

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA CON LIMITACIONES FISICAS, PSIQUICAS O SENSORIALES-Caso en que accionante prestaba sus servicios a Saludcoop EPS a través de cooperativa de trabajo asociado y fue despedido sin autorización del Ministerio de Trabajo durante incapacidad médica

ACCION DE TUTELA A PESAR DE EXISTIR OTROS MECANISMOS DE DEFENSA JUDICIAL-Carácter subsidiario

Se ha reconocido que existen ciertos eventos en los que, a pesar de la existencia de mecanismos ordinarios de protección, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela, los cuales han sido sintetizados de la siguiente manera: (i) cuando se acredita que a través de estos es imposible obtener un amparo integral de los derechos fundamentales del actor, esto es, en los eventos en los que los mecanismos existentes carecen de la idoneidad y eficacia necesaria para otorgar la protección de ellos requerida, y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada; hipótesis dentro de las que se encuentran inmersas las situaciones en las cuales la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por ello, su situación requiere de una especial consideración por parte del juez de tutela; y (ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable, evento en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a proferir una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA CON LIMITACIONES FISICAS, PSIQUICAS O SENSORIALES-Reiteración de jurisprudencia

DISCAPACIDAD-Concepto

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-No se circunscribe a quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda sino también quienes experimentan una afectación de salud

Esta Corte, en Sentencia de Unificación 049 de 2017, estudió la discrepancia de criterios existentes respecto de la aplicación de la noción de “discapacidad” en la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada y concluyó que esta especial protección, no solo cobija a quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda (definida con arreglo a normas de rango reglamentario vigentes), pues consideró que todas las personas que se encuentren “en circunstancias de debilidad manifiesta” deben contar esta prerrogativa, ya sea que se encuentren inmersos en ellas de manera temporal o permanente. Ello, pues la Constitución no realiza diferenciación alguna al momento de establecer esta protección en cabeza de quienes, a partir de una afectación en su salud, se ven impedidos u obstaculizados para desempeñar con normalidad sus labores.

DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA-Alcance/DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA-No se circunscribe a quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda sino también quienes experimentan una afectación de salud

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Definición

la estabilidad laboral reforzada, como una prerrogativa que propende por una verdadera integración social, ha sido objeto de numerosos desarrollos por parte de la jurisprudencia constitucional, la legislación interna y tratados internacionales, a partir de los cuales esta Corporación ha terminado por definirla como el derecho del que gozan todas las personas que se encuentran bajo una especial condición de vulnerabilidad, a no ser desvinculadas de sus puestos de trabajo por razones relacionadas con su especial situación, a menos que se cuente con la autorización de la autoridad del trabajo correspondiente. Ello, de manera que se verifiquen las razones del despido y se corrobore que éstas no están relacionadas con argumentos discriminatorios.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR EN CONDICION DE DISCAPACIDAD-Carece de todo efecto despido o terminación de contrato sin la autorización previa del Ministerio de Trabajo

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA CON LIMITACIONES FISICAS, PSIQUICAS O SENSORIALES-Garantías contenidas en la Ley 361 de 1997 y jurisprudencia constitucional sobre su aplicación

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR EN CONDICIONES DE DEBILIDAD MANIFIESTA O INDEFENSION Y DERECHO A LA REUBICACION LABORAL-Reiteración de jurisprudencia

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Naturaleza jurídica, definición y características

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Prohibición de actuar como empresa de intermediación laboral y simular vínculo cooperativo

PRINCIPIO DE PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES EN RELACIONES LABORALES Y CONTRATO REALIDAD EN EL MARCO DE LAS COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO

Esta Corporación, en numerosas ocasiones, ha dado aplicación al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades para declarar la existencia de un contrato realidad cuandoquiera que una cooperativa de trabajo asociado recurre a usar su especial modalidad asociativa para esconder relaciones que son propias de un contrato de trabajo.

DERECHO AL TRABAJO, AL MINIMO VITAL, A LA SEGURIDAD SOCIAL Y A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Orden a Saludcoop EPS reincorporar a accionante a su planta de personal

Referencia: expediente T-6.028.205.

Acción de tutela presentada por Rubén Darío Rico Correa, en contra de Institución Auxiliar del Cooperativismo IAC Gestión Administrativa -en liquidación- y Saludcoop E.P.S. -en liquidación-.

