COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/287/11

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/287/11
Expediente	T-2.726.909
Fecha	2011-04-14
Sala	Sala Séptima de Revisión
Magistrado ponente	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Partes	Lilia Maritza Pradilla contra la Cooperativa de Trabajo Asociado San José de Cúcuta.

Temas que titula la Corte Constitucional

- Derecho A La Estabilidad Laboral Reforzada De Trabajadores Discapacitados O En Condiciones De Debilidad Manifiesta
- Estabilidad Laboral Reforzada De Personas Con Discapacidad Y Minimo Vital

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Establece el compromiso del Estado en cuanto a la protección especial que debe dársele a las personas que “por su condición económica, física o mental, se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta”. Del mismo modo, el artículo

Texto completo

T-287-11 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-287/11 ACCION DE TUTELA CONTRA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO COMO PARTICULAR- Procedencia excepcional La Corte ha reiterado que la procedencia de la acción de tutela frente a particulares está condicionada a que se demuestre la existencia de una relación de subordinación o indefensión entre el accionante y el accionado, entre otros eventos.

SUBORDINACION E INDEFENSION- Distinciones La jurisprudencia de esta Corporación ha definido la subordinación como una relación de dependencia desde una perspectiva jurídica, mientras que la indefensión se presenta cuando existe un desequilibrio de poderes entre las partes desde el punto de vista material. Si bien en ambas situaciones se presentan posiciones desiguales jerárquicamente, la primera se origina en un evento jurídico, mientras que la segunda tiene lugar como consecuencia de uno de carácter fáctico.

COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO- Naturaleza jurídica, definición y características La Ley 79 de 1988 establece en su artículo 70, que las cooperativas de trabajo asociado serán aquellas que vinculen el trabajo de sus asociados a la producción de bienes, la ejecución de obras o la prestación de servicios. Estas cooperativas se caracterizan, entre otras cosas, por su asociación libre y voluntaria, la no existencia de ánimo de lucro, su desarrollo conforme al principio de igualdad de los asociados, el basarse en el trabajo de los mismos, la solidaridad en las compensaciones o retribuciones, el desarrollo de actividades económico sociales, la presencia de una organización democrática y la existencia de autonomía empresarial. La naturaleza de estas asociaciones concede a sus miembros la facultad de expedir y aprobar reglas relacionadas con la administración y el manejo de las mismas; también con respecto al reparto de excedentes y con relación a aspectos relativos al trabajo, las compensaciones y demás estipulaciones

creadas para alcanzar los objetivos específicos de cada asociación, que más allá de cuáles sean, deben propugnar por el trabajo conjunto que permita la obtención de los ingresos necesarios para que los asociados y sus familias puedan llevar una vida digna. La Corte también ha señalado que cuando en el convenio cooperativo y en su ejecución prevalezcan condiciones de carácter laboral por sobre las de índole cooperativa, se configurará un contrato de trabajo y las relaciones jurídicas entre las partes no se regirán por las normas de la legislación cooperativa sino por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, de conformidad con el principio constitucional consagrado en el artículo 53 Superior, de primacía de la realidad sobre las formalidades PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES EN RELACIONES LABORALES Y CONTRATO REALIDAD EN EL MARCO DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO La jurisprudencia de esta Corporación siempre ha estado encaminada a defender la amparabilidad del trabajo como derecho fundamental, más allá de las formas contractuales como éste se manifieste.

De manera consecuente, la Corte ha sostenido que basta con la prestación efectiva de trabajo para que surjan derechos a favor del trabajador y que siempre que se realice una actividad en condiciones de subordinación habrá lugar a una relación de carácter laboral.

De esa manera, el principio de primacía de la realidad sobre las formas implica la garantía de los derechos de los trabajadores más allá de las condiciones que formalmente se hayan pactado. En ese sentido, puede hablarse de la existencia de una relación jerárquica de trabajo cuando la realidad del contexto demuestre que “una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica”; de ese modo nacen derechos y obligaciones entre las partes, que se ubican en el ámbito de la regulación laboral ordinaria. La noción del ‘contrato realidad’ se basa en una apreciación contextualizada del concepto de trabajo y no en una valoración inmaterial del mismo.

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO- Vinculación no excluye el surgimiento de una relación laboral, cuando el cooperado no trabaja directamente para la cooperativa sino para un tercero respecto del cual recibe órdenes y cumple horarios La vinculación a una cooperativa no excluye necesariamente el surgimiento de una relación laboral, ya que en casos como los citados, donde los empleados o empleadas estaban asociados a una cooperativa que disponía la prestación de sus servicios en otra empresa, de la cual reciben instrucciones y frente a la cual cumplen horarios, es predicable la existencia de un vínculo de subordinación que da lugar a la aplicación de la legislación laboral, ya que la relación del cooperado permite evidenciar la existencia de un contrato realidad, cuando se reúnen los elementos esenciales del contrato de trabajo.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADORES DISCAPACITADOS O EN CONDICIONES DE DEBILIDAD MANIFIESTA- Protección constitucional especial El artículo 13 Superior consagra el derecho a la igualdad y establece el compromiso del Estado en cuanto a la protección especial que debe dársele a las personas que “por su condición económica, física o mental, se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta”. Del mismo modo, el artículo 47 Superior se refiere a las medidas que deben adoptarse para contrarrestar la situación de debilidad manifiesta de algunas personas y al deber del Estado de adelantar políticas dirigidas a la prevención, rehabilitación e integración social de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos. De esta manera emerge como forma de protección especial el reconocimiento del derecho a la estabilidad laboral reforzada de quienes se hallan en estado de debilidad manifiesta. Dicha protección encuentra su fundamento en la garantía del derecho a la igualdad de quienes dada su condición especial se encuentran expuestos a factores de discriminación, posibilitando de ese modo su inclusión en la vida social. Ahora bien, en el evento de presentarse situaciones de discriminación, se hace necesario el empleo de mecanismos jurídicos prevalentes para contrarrestarlas. El derecho a la estabilidad laboral reforzada se predica de ciertos sujetos en atención a su condición especial, verbi gratia las personas en situación de discapacidad y las mujeres en periodo de gestación y lactancia;

sin embargo, el marco de aplicación del mismo es extensivo a aquellas personas que ven afectada su salud en desarrollo de sus actividades laborales.

facultad del empleador de terminar el contrato laboral DE un trabajador con una incapacidad superior a 180 dIAS- L ímites Puede sostenerse que: primero, al interpretar los artículos 7 y 16 del Decreto 2351 de 1965, debe entenderse que aunque el período de incapacidad del trabajador se extienda por más de 180 días continuos, al empleador le corresponde reintegrar al trabajador en el cargo que ocupaba una vez se recupere, o reubicarlo en caso de que continúe incapacitado parcialmente; segundo, la Ley 776 de 2002, precisa dicha protección con respecto a los trabajadores con incapacidad permanente parcial ocasionada por accidente de trabajo o enfermedad profesional; y tercero, la desvinculación de un trabajador con incapacidad permanente parcial sólo procede si se cuenta con autorización del Ministerio de la Protección Social, en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 " Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones" y de la Sentencia C-531 de 2000 que declaró la exequibilidad del mismo.

SUSTITUCION DEL EMPLEADOR- Definición El artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo define la figura de la sustitución de empleador como "todo cambio de un patrono por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios". En efecto, cuando se constata: primero, un cambio de empleador y segundo, la continuidad de la empresa, se debe amparar a los trabajadores contra una terminación intempestiva de los contratos laborales, claro está, mientras no haya causa jurídica que fundamente su despido. En la Sentencia T-768 de 2005, la Corte precisó que en los eventos en los que el reintegro laboral se pretende en una nueva empresa, con respecto a la cual se sostiene que sustituyó al antiguo empleador, es necesario verificar la ocurrencia del fenómeno de la sustitución patronal. En principio, corresponde a la jurisdicción laboral, de acuerdo a las particularidades fácticas de cada asunto, determinar si se ha presentado la sustitución de empleador y, en consecuencia, disponer en relación con el reintegro solicitado. Sin embargo, cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional como las mujeres en estado de gestación y lactancia, las personas con discapacidad o que han sufrido afecciones en su salud en el desarrollo de sus actividades laborales, en atención a la situación de debilidad manifiesta en que estos se encuentran y con el propósito de brindar una garantía efectiva de la protección a los derechos vulnerados, puede efectuarse la verificación de la configuración de la sustitución del empleador en sede de tutela, ya que en estos casos el procedimiento ordinario no resulta ser el más idóneo.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y MINIMO VITAL- Orden a Hospital de reintegrar a la accionante y responder solidariamente junto a Cooperativa de Trabajo Asociado Referencia.

Expediente T-2.726.909. Acción de Tutela instaurada por Lilia Maritza Pradilla contra la Cooperativa de Trabajo Asociado San José de Cúcuta. Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Bogotá D.C., catorce (14) de abril de dos mil once (2011). La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Humberto Antonio Sierra Porto y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Siete de la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

De conformidad con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente. 1. ANTECEDENTES 1.1.

SOLICITUD El 9 de noviembre de 2009, Lilia Maritza Pradilla, actuando en nombre propio, interpuso acción de tutela contra la Cooperativa de Trabajo Asociado San José de Cúcuta (COOPSANJOSE), por considerar que su actuación vulneró sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada, a la igualdad y a la seguridad social.

Por lo anterior solicitó que se ordene a la demandada que la reubique y le cancele las compensaciones y prestaciones sociales causadas y no pagadas desde el mes de febrero de 2009 y hasta la fecha, considerando que COOPSANJOSE no le ha comunicado la terminación de su contrato de trabajo.

Fundamentó su petición en los siguientes: 1.2. HECHOS 1.2.1. Lilia Maritza Pradilla ingresó como trabajadora asociada de la cooperativa COOPSANJOSE, a prestar servicios en la E.S.E CAA Atalaya, a partir del 01 de noviembre de 2005, en el cargo de auxiliar de oficina, desempeñando labores de oficina y secretaria (cd.1, fl.1).

1.2.2. Afirma que desde el 30 de octubre de 2007, fue incapacitada ya que presentó " síndrome del túnel carpiano derecho severo y epoconditis lateral derecha " y que acumuló un total de 365 días de incapacidad (cd.1, fl.1 y 2).

1.2.3. El 05 de junio de 2008, el diagnóstico fue confirmado por el Dr. Luis Ramón Sandoval -médico adscrito la I.P.S. Caprecom-, quien le recomendó que solicitara reubicación en un área de trabajo en la que no realizara labores repetitivas con las manos (cd.1, fl.1 y 2).

1.2.4. El 13 de junio de 2008, falleció Ángel Botello Gómez, esposo de la accionante, quien se había hecho cargo de los gastos del hogar y la educación de sus hijos (cd.1, fl.11).

1.2.5. La A.R.P. Positiva calificó la enfermedad de la accionante y dictaminó una pérdida de origen profesional del 10,45%; sin embargo, la actora apeló dicha calificación por lo que fue remitida a la Junta Regional de Calificación de Norte de Santander (cd.1, fl.6).

1.2.6. El 12 de febrero de 2009, la Junta Regional de Calificación de Norte de Santander le diagnosticó una perdida de capacidad laboral del 22,26% (cd.1, fl.3 y 4). La estructuración de la calificación data del 11 de diciembre de 2008 (cd.1, fl.4).

1.2.7. El 21 de febrero de 2009, la Nueva E.P.S., I.P.S. UMOI emitió oficio mediante el cual le informó a COOPSANJOSE que desde el 12 de febrero de 2009 se le diagnosticó a Lilia Maritza Pradilla una pérdida del 22.26% de su capacidad laboral, para que así, habiendo terminado el proceso por medicina laboral, se procediera a su reubicación (cd.1, fl.8).

1.2.8. La accionante afirma que desde el mes de febrero de 2009 no ha recibido compensación alguna de parte de la cooperativa. 1.2.9. El 25 de junio de 2009, la Junta Nacional de Calificación confirmó el diagnóstico de la Junta Regional y señaló que se trata de una enfermedad de origen profesional (cd.1, fl.5-7). La estructuración de la calificación data del 11 de diciembre de 2008 (cd.1, fl.5).

1.2.10. El 26 de junio de 2009, como respuesta a una petición que la accionante adelantó, COOPSANJOSE manifestó haber conocido el comunicado de la Nueva E.P.S.; sin embargo, expresó que dada la finalización del contrato que vinculaba a la cooperativa con Caprecom, en ese entonces administrador de la clínica, no había lugar a llevar a cabo la reubicación; además, sostuvo que no se generaron incapacidades en los meses de marzo, abril y mayo de 2009 y que la accionante tiene derecho a que se liquiden y paguen los aportes sociales previa solicitud por escrito (cd.1, fl.9 y 10).

1.2.11. El 23 de septiembre de 2009, dado que COOPSANJOSE no había tomado decisión alguna, la accionante decidió acudir al Ministerio de La Protección Social en donde se citó 3 veces a la gerente de la cooperativa, quien nunca se presentó y sólo envió oficios en los que solicitó el aplazamiento de las diligencias (cd.1, fl.14-19).

1.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Mediante Auto proferido el diez (10) de noviembre de 2009, el Juzgado Primero Civil Municipal de Cúcuta admitió la demanda interpuesta y dio traslado a la entidad demandada para que ejerciera sus derechos de defensa y contradicción.

1.3.1. Cooperativa de Trabajo Asociado San José de Cúcuta (COOPSANJOSE) Liliana Elena Rodríguez Peláez, en su calidad de representante legal de COOPSANJOSE, manifestó lo siguiente:

1.3.1.1. Señaló que COOPSANJOSE es una organización sin ánimo de lucro, perteneciente al sector solidario de la economía, que asocia personas naturales que simultáneamente son gestoras y contribuyen económicamente a la cooperativa, y quienes además son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de sus actividades profesionales, por ello, los asociados están regidos por los Estatutos y Regimenes de Trabajo Asociado y de Compensaciones, y en esa medida, el vínculo no se somete a la legislación laboral, sino a las leyes cooperativas que regulan la materia (cd.1, fl.174).

