anexos del informe allegado por la actora, esta Sala advirtió que ella interpuso una nueva acción de tutela, [29] pero esta vez accionando directamente a DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. Advierte, entonces, que ello no es óbice para que se resuelva de fondo en este proceso.

2.3. La violación del derecho a la seguridad social En el caso en cuestión, de acuerdo con lo manifestado por la actora y no desvirtuado por el representante legal señor David Vargas Muñoz, ella no fue afiliada a una entidad prestadora de salud, ni siquiera cuando notificó su embarazo. Al contrario, su afiliación fue condicionada a su rendimiento laboral. Este comportamiento, abiertamente contrario al Estado Social de Derecho, desconoce que, en virtud del artículo 48 de la Carta Política, la seguridad social es un servicio publico obligatorio y un derecho irrenunciable.

En ese orden de ideas, no es discrecional del empleador el afiliar a sus empleados y menos aun, supeditar el cumplimiento de su deber, a título de premio, al rendimiento laboral del empleado. Con esta conducta no sólo se violó el derecho de la actora sino el derecho a la seguridad social de su hija, consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política.

Al respecto la Corte en sentencia T-259 de 1997 [30] , analizando la obligación patronal de afiliación manifestó: "Por conducto del sistema General de Seguridad Social en Salud, el Estado garantiza que todas las personas tendrán acceso a la atención de salud bien sea mediante el régimen contributivo a cargo de quienes están vinculados por contratos de trabajo, son servidores públicos, pensionados, y jubilados y trabajadores independientes con capacidad de pago, o bien en el régimen subsidiado, cuando se trata de personas de escasos recursos.

El artículo 210 de la Ley 100 de 1993 consagra la obligación de todos los empleadores, del sector público o privado, de pagar su respectivo aporte al Sistema General de Seguridad Social, y establece sanciones para quienes no cumplan con

este deber. Ellos, en todo caso, están obligados a asumir en forma directa los costos de la atención de salud que requieran sus trabajadores, si no los han incorporado al sistema institucional de protección.

Esta Corporación ha señalado en múltiples oportunidades que el derecho a la seguridad social es fundamental cuando está íntimamente relacionado con un derecho como la vida y ha sido enfática en exigir a los empleadores el cumplimiento de su obligación de afiliar a sus trabajadores y pagar oportunamente los aportes que les corresponda." Si bien nada se dice en el expediente sobre las demás prestaciones del sistema integral de seguridad social de la actora, esta Sala ordenará, simultáneamente al reintegro laboral, su afiliación a las diversas entidades administradoras de seguridad social integral. Además, proveerá por el reembolso de la suma que la empleadora debió asumir cuando se le descontó de su sueldo los gastos de la atención médica del accidente de trabajo y de la atención del parto. Lo anterior, en desarrollo del precedente antes citado, en virtud del cual, al no afiliar un empleado a una EPS, la obligación debe asumirla directamente el empleador.

De otra parte, la Corte resalta que, dentro del expediente se encontraron los siguientes hechos que a continuación se señalan y que podrían dar lugar al fraude procesal [31] :

· El mismo señor David Vargas Muñoz es el gerente y representante legal de una empresa unipersonal que lleva su nombre, pero de la que no es propietario, y que emplea personal, para otra empresa de la que también es gerente y representante legal.

· Las propietarias de las empresas, señora Garcés Petro, de DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U., y Señoras Garcés Salazar y Salazar Salazar, de APUESTAS CARRASCAL-GARCES y Cia. parecen estar vinculadas familiarmente.

· La empresa encargada de vincular al personal, y por ende responsable de las cargas prestacional de los empleados, sólo tiene un capital de quinientos mil (500.000) pesos, mientras que la empresa en la que el personal presta sus servicios, tiene, en cambio, un capital de veinticinco millones (25.000.000) de pesos. Además, se observa que las empresas cuyas direcciones son calle 40 # 43-82, y, 84, son vecinas o bien funcionan en el mismo local en Barranquilla · Además de estos hechos referidos a la existencia de una única realidad empresarial, la actuación inadecuada de las personas jurídicas dentro de este proceso, llevan a la Corte Constitucional a solicitar al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que investigue el cumplimiento de la ley laboral entre estas empresas y a la Superintendencia de Sociedades, que investigue si la Empresa Unipersonal se utilizó en fraude a la ley o en perjuicio de terceros.

