

Sentencia T-426/22

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA-Vulneración por despido

(...) la accionada vulneró el derecho a la estabilidad laboral reforzada de la actora, porque no realizó las gestiones para asegurar el pago de su licencia de maternidad ni cumplió con el requisito de solicitar la autorización del inspector de trabajo para terminar con su contrato, a pesar de conocer sobre su estado de embarazo.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA Y EN PERIODO DE LACTANCIA-Liquidación o insolvencia del empleador no constituye justa causa de terminación de contrato de trabajo

ACCION DE TUTELA PARA PROTEGER EL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA O GESTANTE-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD-Flexibilidad en caso de sujetos de especial protección constitucional

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA EN LOS CONTRATOS DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO, A TERMINO FIJO Y POR OBRA O LABOR DETERMINADA-Precedente vigente

DERECHO FUNDAMENTAL A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA Y DURANTE EL PERIODO DE LACTANCIA-Protección constitucional especial

En los casos en los que el despido se produzca sin la autorización del inspector (...) el juez de tutela puede tomar tres medidas de protección de la estabilidad laboral reforzada: (i) ordenar el pago de las cotizaciones durante el periodo de gestación; (ii) ordenar la renovación del contrato de trabajo si en el trámite de la tutela se demuestra que permanecen las razones por las cuales se contrató a la persona; y (iii) sancionar al empleador con el pago de los 60 días de salario previstos en el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA Y EN PERIODO DE LACTANCIA-Reiteración de jurisprudencia

LICENCIA DE MATERNIDAD-Importancia del reconocimiento y pago de la licencia como medio de protección de la madre y del recién nacido

(...), de acuerdo con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, la responsabilidad de cobrar la licencia de maternidad es del empleador y la obligación de reconocerla es de la EPS. (...) una vez que la madre cumpla con todos los requisitos para acceder a la licencia de maternidad es deber de los empleadores realizar todos los trámites para que la misma se pague.

Expedientes: T-8.571.262 y T-8.586.289 (acumulados)

T-8.571.262: acción de tutela formulada por Deimy Paola Mora Piñeros en contra de la Fundación SAC de Colombia, Nueva EPS y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

T-8.586.289: acción de tutela formulada por Yorly Patricia Peñate Vergara en contra de Manexka EPSI y Humánez Silva Abogados S.A.S.

Magistrada ponente:

NATALIA ÁNGEL CABO

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

La Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Natalia Ángel Cabo (quien la preside) y Diana Fajardo Rivera y el magistrado Jorge Enrique Ibáñez Najar, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, y en los artículos 32 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la presente

SENTENCIA,

en el trámite de revisión correspondiente a dos procesos de tutela. El primero fallado en primera instancia por el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Monterrey, Casanare, el 25 de enero de 2021 y, en segunda instancia, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Yopal, Casanare, el 8 de abril de 2021, dentro de la acción de tutela instaurada por Deimy Paola Mora Piñeros en contra de la Fundación SAC Colombia, la Nueva EPS y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. El segundo proceso, decidido en primera instancia por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Andrés de Sotavento, Córdoba, el 24 de septiembre de 2021 y, en segunda instancia, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chinú, Córdoba, el 11 de noviembre de 2021, que corresponde a la acción de tutela instaurada por Yorly Patricia Peñate Vergara en contra de Manexka EPSI y Humánez Silva Abogados S.A.S.

I. ANTECEDENTES

Expediente T-8.571.262 (Deimy Paola Mora Piñeros c. Fundación SAC Colombia, Nueva EPS e ICBF)

El 13 de enero de 2021 la señora Deimy Paola Mora Piñeros presentó acción de tutela en contra de la Fundación SAC Colombia, la Nueva EPS y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la vida digna, a la salud, a la protección a la maternidad, a la seguridad social y al mínimo vital. A continuación, se resumen los hechos pertinentes a esta tutela.

A. Hechos²

1. La señora Deimy Paola Mora Piñeros estaba vinculada, a través de un contrato de obra, a la Fundación SAC Colombia, empresa contratista del ICBF encargada del servicio de los Centros de Desarrollo Infantil -CDI-3. En el marco del acuerdo entre el ICBF y la Fundación SAC Colombia, las partes suscribieron una garantía de cumplimiento del contrato, expedida por una compañía aseguradora, con el objetivo de asegurar el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales ante un eventual incumplimiento. Durante la vigencia de ese contrato, el 30 de marzo de 2020, la actora informó a la Fundación SAC Colombia que se encontraba en estado de embarazo⁴.

2. La accionante relató en su tutela que trabajó en la empresa accionada hasta diciembre del 2020. Sin embargo, también indicó que la Fundación SAC Colombia dejó de pagar su salario en agosto de 2020 y sólo realizó los aportes de seguridad social correspondientes hasta octubre de ese año, momento en el cuál nació su hija. Según relata la actora en su tutela, la

entidad señaló que la mora en los pagos se debió al hecho de que sus cuentas bancarias se encontraban embargadas por un proceso judicial. Además, la señora Mora Piñeros señaló que la Nueva EPS se negó a realizar el pago de la licencia de maternidad porque su afiliación al sistema no se encontraba activa. A pesar de esto, el 18 de octubre de 2020, la Nueva EPS sí entregó una incapacidad por licencia de maternidad a la señora Mora Piñeros. Esa incapacidad fue debidamente transcrita y otorgada por 126 días.

3. Ante estos hechos, la señora Mora Piñeros presentó una acción de tutela para que se amparen sus derechos a la vida digna, a la salud, a la protección a la maternidad, a la seguridad social y al mínimo vital. En consecuencia, la actora solicitó que se le reconozca el pago de las cotizaciones dejadas de realizar al sistema de salud desde el mes de octubre de 2020, la licencia de maternidad, los salarios adeudados y que se garantice su estabilidad laboral reforzada.

4. El 14 de enero de 2021, el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Monterrey, Casanare, admitió la acción de tutela y notificó a las entidades demandadas para que dieran respuesta a los cargos presentados por la señora Mora Piñeros. La Nueva EPS y el ICBF respondieron a la solicitud, pero la Fundación SAC Colombia guardó silencio durante el trámite de la acción de tutela.

5. La Nueva EPS solicitó que la acción fuera declarada improcedente. En su criterio, no se cumplió con el requisito de subsidiariedad, toda vez que los asuntos que se tratan en la tutela son competencia de los jueces laborales. Además, la EPS manifestó que, si bien en la actualidad la señora Mora Piñeros cuenta con una afiliación activa en el régimen contributivo del sistema de seguridad social, a la entidad le queda imposible otorgar una licencia de maternidad pues para ello es indispensable que el empleador haga la solicitud correspondiente, lo cual no ha sucedido en este caso. Por otra parte, la Nueva EPS indicó que la actora no realizó de manera completa las cotizaciones respectivas durante el periodo de gestación de su embarazo, por lo que solo tiene derecho al pago proporcional de su licencia de maternidad. En todo caso, la Nueva EPS adjuntó un reporte de las cotizaciones de la señora Mora Piñeros en el que consta que la Fundación SAC Colombia pagó la seguridad social correspondiente a todo el periodo en el que la accionante trabajó para esa empresa y además estuvo en estado de embarazo.

