

Sentencia T-1634/00

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Indefensión

NASCITURUS-Titular de derechos fundamentales

SUSPENSION DE CONTRATO DE TRABAJO Y FUERZA MAYOR-Responsabilidad del empleador

SECUESTRO-Causal de fuerza mayor/SECUESTRADO-Pago de salarios

Con el fin de garantizar los derechos fundamentales del trabajador y de quienes de él dependen, la Corte ha reconocido la necesidad de adoptar medidas provisionales cuando, en situaciones excepcionales, la persona está imposibilitada para desempeñar las funciones inherentes a su cargo. Ello ocurre, por ejemplo, si un trabajador ha sido víctima del delito de secuestro y, naturalmente, se configura una causal de fuerza mayor que le impide laborar.

En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, como se trata de un hecho completamente ajeno a la voluntad del trabajador, además de la aflicción moral y psicológica ocasionada por la ausencia de un ser querido, no resulta constitucionalmente admisible suspender el pago de los salarios, porque ello implicaría desconocer los derechos de quienes dependen económicamente del trabajador y de la familia como núcleo fundamental de la sociedad. También es preciso advertir que la orden para el pago de salarios solamente es procedente cuando se acredita con absoluta certeza que el trabajador ha desaparecido por motivos de fuerza mayor y en ejercicio de actividades propias de su cargo que le imposibilitan para prestar sus servicios y lo colocan en estado de indefensión.

Referencia: expedientes T-341862 y T-341941

Accionantes Lina María Pulgarín Toro y Eulidania Muñoz Galvis.

Procedencia: Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín y Sala de Familia del Tribunal Superior de Medellín

Magistrado Ponente:

Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Bogotá, D.C., veintidos (22) de noviembre de dos mil (2000).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Fabio Morón Díaz, Cristina Pardo Schlesinger y Alejandro Martínez Caballero, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro de las acciones de tutela No. T-341862 y T-341941 promovidas por las señoras Lina María Pulgarín Toro y Eulidania Muñoz Galvis contra la empresa de vigilancia privada ABSERVIGIA LTDA.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Las dos acciones de tutela que fueron presentadas independientemente tienen, en esencia, el mismo sustrato fáctico que puede sintetizarse de la siguiente manera:

a. La señora Lina María Pulgarín (expediente T-341862) es esposa de JUAN HERNANDO OCHOA MARIN, quien labora como escolta en la empresa de derecho privado ABSERVIGIA LTDA, con domicilio en Medellín, desde julio de 1999 según vinculación hecha a término indefinido.

a. La señora Eulidania Muñoz Galvis (expediente T-341941) es compañera permanente de ELKIN SIERRA MEJIA, quien labora como escolta en la empresa de derecho privado ABSERVIGIA LTDA, con domicilio en Medellín, desde mayo de 1996 según vinculación hecha a término indefinido.

b. Para el día 27 de enero de 2000, los señores JUAN HERNANDO OCHOA MARIN, ELKIN SIERRA MEJIA y HECTOR GOMEZ, fueron citados a la fábrica NESTLE con el objeto de escoltar un vehículo de esta empresa, desde Medellín hasta el Municipio de Betulia (Antioquia) y retornar luego al lugar de origen.

c. Comentan las accionantes que, según información reportada a la empresa, los escoltas

llegaron al Municipio de Betulia y posteriormente emprendieron el retorno a Medellín. Sin embargo, agregan, nunca llegaron a la ciudad y desde entonces no han vuelto a tener noticias de su paradero, hecho éste que fue denunciado ante las autoridades correspondientes.

d. La empresa ABSERVIGIA les canceló el salario correspondiente al mes de enero de 2000 laborado por sus cónyuges, e igualmente les hizo entrega de una carta donde se le comunicaba la decisión de suspender estos contratos de trabajo por un término de 180 días contados a partir del día siguiente a la desaparición, invocando para ello la causal de fuerza mayor prevista en el artículo 51 del Código sustantivo del trabajo.

e. Advierten que el Director de Recursos Humanos les informó que en consecuencia, en adelante no recibirían el salario de sus esposos y que tan solo continuaría realizándose el aporte para seguridad social en salud.

f. La señora Lina María Pulgarín Toro se encuentra en estado de gravidez y señala que aún cuando trabaja, el conjunto de necesidades básicas de su hogar se satisface con los salarios de ambos cónyuges. Así mismo, refiere la imposibilidad de cancelar oportunamente las cuotas de un crédito hipotecario en la Corporación CONAVI, lo cual le significa a su vez la inminencia de perder el bien donde reside con su familia.

