

Sentencia T-101/02

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Subordinación

SERVICIO DOMESTICO-Inexistencia de subordinación e identificación de patrono

ACCION DE TUTELA-Inexistencia de subordinación/ACCION DE TUTELA-No se encuentra acreditada la relación laboral ni identificación de patrono

Luego de estudiar con detenimiento todo el material probatorio, se concluye que las accionadas no tienen frente a la peticionaria una relación de carácter laboral que configure el elemento de la subordinación, ni menos aún el de la indefensión, por cuanto en lo que hace a los elementos mencionados, se repite es con otra persona con quien al parecer, se mantienen esos vínculos y no con las accionadas. Así pues, si dentro del expediente de tutela no está debidamente acreditada la relación laboral ni determinada la identidad del patrono, el juez de esta jurisdicción debe abstenerse de conceder el amparo deprecado, por cuanto es al juez laboral a quien corresponde establecer y determinar las partes del conflicto, luego de “un análisis legal, reglamentario o convencional detallado y dispendioso, o un ejercicio probatorio de tal magnitud que supere las capacidades y poderes del juez constitucional”.

CONTRATO REALIDAD-Definición

El “contrato realidad,” es aquél que teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma (art- 228 de la Constitución). Sin embargo, la precariedad de los elementos existentes en el presente caso, no permiten aplicar tal principio, por cuanto, se repite, la insuficiencia de los elementos aportados por las partes, no permite conocer claridades mínimas y esenciales de toda relación laboral, a saber quién es el patrono, y en consecuencia respecto de quien se predica el elemento de subordinación.

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-506754

Acción de tutela promovida por OTILIA RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ contra TERESA AGUILERA, VICTORIA AGUILERA y CLARA AGUILERA.

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Rodrigo Escobar Gil - Presidente de la Sala -, Marco Gerardo Monroy Cabra y Eduardo Montealegre Lynett, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de Revisión de la Sentencia proferida por el Juzgado Veintiuno Civil del Circuito de Bogotá, en el trámite de la acción de tutela iniciada por Otilia Rodríguez

Velásquez contra Teresa Aguilera, Clara Aguilera y Victoria Aguilera.

## I. ANTECEDENTES.

1. Cuenta la demandada que fue empleada del servicio doméstico de la señora Margarita Aguilera desde el 13 de junio de 1981 hasta hace cinco (5) años cuando falleció<sup>1</sup>. En la actualidad sigue desempeñando las labores del servicio doméstico, pues vive en la casa de su antigua patrona ubicada en la calle 54 número 4-50 de Bogotá. De acuerdo a lo anterior, las herederas de la señora Margarita, sus hijas, pagaban el salario de la accionada, mas sin embargo, desde enero de dos mil no volvieron a cancelar ni el salario ni ninguna otra acreencia laboral.

2. El hecho de que las accionadas no le paguen su salario y no la tengan afiliada a la seguridad social está vulnerando sus derechos fundamentales, ya que cuenta con 64 años de edad. Además de lo anterior, el 20 de marzo de 2001, en la Clínica de Cafam se le practicó un examen médico en el cual se le diagnosticó un “prolapso genital de grado II a III y un brote y prurito vulvovaginal, que requiere cirugía”<sup>2</sup>. Manifiesta que “atravesada por una situación difícil ante la necesidad de pedir alimentos donde mis vecinos, pues yo no cuento con familiares”<sup>3</sup>.

3. En consecuencia, solicita que las accionadas cancelen los salarios adeudados con su correspondientes prestaciones sociales y se pongan al día en el pago de los aportes al sistema general de seguridad social, con el fin de protegérsele sus derechos a la vida, a la subsistencia digna, a la salud, a la seguridad social, a la remuneración mínima y a la protección a la tercera edad.