[32] En lo referente a la orden que debe ser impartida en el presente caso, esta Sala constata que en la jurisprudencia, cuando se concede la tutela, la Corte, ha adoptado decisiones diversas. Por ejemplo, 1. No ordena reintegrar a la actora y ordena pagar la indemnización correspondiente "a los salarios de sesenta días (60) días fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiera lugar de acuerdo con el contrato de trabajo y, además, al pago de las doce (12) semanas de descanso remunerado…" fórmula que recupera la indemnización por despido ilegal prevista en el artículo 239 del CST, subrogado por el 35 de la ley 50 de 1990. (T-902-99 MP. Antonio Barrera Carbonell y T-900-00 MP. Alejandro Martínez Caballero).

2. Ordena cancelar a la actora "el valor de la respectiva indemnización, los salarios y prestaciones que le correspondían por el tiempo laborado hasta el vencimiento de su licencia de maternidad, sino fuere posible el reintegro al mismo cargo que venia desempeñando ." (T-809-99 MP Carlos Gaviria Díaz) 3. Ordena el reintegro de la actora sin perjuicio de las demás pretensiones a que pueda tener derecho y que habrá de definir la jurisdicción laboral. (T-806-99 MP Carlos Gaviria Díaz y T-739-98 MP. Hernando Herrera Vergara) 4. Ordena el reintegro de la actora y cancelar la indemnización prevista en el artículo 239 del C.S.T., subrogado por el 35 de la ley 50 de 1990. (T-1002-99 MP. José Gregorio Hernández y T-406-00 MP Alvaro Tafur Gálvis) 5. Ordena el reintegro de la actora y , por estimar que el despido careció

de todo efecto, la cancelación del valor indexado de la respectiva indemnización, los salarios y prestaciones sociales que le correspondían por el tiempo laborado hasta el vencimiento de su licencia de maternidad. (T-874-99, MP. José Gregorio Hernández Galindo) 6. Ordena el reintegro de la actora y el pago de los salarios correspondientes, sin solución de continuidad . (T-764-00 MP Alejandro Martínez Caballero) 7. En este caso, dada la gravedad del desconocimiento de las obligaciones patronales referentes a la seguridad social, la estabilidad reforzada de la mujer embarazada y el pago oportuno de salarios y prestaciones, esta Sala considera procedente no sólo proveer por el reintegro laboral sino que también dispondrá que se le resarza el perjuicio económico que sufrió por la conducta de las empresas en cuestión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 239 del Código Sustantivo de Trabajo, subrogado por el 35 de la ley 50 de 1990 y las sentencias T- (T-874-99, MP. José Gregorio Hernández Galindo) (T-764-00 MP. Alejandro Martínez Caballero).

III. DECISION En conclusión, la legitimación pasiva dentro de un proceso debe ser evaluada no sólo formalmente sino otorgándole primacía al derecho sustancial y la realidad procesal de tal forma que no se pueda impedir el goce efectivo de los derechos de la mujer trabajadora embarazada.

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 proferido por el Juez Cuarto de Familia del Distrito Judicial de Barranquilla, el seis (6) de abril de 2001 en el que se negó la tutela del derecho a la estabilidad reforzada de la Señora Martha Gómez Mejía.

SEGUNDO.- TUTELAR de manera transitoria con el propósito de evitar un perjuicio irremediable, el derecho constitucional a la estabilidad de la mujer embarazada y a la seguridad social.

TERCERO.- ORDENAR al gerente y representante legal de las empresas DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y APUESTAS CARRASCAL-GARCES que reintegre a la actora, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia - si no lo ha hecho todavía y si la actora así lo desea- a su labor de colocadora de apuestas de APUESTAS CARR-GAR , o bien a una labor equivalente o superior y en las mismas o mejores condiciones.

CUARTO.- ORDENAR al gerente y representante legal de las empresas DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y APUESTAS CARRASCAL-GARCES que afilie inmediatamente a la actora, para ampararla de las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, al sistema de seguridad social integral - con el propósito también de extender los beneficios a su hija- y, así mismo, cancele lo correspondiente a las prestaciones sociales por el tiempo laborado hasta el momento del reintegro.

QUINTO.- ORDENAR al gerente y representante legal de las empresas DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y APUESTAS CARRASCAL-GARCES que en el término de cinco (5) días se cancele la indemnización por despido ilegal equivalente a sesenta (60) días de salario, más los salarios correspondientes a doce (12) semanas de descanso remunerado.