g. Por su parte, la señora Eulidania Muñoz comenta que, producto de un matrimonio anterior, tiene una hija de 6 años que actualmente está en el colegio y por la cual vela con la ayuda de su compañero desaparecido. Para ella, la falta del salario de su cónyuge amenaza no solo su subsistencia y su mínimo vital, sino también el de su pequeña hija.

h. Invocando la inminencia de un perjuicio irremediable y la mora en otros procedimientos judiciales, consideran la acción de tutela como el mecanismo idóneo para obtener el pago transitorio de los salarios hasta tanto ellos no aparezcan o mientras la jurisdicción civil defina el proceso relacionado con la presunción de muerte por desaparecimiento.

En consecuencia, solicitan la protección de sus derechos a la vida, al trabajo, a la igualdad y a la integridad familiar, mediante orden a la empresa para que les cancele los salarios de sus respectivos cónyuges, hasta tanto se resuelva en derecho ante la jurisdicción ordinaria o se establezca definitivamente sobre su paradero.

2. La Posición de la Entidad.

En escrito dirigido a la instancia, el director de recursos humanos de Abservigía Ltda. reconoció la vinculación laboral y la comisión para escoltar el vehículo en los términos antes reseñados. Igualmente, informa que tanto los trabajadores, como el vehículo en que se desplazaban, el radio de comunicación y las armas de dotación se encuentran desaparecidos desde la tarde del 27 de enero hogaño.

Advierte que luego de poner en conocimiento estos hechos ante la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Fiscalía General de la Nación, la DIJIN y algunas instituciones de Derechos Humanos, la empresa procedió a Suspende el contrato laboral, dando aplicación de lo normado en el artículo 51 del Código sustantivo del trabajo, subrogado por la ley 50 de 1990 (artículo 4), que en su numeral primero establece como causal para ello la fuerza mayor o el caso fortuito.

Según su criterio, no se configura ninguna de las circunstancias establecidas en el decreto 2591 de 1991 que permita la procedencia de la tutela contra particulares y, ante la existencia de otros mecanismos de defensa, la acción resulta improcedente, por lo cual debe ser desestimada.

3. Pruebas

Expediente T-341862

- a. Copia del contrato individual de trabajo suscrito entre la empresa Abservigía Ltda y el señor Juan Hernando Ochoa Marín.
- a. Registro Civil de matrimonio entre Juan Hernando Ochoa Marín y Lina María Pulgarín Toro.
- b. Copia del certificado de crédito adquirido por Lina María Pulgarín ante la Corporación CONAVI, en el cual se registra un saldo total de \$18.717.595.75
- c. Orden de servicio expedida por la EPS Comfenalco, que autoriza la atención del parto de la señora Lina María Pulgarín.

- d. Copia del recibo de pago del salario correspondiente al mes de enero de 2000.
- e. Copia de la carta de suspensión del contrato de trabajo.
- f. Copia de las denuncias e informes presentados por la empresa Abservigía ante las siguientes instancias: Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación, Policía Judicial, Alto Comisionado de las Naciones Unidas y Superintendencia de Vigilancia privada.

Expediente T-341941

- a. Copia del certificado de existencia y representación legal de la empresa Abservigía Ltda, expedido por la Cámara de Comercio de Medellín
- a. Declaración extrajuicio presentada por Maria Nury Garcés de Villa, quien afirma conocer a la tutelante, su hija y su compañero permanente, así como la difícil situación económica por la que atraviesa la familia.
- b. Copia del recibo de pago del salario correspondiente al mes de enero de 2000.
- c. Copia de la carta de suspensión del contrato de trabajo.
- d. Copia de las denuncias e informes presentados por la empresa Abservigía ante las siguientes instancias: Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación, Policía Judicial, Alto Comisionado de las Naciones Unidas y Superintendencia de Vigilancia privada.
- e. Oficio dirigido al juzgado por un funcionario del Comité Internacional de la Cruz Roja. En él afirma haber recibido la denuncia, pero se abstiene de suministrar información, invocando para ello los principios de neutralidad, independencia, imparcialidad y confidencialidad, así como la inmunidad de sus delegados en actividades relacionadas con sus gestiones humanitarias.
- f. Declaración del señor Angel María Restrepo Arboleda, conductor del vehículo de la fábrica NESTLE que fue escoltado por las personas desaparecidas. Refiere que el día 27 de enero de 2000, luego de haber arribado al municipio de Betulia en compañía de los escoltas, siguieron la ruta hasta el municipio de Urrao pero que, luego de más o menos cinco kilómetros, debido

al deficiente estado de la vía y ante la dificultad para el paso del vehículo en el que se movilizaban los escoltas (Renault 9), estos resolvieron emprender el retorno a Medellín, con lo cual estuvo de acuerdo. Manifiesta no conocer información relacionada del desaparecimiento.