1.3.1.2. Precisó que Caprecom terminó unilateralmente el contrato con COOPSANJOSE para la prestación de los servicios de salud en la Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta, por lo que todos y cada uno de sus trabajadores, a partir del 26 de febrero de 2009, quedaron sin ocupación laboral (cd.1, fl.175). Los detalles de está decisión los resumió de la siguiente forma:

1.3.1.2.1. Relató que la escisión del I.S.S. -mediante Decreto 1750 de 2003- dio lugar a la creación de la E.S.E. Francisco de Paula Santander en las instalaciones del I.S.S.

que en Norte de Santander se denominaban Clínica Cúcuta, y que en virtud del decreto mencionado pasaron a denominarse Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta (cd.1, fl.174).

1.3.1.2.2. Narró que la administración directa de la Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta por parte de la E.S.E. Francisco de Paula Santander se dio por terminada en virtud del Decreto 810 de 2008, mediante el cual se suprimió dicha entidad y se ordenó su liquidación. Así, se delegó en Caprecom la administración de la citada clínica, que durante ese periodo se denominó I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta (cd.1, fl.175).

1.3.1.2.3. Relata que el 26 de febrero de 2009 se efectuó la entrega real y efectiva de las instalaciones de la clínica a sus nuevos dueños, la Universidad de Pamplona en asocio con la Gobernación del Departamento de Norte de Santander, quienes designaron en lugar de Caprecom a un nuevo operador, la E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz (cd.1, fl.175).

1.3.1.2.4. En vista de lo anterior, Caprecom terminó unilateralmente su vínculo con COOPSANJOSE, y por ende, todos y cada uno de los trabajadores de la cooperativa quedaron sin ocupación laboral. En consecuencia, en COOPSANJOSE se recibieron solicitudes de devolución de aportes de muchos de los trabajadores asociados, quienes actualmente se encuentran laborando por cuenta de la cooperativa COBADESA (cd.1, fl.175).

1.3.1.2.5. La accionante, Lilia Maritza Pradilla, no fue vinculada a dicha cooperativa, ya que al momento de la entrega material y efectiva de las instalaciones al nuevo operador, se encontraba incapacitada (cd.1, fl.175).

1.4. PRUEBAS A continuación se relacionan las pruebas documentales que reposan en el expediente: 1.4.1. Copia de la cédula de ciudadanía de Lilia Maritza Pradilla (cd.1, fl.12).

1.4.2. Copia del certificado laboral expedido por COOPSANJOSE el día 22 de abril de 2008 (cd.1, fl.13). 1.4.3. Copia de la valoración y dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Norte de Santander, del 12 de febrero de 2009 (cd.1, fl.3 y 5).

1.4.4. Copia de la valoración y dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, del 25 de junio de 2009 (cd.1, fl.5-7). 1.4.5. Copia del oficio dirigido a COOPSANJOSE por parte de la NUEVA E.P.S., el 21 de febrero de 2009 (cd.1, fl.8).

1.4.6. Copia del acta de defunción de Ángel Botello Gómez del 16 de junio se 2008 (cd.1, fl.11). 1.4.7. Copia de la respuesta que el 26 de junio de 2009, COOPSANJOSE dio al derecho de petición presentado por Lilia Maritza Pradilla (cd.1, fl.176).

1.4.8. Copias de las citaciones de diligencia administrativa laboral enviadas por el Ministerio de la Protección Social a COOPSANJOSÉ, los días 28 de agosto de 2009, 23 de septiembre de 2009, y 26 de octubre de 2009 (cd.1, fl.14-19).

1.5. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN 1.5.1. Mediante Auto del catorce (14) de octubre de 2010, dadas las pretensiones de la accionante y considerando que la E.S.E Hospital Universitario Erasmo Meoz y la cooperativa COBADESA podrían resultar afectados con las decisiones que se tomen en esta sede, se puso en conocimiento de dichas entidades la tutela interpuesta y los fallos de instancia, para que en un término prudencial manifestaran lo que consideraran pertinente.

1.5.2. En este mismo Auto se solicitó a Positiva Compañía de Seguros A.R.P., que informara si efectuó el pago de las incapacidades a Lilia Maritza Pradilla.

1.5.3. También se requirió al Ministerio de la Protección Social que informara cuál fue su respuesta frente a la solicitud realizada por la cooperativa COOPSANJOSE, el 6 de abril de 2009 y con número de radicación 1038, mediante la cual se pretendía que se autorizara la desvinculación de Lilia Maritza Pradilla y otras trabajadoras asociadas.

1.5.4. Se solicitó a Lilia Maritza Pradilla que allegara una relación de los ingresos y gastos de su núcleo familiar y copia de las incapacidades que le otorgaron con posterioridad al 5 de junio de 2008.

1.5.5. Se instó a la cooperativa COOPSANJOSE para que allegara una descripción de la labor que desempeñaba Lilia Maritza Pradilla y una lista de los trabajadores que fueron desvinculados de la cooperativa como consecuencia de la terminación unilateral del contrato por parte de Caprecom.

1.5.6. Por último, se solicitó a la cooperativa COBADESA que allegara una lista de los trabajadores que se han vinculado a la cooperativa y que actualmente prestan sus servicios en la E.S.E.

Hospital Universitario Erasmo Meoz. 1.6. PRUEBAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISIÓN 1.6.1. La E.S.E Hospital Universitario Erasmo Meoz , a través de su gerente Ivan Dario Zabaleta Hernández, allegó oficio en el que, entre otras cosas, manifestó (cd.3, fl.73):

“ Me opongo a todos y cada uno de los hechos y pretensiones de la acción tutelar, toda vez que la accionante, señora Lilia Maritza Pradilla, una vez revisados los archivos de la sección de Talento Humano se pudo constatar que no tiene ni ha tenido vínculo laboral o contractual con esta entidad, así mismo me permito informarle que la institución no ha suscrito contrato civil alguno con la accionada Cooperativa de Trabajo Asociado San José de Cúcuta COOPSANJOSE.

” 1.6.2. Positiva Compañía de Seguros A.R.P. sostuvo que pagó a la cooperativa COOPSANJOSE la suma de $1’732.308 correspondiente al resultado de la liquidación de los periodos de incapacidad temporal otorgados a la trabajadora Lilia Maritza Pradilla y que fueron solicitados el 09 de julio de 2009 (cd.3, fl.25). Se le pagaron un total de 90 días de incapacidad (cd.3, fl.27).

1.6.3. El Ministerio de la Protección Social manifestó con respecto a la solicitud de la cooperativa COOPSANJOSE (cd.3, fl.30 y 31): “ (…) las diferencias que surjan entre las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado y sus

asociados en virtud de actos cooperativos de trabajo, se someterán en primer lugar a los procedimientos de arreglo de conflictos por vía de conciliación estipulados en los estatutos.

Agotada esta instancia si fuera posible se someterán al procedimiento arbitral de que trata el Código de Procedimiento Civil, o a la jurisdicción laboral ordinaria.

Por último, si bien es cierto que estas normas rigen para los contratos de trabajo que los terminan sin justa causa por razón de su limitación, las cooperativas de trabajo asociado no se rigen por la legislación laboral, sino están reguladas por la legislación cooperativa, los estatutos, el acuerdo cooperativo y el régimen de trabajo asociado y de compensaciones.

Finalmente devuelvo a usted dicha petición por no ser esta materia de nuestra competencia . ” (Negrita fuera de texto). 1.6.4. La accionante, Lilia Maritza Pradilla , allegó oficio en el que se muestra un resumen de las incapacidades posteriores a junio de 2008 (cd.3, fl.55).

Allegó también informe de los gastos de su núcleo familiar desde junio de 2008 hasta la fecha, certificado por Lorena Rojas Ortega, contadora pública con tarjeta profesional (cd.3, fl.67).

1.6.5. La accionada, COOPSANJOSE , mediante su representante legal Liliana Elena Rodríguez Peláez, allegó oficio en el que sostuvo (cd.3, fl.82 y 83):

“ 1. A la ex trabajadora asociada LILIA MARITZA PRADILLA NO SE LE PUEDEN CERTIFICAR actividades, procesos y procedimientos realizados, por cuanto la misma venía incapacitada desde el 08 de noviembre de 2007, esto es, que por su estado de salud se encontraba vinculada a la cooperativa PERO NO CONTABA CON UN PUESTO DE TRABAJO.

2. NUESTROS TRABAJADORES ASOCIADOS NUNCA FUERON DESVINCULADOS DE COOPSANJOSE COMO CONSECUENCIA DE LA TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO POR PARTE DE CAPRECOM, en papel se les informó que a partir del 26 de febrero de 2009 no contaban con puesto de trabajo en la cooperativa, pero en REALIDAD NUNCA CESARON EN SUS ACTIVIDADES, PORQUE CONTINUARON PRESTANDO LOS SERVICIOS mediante VINCULACIÓN CON LA COOPERATIVA COBADESA y/o PROGRESAMOS y las demás que fueron señaladas por el operador de turno E.S.E HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ.

3. Aun más precisamente porque tenían un puesto de trabajo con COBADESA y/o PROGRESAMOS fue que todos los trabajadores asociados solicitaron la DEVOLUCIÓN DE SUS APORTES SOCIALES, lo que por contera implicaba su desvinculación de COOPSANJOSÉ y casi la LIQUIDACIÓN DE LA MISMA, lo cual evitamos programando por meses la DEVOLUCIÓN DE LOS APORTES SOCIALES, para continuar subsistiendo con la expectativa de participar en nuevas contrataciones, para estudiar la VIABILIDAD de ADQUIRIR NUEVOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD.

” 1.6.6. La cooperativa COOBADESA , a través de su gerente, William Gómez, allegó oficio en el que manifestó que revisados los archivos, Lilia Maritza Pradilla no es, ni ha sido asociada de la cooperativa, ni ha tenido vínculo alguno con la misma.

2. DECISIONES JUDICIALES 2.1. FALLO DE ÚNICA INSTANCIA: JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CÚCUTA El Juzgado Primero Civil Municipal de Cúcuta, mediante Sentencia del veinticuatro (24) de noviembre de 2009, declaró improcedente la acción de tutela bajo la consideración de que la accionante no se encuentra en estado de subordinación e indefensión frente a COOPSANJOSE.

Lo anterior teniendo en cuenta la situación de igualdad de los asociados en organizaciones como las cooperativas de trabajo asociado, y en vista de que no está demostrada la existencia de una relación jurídico-laboral entre los sujetos en

controversia, de manera que la subsidiariedad de la acción de tutela impide al juez constitucional sustituir la jurisdicción ordinaria laboral, que cuenta con la competencia para declarar la existencia del contrato realidad y, en consecuencia, condenar a COOPSANJOSE a la reubicación y pago de las retribuciones legales a que tiene derecho la asociada conforme a las normas del Código Sustantivo del Trabajo.

Afirmó además que no hay prueba alguna de la existencia de un perjuicio grave e inminente que pueda generar consecuencias irremediables a la accionante, y que ésta cuenta con la vía ordinaria laboral para obtener el pago de los derechos laborales que pretende alcanzar a través de esta tutela. Siguiendo lo anterior, aseguró que tampoco se encuentra la accionante en estado de indefensión, ya que como se ha dicho, cuenta con medios de defensa judicial para la protección de sus derechos.

La accionante impugnó la decisión y manifestó que si bien es cierto que la demanda se dirige contra una cooperativa de trabajo asociado y que en principio debería conocer la jurisdicción ordinaria, se le está vulnerando un derecho fundamental como lo es el derecho al mínimo vital lo que hace procedente la acción de tutela. Además, insistió en que si bien en la decisión de primera instancia no se consideró probada la existencia de un perjuicio grave e inminente que pueda generar consecuencias irremediables, los hechos de tener familia que depende económicamente de ella, dada la muerte de su esposo, y de no contar con las compensaciones que se le adeudan, configuran una situación de perjuicio grave.

Antes de resolver la impugnación, el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cúcuta declaró la nulidad de la sentencia del veinticuatro (24) de noviembre de 2009, debido a la no vinculación de Positiva Compañía de Seguros A.R.P., para la integración del contradictorio por pasiva. De manera que se ordenó al Juzgado Primero Civil Municipal de Cúcuta vincular dentro de la acción de tutela como entidad demandada a Positiva Compañía de Seguros A.R.P., y devolver toda la actuación a la juez del conocimiento, para que retomara la actuación anulada.

El Juzgado Primero Civil Municipal de Cúcuta, en sentencia de nueve (09) de febrero de 2010, pronunció un nuevo fallo de naturaleza similar al que había emitido anteriormente , ya que aunque se procedió a vincular a Positiva Compañía de Seguros A.R.P., no se obtuvo respuesta alguna. Por ello, además de ratificar la decisión inicial -declarar improcedente la acción de tutela-, previno a Positiva Compañía de Seguros A.R.P., para que en el caso de no estar cancelando las prestaciones -asistenciales y económicas- debidas a la accionante, Lilia Maritza Pradilla, procediera de manera inmediata a su estricto cumplimiento.

3. CONSIDERACIONES DE LA CORTE 3.1 COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional , en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

3.2 PROBLEMA JURÍDICO El presente caso gira en torno a establecer si la actuación de la cooperativa de trabajo asociado COOPSANJOSE, vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada, a la igualdad y a la seguridad social de la accionante Lilia Maritza Pradilla, y en consecuencia, si resulta o no procedente su reintegro y reubicación.