6. Por su parte, el ICBF manifestó que no tenía la obligación de asumir los pagos laborales y de seguridad social de la señora Mora Piñeros. Lo anterior porque esta responsabilidad recae en la Fundación SAC como empleador de la accionante. Por esta razón, le solicitó al juez desvincularla de la acción de tutela, como quiera que no existió ninguna relación laboral con la actora. En todo caso, la entidad señaló que había iniciado un proceso sancionatorio contra la Fundación SAC Colombia por el supuesto incumplimiento en el pago de sus deudas laborales.

B. Fallos de tutela objeto de revisión

El 25 de enero de 2021, el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Monterrey, Casanare, negó la acción de tutela. En criterio del juez, como el contrato de la accionante fue de prestación de servicios no tenía derecho al fuero de maternidad. Además, el juez de primera instancia señaló que la señora Mora Piñeros podía acudir a la jurisdicción laboral ordinaria para resolver su controversia, por lo cual no se cumplía con el requisito de subsidiariedad.

La accionante impugnó el fallo de primera instancia. En primer lugar, reafirmó que el contrato entre ella y la Fundación SAC Colombia era un contrato de trabajo por obra o labor y no un contrato de prestación de servicios. En segundo lugar, reafirmó que el mínimo vital de ella y de su hija estaba comprometido ante la falta de pago de los salarios adeudados por la Fundación SAC Colombia y el hecho de encontrarse desempleada. Por esa razón, consideró que los mecanismos ordinarios no eran idóneos para lograr el pago de su licencia de maternidad.

El 8 de abril de 2021, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal confirmó la decisión de primera instancia. Para el Tribunal, la señora Mora Piñeros estuvo vinculada laboralmente a la Fundación SAC Colombia, de manera que ni la Nueva EPS ni el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar eran responsables por el pago de las deudas laborales y de la licencia de maternidad. Sin embargo, el Tribunal se abstuvo de ordenar a la Fundación SAC Colombia realizar dichos pagos por cuanto la señora Mora Piñeros podía acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para resolver su disputa.

C. Actuaciones en sede de revisión

Con el fin de obtener los elementos necesarios para adoptar una decisión dentro de este

asunto, mediante auto del 16 de mayo de 2022, la Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional decretó diferentes pruebas que se describen a continuación, junto con las respuestas de las entidades respectivas:

i. A la señora Deimy Paola Mora Piñeros se le solicitó informar si ya recibió el pago de la licencia de maternidad. El 20 de mayo de 2022, la señora Mora Piñeros contestó el auto de pruebas de la Corte Constitucional e informó que a la fecha no había recibido el pago de su licencia de maternidad.

ii. Al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar se le solicitó que informara el estado del proceso sancionatorio contra la Fundación SAC Colombia por el supuesto incumplimiento de obligaciones salariales. El 23 de mayo de 2022, el ICBF contestó el auto de pruebas de la Corte Constitucional. En su respuesta, la entidad informó que la Fundación SAC Colombia fue sancionada en primera instancia por la directora regional de Casanare del ICBF, al encontrar que no había cumplido con sus obligaciones laborales en agosto y septiembre de 2020. Sin embargo, mediante la Resolución No. 0789 del 2 de agosto de 2021, se revocó la sanción contra dicha entidad porque la Fundación SAC realizó los pagos laborales que le adeudaba a sus empleados.

iii. A la Fundación SAC Colombia se le solicitó un informe sobre los procesos judiciales en su contra y si en alguno de ellos se ha decretado el embargo de sus cuentas bancarias. La Fundación SAC no contestó.

iv. Al Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Monterrey, Casanare, se le solicitó que remitiera la prueba de notificación del auto admisorio de la tutela a la Fundación SAC Colombia. El 20 de mayo de 2022, el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Monterrey, Casanare, contestó el auto de pruebas de la Corte Constitucional y remitió la notificación solicitada.

Además de estas respuestas a la solicitud hecha por la Sala Novena en el auto del 16 de mayo de 2022, obran en el expediente las siguientes pruebas:

i. Contrato por obra o labor entre la señora Mora Piñeros y la Fundación SAC Colombia.

i. Capturas de pantalla de la conversación entre la accionante y el coordinador de la Fundación SAC Colombia en el que informa de su estado de embarazo y solicita el pago de su licencia de maternidad.

i. Estado de afiliación de la accionante y constancia de las cotizaciones realizadas por el empleador.

Expediente T-8.586.289 (Yorly Patricia Peñate Vergara c. Manexka EPSI y Humánez Silva Abogados S.A.S.)

El 13 de septiembre de 2021 la señora Yorly Patricia Peñate Vergara presentó acción de tutela en contra de Manexka EPSI y Humánez Silva Abogados S.A.S., por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al mínimo vital y al trabajo. A continuación, se resumen los hechos pertinentes a dicha acción de tutela.

A. Hechos

1. La señora Yorly Patricia Peñate Vergara ingresó a trabajar en la empresa Manexka EPSI el 1 de enero de 2013, mediante un contrato a término fijo inferior a un año. La temporalidad de ese contrato fue extendida porque la señora Peñate Vergara tenía derecho al retén social. Posteriormente, en el año 2017 la entidad entró a un proceso de liquidación⁵. El día 19 de enero de 2021 la accionante le notificó a la empresa que se encontraba en embarazo. A raíz de lo anterior, Manexka EPSI le reconoció el día 20 de enero de 2021 a la señora Peñate Vergara la condición de estabilidad laboral reforzada.

2. El 29 de marzo de 2021 el proceso de liquidación culminó con la terminación de la existencia legal de Manexka EPSI y la designación de la firma Humánez Silva Abogados como mandataria para atender todas las situaciones que no fueron definidas en la liquidación. Como consecuencia de la liquidación, el contrato laboral de la accionante terminó ese mismo día, momento para el cual tenía 20 semanas de embarazo.

3. Por estos hechos, el día 13 de septiembre de 2021 la señora Peñate Vergara presentó una acción de tutela en la que solicitó amparar sus derechos al mínimo vital y al trabajo. Con ese fin solicitó el reintegro a su cargo, el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de

percibir, el reconocimiento de la indemnización por despido sin autorización del inspector de trabajo y el pago de la licencia de maternidad. Además, la actora solicitó que tanto Manexka EPSI como la firma Humánez Silva Abogados se abstuvieran de realizar actos de discriminación contra ella después de su reintegro.