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá, D.C., trece (13) de julio de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Carlos Bernal Pulido y Alberto Rojas Ríos, quien la preside,

en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos proferidos, en primera instancia, por el Juzgado Octavo Penal Municipal con función de conocimiento de Bogotá, el 9 de diciembre de 2016 y, en segunda instancia, por el Juzgado Cuarenta y Uno Penal del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, el 6 de febrero de 2017, dentro de la acción de tutela presentada por el ciudadano Rubén Darío Rico Correa, en contra de Institución Auxiliar del Cooperativismo (IAC) Gestión Administrativa -en liquidación- y Saludcoop E.P.S. -en liquidación-.

El expediente de referencia fue escogido para revisión mediante Auto del 16 de marzo de 2017, proferido por la Sala de Selección Número Tres.

I. ANTECEDENTES

El 24 de noviembre de 2016, el ciudadano Rubén Darío Rico Correa interpuso acción de tutela por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, seguridad social, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada que considera han sido desconocidos por las entidades accionadas al terminar, de manera unilateral, su contrato de trabajo durante el tiempo en que se encontraba médicamente incapacitado por afectaciones en su salud.

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el actor sustenta sus pretensiones en los siguientes:

1. Hechos

1. El ciudadano Rubén Darío Rico Correa¹ se vinculó el 5 de diciembre de 2013, través de un contrato de trabajo a término indefinido, con la empresa Institución Auxiliar del

Cooperativismo Gestión Administrativa (en adelante IAC Gestión Administrativa)², en el cargo de “Líder Auditor de Evaluación y Control” para la prestación de sus servicios profesionales a Saludcoop E.P.S. -en liquidación-.

1. Aduce que desde el segundo semestre de 2014 comenzó a presentar dolores en su rodilla izquierda y, como producto de ello, el 28 de enero de 2015, luego de numerosos exámenes, se le realizó una “cirugía de reemplazo tricopartimental de rodilla izquierda” en el Hospital Universitario Clínica San Rafael de Bogotá.

1. El 17 de febrero de esa misma anualidad, el señor Rubén Darío Rico Correa debió volver a la clínica San Rafael de Bogotá con ocasión a una infección que desarrolló en la rodilla a raíz de la cirugía anteriormente descrita.

1. Como producto de la infección detectada se le realizaron diversos tratamientos desde infectología y, posteriormente, fue nuevamente intervenido quirúrgicamente para el retiro de la prótesis que fue inicialmente insertada y que se determinó era el foco de la infección.

1. Aduce que, en razón a las intervenciones descritas, su pierna izquierda quedó 6 centímetros más corta que la derecha y debió iniciar tratamientos de “estiramiento óseo”.

1. Como consecuencia de la situación anteriormente expuesta, el actor estuvo incapacitado en el periodo comprendido entre el 30 de marzo de 2015 y el 14 de noviembre de 2016.

1. Una vez culminada su incapacidad, esto es, el 15 de noviembre de 2016, el actor se presentó en la oficina de IAC Gestión Administrativa con el objetivo de retomar con normalidad sus funciones laborales³, pero encontró que (i) su ingreso no fue autorizado, (ii) se le dio la directriz de retirarse y (iii) se le informó que ellos serían quienes se comunicarían

con él. Por ello, afirma que registró su entrada en el libro de visitas, pues el libro de empleados no le fue facilitado, y radicó una carta ante la gerente con el objetivo de que se le indicaran las condiciones en que debería retomar sus funciones.

1. Indica que posteriormente fue atendido por un abogado de la accionada y éste le informó que ya no existía relación laboral vigente, pues su contrato había surgido con ocasión al Contrato Comercial de Mandato entre IAC Gestión Administrativa y Saludcoop E.P.S., y, durante el tiempo en el que estuvo incapacitado, este había terminado. Por ello, el abogado le informó que su contrato ya no era con IAC Gestión Administrativa sino con Saludcoop E.P.S. y que, en ese sentido, debía dirigirse a esa entidad para que le dieran información sobre el estado de su vinculación laboral.

1. Finalmente, el actor se dirigió a la Saludcoop E.P.S., en donde un funcionario del área de talento humano escuchó su caso y le informó que su ingreso no podía ser autorizado pues debía dirigirse a IAC Gestión Administrativa en razón a que siempre prestó sus servicios a través de dicha entidad y, en ese sentido, jamás estuvo vinculado directamente con Saludcoop E.P.S.

1. Material probatorio obrante en el expediente

1. Planilla integrada de autoliquidación de aportes a seguridad social en el que se acredita que IAC Gestión Administrativa realizó los aportes de seguridad social del accionante en el periodo de enero de 2016 y noviembre de 2016, en las que se evidencian fluctuaciones en su ingreso base de cotización, esto es, cotizaciones entre los 3,2 millones de pesos y los 6,2 millones de pesos.