## II. PRUEBAS SOLICITADAS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL.

- La Sala de Revisión, mediante auto de pruebas proferido el 18 de enero de 2002, solicitó que las demandadas informaran si la señora Otilia Rodríguez Velásquez ha laborado como empleada doméstica de la señora madre Margarita Aguilera y si, además, se encuentra afiliada al sistema de seguridad social.

La señora Teresa Aguilera informó el 25 de enero de 2002 que no le consta que la demandante haya laborado como empleada del servicio doméstico de su mamá y, en caso de haberla tenido, no les consta qué tipo de relación contractual hayan tenido ni tampoco qué salario u otro concepto le haya pagado. En relación con su afiliación al seguro social manifestó que la señora Alicia Iriarte de Aguilera, cuñada de la fallecida, afilió al Seguro Social a la actora. También, expresaron que le venían pagando a la señora Rodríguez la afiliación de salud a una Caja de Compensación, “... por razones humanitarias con la citada señora porque nunca hemos tenido vínculo laboral alguno con la citada señora (sic)”. “Sólo sabemos que quien se ha entendido personalmente con la señora Rodríguez Velásquez ha sido la señora Alicia Iriarte pero desconocemos los términos y extremos de dicha relación”. “Nosotras desde hace tres años no tenemos entrada a la casa donde actualmente se encuentra la señora Rodríguez Velásquez...”; anexas una carta fechada el 29 de enero de 1999 suscrita por la señora Alicia Iriarte de Aguilera, en la cual se afirmó: “... me permito informar a ustedes que he dado instrucciones a la señora Otilia Rodríguez a fin de que no permita el ingreso de personas no autorizadas al inmueble”<sup>4</sup>.

- En el auto mencionado, esta Sala de Revisión también solicitó a la señora Otilia Rodríguez Velásquez que informara si luego del fallecimiento de la señora Mercedes Aguilera continuó laborando en el servicio doméstico para las señoras Teresa Aguilera, Victoria Aguilera y Clara Aguilera. La accionante mediante escrito del 28 de enero de 2002 manifestó que las señoras Aguilera “asumieron solidariamente el pago de mi salario, hasta el mes de enero de mil novecientos noventa y siete (1997) cuando dejaron de cancelarme salario”. “He venido desempeñándome interrumpidamente hasta la fecha como empleada interna del servicio doméstico, en la casa de mi ex empleadora, bajo la subordinación de las señoras Teresa Aguilera, Victoria Aguilera y Clara Aguilera”. Indica que las señoras Aguilera “me han manifestado su deseo de retirarme de la labor que desempeño sin aducir ninguna de las justas causas establecidas en la ley”<sup>5</sup>.

- También dentro del auto expedido por la Sala de Revisión, se solicitó al Coordinador del Grupo Informes de Períodos Aportados del Instituto del Seguro Social -Seccional Cundinamarca- que remitiera a esta Sala copia de la historia laboral de la señora Otilia Rodríguez Velásquez. El Jefe Departamento de Atención al Pensionado I.S.S., a través del oficio No. 062.2.11/0683 del 31 de enero de 2002, adjuntó la documentación relacionada con la historia de la señora Rodríguez Velásquez, en la cual aparece ésta con 1014 días cotizados y como empleadores el Colegio Máximo S.J y la señora Alicia Iriarte de Aguilera<sup>6</sup>.

### III. DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISION.

El 21 de junio de 2001, el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá negó la acción de tutela por cuanto la accionante goza de otros medios de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria laboral, con miras de hacer valer sus derechos laborales que considera vulnerados<sup>7</sup>.

### IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

2. La acción de tutela contra particulares. Excepcionalidad de la tutela en asuntos laborales.

Tanto el artículo 86 de la Constitución Política como el 42 del Decreto 2591 de 1991 consagran la posibilidad excepcional de la acción de tutela contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

El caso objeto de estudio corresponde precisamente al tercero de los conceptos en mención, toda vez que, según los hechos que aquí se relatan, lo que se está en discusión es la supuesta subordinación que dice la demandante existir entre ella y las herederas de su antigua patrona.