4. Sentencias objeto de Revisión.

Expediente T-341862

- El Juzgado 18 Penal del Circuito de Medellín, a quien correspondió el conocimiento de la acción, concedió la tutela mediante sentencia de abril 7 de 2000. Para esta instancia, la demandada ha mostrado insensibilidad para con sus empleados y quiere injustificadamente omitir la responsabilidad que le corresponde por la desaparición de una persona que se encontraba en ejercicio de sus funciones y como trabajador de ésta. Considera además que la Constitución otorga prevalencia a los derechos de los niños y que, por tal motivo, deben garantizarse también los derechos de quien esta por nacer.

- Impugnada la decisión, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín revoca la sentencia y en su lugar niega la tutela. En primer lugar, advierte que en este caso no es posible hablar de una prevalencia de los derechos de un menor, porque quien está por nacer no es aún sujeto de derechos y en esta medida no estaría legitimado para que en su favor se acuda a la tutela. En segundo lugar, precisa la Sala que el simple hecho de la desaparición de una persona no es prueba suficiente para predicar respecto de ella un secuestro que, según la jurisprudencia constitucional, permitiría el pago de salarios y demás prestaciones sociales propias del trabajador. Finalmente, destaca la posibilidad de acudir a la jurisdicción laboral para controvertir la suspensión del contrato.

Expediente T-341941

- El juzgado segundo de menores de Medellín negó el amparo tutelar. Reconoce la procedencia de la acción contra un particular por considerar que la relación de subordinación, en este caso, se hace “extensiva” a quien interpuso la demanda, pero observa un endeble sustento probatorio que permita concluir la existencia de un secuestro, máxime cuando no hay exigencias económicas indiciarias de extorsión ni se ha recibido comunicación alguna al respecto.

- La segunda instancia correspondió a la Sala Primera de Familia del Tribunal Superior de Medellín quien confirmó la sentencia por cuanto, en su concepto, se desconoce realmente la causa de la desaparición y no es posible tener por probado el secuestro únicamente con la denuncia. Para la Sala, le asiste a la compañía la razón para suspender el contrato de trabajo mientras se establecen los motivos de la desaparición, por cuanto la legislación laboral permite al empleador adoptar este tipo de medidas.

Por auto del treinta y uno (31) de julio de 2000, los expedientes de la referencia fueron seleccionados para revisión por la Corte Constitucional y, en él se dispuso su acumulación para ser decididos en una misma sentencia.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia.

Esta Corte es competente para revisar el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Procedencia de la tutela.

1- Corresponde analizar la procedencia de la acción desde dos ángulos diferentes: por tratarse de un particular como sujeto pasivo de la demanda y por invocarse como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Respecto del primer punto destaca la Corte que, atendiendo el criterio señalado en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, las peticionarias estaban legitimadas para interponer la tutela, no solo en su nombre sino en representación de sus menores, por cuanto la imposibilidad de recibir el salario del cual derivan su subsistencia, configura claramente el estado de indefensión. Sobre el particular la Corte dijo:

“(...) la indefensión, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado, sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida esta como

posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate”¹.

En cuanto a la existencia de otros mecanismos judiciales de defensa, recuerda la Corte que existe una excepción cuando la demanda busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable y que, según obra en las presentes diligencias, claramente podría configurarse debido a la carencia de recursos para el sostenimiento familiar de las accionantes. En conclusión, y de manera sucinta, reconoce la Sala que la tutela interpuesta contra la empresa de vigilancia privada Abservigía Ltda, se erige como un procedimiento viable e idóneo para la protección de los derechos invocados. Deben analizarse ahora los elementos sustantivos del caso.

Derechos del nasciturus.