1. Historial de incapacidades certificado por la E.P.S. Sura, en el que se hace referencia a incapacidades consecutivas por un total de 441 días, las cuales tuvieron inicio el 30 de marzo de 2015 y culminaron el día 14 de noviembre de 2016.

1. Certificación expedida por IAC Gestión Administrativa -en liquidación- en el que dan constancia de que, en virtud del contrato de “mandato” celebrado entre ellos y la “empresa mandante” (Saludcoop E.P.S.), IAC Gestión Administrativa vinculó al señor Rubén Darío Rico Correa con contrato de trabajo a término indefinido y para la prestación de servicios ante la entidad mandante, desde el día 05 de diciembre de 2013 al cargo “líder auditor de evaluación y control” con una asignación mensual de 8’962.915 pesos, como fue definido por la entidad mandante.

En igual sentido, certifica que el señor Rubén Darío Rico Correa (i) prestaba sus servicios de manera personal en las instalaciones de la empresa mandante, (ii) bajo la subordinación directa de ésta, y (iii) su remuneración estaba a cargo de la E.P.S. mandante.

1. Reporte de semanas cotizadas al sistema general de seguridad social en pensiones expedido por la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- en el que certifica haber (i) cotizado 211 semanas y (ii) cotizado ininterrumpidamente desde el 01 de enero de 2014 hasta el 30 de agosto de 2016.

1. Solicitudes por escrito, presentadas por el ciudadano Rubén Darío Rico Correa el 15, 16 y 18 de noviembre de 2016, ante la Gerente Liquidadora Carolina Martínez de IAC Gestión Administrativa, en el que informó (i) sobre la terminación de su incapacidad, (ii) que no le fue autorizado su ingreso a las instalaciones de la entidad y (iii) solicitó le sea asignado un puesto de trabajo, unas funciones y se le instruya sobre la persona a quien debe seguir reportándose en lo sucesivo.

1. Fundamentos jurídicos de la solicitud de tutela

El accionante considera vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y a la vida en condiciones dignas, en cuanto la accionada lo desvinculó de su trabajo a pesar de haber estado incapacitado como producto de unas afectaciones en su rodilla. En ese sentido, estima que por sus condiciones de salud no podía ser desvinculado sin la correspondiente autorización de la autoridad del trabajo, motivo por el cual es necesario que sea reincorporado al cargo que venía desempeñando, o a uno de igual o mejor jerarquía.

Afirma que a pesar de su elevada edad aún no cumple con los requisitos para pensionarse, motivo por el cual su trabajo es la única fuente de ingresos con la que cuenta y por lo que privarle de éste se constituye en una afrenta a sus garantías fundamentales, pues queda completamente desprovisto del medio a través del cual se procuraba su subsistencia y la de su núcleo familiar. Adicionalmente, afirma que, por su situación de discapacidad, no cuenta con la facilidad de volverse a vincular laboralmente.

1. Respuesta de las entidades accionadas

El Ministerio del Trabajo

Institución Auxiliar Cooperativismo (IAC) Gestión Administrativa

El apoderado de la accionada afirma que su representada es una institución auxiliar de cooperativismo que presta servicios de gestión administrativa, comercial, contable y jurídica a quienes lo requieran y, en especial, a las Entidades Promotoras de Salud. Indica que el accionante fue vinculado a su representada con ocasión a un contrato comercial suscrito con Saludcoop E.P.S. para la prestación de sus servicios y que, a su parecer, es la empresa contratante quien tiene la carga de asumir las obligaciones laborales que surgen del trabajo realizado.

Destaca que si bien IAC gestión administrativa ha servido de medio para la realización de los pagos de personal, es Saludcoop E.P.S. quien (i) ha desembolsado los dineros para el efecto y quien se ha beneficiado de (ii) la subordinación y (iii) el trabajo del accionante, motivo por el cual, es ésta la que, en su condición de empleador, debe responder a las pretensiones objeto

de esta acción de tutela.

Para finalizar, aduce que se encuentra materialmente imposibilitado para reintegrar al actor. Ello, pues las labores que éste desarrollaba estaban relacionadas con el ejercicio de las funciones normales de Saludcoop, contrato que en la actualidad no sigue vigente.

Saludcoop E.P.S.

Por su parte, Saludcoop E.P.S. afirma que nunca tuvo ninguna relación laboral con el accionante, motivo por el cual no cuenta con la legitimación por pasiva para ser parte del presente trámite de tutela. Afirma que contrató con IAC Gestión Administrativa para la prestación del servicio del “personal necesario para operar las clínicas” y que por consiguiente es IAC Gestión Administrativa quien, “desde un punto de vista legal, ostenta la calidad de empleador”.