4. El 14 de septiembre de 2021, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Andrés de Sotavento, Córdoba admitió la acción de tutela y ordenó comunicar el proceso a Manexka EPSI y a la firma Humánez Silva Abogados S.A.S. Esta última, en su calidad de mandataria de la empresa liquidada, se opuso a las pretensiones de la accionante por dos razones. En primer lugar, advirtió que no es posible continuar el vínculo laboral o los pagos a seguridad social de la señora Peñate Vergara, porque Manexka EPSI ha desaparecido en razón de su liquidación. En ese sentido, señaló que se cumplió con la protección de la accionante hasta donde fue posible, es decir, hasta la decisión de dar por terminada la existencia y representación legal de la EPSI. En segundo lugar, indicó que es imposible que Humánez Silva Abogados responda por los pagos de la seguridad social de la accionante, porque entre ella y la firma de abogados no ha existido nunca un vínculo laboral y en su calidad de mandataria de Manexka EPSI sólo es responsable de administrar los asuntos que hayan quedado por fuera del proceso de liquidación.

B. Fallos de tutela objeto de revisión

El 24 de septiembre de 2021, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Andrés de Sotavento, Córdoba, protegió parcialmente los derechos de la señora Peñate Vergara. Frente a la pretensión de reintegro de la actora, el juez consideró que ésta era improcedente toda vez que la accionante podía acudir a la jurisdicción ordinaria para solicitar la protección de sus derechos laborales. Sin embargo, frente a la solicitud relacionada con el pago de la licencia de maternidad dicho juez determinó que la misma era procedente porque ni la empresa ni su mandataria solicitaron autorización al inspector de trabajo para desvincularla. Por esta razón, el juez decidió conceder el amparo de la licencia de maternidad y ordenó a Humánez Silva Abogados el pago de los aportes a salud en favor de la señora Peñate Vergara.

Humánez Silva Abogados S.A.S impugnó la decisión de primera instancia. En primer lugar, insistió en que el contrato de la señora Peñate Vergara era a término fijo inferior a un año y no de obra o labor contratada. En segundo lugar, argumentó que la liquidación de la empresa

empleadora culminó el 29 de marzo de 2021, es decir, antes de que se causara la licencia de maternidad, puesto que la accionante todavía se encontraba embarazada para ese momento. En tercer lugar, manifestó que la empresa Manexka EPSI sufrió un desequilibrio financiero durante su liquidación por lo que en la actualidad no se cuentan con activos para solventar sus obligaciones. En quinto lugar, recordó que Humánez Silva Abogados S.A.S solo tiene la calidad de mandataria de la empresa Manexka EPSI y por lo tanto no está obligada a responder por las deudas de su mandante.

El 11 de noviembre de 2021, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chinú, Córdoba, revocó la decisión de primera instancia. Para el juez, la acción de tutela era improcedente por dos razones. En primer lugar, el juez consideró que el pago de la licencia de maternidad está a cargo de la EPS a la cual se encuentra afiliada la señora Peñate Vergara y no de la firma de abogados mandataria. En segundo lugar, consideró que no es posible exigirle a Manexka EPSI, ni a su mandataria Humánez Silva Abogados el pago de deudas laborales y de seguridad social como quiera que ya no existen activos remanentes que puedan cubrir dichas obligaciones.

C. Actuaciones en sede de revisión

Con el fin de obtener los elementos necesarios para adoptar una decisión dentro de este asunto, mediante auto del 16 de mayo de 2022, la Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional decretó diferentes pruebas que se describen a continuación, junto con las respuestas de las entidades respectivas:

i. A la señora Yorly Patricia Peñate Vergara se le solicitó que informara si ya recibió el pago de la licencia de maternidad. La señora Peñate Vergara informó que no ha recibido el pago de la licencia de maternidad.

i. A Humánez Silva Abogados S.A.S se le solicitó informar si la desvinculación de la señora Peñate Vergara fue anterior o posterior a la declaratoria de terminación de la existencia de Manexka EPSI. También se le solicitó que informara si conocía, en su calidad de mandataria,

de la existencia de activos remanentes de la EPSI Manexka. El 24 de mayo de 2022, la firma Humánez Silva Abogados S.A.S contestó el auto de pruebas de la Corte Constitucional. En su respuesta la firma informó que la empresa Manexka EPSI no cuenta con remanentes, debido a que los activos de la EPSI no fueron suficientes para pagar la totalidad del pasivo en el proceso de liquidación. De acuerdo con Humánez Silva Abogados S.A.S los únicos dineros pendiente por cobrar a favor de Manexka EPSI son los recobros por servicios no incluidos en el Plan de Beneficios en Salud adeudados por los departamentos de Córdoba y Sucre. Humánez Silva Abogados S.A.S también manifestó que la Corte Constitucional debe tener presente que a la fecha de la liquidación de Manexka EPSI la accionante seguía embarazada y no se había causado la licencia de maternidad. Por lo tanto, el pago de la licencia de maternidad corresponde a la EPS de la accionante que es Salud Total EPS.

Además de estas respuestas a la solicitud hecha por la Sala Novena en el auto del 16 de mayo de 2022, obran en el expediente las siguientes pruebas:

i. Respuesta del agente liquidador de la empresa Manexka EPSI en el que reconoce a la señora Peñate Vergara la condición de madre cabeza de familia y el correspondiente retén social.

i. Comunicación de la señora Peñate Vergara en la que informó a Manexka EPSI que se encontraba en estado de embarazo.

i. Resolución No. 23 del veintinueve (29) de marzo de 2021 de la Superintendencia de Salud que declaró terminada la existencia y representación legal de Manexka EPSI.

i. Acto de nombramiento de Miguel Ángel Humánez como mandatario de Manexka EPSI.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

2. Análisis de procedencia formal de la acción de tutela

2. Antes de evaluar de fondo las tutelas presentadas por la señora Mora Piñeros y la señora Peñate Vergara es necesario determinar la procedencia de las acciones de tutela. Con ese objetivo, la Sala debe evaluar si se cumplen los requisitos mínimos de procedencia, esto es: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) legitimación en la causa por pasiva; (iii) inmediatez; y (iv) subsidiariedad.

3. En primer lugar, el requisito de legitimación en la causa por activa se refiere a la capacidad que tienen los ciudadanos de presentar una acción de tutela, conforme a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución. Este requisito se cumplió para el caso de la señora Mora Piñeros pues ella presentó la acción de tutela en nombre propio y como representante de su hija, a través de apoderado judicial debidamente acreditado. La Sala encuentra que se cumple con el requisito de legitimación en la causa ya que el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 es claro en señalar que la acción de tutela puede ser presentada a nombre propio y a través de apoderado judicial. Del mismo modo, este requisito se cumplió para la señora Peñate Vergara porque ella presentó la acción de tutela en nombre propio, tal y como lo permite el artículo 86 de la Constitución.