Para resolver el problema planteado, la Corte efectuará el estudio de los siguientes puntos: primero, como asunto preeliminar, la procedencia excepcional de la tutela contra particulares;

segundo, la naturaleza jurídica de las cooperativas de trabajo asociado; tercero, el principio de primacía de la realidad sobre las formas en la relación laboral y el contrato realidad;

cuarto , el derecho a la estabilidad laboral de las personas en situación de debilidad manifiesta; quinto , la facultad del empleador de terminar el contrato laboral a un trabajador con una incapacidad superior a 180 días ;

y sexto , la figura de la sustitución del empleador. Una vez finalizado el estudio de estos temas, se analizará el caso concreto. 3.3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra particulares, especialmente contra las cooperativas de trabajo asociado El Decreto 2591 de 1991 " por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política " señala en su artículo 1° que toda persona cuenta con la acción de tutela para reclamar ante un juez la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando éstos resulten conculcados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o por particulares en los casos señalados en la misma reglamentación.

El artículo 42 del aludido decreto consagra las circunstancias en las que el recurso de amparo es procedente frente a particulares. Señala el numeral 4 de dicho artículo:

" 4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización .

" (Negrita fuera de texto). En atención a lo anterior, la Corte ha reiterado que la procedencia de la acción de tutela frente a particulares está condicionada a que se demuestre la existencia de una relación de subordinación o indefensión entre el accionante y el accionado, entre otros eventos. Al respecto manifestó en la Sentencia T-1042 de 2001 lo siguiente:

" El criterio por excelencia que ha primado en la doctrina y la jurisprudencia constitucionales para admitir el examen constitucional de actuaciones particulares respecto de su respeto a los derechos fundamentales es la existencia de una clara relación asimétrica de poder entre los particulares, que de entrada descarta, limita o elimina la autonomía de la persona y justifica una intervención estatal para evitar el envilecimiento, la instrumentalización absoluta o la degradación del ser humano. Es así como en relaciones contractuales, comerciales o de ejercicio pleno de la autonomía individual la Corte ha sostenido que, en principio, no es pertinente otorgar la protección constitucional de los derechos fundamentales.

En cambio, tratándose de relaciones particulares donde se presentan relaciones de subordinación o de indefensión - como es el caso en materia laboral [1] , pensiona l [2] , médic a [3] , de ejercicio de poder informátic o [4] , de copropiedad [5] , de asociación gremial deportiva [6] o de transporte [7] o religiosa [8] , de violencia familiar [9] o supremacía social [10] -, la jurisprudencia constitucional, siguiendo los parámetros que la propia Constitución establece, ha intervenido para dejar a salvo la efectividad de los derechos fundamentales en dichas situaciones .

" [11] La jurisprudencia de esta Corporación ha definido la subordinación como una relación de dependencia desde una perspectiva jurídica, mientras que la indefensión se presenta cuando existe un desequilibrio de poderes entre las partes desde el punto de vista material. Si bien en ambas situaciones se presentan posiciones desiguales jerárquicamente, la primera se origina en un evento jurídico, mientras que la segunda tiene lugar como consecuencia de uno de carácter fáctico [12] .

Ahora bien, tratándose de cooperativas de trabajo asociado, las relaciones que tienen lugar al interior de las mismas, en principio, no encuadran en el marco de las relaciones de trabajo subordinado, en el entendido de que los mismos miembros son los dueños de la cooperativa y, en esa medida, no existe la dualidad entre empleado y empleador.

Sin embargo, la jurisprudencia relativa a las relaciones entre las cooperativas de trabajo asociado y sus cooperantes, ha permitido evidenciar que en este marco pueden presentarse distintos tipos de vínculo, lo que lleva a que el juez deba valorar en concreto los hechos en derredor de los cuales gira cada caso, para así determinar con certeza la naturaleza de

la relación, pues en muchos casos se ha encontrado que efectivamente se configura una relación de trabajo dependiente entre el asociado y la cooperativa a la que pertenece.

3.4. Cooperativas de trabajo asociado. Naturaleza jurídica 3.4.1. La Ley 79 de 1988 establece en su artículo 70, que las cooperativas de trabajo asociado serán aquellas que vinculen el trabajo de sus asociados a la producción de bienes, la ejecución de obras o la prestación de servicios. Estas cooperativas se caracterizan, entre otras cosas, por su asociación libre y voluntaria, la no existencia de ánimo de lucro, su desarrollo conforme al principio de igualdad de los asociados, el basarse en el trabajo de los mismos, la solidaridad en las compensaciones o retribuciones, el desarrollo de actividades económico sociales, la presencia de una organización democrática y la existencia de autonomía empresarial [13] .

3.4.2. La naturaleza de estas asociaciones concede a sus miembros la facultad de expedir y aprobar reglas relacionadas con la administración y el manejo de las mismas; también con respecto al reparto de excedentes y con relación a aspectos relativos al trabajo, las compensaciones y demás estipulaciones creadas para alcanzar los objetivos específicos de cada asociación, que más allá de cuáles sean, deben propugnar por el trabajo conjunto que permita la obtención de los ingresos necesarios para que los asociados y sus familias puedan llevar una vida digna [14] .

3.4.3. Como lo evidencian las anteriores consideraciones, las cooperativas de trabajo asociado se muestran como una manifestación directa del Estado Social de Derecho, ya que resaltan los principios que guían a éste, y en esa medida, no es coincidencia que en varios artículos de la Carta se promocionen los elementos que más se destacan en esta forma asociativa [15] .

3.4.4. Las cooperativas de trabajo asociado también han sido objeto de estudio de esta corporación y con respecto a ellas se ha señalado que las relaciones que se desarrollan en su interior no ingresan en la órbita de las relaciones de trabajo subordinado, en el entendido de que sus miembros son dueños de la misma y por ende no se presenta la dualidad entre empleado y empleador; por ello, en principio, no se aplican las normas del derecho del trabajo.

Verbi gratia en la Sentencia C-211 de 2000 , con ocasión del estudio de constitucionalidad de los artículos 59, 135 y 154 de la Ley 79 de 1988 y los numerales 6 y 7 del artículo 36 de la Ley 454 de 1998, esta Corporación señaló:

“ Las cooperativas de trabajo asociado se diferencian de las demás, en que los asociados son simultáneamente los dueños de la entidad y los trabajadores de la misma, es decir, que existe identidad entre asociado y trabajador . Siendo así, no es posible hablar de empleadores por una parte, y de trabajadores por la otra, como en las relaciones de trabajo subordinado o dependiente. Esta la razón para que a los socios-trabajadores de tales cooperativas no se les apliquen las normas del Código Sustantivo del Trabajo, estatuto que regula solamente el trabajo dependiente, esto es, el que se presta bajo la continuada dependencia o subordinación de un empleador y por el cual el trabajador recibe una retribución que se denomina salario.

En las cooperativas de trabajo asociado no existe ninguna relación entre capital-empleador y trabajador asalariado pues el capital de éstas está formado principalmente por el trabajo de sus socios, además de que el trabajador es el mismo asociado y dueño .

Así las cosas no es posible derivar de allí la existencia de un empleador y un trabajador para efectos de su asimilación con los trabajadores dependientes ” [16] .

(Negrita fuera de texto). No obstante, en la misma sentencia, la Corte precisó que si bien las cooperativas se rigen por los acuerdos suscritos por sus miembros y por fuera del ámbito de la jurisdicción laboral, no se pueden tornar en herramientas de vulneración de los derechos fundamentales de sus integrantes.

“ La facultad que tienen los asociados de tales organizaciones para autorregularse no significa que el legislador no pueda reglamentar algunos asuntos relacionados con ellas; lo que ocurre es que no puede injerir en su ámbito estrictamente

interno, pues ello depende de la libre y autónoma decisión de los miembros que las conforman.

Pero tal libertad de regulación no es absoluta pues dichos estatutos o reglamentos, como es apenas obvio, no pueden limitar o desconocer los derechos de las personas en general y de los trabajadores en forma especial, como tampoco contrariar los principios y valores constitucionales, ya que en caso de infracción tanto la cooperativa como sus miembros deberán responder ante las autoridades correspondientes, tal como lo ordena el artículo 6 del estatuto superior .

En consecuencia, como algunas de esas regulaciones podrían infringir la Constitución y las leyes, corresponderá a las autoridades competentes analizar en cada caso particular y concreto si éstas se ajustan a sus preceptos y, en especial, si respetan o no los derechos fundamentales del trabajador ” [17] . (Negrita fuera de texto).

De manera que en virtud del artículo 6 Superior, las cooperativas de trabajo asociado serán responsables ante las autoridades en el evento en que desconozcan derechos fundamentales, ya que estarían infringiendo la Constitución y las leyes.

3.4.5. La Corte también ha señalado que cuando en el convenio cooperativo y en su ejecución prevalezcan condiciones de carácter laboral por sobre las de índole cooperativa, se configurará un contrato de trabajo y las relaciones jurídicas entre las partes no se regirán por las normas de la legislación cooperativa sino por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, de conformidad con el principio constitucional consagrado en el artículo 53 Superior, de primacía de la realidad sobre las formalidades, como a continuación se estudiará [18] .

3.5. El principio de primacía de la realidad sobre las formas en la relación laboral y el contrato realidad en el marco de laS cooperativas de trabajo asociado 3.5.1.

La jurisprudencia de esta Corporación siempre ha estado encaminada a defender la amparabilidad del trabajo como derecho fundamental, más allá de las formas contractuales como éste se manifieste [19] . En ese sentido expresa en la Sentencia T-475 de 1992 :

“ No sólo la actividad laboral subordinada está protegida por el derecho fundamental al trabajo. El trabajo no subordinado y libre, aquel ejercido de forma independiente por el individuo, está comprendido en el núcleo esencial del derecho al trabajo. La Constitución más que al trabajo como actividad abstracta protege al trabajador y su dignidad. De ahí el reconocimiento a toda persona del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, así como la manifestación de la especial protección del Estado ‘en todas sus modalidades’ (CP art.

25) ” [20] . De manera consecuente, la Corte ha sostenido que basta con la prestación efectiva de trabajo para que surjan derechos a favor del trabajador y que siempre que se realice una actividad en condiciones de subordinación habrá lugar a una relación de carácter laboral. La Sentencia C-555 de 1994 señala al respecto:

“ La entrega libre de energía física o intelectual que una persona hace a otra, bajo condiciones de subordinación, independientemente del acto o de la causa que le da origen, tiene el carácter de relación de trabajo, y a ella se aplican las normas del estatuto del trabajo, las demás disposiciones legales y los tratados que versan sobre la materia. La prestación efectiva de trabajo, por sí sola, es suficiente para derivar derechos en favor del trabajador, los cuales son necesarios para asegurar su bienestar, salud y vida.

Las normas laborales nacionales e internacionales, en atención a la trascendencia del trabajo y a los intereses vitales que se protegen, están llamadas a aplicarse de manera imperativa cuando quiera que se configuren las notas esenciales de la relación de trabajo, sin reparar en la voluntad de las partes o en la calificación o denominación que le hayan querido dar al contrato ” [21] . (Negrita fuera de texto).

La Sentencia C-1110 de 2001 reitera y amplía lo que en la citada sentencia de 1994 se dijo, ya que sostiene que: “ La relación de trabajo dependiente nace primordialmente de la realidad de los hechos sociales, por cuanto cada vez que una

persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica, surge a la vida del derecho una relación jurídica de trabajo dependiente, originando obligaciones y derechos para las partes contratantes que fundamentalmente se orientan a garantizar y proteger a la persona del trabajador.

" [22] (Negrita fuera de texto). 3.5.2. De esa manera, el principio de primacía de la realidad sobre las formas implica la garantía de los derechos de los trabajadores más allá de las condiciones que formalmente se hayan pactado. En ese sentido, puede hablarse de la existencia de una relación jerárquica de trabajo cuando la realidad del contexto demuestre que " una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica " [23] ; de ese modo nacen derechos y obligaciones entre las partes, que se ubican en el ámbito de la regulación laboral ordinaria [24] .

3.5.3. La noción del 'contrato realidad' se basa en una apreciación contextualizada del concepto de trabajo y no en una valoración inmaterial del mismo. Aplicando tal apreciación a las cooperativas de trabajo asociado, pueden presentarse situaciones en las que surge una relación vertical con respecto a los cooperados, como las que refiere esta Corporación en la Sentencia T- 445 de 2006 :

" En relación con los elementos que pueden conducir a que la relación entre cooperado y cooperativa pase de ser una relación horizontal, ausente de subordinación, a una relación vertical en la cual una de la dos partes tenga mayor poder sobre la otra y por ende se configure un estado de subordinación, se pueden destacar diferentes elementos, como por ejemplo (i) el hecho de que para que se produzca el pago de las compensaciones a que tiene derecho el cooperado éste haya cumplido con la labor en las condiciones indicadas por la cooperativa o el tercero a favor del cual la realizó; (ii) el poder disciplinario que la cooperativa ejerce sobre el cooperado, de acuerdo con las reglas previstas en el régimen cooperativo; (iii) la sujeción por parte del asociado a la designación de la Cooperativa del tercero a favor del cual se va a ejecutar la labor contratada y las condiciones en las cuales trabajará;

entre otros (...) " [25] En la misma sentencia, es clara la Corte al referirse a las situaciones en que a las cooperativas de trabajo asociado les es aplicable la legislación laboral. La primera de ellas tiene lugar cuando las cooperativas contratan trabajadores ocasionales o permanentes, y la segunda se presenta cuando el cooperado no presta su aporte de trabajo de forma directa a la cooperativa, " sino para un tercero, respecto del cual recibe órdenes y cumple horarios y la relación con el tercero surge por mandato de la cooperativa " [26] .