2- Aunque no es el eje central de este proceso, la Corte no puede pasar inadvertida la apreciación de la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín en cuanto considera que el nasciturus (quien está por nacer) no está legitimado para ser titular de derechos ni menos aún, ser beneficiario de protección por vía de tutela. Sea esta la oportunidad para reiterar que ellos, los nasciturus, son titulares de los derechos reservados por la propia Carta para los niños² y, en igual forma, debe recordar la Corte que cualquier análisis literal y aislado de una norma, carece de sentido dentro del marco hermenéutico del Estado social de derecho.

Sobre el tema particular del nasciturus vale la pena resaltar el siguiente aparte jurisprudencial:

La tradición jurídica más acendrada, que se compagina con la filosofía del estado social de derecho, ha reconocido que el nasciturus es sujeto de derechos en cuanto es un individuo de la especie humana. Los innumerables tratados y convenios internacionales suscritos por Colombia, así como el preámbulo de la Constitución Política, cuando asegura que el Estado tiene la obligación de garantizar la vida de sus integrantes; el artículo 43, al referirse a la protección de la mujer embarazada, y el artículo 44, cuando le garantiza a los niños el derecho a la vida, no hacen otra cosa que fortalecer la premisa de que los individuos que aún no han nacido, por la simple calidad de ser humanos, tienen garantizada desde el momento mismo de la concepción la protección de sus derechos fundamentales.³ La Constitución busca preservar al no nacido en aquello que le es connatural y esencial: la vida, la salud, la integridad física, etc. Tanto así, que en desarrollo de los preceptos constitucionales, la

legislación penal castiga severamente las conductas que conducen al menoscabo de dichos intereses (Art. 343 Código Penal), y la civil concede facultades expresas al juez para custodiarlos (Art. 91 Código Civil)". (Sentencia T-223/98 M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

Suspensión del Contrato de Trabajo y fuerza mayor.

3- Respecto del derecho al trabajo y, específicamente en el tema de los contratos, el legislador consagró la posibilidad de suspender su ejecución cuando las circunstancias lo justifiquen. Así, el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 4 de la ley 50 de 1990, contempla las causales para ello. Sin embargo, éstas son de carácter taxativo y por lo mismo debe rechazarse cualquier otro motivo que no esté previamente señalado.

En el numeral primero del precitado artículo, encontramos la causal de "fuerza mayor o caso fortuito" que, en materia laboral aparece íntimamente ligada a la teoría del riesgo, esto es, por causas imputables al empleador, al trabajador o a los casos fortuitos. Sobre la responsabilidad que de ella se deriva para cada una de las partes de la relación laboral, la Corte ya tuvo oportunidad de pronunciarse y en la Sentencia SU-562 de 1999 consideró lo siguiente:

"En cuanto a la órbita laboral y en el tema de la suspensión del contrato de trabajo, aparecen consecuencias jurídicas ligadas a la teoría del riesgo; riesgo originado por causas diversas (imputables al empleador o al trabajador o a casos fortuitos). Por ser una teoría que emana de un riesgo laboral, este aspecto no puede ser solucionado por los medios tradicionales de la dogmática del derecho civil y por consiguiente no puede decirse, por ejemplo, que la fuerza mayor o el caso fortuito, como real o presunta causa de la suspensión de un contrato de trabajo, tendrá como marco el diseñado en el Código Civil (artículo 1º de la Ley 95 de 1890 que subrogó el artículo 64 del Código Civil: "se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imposible a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."), sino que cuando "los acontecimientos se producen en la esfera del empleador, éste debería asumir la totalidad del riesgo (aún de las consecuencias del caso fortuito o fuerza mayor)4." (Subrayado fuera de texto)

4- No pude desconocer la Sala que tratándose de actividades de seguridad y vigilancia privada, la responsabilidad que asume el empleador adquiere una mayor trascendencia y por lo mismo, las consecuencias derivadas de una desaparición en ejercicio o con ocasión el servicio deben estar, en principio, a su cargo.

Procedencia Excepcional del pago de salarios.