4. En segundo lugar, el requisito de legitimación en la causa por pasiva se refiere a aquellas entidades o particulares contra las que se puede presentar una acción de tutela, según lo dispuesto en el mismo artículo 86 de la Constitución. Este requisito se cumplió en ambos procesos. En efecto, la tutela bajo el expediente T-8.571.262 se presentó contra la Fundación SAC Colombia, la Nueva EPS y el ICBF, entidades que tienen relación con la protección de la estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad de la señora Mora Piñeros. La Fundación SAC Colombia, en su calidad de empleador de la actora, tiene la legitimación por pasiva. Lo anterior, porque la accionante estaba en una relación de subordinación frente a la Fundación, lo cual es una causal de procedencia de la tutela según el artículo 86 de la Constitución. Finalmente, el ICBF es responsable frente a la licencia de maternidad porque es el beneficiario de las actividades de la Fundación SAC en su calidad de contratista. En consecuencia, el ICBF debe responder solidariamente por las prestaciones sociales de los trabajadores de la Fundación SAC, de acuerdo con el numeral primero del artículo 34 del

Código Sustantivo del Trabajo6.

5. La Nueva EPS también está legitimada por pasiva en el presente caso. En esta ocasión se discute no solo la estabilidad laboral reforzada de una mujer en embarazo o en periodo de lactancia sino también una prestación estrechamente relacionada con esa situación como es la licencia de maternidad. Dado que en esta oportunidad es preciso resolver si existió una vulneración de ciertos derechos fundamentales por el no pago de la licencia de maternidad, es necesario que sea parte la entidad que tendría que pagar dicha licencia si la Corte determina que el amparo procede.

6. Por su parte, la tutela T-8.586.289 se presentó contra Manexka EPSI y su mandataria Humáñez Silva Abogados. En la medida que Manexka EPSI era la empleadora de la accionante, se encuentra acreditada la legitimación por pasiva por el vínculo de subordinación entre la entidad accionada y la señora Peñate Vergara. Lo mismo ocurre en el caso de la mandataria de la entidad ya que en esa calidad, la firma Humáñez Silva Abogados debe administrar todos los asuntos pendientes de la liquidación de la EPSI y por lo tanto atender los requerimientos que se le hagan en razón a ese mandato.

7. Es necesario precisar que Manexka EPSI ya no tiene personería jurídica, pero la Sala considera que es posible instaurar acción de tutela contra de las acciones u omisiones atribuibles a ella, en la medida en que exista una persona a cargo de satisfacer las obligaciones que contrajo. Por tanto, en vista de que actualmente hay un mandatario responsable de administrar las situaciones posteriores a la liquidación, las solicitudes de amparo originadas en las acciones u omisiones de Manexka EPSI se pueden instaurar en contra de ese mandatario. En todo caso, la posición procesal en la que el mandatario Humáñez Silva Abogados está legitimado por pasiva se limita a los términos de su mandato de acuerdo con el artículo 2157 del Código Civil. Esto quiere decir que solo es responsable por los asuntos pendientes en la liquidación de la EPSI.

8. En tercer lugar, el requisito de inmediatez se refiere al tiempo que debe pasar entre la vulneración o amenaza contra un derecho fundamental y la presentación de la acción de tutela. Como lo ha indicado en diferentes oportunidades esta Corte para que se satisfaga este requisito debe existir un plazo razonable entre la ocurrencia del hecho que se invoca como violatorio de derechos fundamentales y la presentación de la tutela7. En el caso

particular de tutelas por fuero de maternidad, la Corte Constitucional en la sentencia SU-075 de 2018 unificó las normas sobre inmediatez en materia de fuero de estabilidad reforzada por embarazo. En esa oportunidad, la Corte analizó varios casos de tutela de mujeres, con distintos tipos de contratos, que fueron despedidas en estado de embarazo y que reclamaban el reintegro y el pago de las acreencias laborales correspondientes. Allí la Corte precisó que la inmediatez en esos casos debe contabilizarse con base en dos momentos: (i) el momento en que ocurre el despido y (ii) el momento del embarazo y los meses posteriores al parto⁸.

9. Así las cosas, en el expediente T-8.571.262 se encuentra que la señora Mora Piñeros presentó la tutela el 13 de enero de 2021 y su hija nació en el mes de octubre de 2020. En ese orden de ideas, entre el parto y la reclamación de la licencia de maternidad y estabilidad laboral reforzada solo transcurrió un poco más de tres meses, es decir un plazo razonable y oportuno. A su vez, en el expediente T-8.586.289 la señora Peñate Vergara presentó la tutela el 13 de septiembre de 2021 y la terminación de su vínculo laboral fue el 29 de marzo de 2021. Es decir, entre la solicitud de amparo y los hechos del caso transcurrieron cinco meses y 15 días. En ese sentido, la sala entiende que ese es un plazo razonable.

10. En cuarto lugar, se encuentra el requisito de subsidiariedad que hace referencia a si existen o no mecanismos idóneos y eficaces más allá de la tutela para proteger los derechos en un caso particular. En la ya citada sentencia SU-075 de 2018, la Corte unificó la regla de procedibilidad de las tutelas por personas que son titulares de la estabilidad laboral reforzada por embarazo. En ese sentido, la Corte resaltó que el requisito de subsidiariedad debe ser estudiado de manera más flexible cuando se trata de sujetos que requieren especial protección constitucional, como las mujeres en estado de gestación o lactancia⁹. En esa decisión, la Corte determinó que “aunque en principio la acción de tutela (dada su naturaleza subsidiaria), no es el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral y el pago de las acreencias derivadas de un contrato de trabajo, en los casos en que el accionante sea titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta, la acción de tutela pierde su carácter subsidiario y se convierte en el mecanismo de protección preferente”¹⁰.

11. Así las cosas, en relación con el requisito de subsidiariedad de la tutela T-8.571.262 la Sala encuentra que la actora se encontraba en estado de lactancia al momento de la

presentación de la tutela. Adicionalmente, la accionante había quedado cesante en el mes de diciembre de 2021. En consecuencia, como se expuso previamente, el estado de lactancia otorga a la persona una especial protección constitucional que en este caso se refuerza porque la señora Mora Piñeros no se encuentra recibiendo ingresos, puesto que su contrato terminó en diciembre de 2021. En ese sentido, contar con un puesto de trabajo y recibir el dinero de la licencia de maternidad son necesidades urgentes de la accionante para poder asegurar su mínimo vital. Estas condiciones de la accionante permiten afirmar que es aplicable la regla según la cual cuando la tutela trata sobre la estabilidad laboral reforzada de personas en debilidad manifiesta, esta no es un mecanismo subsidiario, sino preferente. Las condiciones de especial vulnerabilidad y el estado de embarazo de la señora Mora Piñeros permiten que este caso sea resuelto por los jueces constitucionales y no por los ordinarios.