3.5.4. Posteriormente, en la Sentencia C-614 de 2009 , con ocasión del estudio de constitucionalidad del artículo 2° del Decreto-Ley 2400 de 1968, tal y como fue modificado por el artículo 1° del Decreto-Ley 3074 del mismo año, esta Corporación rechazó la intermediación laboral a través de la utilización de las cooperativas de trabajo asociado, en los siguientes términos :

"De hecho, esta Corporación reitera de manera enfática la inconstitucionalidad de todos los procesos de deslaboralización de las relaciones de trabajo que, a pesar de que utilizan formas asociativas legalmente válidas, tienen como finalidad última modificar la naturaleza de la relación contractual y falsear la verdadera relación de trabajo . Por ejemplo, en muchas ocasiones, las cooperativas de trabajo asociadas, que fueron creadas por la Ley 79 de 1988, modificadas por la Ley 1233 de 2008 y reglamentadas por el Decreto 3553 de 2008, para facilitar el desarrollo asociativo y el cooperativismo, se han utilizado como instrumentos para desconocer la realidad del vínculo laboral, a pesar de que expresamente el artículo 7º de la Ley 1233 de 2008, prohíbe su intermediación laboral.

Así, la eficacia normativa de la Constitución que protege de manera especial la relación laboral y la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre la forma, impone a los particulares y a todas las autoridades públicas, de una parte, el deber de acatar las prohibiciones legales dirigidas a impedir que los contratos estatales de prestación de

servicios (norma acusada) y las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado sean utilizadas como formas de intermediación laboral (artículo 7º de la Ley 1233 de 2008) y, de otra, la responsabilidad social de evitar la burla de la relación laboral .

Así las cosas, en el análisis probatorio del caso concreto, deberá tenerse en cuenta factores como: i) la voluntariedad con la que las partes acuden a la forma contractual escogida .

Dicho en otros términos, por ejemplo, si un asociado debe afiliarse a una cooperativa para obtener un contrato de trabajo, es claro que dicha decisión no es libre y, por ese hecho, ese acto constituye una desviación de la forma asociativa legal y constitucionalmente autorizada.

ii) la finalidad con la que se acude a la forma contractual , pues si se celebran contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones permanentes de la entidad, o si se acuerda la prestación de servicios personales subordinados a cambio de una remuneración económica con una cooperativa de trabajo, de tal forma que puedan retirarse trabajadores de sus nóminas, o recortarse plantas de personal, o se celebran contratos con empresas de servicios temporales para el desempeño de funciones propias del giro ordinario de los negocios empresariales, es evidente que se ha utilizado una forma contractual legal para desnaturalizar la relación laboral.

iii) la prestación directa del servicio y el ánimo con el que el beneficiario del trabajo lo recibe . En efecto, quien contrata un servicio personal de trabajo debe ser plenamente consciente de la naturaleza del vínculo acordado, pues si celebra un contrato de prestación de servicios profesionales no puede exigir subordinación del trabajador, o si celebra un contrato de prestación de servicios con una cooperativa de trabajo no puede ser ajeno a la relación laboral que se genera entre el trabajador y la cooperativa.

” [27] (Negrita fuera de texto). En consecuencia puede sostenerse que la vinculación a una cooperativa de trabajo asociado no excluye per se el surgimiento de una relación laboral [28] y, en gran medida, es por ello que dentro de las prohibiciones que se han establecido para estas cooperativas, se señala la de “ actuar como empresas de intermediación laboral para impedir que se use la forma asociativa de la cooperativa de trabajo asociado para evadir las cargas prestacionales propias de un contrato de trabajo ” [29] .

Por tanto, en el caso en que se encuentre probada la intermediación laboral, se genera una responsabilidad solidaria en cabeza tanto de la cooperativa como del tercero beneficiado con los servicios del trabajador asociado [30] .

3.5.5. En atención a estás consideraciones, en diversos fallos se ha dado aplicación al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, y se ha establecido que aún cuando los demandantes se encuentren vinculados a una cooperativa de trabajo asociado y presten sus servicios para otras entidades, si se presentan las características de un contrato de trabajo, existe una relación laboral y no una relación cooperativa.

La Corte Constitucional ha protegido especialmente dos grupos de trabajadores cuyos derechos fundamentales han resultados conculcados por cooperativas de trabajo asociado dada la existencia de una relación laboral: las mujeres en periodo de gestación o lactancia y las personas con discapacidad. A continuación se exponen algunos casos:

3.5.5.1. En la Sentencia T-286 de 2003 , la Corte amparó los derechos fundamentales de una mujer embarazada que laboraba en el Banco Citibank, mediante intermediación de la Cooperativa de Trabajadores de Colombia, Coodesco, y cuyo contrato fue terminado unilateralmente bajo el argumento de que no había cumplido con las metas del mes. La Corte ordenó el reintegro y el pago de los salarios y prestaciones sociales causados y no pagados desde el momento en que fue desvinculada hasta su reintegro, teniendo en cuenta la existencia de una relación laboral atendiendo al principio de primacía de la realidad sobre las formas; al respecto señaló esta Corporación:

“ (…) si bien la actora es asociada de una cooperativa de trabajo asociado, Coodesco, también lo es el hecho de que Coodesco la envió a prestar sus servicios personales en las dependencias del Citibank, lugar donde cumplía un horario y recibía una remuneración por parte de Coodesco. Es decir, en el caso planteado, tuvo lugar una prestación personal del servicio en cabeza de la actora, una subordinación jurídica de la misma frente a Coodesco y una remuneración a cargo de ésta por los servicios personales prestados por la demandante. En otras palabras, se configuró el contrato de trabajo en consonancia con la prevalencia de lo sustancial sobre lo formal (art. 53 C.P).

” [31] En la Sentencia T-531 de 2007 , la Corte protegió los derechos fundamentales al trabajo y a la seguridad social de una mujer en estado de gravidez que se encontraba vinculada a la cooperativa de trabajo asociado Maxco y asignada a la empresa Colombina S.A., quien fue despedida en razón de su embarazo. La Corte ordenó el reintegro de la accionante por considerar que:

“ (…) la vinculación a una Cooperativa no excluyen (sic) el surgimiento de una relación laboral , es decir, cuando el cooperado no trabaja directamente para la cooperativa, sino para un tercero, respecto del cual recibe órdenes y cumple horarios y la relación con el tercero surge por mandato de la Cooperativa.

Esta última afirmación se sustenta en el principio de la supremacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos en las relaciones laborales (art.53 C.P.) que permite establecer a partir de la existencia de los elementos de la relación laboral, la existencia del contrato de trabajo.

(…) De las pruebas allegadas al proceso se deriva entonces que entre la accionante y la Cooperativa de Trabajo Asociado existía una relación laboral, en cuanto la accionante prestaba un servicio personal bajo la dependencia de Colombina S.A.

devengando un salario mínimo ” [32] (Negrita del texto). Posteriormente, en la Sentencia T-305 de 2009 , esta Corporación concedió el recurso de amparo a una mujer vinculada a la cooperativa de trabajo asociado UNISALUD, que se desempeñaba laboralmente como “agente comunitaria” en la E.S.E Hospital Universitario Hernando Moncaleano Perdomo y cuyo contrato no fue renovado en razón de su estado de embarazo. La Corte señaló en esa ocasión:

“ (…) si bien la Sala no desconoce la naturaleza, objeto y fines de las cooperativas de trabajo asociado, la ponderación integral de la información que obra en el expediente permite concluir que entre la peticionaria y la cooperativa accionada existía una relación laboral, la cual de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, pueden darse al interior de una Cooperativa de Trabajo Asociado y se rige por la legislación laboral vigente. Tal circunstancia se configura cuando el cooperado no trabaja directamente para la cooperativa accionada sino para un tercero, no obstante que la relación con este último surge por mandato de aquella.

Por lo expuesto, se estima que en el convenio obrante en el expediente deben prevalecen (sic) las disposiciones de carácter laboral, bajo las cuales laboró la accionante, sobre aquellas de índole de cooperado. Por ello, de conformidad con el principio constitucional previsto en el artículo 53 de la C.P., según el cual prima la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, la Sala concluye que en el caso en estudio se configura una relación laboral dependiente y por consiguiente regida por un contrato de trabajo, luego, las relaciones jurídicas entre la actora y la cooperativa accionada no se rigen por las normas de la legislación cooperativa sino por las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo.

” [33] 3.5.5.2. En el mismo sentido han sido los fallos de la Corte cuando se ha protegido a personas con enfermedades que restringen su desempeño laboral. Por ejemplo, en la Sentencia T-962 de 2008 , esta Corporación concedió la acción de tutela a una asociada a la cooperativa de trabajo asociado ‘Ayudamos Colombia’, que se desempeñaba como teleoperadora de un call center de la empresa ‘Atento Colombia’ y que debido a que padecía infecciones urinarias que luego se agravaron como consecuencia de que en su trabajo debía permanecer la mayor parte del tiempo sentada, fue

reubicada temporalmente para posteriormente ser despedida. La procedencia del recurso de amparo se fundamentó en que:

“ (…) el análisis de los hechos que fundamentan la acción permiten concluir que entre la accionante y las cooperativas accionadas existía una relación de subordinación, y que aquella se encuentra en una situación de debilidad manifiesta que hace procedente la acción de tutela interpuesta ” [34] .

Posteriormente, en la Sentencia T-449 de 2010 , se protegieron los derechos fundamentales de un asociado a la cooperativa COOPOUTSOURCING CTA, que padeció múltiples accidentes durante su relación de trabajo asociado y por ello había estado incapacitado y que se desempeñaba laboralmente en la empresa Minas La Vega Ltda., entidad de la que fue desvinculado con base en el argumento de presentar una baja productividad.

La Corte ordenó el reintegro del accionante y el pago de los salarios y prestaciones sociales adeudadas hasta la fecha del reintegro, ya que en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, existía una relación laboral y no una relación cooperativa:

“ Así pues, efectivamente existió entre el actor y la cooperativa demandada una relación vertical que conlleva a descartar la existencia de un vínculo cooperativo de trabajo y por ende, a recurrir a las normas laborales aplicables al trabajo dependiente para el caso concreto.

En esa medida, es posible aplicar al caso concreto la protección de que trata la Ley 361 de 1997, prevista para las relaciones regidas por un contrato de trabajo o vínculo laboral dependiente. En efecto, el artículo 26 de la antedicha ley prohíbe la terminación del contrato de trabajo de una persona en razón de su limitación, garantía que de plano no es predicable de una relación originada en un acuerdo asociativo de trabajo que hace de las partes trabajadores y empleadores al tiempo.

” [35] De igual forma, en la Sentencia T-467 de 2010 , esta Corporación amparó los derechos fundamentales de un asociado a la Cooperativa de Trabajadores de Colombia, Coodesco, quien laboraba para la empresa Alimentos Cárnicos S.A., y que debido a un accidente fue incapacitado y luego despedido con el argumento de baja producción. La decisión de la Corte siguió la línea de los fallos anteriormente señalados y se reiteró la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, así:

“ (…) a pesar de tener acuerdo cooperativo con ‘Coodesco’, fue enviado por esta a prestar sus servicios personales en la empresa Alimentos Cárnicos S.A., lugar donde cumplía instrucciones y metas de ventas, y en contraprestación recibía a cargo de ‘Coodesco’ una remuneración. Puede inferirse que al existir una prestación personal del servicio por parte del señor (…), una subordinación jurídica de éste frente a ‘Coodesco’ y una remuneración por los servicios prestados, se configura un contrato laboral con todas las implicaciones constitucionales y legales en atención al principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal.

” [36] De lo anterior se observa que la vinculación a una cooperativa no excluye necesariamente el surgimiento de una relación laboral, ya que en casos como los citados, donde los empleados o empleadas estaban asociados a una cooperativa que disponía la prestación de sus servicios en otra empresa, de la cual reciben instrucciones y frente a la cual cumplen horarios [37] , es predicable la existencia de un vínculo de subordinación que da lugar a la aplicación de la legislación laboral, ya que la relación del cooperado permite evidenciar la existencia de un contrato realidad, cuando se reúnen los elementos esenciales del contrato de trabajo [38] .

3.6. Estabilidad laboral reforzada de las personas en estado de debilidad manifiesta 3.6.1. El artículo 13 Superior consagra el derecho a la igualdad y establece el compromiso del Estado en cuanto a la protección especial que debe

dársele a las personas que “ por su condición económica, física o mental, se encuentren en condiciones de debilidad manifiesta ”.

Del mismo modo, el artículo 47 Superior se refiere a las medidas que deben adoptarse para contrarrestar la situación de debilidad manifiesta de algunas personas y al deber del Estado de adelantar políticas dirigidas a la prevención, rehabilitación e integración social de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos.

De esta manera emerge como forma de protección especial el reconocimiento del derecho a la estabilidad laboral reforzada de quienes se hallan en estado de debilidad manifiesta. Dicha protección encuentra su fundamento en la garantía del derecho a la igualdad de quienes dada su condición especial se encuentran expuestos a factores de discriminación, posibilitando de ese modo su inclusión en la vida social. Ahora bien, en el evento de presentarse situaciones de discriminación, se hace necesario el empleo de mecanismos jurídicos prevalentes para contrarrestarlas.