De otro lado, expresa que, en la actualidad no cuenta con personal vinculado diferente a aquel que cumple las labores propias del proceso liquidatorio, motivo por el cual realizar cualquier clase de reintegro resulta improcedente.

1. Sentencias objeto de revisión

Primera Instancia

El Juzgado Octavo Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, mediante sentencia del 9 de diciembre de 2016, declaró la improcedencia del amparo invocado en razón a que, a su parecer, existen otros medios judiciales de defensa a los cuales el accionante puede acudir. Adicionalmente, consideró que el actor no se encuentra en una situación excepcional que amerite la intervención del juez constitucional.

Impugnación

Inconforme con lo resuelto, el actor impugnó la decisión anteriormente referenciada, pues, en su criterio, si bien efectivamente existen otros mecanismos judiciales de protección, en su caso, éstos resultan inidóneos, pues actualmente carece de medios económicos para

garantizarse su subsistencia y no cuenta con la posibilidad encontrar algún otro trabajo por su condición de salud y elevada edad.

Segunda Instancia

El Juzgado Cuarenta y Uno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, a través de sentencia del 6 de febrero de 2017, confirmó el fallo inicialmente proferido en cuanto consideró incumplido el requisito de subsidiaridad que en materia de tutela se ha establecido y el cual pretende evitar que el juez constitucional se abroge competencias propias de otras autoridades judiciales, en este caso, del juez de la jurisdicción ordinaria laboral.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse en sede de revisión en relación con el presente fallo de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política Colombiana, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

1. Planteamiento del caso y problema jurídico

A continuación, se estudiará la situación jurídica de un ciudadano que prestaba sus servicios a Saludcoop E.P.S. a través de una cooperativa y quien afirma que, sin la autorización de la autoridad del trabajo que correspondía, fue desvinculado de las labores que efectuaba a pesar de que estuvo medicamente incapacitado.

Con miras a dar solución a la situación fáctica planteada, esta Corporación deberá dar respuesta a los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿es procedente la solicitud de amparo a la estabilidad laboral reforzada interpuesta por una persona en contra de entidades que se

encuentran en proceso de liquidación, a pesar de que ésta no acudió a los mecanismos ordinarios de protección y teniendo en cuenta su muy avanzada edad, así como que padece de una discapacidad física?; (ii) ¿se configura el fenómeno del “contrato realidad” cuandoquiera una cooperativa funge como intermediaria laboral y sus asociados prestan sus servicios a otra compañía a través de una relación de trabajo subordinado con esta última? y (iii) ¿una empresa desconoce los derechos fundamentales al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada, al mínimo vital y a la seguridad social de una persona que se encontraba médicamente incapacitada, al terminar el contrato de trabajo que habían suscrito sin la previa autorización de la autoridad del trabajo que es requerida?

Para dar solución a los interrogantes mencionados, la Sala procederá a realizar un análisis de la jurisprudencia constitucional sobre: (i) la procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección; (ii) la estabilidad laboral reforzada de las personas con limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales y, (iii) la naturaleza jurídica y el campo de acción de las cooperativas asociativas de trabajo; para, así, pasar a dar solución al caso en concreto.

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de protección. Reiteración de jurisprudencia⁴

No obstante se ha reconocido que existen ciertos eventos en los que, a pesar de la existencia de mecanismos ordinarios de protección, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela, los cuales han sido sintetizados de la siguiente manera: (i) cuando se acredita que a través de estos es imposible obtener un amparo integral de los derechos fundamentales del actor, esto es, en los eventos en los que los mecanismos existentes carecen de la idoneidad y eficacia necesaria para otorgar la protección de ellos requerida, y, por tanto, resulta indispensable un pronunciamiento por parte del juez constitucional que resuelva en forma definitiva la litis planteada; hipótesis dentro de las que se encuentran inmersas las situaciones en las cuales la persona que solicita el amparo ostenta la condición de sujeto de especial protección constitucional y, por ello, su situación requiere de una especial consideración por parte del juez de tutela; y (ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para

impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable, evento en el cual el juez de la acción de amparo se encuentra compelido a proferir una orden que permita la protección provisional de los derechos del actor, mientras sus pretensiones se resuelven ante el juez natural.

Sobre el primero de los eventos anteriormente mencionados, esta Corporación indicó en Sentencia SU-772 de 2014, que para determinar la idoneidad del mecanismo ordinario es necesario que el juez constitucional valore:

“i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a las consecuencias de la decisión (...); ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado (...); iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y iv) cuando el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema (...) dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona.”