12. En cuanto al requisito de subsidiariedad de la tutela T-8.586.289, observa la Sala que la accionante es una mujer que al momento de interponer la acción de tutela se encontraba en estado de lactancia. Adicionalmente, dado que la accionante fue despedida el 29 de marzo de 2021, ella no cuenta con ingresos para solventar las necesidades propias del periodo de lactancia. En todo caso, como la madre en estado de lactancia es sujeto de especial protección, la Sala debe aplicar la regla según la cual la tutela es el mecanismo preferente para atender situaciones de personas titulares de la estabilidad laboral reforzada que se encuentran en debilidad manifiesta. Lo anterior, porque existe la necesidad urgente de garantizar un derecho constitucional como es la protección de la maternidad para una mujer cuyo mínimo vital está en riesgo. En el mismo sentido: “en circunstancias especiales, como las que concurren en el caso del fuero de maternidad, las acciones ordinarias pueden resultar inidóneas e ineficaces para brindar un remedio integral, motivo por el cual la protección constitucional procede de manera definitiva”¹¹. Esto quiere decir que las mujeres pueden interponer la tutela de manera principal con el objetivo de que se protejan sus derechos asociados a la maternidad.

13. En definitiva, la Sala concluye que las dos tutelas presentadas por las señoras Deimy Paola Mora Piñeros y Yorly Patricia Peñate Vergara cumplen con los requisitos formales de procedencia de la acción de tutela. Por esa razón, se pasará a estudiar de fondo las solicitudes presentadas por las actoras en los procesos de la referencia.

3. Problema jurídico

i. En el caso de la señora Deimy Paola Mora Piñeros, ¿se vulnera el derecho a la estabilidad laboral reforzada de una mujer embarazada cuyo empleador terminó el contrato por obra o labor sin autorización del inspector del trabajo y no adelantó la gestión administrativa ante la EPS para el reconocimiento del pago de la licencia de maternidad?

ii. En el caso de la señora Yorly Patricia Peñate Vergara, ¿se vulnera el derecho a la estabilidad laboral reforzada de una mujer embarazada que tenía un contrato a término fijo inferior a un año y fue despedida sin autorización del inspector del trabajo y a la que no se le pagaron completas las cotizaciones destinadas al reconocimiento de la licencia de maternidad como consecuencia de la liquidación de la empresa?

15. Para resolver estos problemas jurídicos, la Sala reiterará las reglas de estabilidad laboral reforzada por embarazo en contratos por obra o labor y contratos a término fijo inferior a un año y las reglas sobre la obligación del empleador de cobrar y pagar la licencia de maternidad de acuerdo con el precedente vigente de la Corte. Después analizará los casos concretos para tomar una decisión frente a las acciones de tutela revisadas en esta oportunidad.

4. Las reglas de protección constitucional de la estabilidad laboral reforzada por fuero de maternidad.

16. Como se explicó en el análisis de procedibilidad de esta decisión, en la sentencia SU-075 de 2018 la Corte Constitucional unificó su precedente respecto a la estabilidad laboral reforzada derivada del embarazo en los casos de contrato de obra o labor contratada. Frente a aquellos casos donde el empleador conoce de manera previa al despido la condición de embarazo de su empleada, el Tribunal señaló que siempre se debe acudir al inspector de trabajo para que sea este funcionario quien determine si subsisten o no las causas o el objeto por las que se contrató a la persona. Si el inspector considera que las causas se mantienen le debe ordenar al empleador que extienda el contrato durante el periodo del embarazo y por los tres meses siguientes al parto. En el caso en que encuentre que el objeto del contrato ya no está vigente el inspector puede autorizar el despido, pero en todo caso el empleador debe realizar las cotizaciones necesarias al sistema de seguridad social para asegurar el pago de la licencia de maternidad de la empleada.

17. Estas medidas de protección a las personas en estado de embarazo tienen cuatro fundamentos. Un primer fundamento es la protección de la mujer durante la maternidad, de conformidad con el artículo 43 de la Constitución, que implica dos obligaciones para el Estado y los particulares: por una parte, el deber de protección especial a la mujer en embarazo y en lactancia y, por la otra, el deber de carácter prestacional de otorgar un subsidio a la mujer cuando esté desempleada o desamparada¹².

18. Un segundo fundamento es la protección de todas las personas contra la discriminación por razón de su género. Esta garantía se encuentra en los artículos 13 y 43 de la Constitución y busca que ningún empleador termine el contrato de una persona por el hecho de que se encuentre en estado de embarazo o lactancia¹³. Un tercer fundamento, es la protección al derecho a la vida y al mínimo vital. Esta protección permite asegurar que las personas vivan una maternidad o paternidad plena sin que su capacidad de asegurar el bienestar propio y de quien va a nacer se vea afectado por quedar sin trabajo¹⁴. El cuarto fundamento se relaciona con la protección a la familia¹⁵. Esto significa que toda persona en estado de embarazo o de lactancia debe poder conformar una familia sin sufrir discriminación en el trabajo y sin ver en riesgo su futuro profesional por la decisión libre de ejercer la maternidad o la paternidad.

19. En los casos en los que el despido se produzca sin la autorización del inspector, en la mencionada sentencia la Corte señaló que el juez de tutela puede tomar tres medidas de protección de la estabilidad laboral reforzada: (i) ordenar el pago de las cotizaciones durante el periodo de gestación; (ii) ordenar la renovación del contrato de trabajo si en el trámite de la tutela se demuestra que permanecen las razones por las cuales se contrató a la persona; y (iii) sancionar al empleador con el pago de los 60 días de salario previstos en el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo.

20. Con respecto a los casos donde la licencia de maternidad se demande de una empresa liquidada, la sentencia SU-075 de 2018 recordó que en anteriores oportunidades la Corte estudió casos de mujeres embarazadas que fueron desvinculadas de su trabajo por la desaparición de la empresa o de sus cargos. En estos casos, según el precedente vigente, el juez de tutela puede tomar una medida de protección sustitutiva que consiste en el pago de las cotizaciones de salud hasta el momento del nacimiento del hijo o la hija de la empleada desvinculada.