3.6.2. El derecho a la estabilidad laboral reforzada se predica de ciertos sujetos en atención a su condición especial, verbi gratia las personas en situación de discapacidad y las mujeres en periodo de gestación y lactancia; sin embargo, el marco de aplicación del mismo es extensivo a aquellas personas que ven afectada su salud en desarrollo de sus actividades laborales. Al respecto manifestó esta Corporación en la Sentencia T-198 de 2006 :

“ Se observa que la normatividad vigente contenida en el derecho interno e internacional sobre la materia propugna una real protección de las personas con limitaciones para que éstas permanezcan en su empleo y prosperen gracias a un compromiso real y colectivo de ofrecerles la adecuada reintegración social. Sin embargo, cabría preguntarse qué sujetos deben estar protegidos por estas disposiciones. En este sentido, algunos podrían considerar que la estabilidad laboral reforzada sólo se aplica a aquellos que sufren algún grado de invalidez, tal y como lo sostuvo el accionado; sin embargo, resulta necesario definir con claridad quiénes están por éstas amparados, toda vez que la normatividad internacional y la jurisprudencia constitucional propugnan por un concepto de discapacidad más amplio.

La jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones .

En efecto, en virtud de la aplicación directa de la Constitución, constituye un trato discriminatorio el despido de un empleado en razón de la enfermedad por él padecida, frente a la cual procede la tutela como mecanismo de protección.

Para justificar tal actuación no cabe invocar argumentos legales que soporten la desvinculación como la posibilidad legal de despido sin justa causa. Nace el deber del empleador de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminuciones de su capacidad física.

” [39] (Negritas fuera del texto). Así, la garantía de protección no se restringe a quienes cuenten con una calificación porcentual de pérdida de capacidad laboral, sino que bastará con que esté demostrado que su situación del salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño en condiciones normales de sus labores, sin que sea necesaria la existencia de una calificación previa que acredite su condición de discapacidad [40] .

De esa manera, no podrá despedirse en las mismas condiciones a un trabajador saludable, y a un trabajador que no presente un buen estado de salud, ya que se vulneraría el principio de igualdad real consagrado a nivel constitucional en el artículo 13, en el entendido de que estos trabajadores están revestidos de estabilidad reforzada. En este sentido ha manifestado esta Corporación en Sentencia T-002 de 2006 lo siguiente:

“ (…) se discrimina a un trabajador cuando el despido estuvo motivado en su estado de salud siempre que este no resulte claramente incompatible con las funciones que puedan serle asignadas por el empleador. En efecto, como lo ha reconocido la Corte terminar unilateralmente la relación laboral en razón a una limitación física del trabajador,

constituye una discriminación, puesto que: ‘a las personas en estado de debilidad física manifiesta no se les puede tratar de igual manera que aquellas sanas ’ [41] .

Por ello para que se produzca el despido legítimo de un trabajador que padece afecciones en su salud, teniendo en cuenta que se trata de un sujeto de especial protección, es preciso que se solicite autorización al Ministerio de la Protección Social.

3.6.3. Finalmente, es conveniente hacer referencia al alcance del derecho a la protección laboral reforzada. Este implica no sólo el derecho a no ser despedido sin previa autorización, sino también a que, en el evento en que el despido se presente, ser reintegrado y reubicado; la Corte ha sostenido que estos derechos pueden ser protegidos mediante acción de tutela [42] .

Con relación a ello, las Sentencias T-661 de 2006 y T-392 de 2008 señalan respectivamente: “Establecido entonces i) que en “ningún caso” la limitación de una persona puede servir de obstáculo para la permanencia en el empleo o para que el limitado físico, sensorial o psíquico acceda a una ocupación, acorde con su situación; ii) que en el proceso de reubicación del trabajador se deberán respetar sus garantías constitucionales y iii) que los discapacitados tienen derecho a contar con un ‘recurso sencillo y efectivo para obtener de los jueces o tribunales, dentro de plazos razonables, el restablecimiento de sus derechos humanos y libertades fundamentales’, está claro que la acción de tutela procede para resolver sobre el reintegro al trabajo de un trabajador discapacitado, despedido sin haberle permitido confrontar la decisión y sin autorización del Ministerio de la Protección Social (…) ” [43] “ (…) Puede entonces observarse que cuando un trabajador sufre una disminución en su estado de salud, el empleador está en la obligación de proceder a su reubicación. Pero por otro lado, cuando ha decidido desvincularlo, debe cumplir con el procedimiento establecido en la Ley 361 de 1997 y en consecuencia, debe mediar autorización de la oficina de Trabajo. De lo contrario, se presume que su despido fue hecho a causa y con ocasión de su enfermedad .” [44] 3.6.4.

En conclusión, puede sostenerse que: primero , el derecho a la estabilidad laboral reforzada es predicable de ciertos sujetos considerando su especial condición, como lo son las personas en situación de discapacidad, las mujeres en periodo de gestación y lactancia, e incluso, aquellas personas que ven afectada su salud en desarrollo de sus actividades laborales;

segundo , no puede despedirse en iguales condiciones a trabajadores saludables y a aquellos no lo son, ya que se atentaría contra el principio de igualdad real que consagra a el artículo 13 Superior, pues estos trabajadores están revestidos de estabilidad laboral reforzada;

tercero , considerando que son sujetos de especial protección constitucional, para que se produzca un despido legítimo de trabajadores con afecciones en su salud, debe solicitarse autorización al Ministerio de la Protección Social; y cuarto , el derecho a no ser despedido sin previa autorización implica, en el evento de serlo, el derecho a ser reintegrado y reubicado, derechos que pueden ser protegidos mediante acción de tutela.

3.7. LÍMITES DE La facultad del empleador de terminar el contrato laboral DE un trabajador con una incapacidad superior a 180 días 3.7.1. El Código Sustantivo del Trabajo establece en su artículo 62, modificado por el artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, las causales de terminación unilateral con justa causa del contrato de trabajo por parte del empleador, entre las cuales se encuentra la siguiente:

“ Artículo 62. Terminación del contrato por justa causa. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo: a). Por parte del empleador:

(…) 15. La enfermedad contagiosa o crónica del trabajador, que no tenga carácter de profesional, así como cualquiera otra enfermedad o lesión que lo incapacite para el trabajo, cuya curación no haya sido posible durante ciento ochenta

(180) días.

El despido por esta causa no podrá efectuarse sino al vencimiento de dicho lapso y no exime al empleador de las prestaciones e indemnizaciones legales y convencionales derivadas de la enfermedad.

” (Negritas fuera del texto original). El artículo dispone entonces que si ha transcurrido un período de incapacidad del trabajador de 180 días continuos, debido a enfermedad y sin que haya posibilidades de recuperación, se configura una justa causa para que el empleador termine unilateralmente el contrato de trabajo.

3.7.2. Por su parte, el artículo 16 del Decreto 2351 de 1965 establece la obligación del empleador de reinstalar en el empleo al trabajador una vez finalizada su incapacidad e indica que la persistencia de una incapacidad parcial no debe ser un obstáculo para el reintegro. La norma referida señala:

“ Artículo 16. Reinstalación en el empleo. Al terminar el período de incapacidad temporal, los patronos están obligados: a) A reinstalar a los trabajadores en los cargos que desempeñaban si recuperan su capacidad de trabajo. La existencia de una incapacidad parcial no será obstáculo para la reinstalación, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo:

b) A proporcionar a los trabajadores incapacitados parcialmente un trabajo compatible con sus aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

2. El incumplimiento de estas disposiciones se considerará como un despido injustificado . ” (Negritas fuera de texto). Con fundamento en estas dos disposiciones, en la Sentencia C-079 de 1996, la Corte declaró exequible el literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo y explicó que la norma no contraría el ordenamiento superior siempre y cuando se entienda que “ al terminar el período de incapacidad temporal dentro del término de los 180 días de que trata la norma materia de revisión , el empleador está en la obligación de reinstalar al trabajador en el cargo que desempeñaba si recupera su capacidad de trabajo, de manera que la existencia de una incapacidad parcial no constituye obstáculo para la reinstalación mencionada, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo.

De la misma manera, corresponde al empleador proporcionar al trabajador incapacitado parcialmente un trabajo compatible con sus aptitudes ” [45] (Negritas fuera del texto).

3.7.3. En materia específicamente de incapacidades generadas por enfermedades profesionales o accidentes de trabajo, la Ley 776 de 2002 “ Por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales ” y que cobija a “ todo afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales que, en los términos de la presente ley o del Decreto-Ley 1295 de 1994, sufra un accidente de trabajo o una enfermedad profesional (…) ”, precisa en su artículo 8 que los trabajadores que sufren accidentes de trabajo [46] o enfermedades profesionales [47] y que han sido incapacitados de manera permanente parcial [48] , deben ser reubicados en el cargo que desempeñaban o se les debe proporcionar un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuarse los movimientos de personal que sean necesarios.

3.7.4. Las anteriores disposiciones no son claras sobre si es posible la desvinculación de un trabajador que permanece incapacitado por más de 180 días. Una primera lectura de ellas pareciera indicar que la reincorporación del trabajador es una obligación del empleador solamente cuando la incapacidad termina antes del periodo de 180 días, o cuando aunque persiste después de ese lapso, la incapacidad es parcial y no impide al trabajador seguir realizando sus labores u otras similares. Sin embargo, como se indicó en la Sentencia T-118 de 2010, una interpretación armónica de la normativa citada permite concluir que la obligación de reincorporación persiste después del periodo de 180 días:

primero, si el trabajador depende del empleo para subsistir, y segundo, si el despido conduciría a la exclusión del trabajador del Sistema de Salud cuando aún no ha reestablecido su salud y por ello necesita los servicios del Sistema para preservarla. Cuando estas situaciones se presentan, la Corte ha entendido que, incluso después de transcurridos 180 días de incapacidad, el empleador debe reincorporar al trabajador al empleo anterior o reubicarlo en uno que se ajuste a su nueva condición física [49] .

En esta providencia la Corte afirmó: " (…) el sólo cumplimiento del período de 180 días continuos de incapacidad, no implica la terminación unilateral de contrato por justa causa por parte del empleador, es decir, tal facultad no tiene un carácter absoluto y no puede ejercerse de forma irrazonable o indiscriminada, en la medida en que a éste le corresponde reincorporar a los trabajadores que han recuperado su salud, o reubicar a aquellos que presentan incapacidades parciales, conforme con lo que médicamente se haya dictaminado " [50] .

3.7.5. En relación específicamente con incapacidades originadas en enfermedades profesionales o accidentes de trabajo, la Corte con mayor razón ha aplicado la regla sentada en la decisión antes citada. Por ejemplo, en la Sentencia T-853 de 2006 , la Corte se pronunció con respecto a la acción de tutela interpuesta por un trabajador que en desarrollo de sus actividades laborales sufrió un accidente que le ocasionó " Trauma Severo en Mano Derecha con Amputación Parcial del Tercer Dedo, Fractura del Segundo Dedo, Lesión de Tendones del 2 y 5 Dedo, Trauma de Tejidos Blandos Tardío ", por lo que fue incapacitado ininterrumpidamente por 250 días y calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con una pérdida de capacidad laboral del 38.60%, y quien había sido despedido con supuesto fundamento en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo.

Esta Corporación amparó los derechos conculcados y ordenó el reintegro o reubicación del accionante, por considerar lo siguiente: " En ese orden de ideas, es claro para la Sala que en el caso del accidente de trabajo del tutelante se configura una incapacidad permanente parcial, en los términos del artículo 5° de la Ley 776 de 2002, la cual por demás fue determinada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez con un porcentaje del 38.60 %, declaración que en concordancia con lo dispuesto en el artículo 6° de la Ley Ibídem 'se hará en función a la incapacidad que tenga el trabajador para procurarse por medio de un trabajo, con sus actuales fuerzas, capacidad y formación profesional, una remuneración equivalente al salario o renta que ganaba antes del accidente o de la enfermedad.' De otra parte, cabe reiterar como quedó establecido en los apartes precedentes de esta providencia, al tenor de lo dispuesto en el artículo 8° de la citada ley, existe una obligación a cargo del empleador consistente en situar al trabajador que ha sufrido una incapacidad permanente parcial una vez haya finalizado el período de la misma, en el cargo que desempeñaba anteriormente o por lo menos reubicarlo en otra plaza compatible con sus capacidades y aptitudes, autorizándolo incluso para ello, a realizar los movimientos de personal que sean necesarios .

En ese sentido, advierte la Sala que en el caso sub-exámine no obstante, existir las garantías legales antes referidas, éstas fueron desconocidas por parte de la empresa empleadora(…), quien en lugar de efectuar el respectivo reintegro o la reubicación del señor (…) a su lugar de trabajo, consideró que las incapacidades concedidas al trabajador por más de ciento ochenta (180) días, constituían una justa causa para dar por terminada la relación laboral en los términos del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo; sin tener en cuenta que i)las mismas se dieron como consecuencia del accidente de trabajo ocurrido con ocasión de la prestación personal del servicio a favor de dicha empresa, ii) que el trabajador a la fecha en que ocurrió el siniestro formalmente no se encontraba afiliado a una entidad Administradora de Riesgos profesionales, y iii) desconociendo que existe una obligación legal de solicitar a la 'oficina de trabajo' el respectivo permiso con el fin de desvincular a un trabajador que ha sufrido un accidente de trabajo, y que como consecuencia de ello ha perdido un porcentaje de su capacidad laboral, puesto que se trata de sujetos de especial protección constitucional y respecto de los cuales se predica una estabilidad laboral reforzada .