Por ello, se ha considerado que no basta con verificar la existencia formal de mecanismos ordinarios de protección, sino que se debe valorar en el caso en concreto la idoneidad y eficacia con que estos pueden permitir superar la situación puesta en conocimiento del juez constitucional.

Respecto del segundo de ellos, la jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda tildarse de irremediable. Entre ellos se encuentran: que (i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño; (ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo, esto es, que resulta irreparable; (iii) debe ser grave y que, por tanto, conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona; (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y (v) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y

eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable. 5

Es de destacar que en materia de la procedencia de las acciones de tutela interpuestas por personas en situación de discapacidad que fueron desvinculadas a pesar de contar con la garantía de la estabilidad laboral reforzada, esta Corte expresó en sentencia T-461 de 2012 que: “Este tribunal ha recalcado la improcedencia de la acción de tutela como medio principal para ventilar problemas de naturaleza laboral, relacionados con la estabilidad laboral reforzada. Empero, igualmente ha dicho que la postura varía cuando, como ocurre en el presente asunto, se trate de personas que se encuentren en estado de debilidad manifiesta y por tal motivo resultan discriminadas.”⁶

De otro lado, en Sentencia SU-049 de 2017, esta Corporación conoció de la situación jurídica de una persona a quien se le terminó unilateralmente la relación contractual que tenía con una entidad y quien reclamó se reconociera que: (i) el contrato que celebró era de carácter laboral, (ii) se encontraba vigente y que, como consecuencia de ello, (iii) se ordene su reintegro al cargo que ejercía.

Al respecto, se consideró que si bien el ordenamiento jurídico previó procedimientos judiciales especiales para ventilar este tipo de pretensiones, en el presente caso no puede desconocerse que se trata de una persona que se encuentra en una especial condición de vulnerabilidad como producto de su estado de salud, elevada edad y situación económica, motivo por el cual estimó que la tutela debía ser considerada como el único mecanismo lo suficientemente eficaz como para adoptar las acciones urgentes e impostergables que permitan evitar la afectación a los derechos en cuestión.

En consecuencia, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que, en los eventos en los que las circunstancias particulares del caso constituyen un factor determinante, es posible que la acción de tutela pase a otorgar directamente el amparo pretendido, ya sea de manera transitoria o definitiva, a pesar de existir mecanismos ordinarios de protección a los que sea posible acudir.⁷

1. La estabilidad laboral reforzada de las personas con limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales

La estabilidad laboral reforzada, entendida como una institución jurídica que toma fundamento en los principios de solidaridad, igualdad y justicia material, así como en los principios mínimos que circunscriben el ejercicio del derecho al trabajo establecidos en el artículo 53 constitucional y la garantía de los derechos intrínsecos de la persona humana⁸, busca posibilitar la existencia de un Estado verdaderamente pluralista en el que, ante la concurrencia de grupos sociales en situaciones diferenciadas, sea posible que la totalidad de la población participe efectivamente y se desarrolle, tanto individualmente, como al interior del conglomerado. Ello, sin que haya lugar a discriminaciones y exclusiones que puedan poner en riesgo la existencia misma del pacto social⁹.

Debe entenderse que la estabilidad laboral reforzada, en lo relacionado con el caso que nos envuelve, se predica necesariamente de (i) una persona natural, que (ii) se encuentra en una situación de especial vulnerabilidad como producto de un estado de discapacidad, en razón a una limitación de carácter físico, sensorial o mental¹⁰, y (iii) en los casos en que el empleador tenía la obligación de poner la situación de su trabajador a consideración de la autoridad del trabajo, de forma que a partir de su valoración imparcial fuera posible constatar que no está teniendo lugar la discriminación de la que históricamente han sido sujetas las personas con este tipo de afectaciones y que se encuentra latente en nuestra sociedad¹¹.

Con respecto al concepto de “discapacidad”, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (adoptada por la Organización de Naciones Unidas en el año 2006) reconoció que si bien se trata de un concepto que evoluciona y cambia constantemente, en últimas, su definición corresponde al resultado de la interacción de la sociedad con las personas con capacidades diferenciadas, así como de las condiciones que evitan su participación plena y efectiva, en condiciones de igualdad, dentro de ésta¹². De ahí que esta Corte en sentencia T-198 de 2006¹³, identificara esta situación con una restricción a la facultad de un individuo de realizar una actividad “en la forma y dentro del margen que se considera normal... [al interior del] contexto social”.