21. Lo anterior, porque una vez que el hijo o hija de la mujer ha nacido ya no se puede cotizar retroactivamente para que la EPS cubra el riesgo que pretende atender la licencia de maternidad. En ese sentido, a diferencia del sistema pensional, en materia de salud si el riesgo no estaba asegurado y este ocurrió, no se puede cotizar de manera posterior con el fin de recibir la atención por ese riesgo. En consecuencia, en casos en que el hijo o hija de la persona ha nacido, lo que se requiere es el pago de la licencia de maternidad para que la madre y el recién nacido puedan estar cubiertos frente a los riesgos propios del periodo de lactancia. Esta regla busca que una mujer en estado en embarazo que pierda su trabajo por la liquidación de la empresa donde trabajaba no quede desprotegida, ya que la estabilidad laboral reforzada implica que sus derechos deben ser respetados en todo momento y ante cualquier circunstancia.

22. Finalmente, para estos casos es relevante recordar que, de acuerdo con el artículo 121 del Decreto Ley 019 de 2012, la responsabilidad de cobrar la licencia de maternidad es del empleador y la obligación de reconocerla es de la EPS. De ahí que una vez que la madre cumpla con todos los requisitos para acceder a la licencia de maternidad es deber de los empleadores realizar todos los trámites para que la misma se pague.

5. Análisis del caso concreto

Expediente T-8.571.262

23. Antes de resolver este caso, la Sala debe resaltar que la decisión de primera instancia fue tomada en abril de 2021 y el expediente fue remitido a la Corte Constitucional en febrero de 2022. Esto significa que el Tribunal remitió el caso diez meses después del fallo de segunda instancia, a pesar de que el Decreto 2591 de 1991, en su artículo 32, señala que el término para remitir los expedientes es de diez días después de la ejecutoria. La evidente mora judicial compromete el mínimo vital de la señora Mora Piñeros, quien es una persona que cuenta con una especial protección constitucional. No obstante, aún no se ha generado un daño consumado, porque todavía es posible reconocer a la actora el pago de su licencia de maternidad.

24. La Fundación SAC Colombia, a pesar de ser requerida tanto por los jueces de tutela como por la Corte en el trámite de este proceso, guardó silencio frente a los hechos presentados por la señora Mora Piñeros y las otras entidades accionadas. En consecuencia, se aplicará lo

dispuesto en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 que dispone que los hechos que se presentan en la tutela se tomarán como ciertos si la otra parte no se pronuncia. Por esta razón, la Sala asume como probados los hechos relacionados con la Fundación SAC Colombia¹⁶.

25. Así, en primer lugar, se tiene que la señora Mora Piñeros no pudo gozar de su licencia de maternidad en razón a que la Fundación SAC Colombia no realizó los trámites necesarios para que la EPS cancelara esta prestación social. Del mismo modo, la Sala encuentra que la Fundación SAC Colombia no pagó oportunamente los aportes a la seguridad social desde el mes de noviembre. La mora en el pago de las cotizaciones motivó, incluso, una investigación administrativa por parte del ICBF. En segundo lugar, la Sala encuentra acreditado que la señora Mora Piñeros dio aviso oportuno de su estado de embarazo a su empleador¹⁷. En ese sentido, para la Sala es claro que el contrato de la actora fue terminado sin que existiera una autorización previa por parte del inspector de trabajo, a pesar de que la Fundación conocía desde el 30 de marzo de 2020 el estado de embarazo de la accionante. Por último, entre el ICBF y la Fundación SAC Colombia ya no existe un convenio operativo para los Centros de Desarrollo Infantil. Esto último porque de acuerdo con la Resolución 0296 del 2 de abril de 2021¹⁸ el plazo por el cual se contrató a Fundación SAC Colombia venció el 30 de noviembre de 2020.

27. En este caso, para proteger los derechos de la actora la Corte ordenará a la Fundación SAC Colombia: (i) pagar las cotizaciones que faltaron posterior al periodo de gestación de la señora Mora Piñeros, las cuales son independientes al derecho al pago de la licencia de maternidad y (ii) reconocer a modo de sanción el pago de los 60 días de salario previstos en el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo.

28. Por otro lado, y aunque normalmente debe ser el empleador quien cobre la licencia de maternidad a la EPS, con el fin de evitar demoras que puedan profundizar la afectación de los derechos de la actora y de su hija, la Corte ordenará a la Nueva EPS pagar directamente la licencia de maternidad de la señora Mora Piñeros. Como se indicó, esta solución busca que la situación de desprotección de la madre y su hija no se agrave luego del proceso de tutela. En todo caso, la Nueva EPS podrá repetir contra el empleador o el ICBF por las cotizaciones adeudadas por el primero. Lo anterior, con base en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo que establece que el beneficiario de los servicios de un contratista es responsable

solidariamente por las obligaciones laborales de este. En este caso, el beneficiario es el ICBF y el contratista es la Fundación SAC Colombia. Por lo tanto, ambos son responsables solidariamente por las obligaciones laborales. Además, esta regla se refuerza por el principio de solidaridad constitucional que exige que en casos de sujetos de especial protección los particulares también concurren en la satisfacción de sus derechos cuando puedan tener relación con las circunstancias que vive esa persona.

29. Ahora bien, la Corte no ordenará el reintegro de la señora Mora Piñeros, pues el objeto del contrato por el cual fue vinculada a la Fundación SAC desapareció. En efecto, esa entidad ya no es operaria de los servicios que se prestan en los Centros de Desarrollo Infantil y, por ende, resulta imposible ordenar que la actora sea reintegrada a un trabajo que ya no existe. Del mismo modo, la Sala no se pronunciará sobre la exigibilidad de la garantía que firmaron el ICBF y Fundación SAC Colombia para el pago de salarios y prestaciones sociales, porque en las pruebas del caso se encontró que existen suficientes cotizaciones para que la EPS cancele la licencia de maternidad de manera proporcional o completa según señale la ley. No obstante, esa decisión no impide que si las partes lo consideran necesario hagan exigible la garantía previamente mencionada.

Expediente T-8.586.289

30. De acuerdo con la sentencia SU-075 de 2018 es claro que el agente liquidador de Manexka EPSI debió, a pesar de la liquidación de la entidad, seguir pagando las cotizaciones de la señora Peñate Vergara hasta que ella pudiera gozar de la licencia de maternidad. Lo anterior, porque la accionante estaba cubierta por el fuero de estabilidad laboral reforzada, pues informó de su embarazo el día 20 de enero de 2021, es decir antes de la liquidación de la empresa. Sin embargo, el agente liquidador no lo hizo y el hijo de la trabajadora ya nació. Como quiera que el nacimiento ya se produjo, el riesgo que se pretendía asegurar con las cotizaciones al sistema de salud ya se concretó. Por lo tanto, la señora Peñate Vergara no ha podido disfrutar de la licencia de maternidad. De ahí que la actora está sufriendo un daño que consiste en la afectación a su mínimo vital por la ausencia del pago de dicha licencia.