SEXTO.-ORDENAR , al gerente y representante legal de las empresas DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y APUESTAS CARRASCAL-GARCES que, en el término de cinco (5) días, cancele, en cuanto el despido careció de todo efecto, los salarios que le correspondían a la actora hasta el momento del reintegro.

SEPTIMO.- ORDENAR al gerente y representante legal de las empresas DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y APUESTAS CARRASCAL-GARCES que en el término de cinco (5) días, reembolse a la actora los gastos que ella debió asumir al no estar afiliada al sistema de seguridad social y que corresponden a la atención médica del parto y de su accidente de trabajo, así como los salarios correspondiente al periodo de su incapacidad.

OCTAVO.- ORDENAR que se compulsen copias de este proceso al Ministerio de Trabajo y a la Superintendencia de Sociedades con el objeto de que se investigue si la conducta de las empresas DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U. y Apuestas CARRASCAL-GARCÉS es sancionable.

NOVENO.- ADVERTIR a la actora que si dentro del término máximo de cuatro meses contados a partir de la notificación del presente fallo no instaura una acción ordinaria que resuelva de manera definitiva lo relativo a su indemnización por despido injusto, se aplicará lo establecido por el artículo 8 del Decreto 2591 de 1991.

DECIMO.- Librar, por medio de la Secretaría General, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA Magistrado JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO Magistrado RODRIGO ESCOBAR GIL Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ Secretaria General [1] Cfr. folio 2 Para el momento del despido la actora tiene 6 meses de embarazo.

[2] Cfr. folio 4. [3] Cfr. folio 6. [4] Cfr. folio 9. [5] Cfr. folio 3. [6] Cfr. folio 2. [7] Cfr. folio 4. [8] Cfr. folio 22. [9] Cfr. folio 30.

[10] Cfr. folio 63. [11] Cfr. folio 64. [12] Artículo 20 del D/2591/91. [13] Cfr. folios 7 y 21. [14] Cfr. folios 7 y 21. [15] Cfr. folios 1, 7 y 21.

[16] Cfr. folio 7. [17] Cfr. folios 9 y 10. [18] En la constancia de crédito del Fosyga a favor del Hospital Universitario de Barranquilla por concepto del parto se anota a la actora en estrato 1.Cfr. folio 9.

[19] Cfr. folios 26 y 27 A. [20] “La acción de tutela tiene un carácter informal que, por su misma naturaleza, riñe con toda exigencia sacramental que dificulte el sentido material de la protección que la Constitución quiere brindar a las personas por conducto de los jueces. Ese mismo carácter se refleja en un segundo principio, el de oficiosidad, que exige del juez de tutela, en ejercicio de su función constitucional, un papel activo, no sólo en la interpretación de la solicitud de amparo -recuérdese que la persona que ejerce la acción no requiere ser experta en Derecho ni pulir extraordinariamente su lenguaje para acceder a la administración de justicia-, sino en la búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cuál es la situación que se somete a su estudio, para evaluarla a la luz del ordenamiento fundamental -que se presume conoce- y para adoptar una decisión justa que contemple la integridad de la problemática planteada y le dé solución adecuada con miras a proteger efectiva e inmediatamente los derechos afectados .” Corte Constitucional, Sentencia T-288/97, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

[21] Corte Constitucional, Sentencia T-321-93, MP. Carlos Gaviria Díaz. Esta consideración sobre el juez de tutela y sus facultades probatorias tendientes a probar la vulneración de derechos fundamentales se dio dentro de un caso relativo a la violación de derechos constitucionales del menor. Se pedía la suspensión de la emisión en horarios diurnos de programas con contenido morboso, sexual y en los que se hacía apología al delito. La Corte Constitucional revocó la sentencia del ad quem y en su lugar la denegó por improcedente.