Sobre el particular, esta Corte, en Sentencia de Unificación 049 de 2017, estudió la discrepancia de criterios existentes respecto de la aplicación de la noción de “discapacidad” en la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada¹⁴ y concluyó que esta especial protección, no solo cobija a quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral

moderada, severa o profunda (definida con arreglo a normas de rango reglamentario vigentes), pues consideró que todas las personas que se encuentren “en circunstancias de debilidad manifiesta” deben contar esta prerrogativa, ya sea que se encuentren inmersos en ellas de manera temporal o permanente. Ello, pues la Constitución no realiza diferenciación alguna al momento de establecer esta protección en cabeza de a quienes, a partir de una afectación en su salud, se ven impedidos u obstaculizados para desempeñar con normalidad sus labores.

Conforme con lo expuesto, una “discapacidad” implica la deficiencia o limitación que padece una persona, como producto de una afectación física o psíquica en su salud, y que limita sus capacidades para desarrollarse normalmente dentro de la sociedad, con independencia de que ésta haya sido dictaminada pericialmente o no.¹⁵

De otro lado, esta Corte ha concluido que se materializa la discriminación que con la intervención de la autoridad del trabajo se busca prevenir, cuando en un caso en concreto se otorga un trato diferenciado a dos o más sujetos y dicha conducta no solo se encuentra desprovista de una justificación suficiente y razonable, sino que, en adición a ello, se funda en factores que han sido catalogados como “criterios sospechosos” de diferenciación¹⁶, los cuales terminan imponiendo barreras al efectivo goce y ejercicio de los derechos de un individuo; en este caso, el estado de salud del trabajador.¹⁷

En este sentido, la estabilidad laboral reforzada, como una prerrogativa que propende por una verdadera integración social, ha sido objeto de numerosos desarrollos por parte de la jurisprudencia constitucional, la legislación interna y tratados internacionales¹⁸, a partir de los cuales esta Corporación ha terminado por definirla como el derecho del que gozan todas las personas que se encuentran bajo una especial condición de vulnerabilidad, a no ser desvinculadas de sus puestos de trabajo por razones relacionadas con su especial situación, a menos que se cuente con la autorización de la autoridad del trabajo correspondiente. Ello, de manera que se verifiquen las razones del despido y se corrobore que éstas no están relacionadas con argumentos discriminadores.¹⁹

Por lo anterior, se ha entendido que la institución en mención se constituye en una especie de fuero que impide que los trabajadores incurso en este tipo de situaciones sean desvinculados sin antes haberse estudiado las particularidades en se encuentran y que no

están siendo objeto de discriminación por parte de su empleador²⁰.

Generalmente, se ha reconocido que dicha protección comprende: “(i) el derecho a permanecer en el empleo; (ii) no ser despedido por causa de la situación de vulnerabilidad; (iii) permanecer en el empleo hasta que se requiera y hasta tanto no se configure una causal objetiva que obligue la terminación del vínculo; y (iv) que la correspondiente autoridad laboral autorice el despido o la terminación del contrato, con fundamento en la previa verificación de la ocurrencia de la causal que se alega para finiquitar el contrato laboral, so pena de que el despido se considere ineficaz”.²¹

Es de destacar que, en concordancia con lo anterior, esta Corte, en Sentencia C-531 de 2000, consideró que el despido que se haga de una persona en condición de vulnerabilidad y que no haya sido mediado por la autorización de la autoridad del trabajo, debe ser considerado necesariamente como ineficaz, esto es, que no puede tener la virtualidad de producir el efecto jurídico de desintegrar la relación laboral. Lo anterior, así el empleador haya pagado las indemnizaciones y sanciones correspondientes, pues dicho pago de ninguna manera puede servir como validación de ese obrar inconstitucional.

En ese mismo sentido, la Sentencia SU-049 de 2017 recordó que la desvinculación que se haga de una persona en condiciones de vulnerabilidad o debilidad manifiesta²², sin que se haya demostrado ante la autoridad correspondiente la materialización de una justa causa que permita poner fin a dicha relación, acarrea automáticamente la ineficacia de la terminación del contrato suscrito, así como la obligación de pagar la indemnización de 180 días establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Resulta relevante llamar la atención en que la doctrina desarrollada por esta Corporación ha expresado que la ineficacia anteriormente referenciada ha conllevado a que, en muchas ocasiones esta Corte deba terminar por ordenar la reubicación del trabajador hasta tanto se verifique una causal objetiva para su desvinculación que haya sido comprobada por la autoridad competente.

Ahora bien, la jurisprudencia de esta Corporación también ha tenido en cuenta que para efectos de materializar la reubicación recién referenciada es necesario estudiar: (i) el tipo de función que desempeñaba el trabajador; y (ii) la capacidad del empleador para efectuarla²³.