5- Ahora bien, con el fin de garantizar los derechos fundamentales del trabajador y de quienes de él dependen, la Corte ha reconocido la necesidad de adoptar medidas provisionales cuando, en situaciones excepcionales, la persona está imposibilitada para desempeñar las funciones inherentes a su cargo. Ello ocurre, por ejemplo, si un trabajador ha sido víctima del delito de secuestro y, naturalmente, se configura una causal de fuerza mayor que le impide laborar. En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional ha señalado que, como se trata de un hecho completamente ajeno a la voluntad del trabajador, además de la aflicción moral y psicológica ocasionada por la ausencia de un ser querido, no resulta constitucionalmente admisible suspender el pago de los salarios, porque ello implicaría desconocer los derechos de quienes dependen económicamente del trabajador y de la familia como núcleo fundamental de la sociedad. En la Sentencia T-015/95, con ponencia del Magistrado Hernando Herrera Vergara, la Corte reconoció este punto en los siguientes términos:

El juez de tutela al interpretar el alcance de los derechos a la vida y a la subsistencia, debe tener en cuenta la importancia del salario como sustento del trabajador para atender en forma decorosa sus necesidades familiares y sociales, propias del núcleo en el cual convive, frente a una desaparición forzada que lo imposibilita para cumplir con sus obligaciones laborales. Por ello, si el trabajador no ha incumplido sus obligaciones laborales ni ha abandonado por su culpa el trabajo, sino que por el contrario, en virtud del secuestro de que ha sido objeto, se ha visto forzado a interrumpir la prestación de sus servicios, no puede concluirse que una persona colocada en dicha situación no tenga derecho a percibir su salario en cabeza de sus beneficiarios, razón por la cual queda plenamente justificada la procedencia de la solicitud de amparo para la protección inmediata de los derechos de la accionante y de su hija menor, quienes dependen económicamente del empleado, consistente en percibir los salarios y prestaciones correspondientes a éste y que constituyen el medio para subvenir a sus necesidades vitales. Es pues, la noción de fuerza mayor la que

debe aplicarse en este asunto, pues a causa de la misma se produjo la interrupción del servicio por parte de quien estaba en pleno ejercicio de sus actividades laborales. (Subrayado fuera de texto)

6- Sin embargo, también es preciso advertir que la orden para el pago de salarios solamente es procedente cuando se acredita con absoluta certeza que el trabajador ha desaparecido por motivos de fuerza mayor y en ejercicio de actividades propias de su cargo que le imposibilitan para prestar sus servicios y lo colocan en estado de indefensión. Para esta circunstancia, el pago se justifica por los principios de justicia social y de equidad que debe mantener toda relación laboral, pero que resultarían afectados en detrimento del trabajador y de su familia. En todo caso, éste no puede superar el término de dos años previsto en los artículos 96 y siguientes del Código Civil, relacionados con la mera ausencia de la persona desaparecida del lugar de su domicilio, y que según la sentencia T-015/95 para estos eventos tiene aplicación análoga.

El Caso Concreto.

7- En los asuntos bajo revisión está acreditada la existencia de un vínculo contractual entre los señores Juan Hernando Ochoa Marín y Elkin Sierra Mejía con la empresa de vigilancia privada Abservigía Ltda. Igualmente, están demostrados de manera contundente los lazos de unión entre las tutelantes y sus respectivos cónyuges, hecho este aceptado también por la empresa, que por ello decidió cancelarles en su calidad de cónyuges, los salarios correspondientes al mes de enero de 2000.

8- Analizada la totalidad de las diligencias, verifica la Corte que la desaparición de los trabajadores tiene, hasta ahora, una causa indeterminada, e igualmente encuentra que ella tuvo lugar en el ejercicio de la función de escoltas. La propia empresa así lo ha reconocido presentando las denuncias ante las autoridades correspondientes.

III. DECISION

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de mayo 17 de 2000 proferida por la Sala Primera de Familia del Tribunal Superior de Medellín que negó la tutela presentada por Eulidania Muñoz Galvis.

SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia de mayo 22 de 2000 proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín que negó la tutela presentada por Lina María Pulgarín Toro.

TERCERO.- CONCEDER la tutela de los derechos fundamentales a la vida, a la subsistencia y a la integridad familiar de las señoras LINA MARIA PULGARIN y EULIDANIA MUÑOZ GALVIS, así como de sus hijos, ordenando a la empresa ABSERVIGIA LTDA, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia proceda a efectuar el pago de los salarios y prestaciones correspondientes a que tienen derecho los señores HERNANDO OCHOA MARIN Y ELKIN SIERRA MEJIA, a partir del día en que se produjo su indeterminada desaparición, sin que dicho término exceda de dos (2) años.

CUARTO.- Por Secretaría líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

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

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

IVAN ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General

1 Ver Corte Constitucional, Sentencia T-290 de 1993 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

2 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-171/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero y C-031/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Cfr. Sentencia T-179/93

4 Juan Carlos Morando en el libro Estudios sobre derecho individual de trabajo, en homenaje al profesor Mario Deveali, pág. 535.