[22] Corte Constitucional, Sentencia T-406-92, MP. Ciro Angarita Barón. La Corte al estudiar las implicaciones del Estado Social Derecho precisó que además de resultar en un aumento en la creación jurídica también se producía un cambio cualitativo “debido al surgimiento de una nueva manera de interpretar el derecho, cuyo concepto clave puede ser resumido de la siguiente manera: perdida de la importancia sacramental del texto legal entendido como emanación de la voluntad popular y mayor preocupación por la justicia material y por el logro de soluciones que consulten la especificidad de los hechos.” [23] Disertando sobre el proceso civil Calamandrei decía que “(…) las partes no tienen obligación de comparecer , no tienen obligación de responder al interrogatorio ni de decir la verdad, ya que ningún vínculo obligatorio constriñe o limita su voluntad. Son libres de comportarse en juicio como lo crean más conveniente,

pero deben tomar en cuenta que si no comparecen y o dicen la verdad, corren el riesgo de construir su propia derrota, de esta manera y con sus propias manos. El proceso civil deja intocada esta especie de soberanía individual que toda persona tiene en el cerrado recinto de su conciencia; la dialécticidad del principio dispositivo constituye un continuo llamamiento a la razón y al sentido de responsabilidad del interlocutor. Por consecuencia, cuando se desarrolla entre partes de buena fe y entre abogados leales, el proceso constituye in nuce, un ejemplo perfecto de ordenada y respetuosa cooperación democrática"Calamandrei , (Piero), Proceso y Democracia , Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1967, P.197.

[24] "Si el derecho sustancial, considerado como ley general y abstracta, debe ser aplicado en concreto de manera uniforme a todos los casos iguales, no es concebible que el procedimiento técnico necesario para aplicar la propia ley a los casos controvertidos se plasme de manera diversa, de acuerdo con la sagacidad de las partes en el litigio, y que el equilibrio del contradictorio sea trastornado, según los casos, por la preeminencia del más fuerte o por la habilidad del más astuto. El derecho procesal ha tenido su origen en la necesidad de intervención del Estado, en su calidad de tercero imparcial, para garantizar la lealtad en el combate material, y posteriormente, cuando la lucha armada se transformó en contraste de argumentaciones, la lealtad del contradictorio.

" Calamandrei, (Piero), Proceso y Democracia , Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1967, P. 33. [25] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia de abril veinticuatro (24) de mil novecientos noventa y siete (1997) MP: Francisco Escobar Henríquez.

"[La] irresponsabilidad laboral del usuario con referencia a los trabajadores en misión, supone que la E.S.T funcione lícitamente, o por mejor decir que su actividad se halle autorizada por el Ministerio del Trabajo (Ley 50 de 1990, art 82), pues de lo contrario la E.S.T. irregular solo podría catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del C.S.T, de forma que el usuario ficticio se consideraría verdadero patrono y la supuesta E.S.T. pasaría a responder solidariamente de las obligaciones laborales conforme al ordinal 3 del citado artículo del C.S.T." [26] Corte Constitucional, Sentencia T-373/98, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. En este caso la Corte estudió detalladamente las hipótesis fácticas que hacían procedente la protección transitoria de la estabilidad laboral de una mujer embarazada: la actora había sido declarada insubsistente estando embarazada. La Corte confirmó el fallo de segunda instancia que negaba la tutela, pero no por las razones de improcedencia de la tutela expuestas por el ad quem, sino porque fue imposible probar que la notificación del embarazo había ocurrido antes que el acto administrativo de insubsistencia.

[27] Ver, entre otras, Corte Constitucional, Sentencia C-710-96 MP. Jorge Arango Mejía y Sentencia T-739-98 MP. Hernando Herrera Vergara. [28] Cfr. folio 65.

[29] Cfr. folio 62. Este folio está dirigido al Juez Primero Penal del Circuito de Barranquilla; la acción de tutela aparece referenciada bajo el número 0280-00-2001; la accionante es Martha Lucía Gómez Mejía y el demandado DAVID ENRIQUE VARGAS MUÑOZ E.U.

[30] MP. José Gregorio Hernández. En este caso un municipio no había afiliado a un empleado publico quien era atendido por un hospital de la caridad teniendo derecho a la seguridad social.

[31] Artículo 453 del Código Penal: "El que por cualquier medio fraudulento induzca en error a un servidor público para obtener sentencia, resolución o acto administrativo contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuatro a ocho años, multa doscientos (200) a mil (1000) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de cinco (5) a ocho (8) años." [32] Parágrafo del artículo 71 de la Ley 22 de 1995.: " –Cuando se utilice la empresa unipersonal en fraude a la ley o en perjuicio de terceros, el titular de las cuotas de capital y los

administradores que hubieren realizado, participado o facilitado los actos defraudatorios, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de tales actos y por los perjuicios causados.

”

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 18 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.