Ello, pues si la reubicación del trabajador desborda materialmente la capacidad del empleador o resulta desproporcionada, en cuanto dificulta irrazonablemente el desarrollo de su actividad económica, ésta puede ceder ante el interés legítimo del empleador, quien debe informar al trabajador de dicha circunstancia y (i) brindarle la posibilidad de proponer soluciones razonables que permitan superar el impase²⁴ y (ii) cancelar al trabajador el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones correspondientes hasta el momento en que se determinó la imposibilidad del reintegro.

En consecuencia, siempre que exista una relación laboral en la que el trabajador se encuentre en condición de discapacidad es necesario que, a efectos de que el empleador pueda darla por terminada, solicite la autorización de la autoridad del trabajo, pues, de no hacerlo, dicho despido debe ser considerado como ineficaz y habilita la excepcional intervención del juez constitucional para ordenar el restablecimiento de las condiciones anteriores.

1. La Naturaleza Jurídica y Campo de Acción de las Cooperativas de Trabajo Asociado

Las cooperativas de trabajo asociado fueron creadas como una forma de organización solidaria en la que sus integrantes, de manera autónoma y voluntaria, aportan su capacidad laboral para la producción de bienes, ejecución de obras y/o la prestación de servicios.²⁵ Se trata de organizaciones sin ánimo de lucro y de gestión democrática²⁶, en las que se asocian personas naturales que actúan simultáneamente como gestores, administradores y contribuyentes de su capacidad laboral, para suplir, de conformidad con los lineamientos establecidos en sus estatutos y las normativas aplicables, las necesidades de sus asociados o contribuir al desarrollo de la comunidad en general.²⁷

En este sentido, el vínculo que surge entre el asociado y la cooperativa, no se enmarca en el concepto de trabajo subordinado sino que supone que todos sus miembros fungen como dueños de la cooperativa y usan su trabajo personal como aporte a la prosperidad de la agrupación.²⁸

Es por la especial naturaleza de las asociaciones anteriormente descritas que esta Corporación, en Sentencia C-211 de 2000, expresó que la labor desempeñada por sus

miembros no puede entenderse regulada por el Código Sustantivo del Trabajo, pues no se trata de un trabajo dependiente, sino que se encuentra regulada por los estatutos que entre los trabajadores cooperados se han establecido para definir su régimen de trabajo, seguridad social, reparto de excedentes y todos los demás asuntos relacionados con el objeto social.²⁹

A pesar de lo anterior, esta misma Corte ha reconocido que si bien las cooperativas de trabajo asociado cuentan con autonomía requerida para auto-regularse, también cuentan con la obligación de respetar los principios legales y constitucionales que permean la totalidad del ordenamiento jurídico³⁰. Motivo por el cual, con su funcionamiento, no pueden llegar a contravenir la naturaleza misma del modelo asociativo que los une, a efectos de eludir subrepticamente relaciones laborales.³¹

Al respecto, la Ley 1233 de 2008, en su artículo 7, numeral 3 dispuso una prohibición expresa al respecto, e incluso fijó el desarrollo de prácticas de intermediación laboral, u outsourcing, como una infracción que puede llevar a la: (i) liquidación de la cooperativa, (ii) pérdida de su personería jurídica y (iii) declaración de responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones laborales que surjan entre el trabajador presuntamente cooperado y su real empleador.³²

Por lo anterior, en Sentencia T-351 de 2015, esta Corte expresó:

“...si durante la ejecución del contrato de trabajo asociado, la cooperativa de trabajo asociado infringe la prohibición consistente en que estas organizaciones solidarias no pueden actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de sus asociados para suministrar mano de obra a terceros beneficiarios, o admitir que respecto de sus asociados se susciten relaciones de subordinación, se debe dar aplicación la legislación laboral, y no la legislación civil o comercial porque bajo estas hipótesis confluyen elementos esenciales que dan lugar a la existencia de un contrato de trabajo simulado por el contrato cooperativo.” (Negrillas fuera del texto original)

De conformidad con lo expuesto, resulta necesario concluir que se defrauda la finalidad misma con que fueron creadas este tipo de asociaciones, cuando, a través del funcionamiento de una cooperativa de trabajo asociado, se enmascara el desarrollo de relaciones de labor dependiente, esto es, cuando el cooperado no ejerce sus funciones al interior de la cooperativa, sino que presta sus servicios a terceros bajo los tres elementos del

contrato de trabajo, cuales son: (i) la prestación de un trabajo o una labor de manera personal; (ii) subordinada; y (iii) con una contraprestación por la función desarrollada.