” [51] (Negritas fuera del texto). Posteriormente, en la Sentencia T-062 de 2007 , la Corte amparó los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la salud, a la seguridad social, al trabajo, a la igualdad, al debido proceso y a la estabilidad laboral reforzada de un trabajador que había sido despedido por encontrarse incapacitado por más de 180 días, debido a un accidente de trabajo que le representó una disminución del 10.65% de su capacidad laboral. En esa oportunidad se ordenó el reintegro del trabajador, ya que en los eventos en donde la disminución de la capacidad laboral es inferior al 50%, el empleador no puede hacer uso de la cláusula contenida en el numeral 15° del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo. Señaló esta Corporación en esa ocasión:

“ (…) la incapacidad permanente parcial es una merma definitiva de la capacidad de trabajo que oscila entre el 5% y el 49%. Al tenor del artículo 7° de la Ley 776 de 2002, el trabajador que sufra una incapacidad permanente parcial tiene derecho a recibir una indemnización a cargo de la Entidad administradora de riesgos profesionales que varía entre 2 y 24 salarios base de liquidación. Esta indemnización ha sido establecida con el objetivo de resarcir la mengua de la capacidad laboral sufrida por el trabajador, teniendo presente que éste conserva intacta al menos la mitad de su fuerza de trabajo por lo que, en principio, cuenta con las aptitudes requeridas para reincorporarse al mercado laboral.

Ahora bien, en aras de asegurar la inclusión laboral del trabajador que padece tal incapacidad y, particularmente, con la intención de alcanzar el objetivo idéntico que inspira la obligación de reubicación en el caso de la incapacidad temporal, el trabajador que presente una incapacidad permanente parcial, tiene derecho a ser ubicado en el cargo que desempeñaba y en caso de no ser posible debido a la limitación física, el empleador deberá proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, en cuyo caso deberá realizar los movimientos de personal que sean requeridos.

” [52] Luego, en la Sentencia T-852 de 2008 , esta Corporación protegió los derechos de un trabajador que padecía “ Hidrocele grado II, Varicocele izquierdo grado II, esperma tócele izquierdo ” y quien fue incapacitado laboralmente por un período superior a 180 días. Después de culminado el periodo de 180 días, la empresa para la que trabajaba decidió despedirlo, sustentando dicha actuación en el numeral 15° del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo. Si bien en dicho caso la Corte señaló que el accionante no padecía una enfermedad profesional, precisó en la parte motiva lo siguiente:

“ Para el caso de los empleados que han sufrido un accidente de trabajo y que como consecuencia de ello han tenido una incapacidad de 180 días o más, es necesario determinar en qué grado se produjo con el fin de determinar cuál será la medida que deba adoptar el empleador, tal y como se indicará:

1. Si se trata de una incapacidad que comprometa un porcentaje superior al 50% de su capacidad laboral, corresponderá a la Administradora de Riesgos Profesionales de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, que reconozca y pague la pensión de invalidez conforme a las normas que para el efecto se han proferido.

En este evento, el empleador puede dar por terminada la relación laboral de conformidad con el numeral 15, literal A), del artículo 63 del Código Sustantivo del Trabajo.

2. En los casos en los que se encuentre comprometida la capacidad laboral del empleado en un porcentaje inferior al 50%, como consecuencia del accidente de trabajo y que se haya producido una incapacidad permanente parcial, el empleador debe proceder a la reincorporación del empleado (artículo 8 de la Ley 776 de 2002, en concordancia con la Ley 100). En este caso, el empleado podrá reclamar además, y por una única vez, la indemnización compensatoria de la disminución de su capacidad laboral ante el sistema de riesgos profesionales.

3. En los casos en los que no se encuentre comprometida la capacidad laboral del empleado, al momento de su recuperación, el empleador debe reincorporar al empleado en el cago que venía desempeñando (artículo 4 de la Ley 776 de 2002, en concordancia con la Ley 100).

” [53] (Negrita fuera del texto original). Finalmente, en la Sentencia C-1141 de 2008 , con ocasión de una demanda de inconstitucionalidad presentada contra el artículo 7 de la Ley 776 de 2002, la Corte señaló:

“ Las garantías a los trabajadores incapacitados permanentes parciales, no son únicamente las contenidas en los artículos 7° y 8° de la Ley 776 de 2002. Como se ha dicho, el citado artículo 8° dispone que los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán incluso efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

Ahora bien, frente a ello y ante la renuencia o imposibilidad de reubicación, sólo procedería el despido con autorización del Inspector de Trabajo, en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y de la sentencia C-531 de 2000, que declaró exequible la posibilidad del mencionado despido bajo la condición de que Inspector de Trabajo certifique que éste fue por justa causa.

” [54] 3.7.6. En conclusión, puede sostenerse que: primero , al interpretar los artículos 7 y 16 del Decreto 2351 de 1965, debe entenderse que aunque el período de incapacidad del trabajador se extienda por más de 180 días continuos, al empleador le corresponde reintegrar al trabajador en el cargo que ocupaba una vez se recupere, o reubicarlo en caso de que continúe incapacitado parcialmente;

segundo , la Ley 776 de 2002, precisa dicha protección con respecto a los trabajadores con incapacidad permanente parcial ocasionada por accidente de trabajo o enfermedad profesional; y tercero , la desvinculación de un trabajador con incapacidad permanente parcial sólo procede si se cuenta con autorización del Ministerio de la Protección Social, en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 [55] “ Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones ” y de la Sentencia C-531 de 2000 que declaró la exequibilidad del mismo.

3.8. LA FIGURA DE LA SUSTITUCIÓN DEL EMPLEADOR El artículo 67 del Código Sustantivo del Trabajo define la figura de la sustitución de empleador como “ todo cambio de un patrono por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto éste no sufra variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios ”.

3.8.1. En efecto, cuando se constata: primero , un cambio de empleador y segundo , la continuidad de la empresa, se debe amparar a los trabajadores contra una terminación intempestiva de los contratos laborales, claro está, mientras no haya causa jurídica que fundamente su despido [56] .

Al respecto, esta Corporación, sostuvo en la Sentencia T-395 de 2001 : “ En la legislación colombiana, se estableció la sustitución patronal desde 1935 (artículo 27 del decreto 652 de tal año), reglamentario de la ley 10 de 1934, que dijo: ‘Para los efectos de la ley que se reglamenta, se considerará como una misma empresa, la que haya conservado en sus líneas generales el mismo giro del negocio u ocupaciones con las variaciones naturales del progreso, ensanche o disminución, aun cuando hubiere cambiado de nombre, patrono o dueño ’.

Posteriormente, el inciso 3° del artículo 8° de la ley 6ª de 1945 estatuyó que la sola sustitución del patrono no extingue los contratos de trabajo. Esta ley fue desarrollada por el decreto 2127 de 1945 que en su artículo 53 definió la sustitución de patronos como ‘ toda mutación del dominio sobre la empresa o negocio o de su régimen de administración sea por muerte del primitivo dueño, o por enajenación a cualquier título, o por transformación de la sociedad empresaria o por contrato de administración delegada o por otras causas análogas ’. Posteriormente se expidió la ley 64 de 1946 en el mismo sentido. El Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 67 indicó que ‘Se entiende por sustitución de patronos todo cambio de un patrono por otro, por cualquier causa, siempre que subsista la identidad del establecimiento, es decir, en cuanto este no sufra variaciones en el giro de sus actividades o negocios’, y es perentoria la determinación del artículo 68: ‘ La sola sustitución de patronos no extingue, suspende, ni modifica los contratos de trabajo existentes ’.

El profesor Guillermo González Charry al comentar este artículo dice que ‘El artículo 68 establece, siguiendo este criterio, que la sola sustitución de patronos no extingue, suspende o modifica los contratos de trabajo existentes; es decir, que lo que se ha querido establecer es una desconexión completa entre la suerte de los trabajadores y las operaciones financieras o mercantiles que puedan ocurrir en relación con la empresa. No siendo parte en la negociación, los trabajadores tampoco pueden ser sus víctimas’ (Derecho del Trabajo, p. 231).

” [57] (Negritas fuera de texto). 3.8.2. Además de lo anterior, está Corporación ha señalado que los procesos de sustitución del empleador de entidades, bien sean públicas o privadas, se deben adelantar sobre la base prevalente del respeto de la dignidad de los trabajadores, de su estabilidad y a sus derechos irrenunciables. Tal fue la posición que se sostuvo en la Sentencia T-321 de 1999 :

“ En la revisión de los casos sub lite, la Corte Constitucional partirá de criterios reiterados en su jurisprudencia, relativos a la intangibilidad de los derechos fundamentales de los trabajadores y del postulado constitucional que exige condiciones dignas y justas en toda relación laboral, los cuales deben permanecer incólumes en el curso de cualquier proceso de privatización, reorganización, reestructuración, transformación y cambio de estatutos en entidades públicas, y en la sustitución patronal que se produzca en toda clase de establecimientos, públicos o privados, y por supuesto en los de las empresas de servicios públicos.

” [58] (Negritas fuera del original). 3.8.3. Lo anterior guarda relación con los artículos 53 Superior que consagra los derechos inalienables e indisponibles de los trabajadores frente a cualquier empleador, y el 25 Superior que establece la protección especial que debe brindar el Estado a las distintas modalidades laborales, lo que impide que, con la excusa del cambio de propietarios de las empresas, tales derechos sean disminuidos, afectados o desconocidos [59] .

3.8.4. En la Sentencia T-768 de 2005 , la Corte precisó que en los eventos en los que el reintegro laboral se pretende en una nueva empresa, con respecto a la cual se sostiene que sustituyó al antiguo empleador, es necesario verificar la ocurrencia del fenómeno de la sustitución patronal. En principio, corresponde a la jurisdicción laboral, de acuerdo a las particularidades fácticas de cada asunto, determinar si se ha presentado la sustitución de empleador y, en consecuencia, disponer en relación con el reintegro solicitado [60] .

Sin embargo, cuando se trata de sujetos de especial protección constitucional como las mujeres en estado de gestación y lactancia, las personas con discapacidad o que han sufrido afecciones en su salud en el desarrollo de sus actividades laborales, en atención a la situación de debilidad manifiesta en que estos se encuentran y con el propósito de brindar una garantía efectiva de la protección a los derechos vulnerados, puede efectuarse la verificación de la configuración de la sustitución del empleador en sede de tutela, ya que en estos casos el procedimiento ordinario no resulta ser el más idóneo.

3.9. CASO CONCRETO Corresponde a esta Sala determinar si en el presente asunto procede la acción de tutela instaurada por Lilia Maritza Pradilla, mediante la cual pretende que sean amparados sus derechos fundamentales al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada, a la igualdad y a la seguridad social y, en consecuencia, se ordene su reubicación por parte de la Cooperativa de Trabajo Asociado San José de Cúcuta (COOPSANJOSE), la cual sostiene que dada la finalización del contrato que vinculaba a la cooperativa con Caprecom, en ese entonces administrador de la clínica donde la tutelante prestaba sus servicios, no hay lugar a que se lleve a cabo (cd.1, fl.9 y 10).

3.9.1. En este caso se presentan todos los elementos de una relación laboral. Procedencia de la acción de tutela 3.9.1.1. Como se indicó en apartes previos, con fundamento en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, la Corte ha precisado que la procedencia de la acción de tutela frente a particulares está condicionada a que se demuestre la existencia de una relación de subordinación o indefensión entre el accionante y el accionado, entre otros eventos.

3.9.1.2. En el presente caso, la Corte observa que entre la demandante y la I.P.S. Caprecom, gracias a la intermediación de COOPSANJOSÉ, existe una relación de trabajo que hace procedente la acción de tutela bajo la causal de subordinación.

En efecto, la accionante celebró un acuerdo cooperativo con COOPSANJOSE, en virtud del cual prestaba sus servicios personales, primero, para la E.S.E. Francisco de Paula Santander que fue liquidada y, posteriormente, para la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta, entidad que administraba la Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta, en la que desarrollaba funciones de auxiliar de oficina (cd.1, fl.1). No obstante la existencia de un vínculo cooperativo, para la Sala puede afirmarse que Lilia Maritza Pradilla tenía una relación laboral con la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta gracias a la intermediación de COOPSANJOSE, por las siguientes razones:

En primer lugar, en su trabajo para la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta, la tutelante cumplía instrucciones impartidas por la propia I.P.S. En segundo lugar, por el tipo de funciones que desarrollaba -funciones de oficina y secretaria (cd.1, fl.1)- puede deducirse que cumplía un horario.

Por último, aunque la remuneración le era pagada por la cooperativa, la accionante prestaba servicios personales a la I.P.S., quien pagaba por los servicios prestados a la cooperativa.

De lo anterior puede inferirse que, de conformidad con el principio de primacía de la realidad sobre las formas, existía una auténtica relación de trabajo con cada una de sus implicaciones constitucionales y legales, entre al demandante y la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta, auspiciada por la cooperativa accionada. Ciertamente, en este caso:

primero, existía una prestación personal del servicio por parte de Lilia Maritza Pradilla; segundo, una subordinación a la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta; y tercero, una remuneración por los servicios prestados aunque fuera pagada por la cooperativa.

3.9.1.3. Por lo anterior, la Sala considera que tanto la cooperativa de trabajo asociado como la entidad para la cual la demandante prestaba sus servicios infringieron la prohibición legal establecida en el artículo 17 del Decreto 4588 de 2006 y los lineamientos establecidos por esta Corporación, es decir, la prohibición de simular una relación laboral.

3.9.1.4 . En resumen, la Sala concluye que la tutela en el presente caso es procedente por existir una relación de subordinación frente a los particulares demandados.

3.9.2. Pese a que la incapacidad de la actora se prolongó por más de 180 días, la cooperativa y la I.P.S. accionadas debieron reubicar a la tutelante una vez su médico tratante consideró que podía reincorporarse a la actividad laboral Siguiendo la línea jurisprudencial reseñada en apartes previos y teniendo en cuenta que en realidad existía una relación laboral entre la tutelante y la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta, esta última y su intermediaria COOPSANJOSE debían haber reubicado a Lilia Maritza Pradilla en un cargo que se adecuara a su nueva situación física, una vez terminaron las incapacidades dictaminadas por su médico tratante, aunque éstas se hubieran extendido por un periodo mayor a 180 días. En efecto, en el presente caso la Sala observa que se presentan las condiciones fijadas por la jurisprudencia para que proceda el reintegro de la accionante.