La subordinación dice relación a un elemento jurídico de dependencia, que puede tener muchas manifestaciones, una de ellas la del vínculo de trabajo en cualquiera de sus formas, en cuanto justamente la subordinación es factor inescindiblemente unido a toda relación laboral.

Así lo ha entendido la Corte:

“...el concepto de subordinación se refiere a la vinculación jurídica que el solicitante tiene con el sujeto generador de la violación, la cual lo obliga a deberle acatamiento y obediencia; mientras que la indefensión es esa situación relacional y fáctica en la que el diezmado en su derecho no puede oponerse efectivamente a la conducta agresora del demandado”.(Cfr. Corte Constitucional. Sala Novena de Revisión. Sentencia T-278 del 11 de junio de 1998. M.P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa).

Igualmente, se ha precisado que la acción de tutela no procede en principio para el pago de acreencias laborales o para el reconocimiento de pensiones de jubilación, o para el pago de salarios o mesadas, pero es viable si se encuentra en peligro el mínimo vital de la persona afectada o de su familia, por la falta de los ingresos absolutamente indispensables para la atención de las necesidades mínimas de alimentación, salud, vestuario y seguridad social, lo que se traduce en una ostensible disminución del nivel de dignidad al que tiene derecho todo ser humano en el curso de su existencia. En estos casos, en forma excepcional, se ha dispuesto que el amparo consista en ordenar el pago de las pertinentes acreencias, en aras de la protección a la vida y del reconocimiento a la dignidad humana.

Tratándose especialmente de los derechos de los trabajadores que prestan su fuerza laboral en el servicio doméstico o en labores varias, la jurisprudencia ha dispuesto que igualmente merecen respeto y protección sus derechos fundamentales por parte de las personas beneficiadas con dicho servicio, pues no es de justicia que luego de que alcancen una edad avanzada acompañada las más de las veces de enfermedades y limitaciones físicas, sean tratadas, en desarrollo de su oficio, como personas indeseables, colocándolas en estado de indefensión, y desconociéndoles su dignidad humana.

3. La jurisprudencia de la Corte Constitucional en torno a la protección de los derechos de los trabajadores del servicio doméstico. El caso que se estudia frente a los anteriores.

La jurisprudencia arriba mencionada se consolidó desde el año 1999, con pronunciamientos en el año 2001 y que pueden reseñarse así:

En sentencia SU.062, de 4 de febrero de 1998, la Sala Plena de la Corte Constitucional se ocupó de analizar el caso de una empleada de servicios domésticos que, después de haber laborado por más de diecisiete (17) años a órdenes de una familia, a sus sesenta y nueve (69) años de edad, se encontraba en la indigencia absoluta luego de ser despedida, pues nunca fue afiliada por sus empleadores a ninguna entidad prestadora de salud ni a una institución que le pudiera conceder una pensión. La anciana ejerció la acción de tutela contra sus empleadores, con el fin de que le pagaran una pensión y las demás acreencias laborales que le adeudaban.

En aquel caso, el juez de tutela de única instancia denegó el amparo solicitado sobre la base de que la accionante tenía la acción ordinaria laboral a su alcance para hacer valer sus derechos y, además, porque el caso no encajaba en ninguna de las hipótesis señaladas en el Decreto 2591 de 1991 para que procediera la tutela contra los particulares. Esa situación fáctica le permitió a la Sala Plena de la Corte Constitucional, amparar los derechos de la tutelante, luego de precisar que, de acuerdo con la doctrina de la Corporación, la peticionaria

se encontraba en estado de subordinación e indefensión respecto de sus empleadores.

En lo que respecta a la discusión que involucra este asunto, sea de destacar que todos los fallos citados convergen en dos elementos que se echan de menos en este caso: la subordinación de la demandante respecto de las accionadas y como consecuencia de ello, la imprecisión que existe en todo el material probatorio en relación con la identificación plena del patrono o patrona actual de la señora Otilia Rodríguez.