31. Este punto se refuerza por el hecho de que, como lo ha recordado la misma Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia¹⁹, la liquidación de la empresa empleadora no está contemplada dentro de las causales de terminación de contrato por justa causa del Código

Sustantivo del Trabajo. En consecuencia, la empresa empleadora Manexka EPSI debía solicitar, dentro de la garantía del fuero de estabilidad laboral reforzada por embarazo, el permiso del inspector del trabajo para proceder al despido de la señora Peñate Vergara, sin que dicha decisión afectara su obligación de pagar todas las cotizaciones derivadas del fuero de maternidad.

32. Ahora bien, para hacer efectiva la protección de los derechos fundamentales de la actora, la Sala debe determinar una ruta de pago y precisar cuál fuente de ingresos debe ser usada para cubrir esa obligación. De acuerdo con la respuesta presentada por la firma Humáñez Silva Abogados a la Corte Constitucional, el único activo de la antigua Manexka EPSI que se encuentra vigente es una deuda por cobrar por concepto de servicios por fuera del Plan de Beneficios en Salud con los departamentos de Córdoba y Sucre. También está probado que, de acuerdo con la Resolución 023 del 29 de marzo de 2021, Humáñez Silva Abogados, como mandataria de la EPSI Liquidada, tiene como obligación: “[l]a administración, gestión y recaudo de la cartera que pese a los esfuerzos realizados durante el proceso liquidatorio no logró ser recaudada”²⁰. Obsérvese que dentro de las obligaciones del mandatario se encuentra la de recaudar la cartera aún pendiente. Como una parte de esa cartera pendiente es el cobro de los servicios por fuera del PBS con los departamentos mencionados, Humáñez Silva Abogados debe recuperar los dineros por dicho concepto. Estas obligaciones del mandatario, además, se enmarcan en los mismos términos de su mandato, de acuerdo con los artículos 2155 y 2157 del Código Civil.

33. Ahora bien, la pregunta que sigue es si podrían utilizarse esos dineros para el pago de la licencia de maternidad. La Sala considera que la respuesta a esa interrogante debe ser afirmativa. En el pasado, la Corte Constitucional ha resuelto casos que tienen alguna similitud con el problema que en esta ocasión le corresponde resolver. Por ejemplo, en la sentencia SU-075 de 2018, la Corte se ocupó del asunto de quién debe pagar prestaciones laborales o de seguridad social cuando el empleador no aseguró los recursos necesarios para el pago de la licencia de maternidad y sobrevienen situaciones de insolvencia o liquidación. En esa decisión, la Corte definió que cuando a causa de la liquidación de la empresa no es posible asegurar la permanencia de la persona en su cargo, es necesario pagar las cotizaciones a la seguridad social hasta el momento en que la mujer pueda disfrutar de la licencia de maternidad o garantizar el reconocimiento de dicha licencia.

34. La decisión SU-070 de 2013 también es relevante para sustentar la decisión. En este último fallo la Corte decidió el caso de una mujer en estado de embarazo que fue despedida por la liquidación de la empresa para la que trabajaba. Allí, la Corte indicó que “si hubo supresión del cargo o liquidación de la entidad, se le debe garantizar a la trabajadora en provisionalidad, la permanencia en el cargo hasta que se configure la licencia de maternidad o de ser ello imposible, el pago de salarios y prestaciones, hasta que la trabajadora adquiera el derecho a gozar de la licencia”²¹. En ese sentido, en condiciones ordinarias, durante el proceso de liquidación se debe asegurar que la mujer pueda acceder a la licencia de maternidad sin importar que la empresa sea liquidada de manera definitiva.

35. En el presente caso, como el empleador no cumplió con el deber de asegurar el pago de la licencia de maternidad, lo establecido en la jurisprudencia obliga a concluir que el pago de la licencia debe hacerse con los dineros del empleador²². Esto es, además, consistente con lo dispuesto en la Resolución 023 del 29 de marzo de 2021²³, la cual reglamentó dos asuntos relevantes para este caso. Por una parte, esa Resolución determinó que “‘[l]as situaciones no definidas [por el agente liquidador durante la liquidación] serán ejecutadas por el mandatario general, quien es un tercero especializado en la gestión de dichos asuntos”²⁴. En consecuencia, es posible afirmar que el mandatario Humánez Silva Abogados tiene el deber de encargarse de aquellas obligaciones que no quedaron cumplidas luego del proceso de liquidación. En ese supuesto naturalmente se incluye la situación de la señora Peñate Vergara porque esta debió ser resuelta antes de la liquidación. Pese a ello, el problema del pago efectivo de la licencia de maternidad quedó sin solución porque el agente liquidador no aseguró las cotizaciones necesarias para que la accionante disfrutara de su licencia de maternidad, a pesar de que la empresa fue liquidada.

36. Por otra parte, esa resolución estableció que el mandatario se encargará de “[l]a administración, gestión y recaudo de la cartera que pese a los esfuerzos realizados durante el proceso liquidatorio no logró ser recaudada”²⁵. En ese sentido, la consecución de los recursos necesarios para resolver las situaciones indefinidas durante la liquidación también está a cargo del mandatario. Lo anterior porque ambas tareas le fueron encomendadas al mandatario con el propósito de que las obligaciones y derechos de Manexka EPSI no resultaran desatendidas con ocasión de su desaparición jurídica.

37. En consecuencia, es posible afirmar que luego de la desaparición de Manexka EPSI, quien

debe realizar los trámites necesarios para resolver y pagar las obligaciones que esa empresa dejó sin solucionar es la firma mandataria, Humánez Silva Abogados, con los dineros que recaude de la cartera de la EPSI Liquidada y con la prelación que corresponde a las deudas laborales. En todo caso, esta forma de pagar la licencia de maternidad de la señora Peñate Vergara no implica que la entidad liquidadora esté llamada a responder por la licencia de maternidad con su propio patrimonio. No obstante, como ejerce una función de liquidación tiene un deber relacionado con el principio constitucional de solidaridad, en virtud del cual debe procurar, con la debida diligencia, que las obligaciones vinculadas a la licencia de maternidad no queden insatisfechas. Por tanto, deberá ejercer todas sus facultades para conseguir que los obligados respondan por el goce efectivo de los derechos fundamentales de la señora Peñate Vergara.

38. Del mismo modo, es importante resaltar que esta solución busca que los procesos liquidatorios no obstaculicen el cumplimiento de las obligaciones laborales. Cuando la persona jurídica es liquidada y el juez advierte que se violó la estabilidad laboral reforzada de una mujer en estado de embarazo o en periodo de lactancia, en principio el remedio constitucional está a cargo de la entidad mandataria con base en los recursos remanentes de la empresa que fue liquidada y que ella representa.