3.9.2.1. En primer lugar, aunque el período de incapacidad de un trabajador se extienda por más de 180 días, el empleador tiene la obligación de reintegrarlo una vez se haya recuperado, o la de reubicarlo, en el evento en que continúe incapacitado parcialmente. En el presente caso, la accionante debía ser reubicada, pues no obstante haber estado incapacitada por 365 días (cd.1, fl.20 / cd.3, fl.55), le fue diagnosticada una incapacidad parcial permanente como consecuencia de una enfermedad profesional -síndrome del túnel carpiano bilateral de predominio derecho- (cd.1, fl.5 y 6) y teniendo en cuenta ese hecho no podía ser desvinculada de su cargo.

3.9.2.2. En segundo lugar, en tratándose de trabajadores que presentan una incapacidad permanente parcial, solo podrán ser desvinculados por parte del empleador, si cuenta con autorización del Ministerio de la Protección Social, en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 [61] y de la Sentencia C-531 de 2000 que declaró la exequibilidad del mismo. De manera que, en el asunto sub examine , no era válido el despido de la accionante, pues como se verá más adelante, no se obtuvo autorización por parte del Ministerio de la Protección Social ni del juez laboral.

3.9.3. En el presente caso se vulneraron los derechos fundamentales de la actora y por ello es procedente ordenar el reintegro mediante fallo de tutela Como se explicó en acápites anteriores, la jurisprudencia constitucional concibe como regla general la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo principal para solucionar controversias de índole laboral, relacionadas con la estabilidad laboral reforzada.

Empero, también ha manifestado que cuando se está frente a sujetos que dada su condición especial se hallan en estado de debilidad manifiesta, la posición constitucional cambia. Eso ocurre en el caso de personas con discapacidad o que presentan afecciones en su salud que restringen su capacidad laboral .

Sin embargo, para que se pueda conceder el amparo en estos casos y ordenar mediante fallo de tutela el reintegro se precisa la configuración de tres aspectos:

“ (i) que el peticionario pueda considerarse una persona discapacitada, o en estado de debilidad manifiesta; (ii) que el empleador tenga conocimiento de tal situación; y, (iii) que el despido se lleve a cabo sin permiso del Ministerio de la Protección Social.

” [62] Estos elementos están presentes en este caso, como a continuación se demuestra: 3.9.3.1. Lilia Maritza Pradilla fue incapacitada a partir del 30 de octubre de 2007, ya que presentó “ síndrome del túnel carpiano derecho severo y epoconditis lateral derecha ” (cd.1, fl.1 y 2). El 05 de junio de 2008, el diagnostico fue confirmado por el Dr. Luis Ramón Sandoval -médico adscrito la I.P.S.

Caprecom-, quien le recomendó que solicitara reubicación en un área de trabajo en la que no realizara labores repetitivas con las manos (cd.1, fl.1 y 2). Teniendo en cuenta las pruebas aportadas, queda claro que la accionante ha visto disminuida su capacidad laboral dada la afección física que padece.

La debilidad manifiesta de la accionante también se deriva del hecho de que el 13 de junio de 2008, falleció su esposo, Ángel Botello Gómez, quien hasta ese entonces había asumido los gastos por concepto de vivienda y educación de sus hijos, por lo que actualmente su situación económica es critica, ya que no cuenta con los recursos económicos para mantener a su familia (cd.1, fl.11). En esa medida puede sostenerse que se encuentra en una situación de vulnerabilidad y, por ende, en estado de debilidad manifiesta.

3.9.3.2. Con respecto al conocimiento del empleador sobre el estado de salud de la accionante, es claro que COOPSANJOSE y la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta estaban informados sobre su incapacidad y pérdida de capacidad laboral (cd.3, fl.82 y 83), ya que una vez efectuado el diagnostico definitivo por parte de la Junta Regional de Calificación de Norte de Santander (cd.1, fl.3 y 4), la Nueva E.P.S., I.P.S. UMOI emitió un oficio mediante el cual informó que desde el 12 de febrero de 2009, se le diagnosticó a Lilia Maritza Pradilla una pérdida del 22.26% de su capacidad laboral, para que así, habiendo terminado el proceso por medicina laboral, se procediera a su reubicación (cd.1, fl.8). Pese a lo anterior, COOPSANJOSE y la I.P.S. no acataron la recomendación de reubicarla, sosteniendo al respecto que no contaban con un cargo que pudieran asignarle.

3.9.3.3. En relación con el tercer requisito, e sta Corporación reiteradamente ha señalado que cuando se trata de la desvinculación de mujeres en estado de gravidez, trabajadores aforados y personas con discapacidad, “ es requisito sine qua non para terminar la relación laboral, que previamente la autoridad administrativa o un juez de la república, autorice

previamente tal determinación. En caso de que se omita este presupuesto, y por tratarse de sujetos de especial protección constitucional la Corte considera procedente su solicitud de reintegro en sede de tutela.

” [63] En el presente caso, COOPSANJOSE solicitó autorización al Ministerio de la Protección Social para desvincular a Lilia Maritza Pradilla (cd.1, fl.39-41); sin embargo, dicha autorización nunca se otorgó porque el Ministerio se declaró incompetente (cd.3, fl.30-32). Ahora bien, pese a lo anterior, la desvinculación no debió producirse, ya que ante la omisión del Ministerio, la cooperativa y la I.P.S.

debieron haber acudido al Juez Laboral, según al jurisprudencia constitucional. De cualquier manera, es reprochable la actuación omisiva del Ministerio de la Protección Social, pues como autoridad en materia laboral, debió analizar a profundidad el vínculo existente y determinar si efectivamente se trataba de una relación cooperativa o de naturaleza laboral.

3.9.4. COOPSANJOSE y la I.P.S. Caprecom deben responder solidariamente por el reintegro y los demás pagos a los que tiene derecho la accionante.

La cooperativa como intermediaria y la I.P.S. como empleadora son responsables solidariamente del reintegro y las indemnizaciones y otros pagos a los que haya lugar.

En consecuencia, la conducta desplegada por la accionada vulnera los derechos fundamentales al trabajo digno y la seguridad social, ya que con la misma pretendían distorsionar una relación laboral existente y así evadir las obligaciones y responsabilidades propias de la legislación laboral, sin tener en cuenta el estado de debilidad manifiesta de la accionante por efecto de su pérdida de capacidad laboral, y la consecuente estabilidad laboral reforzada que de la misma se deriva. De modo que al haber una empresa de intermediación laboral, aunque no tenga un contrato directo de trabajo con Lilia Maritza Pradilla, la cooperativa es responsable solidariamente [64] junto a la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta por las obligaciones que se derivan de la desvinculación de la actora [65] .

3.9.5. Configuración de una sustitución de empleador. La E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz es responsable del reintegro en el presente caso En el caso sub examine , teniendo en cuenta:

primero , la existencia de una relación laboral que vinculaba a la accionante con la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta en virtud de la aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas, y segundo , que el nuevo administrador de la Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta es la E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz; puede sostenerse que se presentó una sustitución de empleador, pues la E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz reemplazó a la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta como nuevo administrador de la Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta.

En efecto, en el presente caso se reúnen los requisitos de sustitución de empleador, teniendo en cuenta que: primero , aunque en principio quien ostentaba la posición de empleador era la I.P.S. Caprecom Clínica Cúcuta, una vez dada la adquisición de la Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta por parte de su nuevos propietarios, es decir, la Universidad de Pamplona en asocio con la Gobernación del Departamento de Norte de Santander, la administración de la misma fue asignada a la E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz;

segundo , la finalidad del empleador ‘sustituyente’ es la misma que la del empleador sustituido , es decir, la administración y prestación de servicios en las instalaciones de la Unidad Hospitalaria Clínica Cúcuta; y tercero , no se aseguró la continuidad de la trabajadora , ya que está fue desvinculada sin contar con autorización del Ministerio de la Protección Social o de un Juez Laboral, pese a que ha presentado pérdida de capacidad laboral y que dada su situación es una persona en estado de debilidad manifiesta.

Por las anteriores razones, estima la Sala que se configuró la figura de la sustitución de empleador . En consecuencia, considerando que la sustitución no extingue, suspende o modifica las relaciones laborales existentes, la E.S.E.

Hospital Universitario Erasmo Meoz deberá responder solidariamente junto a COOPSANJOSE por la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.

3.9.6. Necesidad de compulsar copias Dado que es clara la existencia de un contrato realidad, la responsabilidad solidaria de COOPSANJOSE y la E.S.E.

Hospital Universitario Erasmo Meoz, frente a las consecuencias que se derivan de la relación laboral que existe, que además las cooperativas de trabajo asociadas están sometidas a la supervisión y vigilancia de la Superintendencia Solidaria y que COOPSANJOSE llevó a cabo una actividad de intermediación laboral, que es a su vez, causal de disolución y liquidación, la Sala considera pertinente compulsar copias ante esta Superintendencia para que se adelanten las investigaciones debidas.

3.9.7. La decisión y las órdenes En conclusión, la sala considera que el fallo emitido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cúcuta, en Sentencia de nueve (09) de febrero de 2010, debe ser revocado y en su lugar debe concederse la protección a los derechos fundamentales de la accionante. En consecuencia, se ordenará a la E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, reintegre a Lilia Maritza Pradilla a un cargo que no genere riesgo para su salud, atendiendo a su diagnóstico, y responda de manera solidaria junto a COOPSANJOSE por el pago de todos los salarios, compensaciones y prestaciones sociales causadas y no pagadas, desde el momento del despido hasta el reintegro efectivo de Lilia Maritza Pradilla. También se compulsarán copias a la Superintendencia de Economía Solidaria y al Ministerio de la Protección Social para que, de acuerdo con sus competencias, inicien una investigación contra la cooperativa de trabajo asociado COOPSANJOSE con el objetivo de determinar si ésta ha infringido las normas que regulan la organización y funcionamiento de las cooperativas de trabajo asociado, en particular, las disposiciones relativas a la prohibición para actuar como intermediario o empresa de servicios temporales.

4. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional , administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE: PRIMERO : LEVANTAR la suspensión de términos decretada por la Sala en Auto del 27 de octubre de 2010. SEGUNDO: REVOCAR la Sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cúcuta, el nueve (09) de febrero de 2010. En su lugar, CONCEDER, por las razones y en los términos de esta sentencia, el amparo a los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital y a la seguridad social de Lilia Maritza Pradilla, vulnerados por la cooperativa de trabajo asociado COOPSANJOSE y la E.S.E.

Hospital Universitario Erasmo Meoz, de manera solidaria. TERCERO: ORDENAR a la E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz a través de su representante legal o quien haga sus veces, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia reintegre a Lilia Maritza Pradilla, a un cargo que no constituya un riesgo para su salud atendiendo a su diagnóstico.

CUARTO: ORDENAR a la cooperativa de trabajo asociado COOPSANJOSE y a la E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz , que de manera solidaria, efectúen el pago de todos los salarios y prestaciones sociales y compensaciones dejadas de percibir, así como los aportes a la seguridad social correspondientes a salud y pensión de la accionante.

QUINTO: Mediante Secretaría General, COMPULSAR copias a la Superintendencia de Economía Solidaria y al Ministerio de la Protección Social para que, de acuerdo con sus competencias, inicien una investigación contra la cooperativa de trabajo asociado COOPSANJOSE con el objetivo de determinar si ésta ha infringido las normas que regulan la organización y funcionamiento de las cooperativas de trabajo asociado, en particular, las disposiciones relativas a la prohibición para actuar como intermediario o empresa de servicios temporales.

SEXTO: Líbrense por la Secretaría 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.

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado Con salvamento de voto LUIS ERNESTO VARGAS SILVA Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO A LA SENTENCIA T-287 de 2011 SUSTITUCION PATRONAL -Competencia de la jurisdicción laboral (Salvamento parcial de voto) La declaratoria de existencia de sustitución patronal es propia de un proceso ordinario laboral, por lo que al emitir el juez de tutela ordenes con carácter definitivo sobre la base de la existencia de tal figura, desborda sus competencias, pues para ello nuestra legislación ha prescrito un trámite y unas etapas que no deben ser desconocidas en el fallo de tutela, máxime si se tiene en cuenta que es el mismo juez constitucional quien declaró la existencia del contrato laboral que se sustituye.

Referencia: expedientes T-2.726.909 Acción de tutela instaurada por Lilia Maritza Pradilla contra Cooperativa de Trabajo Asociado San José. Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB Con el respeto acostumbrado, haré una exposición de los motivos que justifican la suscripción de un salvamento parcial de voto respecto de la sentencia de la referencia.

i. Contenido de la sentencia Mediante el fallo en cuestión se abordó el estudio del caso de la señora Lilia Maritza Pradilla, quien consideraba vulnerados sus derechos fundamentales al mínimo vital, estabilidad laboral reforzada, a la igualdad y a la seguridad social.

La accionante se encontraba prestando sus servicios, como trabajadora asociada de la Cooperativa de Trabajo Asociado San José, en la ESE Atalaya, la cual se encontraba administrada por Caprecom.

A partir del 30 de octubre de 2007 la señora Pradilla fue incapacitada por presentar síndrome del Tunal carpiano y epicondilitis. La accionante acumuló más de 365 días de incapacidad.

En febrero de 2009, la actora dejó de recibir compensación alguna, a pesar de tener una pérdida de capacidad laboral del 22.26%. Durante el período en el cual la accionante se encontraba incapacitada, la unidad hospitalaria en que prestaba sus servicios cambió de dueño y, la Cooperativa San José, a la cual se encontraba vinculada, de dejó de suministrar personal. La unidad hospitalaria pasó a ser propiedad de la Universidad de Pamplona y la Gobernación de Santander y su operación quedó a cargo de la ESE Erasmo Meoz.