A la jurisdicción constitucional importa establecer de manera sumaria - como lo prevé el artículo 86 de la Constitución, si en realidad actualmente, la relación laboral existe y si en efecto aparecen violados los derechos fundamentales de la solicitante.

Como se ha puesto de presente, examinados los hechos de la demanda y las pruebas que obran dentro del proceso, es claro que entre la actora y las accionadas no se dan los supuestos legales para la procedencia de la tutela contra particulares, por cuanto la demandante no se encuentra respecto a ellas en una situación de subordinación o indefensión, ya que al parecer con quien verdaderamente se configura la subordinación, y por ende la relación de carácter laboral es con la señora Alicia Iriarte de Aguilera, cuñada de señora Margarita de Aguilera, patrona inicial de la accionada y quien ya falleció.

En efecto, luego de estudiar con detenimiento todo el material probatorio, se concluye que las accionadas no tienen frente a la peticionaria una relación de carácter laboral que configure el elemento de la subordinación, ni menos aún el de la indefensión, por cuanto en lo que hace a los elementos mencionados, se repite es con otra persona con quien al parecer, se mantienen esos vínculos y no con las accionadas.

Así pues, si dentro del expediente de tutela no está debidamente acreditada la relación laboral ni determinada la identidad del patrono, el juez de esta jurisdicción debe abstenerse de conceder el amparo deprecado, por cuanto es al juez laboral a quien corresponde establecer y determinar las partes del conflicto, luego de "un análisis legal, reglamentario o convencional detallado y dispendioso, o un ejercicio probatorio de tal magnitud que supere las capacidades y poderes del juez constitucional"<sup>9</sup>.

Al respecto, la Corte ha indicado:

"(L)a acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución "está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas."<sup>10</sup>

“ ... ”

“Adicionalmente, para que la acción de tutela – en principio subsidiaria – desplace al medio ordinario de defensa, resulta necesario que la cuestión constitucional aparezca probada, es decir, que para verificar la eventual vulneración del derecho fundamental no sea necesario un análisis legal, reglamentario o convencional detallado y dispendioso, o un ejercicio probatorio de tal magnitud que supere las capacidades y poderes del juez constitucional<sup>11</sup>. De no ser así, se estaría aceptando que la definición de asuntos que exigen juicios minuciosos o en extremo especializados, se realice luego de un procedimiento en el que resulta imposible solicitar, practicar y controvertir la totalidad de las pruebas necesarias para la adopción de la correspondiente decisión [negrilla fuera de texto].

“A este respecto, la Corte ha sido enfática al indicar:

En el presente caso, la accionante manifestó que laboró desde el año 1981 para la señora Margarita Aguilera y, luego de su fallecimiento, se produjo sustitución patronal, pues al fallecer su empleadora ella continuó laborando para sus hijas, que son las demandadas en el caso de autos, es decir bajo la subordinación de éstas, pero a la fecha no le pagan sus prestaciones sociales y, además, desean retirarla sin justa causa<sup>13</sup>.

De conformidad con las pruebas solicitadas por esta Sala de Revisión se observa que no hay elementos probatorios que identifiquen al empleador de la demandante, pues ésta expresó que laboró para la mamá de las accionadas pero no hay indicio de ello ni dentro del expediente de tutela y, tampoco, en el escrito enviado a esta Sala de Revisión en razón de las pruebas solicitadas. En cuanto a las demandadas, manifestaron no tener ningún vínculo laboral con la señora Rodríguez Velásquez<sup>14</sup> y expresaron que han venido cancelando el aporte de salud a la E.P.S. Famisanar -Cafam a nombre de la demandante “por razones humanitarias”<sup>15</sup>, lo cual, según ellas, no constituye “un vínculo laboral alguno”<sup>16</sup>.