39. La decisión que aquí se toma está en el marco de lo que se conoce como medidas sustitutivas. Estas corresponden a aquellas en las que no es posible proteger el derecho a la licencia de maternidad de manera ordinaria y por el contrario es necesario tomar medidas adicionales para lograr satisfacer ese derecho. Un ejemplo de ese tipo de medidas es la sentencia T-1085 de 2004. Allí, la Corte decidió el caso de una mujer que fue despedida de una empresa que se encontraba en las últimas fases de un proceso de liquidación. En esa oportunidad la Corte fue enfática en señalar que aún en un proceso de liquidación es necesario cumplir con las obligaciones laborales. Por ello, ordenó pagar las prestaciones sociales para permitirle a la mujer gozar de la licencia de maternidad con cargo al pasivo de la empresa.

40. En conclusión, con el fin de que la Sala asegure que el proceso de liquidación de Manexka EPSI no se convierta en una excusa para desconocer los derechos laborales de la señora Peñate Vergara, la Sala ordenará que Humánez Silva Abogados, en su calidad de mandataria de Manexka EPSI, pague la licencia de maternidad, para lo que deberá utilizar los dineros

obtenidos de la gestión del cobro de las deudas que no se han cancelado hasta el momento de los departamentos de Córdoba y Sucre. Ese pago deberá hacerse con la prelación correspondiente a las deudas laborales. Esta medida es necesaria, para darle una respuesta cierta a la señora Peñate Vergara y proteger así su derecho a la estabilidad laboral reforzada.

Síntesis de la decisión

41. La Sala Novena de Revisión de Tutelas encontró que en la tutela presentada por la señora Mora Piñeros, la Fundación SAC Colombia violó el derecho de la actora a la estabilidad laboral por no realizar los trámites administrativos necesarios para que la EPS reconociera el valor y pago de la licencia de maternidad. Por lo tanto, la orden será que la Fundación SAC Colombia, en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente decisión, realice el pago de las cotizaciones pendientes. Asimismo, en igual término, deberá pagarle de forma directa a la actora el valor correspondiente a 60 días de salario por concepto de sanción en los términos del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo. Por su parte, se le ordenará a la Nueva EPS que, en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente decisión, realice el pago de la licencia de maternidad de la señora Deimy Paola Mora Piñeros en los términos que señale la Constitución y la ley, sea proporcional o en su totalidad.

42. En el caso de la tutela presentada por la señora Yorly Patricia Peñate Vergara, la Sala encuentra que también se configuró una vulneración a su estabilidad laboral reforzada. En este caso, sin embargo, como se trata de una empresa que ya no existe porque fue liquidada, la protección del fuero de maternidad consiste en una medida de protección sustitutiva. Así, la sala ordenará que la firma Humánez Silva Abogados SAS, en su calidad de mandataria de Manexka EPSI-Liquidada, realice el pago de la licencia de maternidad a la señora Yorly Patricia Peñate Vergara conforme a los fundamentos de esta sentencia.

III. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO.- Con respecto al expediente T-8.571.262, REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, y en su lugar CONCEDER el amparo del derecho a la licencia de maternidad de la señora Deimy Paola Mora Piñeros

SEGUNDO.- En consecuencia, ORDENAR la Fundación SAC Colombia que, en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente decisión, realice el pago de las cotizaciones pendientes. Asimismo, en igual término, deberá pagarle de forma directa a la actora el valor correspondiente a 60 días de salario por concepto de sanción en los términos del artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo. Por su parte, ORDENAR a la Nueva EPS que, en el término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente decisión, realice el pago de la licencia de maternidad de la señora Deimy Paola Mora Piñeros en los términos que señale la Constitución y la ley, sea proporcional o en su totalidad.

TERCERO.- Con respecto al expediente T-8.586.289, REVOCAR la sentencia del Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Chinú, Córdoba, y en su lugar CONCEDER el amparo de la licencia de maternidad de la señora Yorly Patricia Peñate Vergara.

CUARTO.- En consecuencia, ORDENAR a la firma Humánez Silva Abogados S.A.S, en su calidad de mandataria de Manexka EPSI-Liquidada, que realice el pago de la licencia de maternidad a la señora Yorly Patricia Peñate Vergara conforme a los fundamentos de esta sentencia.

Notifíquese, publíquese y cúmplase

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Integrada por las magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Diana Fajardo Rivera.

2 La información sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela es complementada con los elementos de juicio que obran en el expediente con el fin de facilitar el entendimiento del asunto.

3 Ver expediente digital T-8.521.262, archivo “Demanda de tutela”.

4 Ibidem.

5 Ver expediente digital T-8.586.289, archivo “contestación”, página 92 y ss.

6 La aplicación de la responsabilidad solidaria ya ha sido utilizada por la Corte Constitucional en sentencias como la T-889 de 2014 y la T-021 de 2018.

7 Ver sentencia SU-241 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

8 Ver sentencia SU-075 de 2018.

9 Ver sentencias T-163 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-328 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-456 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería, T-789 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-136 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, entre otras.

11 Ver sentencia SU-075 de 2018 que reitera las decisiones T-340 de 2017 y T-846 de 2011.

12 Sobre este primer fundamento se pueden consultar las sentencias SU-070 de 2013 y SU-075 de 2018.

13 Sobre este fundamento se puede consultar la sentencia C-470 de 1997 y la SU-075 de 2018.

14 Sobre esto se puede consultar la sentencia C-005 de 2017.

15 Ibid.

16 La aplicación de la presunción de veracidad fue estudiada en la sentencia T-260 de 2019. En esa decisión se señaló que esa figura es completamente aplicable cuando la parte accionada no contesta la acción de tutela. En todo caso, la Corte señaló que cuando sea posible es necesario contrastar las declaraciones de la parte accionante con las pruebas que existan en el expediente.

17 Para llegar a esta conclusión tuvo en cuenta los hechos descritos en su tutela, las capturas de pantalla de una conversación que sostuvo con su supervisor en la aplicación de mensajería “WhatsApp” y las cotizaciones al sistema de seguridad social, que estaban incompletas a partir del mes de noviembre de 2020.

18 La Resolución 0296 del 2 de abril de 2021 fue dictada por el Instituto Colombiano de Bienestar Familia. En el presente proceso el ICBF adjuntó esa Resolución y allí se dijo que esa era la fecha en que había concluido el contrato.

19 Sentencia 68773 de la Corte Suprema de Justicia del 16 de octubre de 2019 con ponencia del magistrado Rigoberto Echeverri Bueno.

20 Expediente digital, “demanda”, p. 28.

21 Sentencia SU-070 de 2013, fundamento 46.

22 Ver sentencias T-353-16, que reitera a la T-082-12, y la T-126-12

23 Expediente digital, “demanda”, p. 22.

24 Expediente digital, “demanda”, p. 22.

25 Expediente digital, “demanda”, p. 22 y ss.