En la acción de tutela de la referencia, la actora solicitó su reubicación y la cancelación de las compensaciones y prestaciones causadas y no pagadas desde febrero de 2009. Lo anterior, por cuanto Coopsanjosé no le comunicó la terminación de su contrato.

En la sentencia el problema jurídico giró entorno a establecer si la Cooperativa de Trabajo asociado CoopSanjosé, vulneró los derechos fundamentales al mínimo vital, a la estabilidad laboral reforzada, a la igualdad y a la seguridad social de la accionante, y en consecuencia si resultaba o no procedente su reintegro y reubicación. Para resolver el problema jurídico se abordaron los siguientes tópicos: (i) procedencia de la acción de tutela contra particulares, (ii) naturaleza jurídica de las Cooperativas de Trabajo Asociado, (iii) el principio de primacía de la realidad sobre las formas en la relación laboral y el contrato laboral, (iv) el derecho a la estabilidad laboral reforzada de las personas en estado de debilidad manifiesta, (v) la facultad del empleador de terminar el contrato laboral a un trabajador con incapacidad superior a 180 días y (vi) la figura de la sustitución del empleador.

Finalmente, se tutelaron los derechos de la actora y en consecuencia, se ordenó a la ESE Erasmo Meoz reintegrar a la accionante a un cargo que no constituya riesgo para la salud. Así mismo, se ordenó a la Cooperativa de Trabajo Asociado

San José y a la ESE Hospital Universitario Erasmo Meoz que, de manera solidaria, efectúen el pago de los salarios, prestaciones sociales y compensaciones dejadas de percibir, así como los aportes a las seguridad social y pensión. Por último, se compulsaron copias a la Superintendencia de Economía Solidaria y al Ministerio de la Protección Social para que investiguen a la Cooperativa de Trabajo Asociado CoopSanjosé.

ii. Motivos del Salvamento de Voto. No comparto la decisión final a la cual llegó la Sala Séptima de Revisión en la sentencia T-287 de 2011, mediante la cual se tutelaron de manera definitiva los derechos de la accionante, por las siguientes razones:

La declaratoria de existencia de sustitución patronal es propia de un proceso ordinario laboral, por lo que al emitir el juez de tutela ordenes con carácter definitivo sobre la base de la existencia de tal figura, desborda sus competencias, pues para ello nuestra legislación ha prescrito un trámite y unas etapas que no deben ser desconocidas en el fallo de tutela, máxime si se tiene en cuenta que es el mismo juez constitucional quien declaró la existencia del contrato laboral que se sustituye.

Adicional a lo anterior, en casos como el que se estudia, la jurisprudencia ha señalado que se deben configurar tres aspectos, dentro de las cuales el referente a que el despido se haya llevado a cabo sin permiso del Ministerio de la Protección Social. En el caso particular, la entidad demandada solicitó tal autorización al Ministerio referido, el cual manifestó no ser competente para emitir tal autorización. La anterior situación, considero, también debió ser evaluada por el juez laboral, al momento de declararse la existencia del contrato laboral y la sustitución del empleador.

Así dejo expresados los argumentos que me llevan a Salvar el voto en esta oportunidad. Fecha ut supra, HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado [1] “Ver Sentencias: T-335 del 31 de julio de 1995. MP. Vladimiro Naranjo Mesa, T-172 del 04 de abril de 1997. MP. Vladimiro Naranjo Mesa., T-202 del 18 de abril de 1997. MP. Fabio Morón Díaz, T-584 del 19 de octubre de 1998. MP.

Hernando Herrera Vergara, T-639 del 31 de agosto de 1999. MP. Vladimiro Naranjo Mesa, T-203 del 28 de febrero de 2000. MP. Fabio Morón Díaz.” [2] “Ver Sentencias: T-339 del 17 de julio de 1997. MP. Alejandro Martínez Caballero, T-650 del 10 de noviembre de 1998. MP. Antonio Barrera Carbonell, y T-833 del 25 de octubre de 1999. MP. Carlos Gaviria Díaz.” [3] “Ver Sentencias: T-697 del 06 de diciembre de 1996. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-433 del 20 de agosto de 1998. MP. Alfredo Beltrán Sierra.” [4] “Ver Sentencias: T-1682 del 07 de diciembre de 2000. MP. Álvaro Tafur Galvis y SU-1721 del 12 de diciembre de 2000. MP. Álvaro Tafur Galvis.” [5] “Ver Sentencias: T-630 del 28 de noviembre de 1997. MP. Alejandro Martínez Caballero, T-308 del 23 de junio de 1998. MP. Fabio Morón Díaz y T-418 del 09 de junio de 1999. MP. Fabio Morón Díaz.” [6] “Sentencia T-796 del 14 de octubre de 1999. MP. José Gregorio Hernández Galindo.” [7] “Sentencia T-640 del 31 de agosto de 1999. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.” [8] “Sentencia T-474 del 25 de septiembre de 1996. MP. Fabio Morón Díaz.” [9] “Ver Sentencias: T-557 del 29 de noviembre de 1995. MP. Hernando Herrera Vergara y T-420 del 09 de septiembre de 1996. MP. Vladimiro Naranjo Mesa.” [10] “Sentencia T-263 del 28 de mayo de 1998. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.” [11] Cfr. Sentencia T-1042 del 28 de septiembre de 2001. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

[12] Ver Sentencias: T-290 del 28 de julio de 1993. MP. José Gregorio Hernández Galindo y T-449 del 15 de Junio de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[13] Sentencia T-513 del 18 de junio de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [14] Sentencia T-417 del 16 de junio de 2010. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

[15] Así, entre otros, el artículo 1 establece que " Colombia es un Estado Social de Derecho, (...) fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general ";

el artículo 38 garantiza " el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad ";

el artículo 57 permite al legislador " establecer los estímulos y los medios para que los trabajadores participen en la gestión de las empresas ";

el artículo 58 establece en su inciso 3 que " (…) El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad "; el artículo 103 establece que al Estado le corresponde contribuir a "

(…) la organización, promoción y capacitación de las asociaciones (…) comunitarias (…) "; el artículo 189, numeral 24, consagra la inspección, vigilancia y control en cabeza del Presidente de la República "

sobre las entidades cooperativas "; el artículo 333 determina que al Estado le corresponde fortalecer " (…) las organizaciones solidarias y estimular el desarrollo empresarial ".

[16] Idem. [17] Cfr. Sentencia C-211 del 01 de marzo de 2000. MP. Carlos Gaviria Díaz. [18] Sentencia T-900 del 16 de septiembre de 2004. MP. Jaime Córdoba Triviño.

[19] Sentencia T-449 del 15 de junio de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [20] Cfr. Sentencia T-475 del 29 de julio de 1992. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[21] Sentencia C-555 del 06 de diciembre de 1994. MP. Eduardo Cifuentes Muñoz. [22] Cfr. Sentencia C-1110 del 24 de octubre de 2001. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[23] Ibídem. Cfr. Sentencia C-1110 del 24 de octubre de 2001. MP. Clara Inés Vargas Hernández. [24] Ibídem. Sentencia T-449 del 15 de junio de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[25] Cfr. Sentencia T-445 del 02 de junio de 2006. MP. Manuel José Cepeda Espinosa. [26] Ver Sentencias: T-1177 del 04 de diciembre de 2003. MP. Jaime Araujo Rentería, T-550 del 31 de mayo de 2004.

MP. Manuel José Cepeda Espinosa, y T-003 del 14 de enero de 2010. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; entre otras. [27] Sentencia C-614 del 02 de Septiembre de 2009. MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[28] Ibídem. Sentencia T-513 del 18 de junio de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [29] Ley 1233 de 2008. Artículo 7. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión. En ningún caso, el contratante podrá intervenir directa o indirectamente en las decisiones internas de la cooperativa y en especial en la selección del trabajador asociado.

[30] Ibídem. Sentencia T-513 del 18 de junio de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [31] Sentencia T-286 del 03 de abril de 2003. MP. Jaime Araujo Rentería.

[32] Cfr. Sentencia T-531 del 12 de julio de 2007. MP. Álvaro Tafur Galvis. [33] Cfr. Sentencia T-305 del 28 de abril de 2009. MP. Mauricio González Cuervo.

[34] Cfr. Sentencia T-968 del 07 de octubre de 2008. MP. Jaime Araújo Rentería. [35] Cfr. Ibídem. Sentencia T-449 del 15 de junio de 2010. MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

[36] Cfr. Sentencia T-467 del 16 de junio de 2010. MP. Jorge Iván Palacio Palacio. [37] Sentencia T-445 del 02 de junio de 2006. MP. Manuel José Cepeda Espinosa.

[38] Sentencia T-1119 del 11 de noviembre de 2008. MP. Nilson Pinilla Pinilla. [39] “ Cfr. Ibídem. Sentencia T-198 del 16 de marzo de 2006. MP.

Marco Gerardo Monroy Cabra.” [40] Sentencia T-1040 del 27 de septiembre de 2001. MP. Rodrigo Escobar Gil. [41] Cfr. Sentencia T-002 del 18 de Enero de 2006. MP. Jaime Córdoba Triviño.

[42] Sentencia T-519 del 26 de junio de 2003. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. [43] Cfr. Sentencia T-661 del 10 de agosto de 2006. MP. Álvaro Tafur Galvis.

[44] Cfr. Sentencia T-392 del 24 de abril de 2008. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. [45] Cfr. Sentencia C-079 del 29 de febrero de 1996. MP. Hernando Herrera Vergara.

[46] Decreto 1295 de 1994. Artículo 9°. Accidente de trabajo. Es accidente de trabajo todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que sobrevenga en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte.

Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aún fuera del lugar y horas de trabajo.

Igualmente se considera accidente de trabajo el que se produzca durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa, cuando el transporte lo suministre el empleador.

[47] Decreto 1295 de 1994. Artículo 11. Enfermedad Profesional. Se considera enfermedad profesional todo estado patológico permanente o temporal que sobrevenga como consecuencia obligada y directa de la clase de trabajo que desempeña el trabajador, o del medio en que se ha visto obligado a trabajar, y que haya sido determinada como enfermedad profesional por el Gobierno Nacional.

[48] Ley 776 de 2002. Artículo 5°. Incapacidad permanente parcial . Se considera como incapacitado permanente parcial, al afiliado que, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional , presenta una disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento 5%, pero inferior al cincuenta por ciento 50% de su capacidad laboral, para lo cual ha sido contratado o capacitado.

La incapacidad permanente parcial se presenta cuando el afiliado al Sistema General de Riesgos Profesionales, como consecuencia de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional, sufre una disminución parcial, pero definitiva en alguna o algunas de sus facultades para realizar su trabajo habitual, en los porcentajes establecidos en el inciso anterior. (Negrita fuera del texto).

Artículo 6. Declaración de la incapacidad permanente parcial. La declaración, evaluación, revisión, grado y origen de la incapacidad permanente parcial serán determinados por una comisión médica interdisciplinaria, según la reglamentación que para estos efectos expida el Gobierno Nacional.

La declaración de incapacidad permanente parcial se hará en función a la incapacidad que tenga el trabajador para procurarse por medio de un trabajo, con sus actuales fuerzas, capacidad y formación profesional, una remuneración equivalente al salario o renta que ganaba antes del accidente o de la enfermedad.

[49] Sentencia T-118 del 16 de febrero de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. En esta sentencia la Corte revisó el caso de un trabajador que sufrió un accidente de tránsito que le produjo “fractura de platillos tibiales izquierdos” y “artrofibrosis de rodilla izquierda” , y quien presentó acción de tutela para que fueran protegidos sus derechos fundamentales a la salud, a la vida en condiciones dignas, a la seguridad social, al mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada de las personas con limitaciones, los cuales consideraba vulnerados por su empleador en tanto dio por terminado su contrato de trabajo luego de un período de más de 180 días de incapacidades médicas. La Corte concedió la tutela y ordenó al empleador reubicar al trabajador.

[50] Cfr. Sentencia T-118 del 16 de febrero de 2010. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. [51] Cfr. Sentencia T-853 del 17 de octubre de 2006. MP. Álvaro Tafur Galvis.

[52] Cfr. Sentencia T-062 del 01 de febrero de 2007. MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [53] Cfr. Sentencia T-852 del 28 de agosto de 2008. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[54] Cfr. Sentencia C-1141 del 19 de noviembre de 2008. MP. Humberto Antonio Sierra Porto. [55] Ley 361 de 1997. Artículo 26. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo.

[56] Sentencia T-768 del 25 de julio de 2005. MP. Jaime Araújo Rentería. [57] Cfr. Sentencia T-395 del 17 de abril de 2001. MP. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[58] Cfr. Sentencia T-321 del 10 de mayo de 1999. MP. José Gregorio Hernández Galindo. [59] Constitución Política. Artículo 53: "(…) la ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores ".

[60] Sentencia T-768 del 25 de julio de 2005. MP. Jaime Araújo Rentería. [61] Ley 361 de 1997. Artículo 26. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo.

[62] Cfr. Sentencia T-554 del 29 de octubre de 2008. MP. Nilson Pinilla Pinilla. [63] Cfr. Sentencia T-819 del 21 de agosto de 2008. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

[64] Decreto 4588 de 2006. Artículo 17: Prohibición para actuar como intermediario o empresa de servicios temporales. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes. Cuando se configuren prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante, la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causea favor del trabajador asociado .

[65] Sentencia T-471 del 15 de mayo de 2008. MP. Jaime Córdoba Triviño.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 9 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.