Además, afirmó la demandante que actualmente vive en la casa de su ex empleada bajo la subordinación de las señoras Aguilera<sup>17</sup>. Estas indican que no es así, porque no han podido tener ningún contacto con la demandante desde hace tres años<sup>18</sup>, debido a que tienen prohibida la entrada en la casa que fue habitación de su madre ya fallecida, y que ahora habita la señora Alicia Iriarte de Aguilera.

En ese orden de ideas, la incertidumbre que se presenta en torno a la existencia de una relación laboral, impiden a la jurisdicción constitucional conocer de la materia. De hecho, este caso presenta controversias en los siguientes aspectos: si existió o no la sustitución patronal que alega la demandante, si en realidad los aportes que realizan las demandadas a la E.P.S. Famisanar-Cafam, se hacen por razones humanitarias o porque están obligadas a ello en virtud de la sustitución patronal y, finalmente, quién es el empleador real de la accionante, ya que pruebas aportadas por las accionadas y el I.S.S. indican que la empleadora es la señora Alicia Iriarte<sup>19</sup>, quien no es nombrada en ninguno de los escritos por la actora. Todos esos aspectos deben ser dirimidos por la jurisdicción laboral, como ya se señaló.

Ahora bien, podría pensarse en la posibilidad de que este caso se resolviese aplicando la figura que la Corte Constitucional ha dado en llamar el “contrato realidad,”<sup>20</sup> como aquél

que teniendo apariencia distinta, encierra por sus contenidos materiales una verdadera relación laboral en donde se establece el primado de la sustancia sobre la forma (art- 228 de la Constitución). Sin embargo, la precariedad de los elementos existentes en el presente caso, no permiten aplicar tal principio, por cuanto, se repite, la insuficiencia de los elementos aportados por las partes, no permite conocer claridades mínimas y esenciales de toda relación laboral, a saber quién es el patrono, y en consecuencia respecto de quien se predica el elemento de subordinación.

De otra parte, se observa que de las pruebas allegadas por la demandante al expediente, el 7 de diciembre de 2001 se ordenó practicar la cirugía de "histerectomía vaginal" y otra intervención quirúrgica, a través de Famisanar- Cafam; lo cual significa que se superó en el transcurso de la tutela, la atención inmediata a la salud de la accionante, reclamada en su escrito de tutela.

Finalmente, se le recuerda a la demandante que en el evento en que se le suspendan los aportes a Famisanar, puede presentarse ante la Secretaría de Salud de Bogotá con el fin de que se le efectúe la encuesta SISBEN21, y se incluyan sus datos dentro del banco de datos de ese sistema, para que se le informe si, de acuerdo con el resultado obtenido, tiene derecho a beneficiarse del régimen subsidiado de salud.

Por las razones expuestas, esta Sala de Revisión confirmará la sentencia proferida por la única instancia que conoció esta tutela el Juzgado 21 Civil del Circuito de Bogotá.

#### V. DECISION.

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

RESUELVE:

Segundo. SÚRTASE el trámite previsto en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

- 1 Folio 5.
- 2 Folio 6.
- 3 Iusdem No. 2.
- 4 Folio 37.
- 5 Folio 40.
- 6 Folio 49.
- 7 Folio 17.
- 8 Magistrado ponente Vladimiro Naranjo Mesa.
- 9 Sentencia T-335 de 2000. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.
- 10 Sentencia T-262/98 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).
- 11 Sentencia T-638 de 1996 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa).T-079 de 1995 (MP Alejandro Martínez Caballero); T-373/98 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).
- 12 Sentencia T-373/98 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz). Sobre la importancia de plazos suficientes para adelantar un proceso con las debidas garantías, puede consultarse, entre otras, la sentencia C-272/99 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz).
- 13 Folio 40.
- 14 Folio 37.
- 15 Iusdem No. 12.
- 16 Folio 37.
- 17 Iusdem No. 11.
- 18 Iusdem No. 12.
- 19 Folio 38.
- 20 Sentencia T-166 de 1997, M. P. Doctor José Gregorio Hernández Galindo.