A la luz de lo desarrollado con anterioridad, se tiene que esta Corporación, en numerosas ocasiones,³³ ha dado aplicación al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades para declarar la existencia de un contrato realidad cuandoquiera que una cooperativa de trabajo asociado recurre a usar su especial modalidad asociativa para esconder relaciones que son propias de un contrato de trabajo.

III. CASO EN CONCRETO

1. Recuento fáctico

A continuación se emprenderá el estudio de la situación jurídica que circunscribe al ciudadano Rubén Darío Rico Correa, de 65 años de edad, quien prestaba sus servicios a Saludcoop E.P.S. a través de la Institución Auxiliar del Cooperativismo IAC Gestión Administrativa y, tras haber estado incapacitado médicamente por un prolongado periodo de tiempo, pretendió retornar a su puesto de trabajo, únicamente para enterarse que había sido desvinculado laboralmente en su ausencia.

En la contestación de la presente acción de tutela, las entidades accionadas optaron por trasladarse mutuamente la responsabilidad respecto de los derechos laborales de los que es titular el actor.

Al respecto, IAC Gestión Administrativa expresó que tan solo fungió como mediador o intermediario de la relación laboral que realmente existía entre el señor Rubén Darío y Saludcoop E.P.S.; mientras que, ésta última expresó que nunca tuvo un contrato directamente con el actor, de manera que aquel cuenta con la obligación de acudir a quien obró formalmente como su empleador a efectos de reclamar los derechos laborales en discusión.

Por lo anterior, el actor acude a este especial mecanismo de protección, pues fue desvinculado sin la autorización del Ministerio del trabajo y, ni su empleador formal (la cooperativa IAC Gestión Administrativa) ni quien materialmente fungía con esa calidad

(Saludcoop E.P.S.) han respondido por su situación laboral.

1. Análisis de la vulneración ius-fundamental

De acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia, así como con los supuestos fácticos que circunscriben la controversia en discusión, se procederá a estudiar el caso particular del actor con el objetivo de determinar si existe o no la presunta vulneración ius-fundamental en la que se alega está inmerso.

Estudio de procedencia

Como primera medida compete a la Sala determinar la procedencia del amparo invocado y, si se satisfacen a cabalidad la totalidad de requisitos que la jurisprudencia ha desarrollado para avalar la excepcional intervención del juez constitucional a una situación en concreto.

En ese sentido, se hace necesario considerar que el actor acudió personalmente en la defensa de sus intereses jurídicos de raigambre fundamental, como lo son su derechos al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada, de manera que los requisitos de legitimación por activa y relevancia constitucional se encuentran diáfananamente satisfechos en esta ocasión.

Respecto de la inmediatez con la que debe acudirse a este especial mecanismo de protección, se tiene que el día 15 de noviembre de 2016, el actor se vio materialmente desprovisto de un empleo y de la correlativa fuente de ingresos que de él derivaba, motivo por el que resulta necesario concluir que, al haber interpuesto su solicitud de amparo el día 24 de noviembre de ese mismo año, es decir, tan solo 9 días después, acudió diligentemente a la protección constitucional que este expedito procedimiento brinda.

Finalmente, en relación con la inexistencia de mecanismos ordinarios de protección judicial (verificación del requisito de subsidiaridad), evidencia la Sala que éste se constituye en el fundamento a partir del cual los jueces de instancia optaron por declarar la improcedencia de la protección invocada, pues consideraron que el actor tenía la posibilidad de acudir a los procedimientos jurisdiccionales ideados por el legislador.

No obstante, resulta pertinente destacar que, si bien formalmente existen mecanismos a partir de los cuales el accionante podría obtener la protección que en esta sede invoca, lo cierto es que imponerle al actor la carga de acudir a un procedimiento ordinario no se compadece de su situación particular, ni de su condición de sujeto de especial protección constitucional. Ello, no solo por su elevada edad (65 años), sino también por su condición de discapacidad física, pues, si bien ya culminó su periodo de incapacidad y es apto para volver a desempeñar nuevamente sus labores, lo cierto es que aun padece las secuelas de la afectación en salud que tuvo y, como producto de ello, le han sido expedidas recomendaciones médicas que le impiden desplegar ciertas actividades.

Adicional a lo expuesto, resulta claro a la Sala que las dos entidades accionadas se encuentran en proceso liquidatorio, por lo que se requiere de una intervención más expedita que aquella que puede ser brindada por la justicia ordinaria, toda vez que entre mayor tiempo transcurra, menores son las probabilidades de que el actor obtenga la efectiva superación de la irregular situación en que aduce encontrarse.

Es de destacar que a medida que avanza el proceso de liquidación de las accionadas, se limitan cada vez más, tanto las actividades que éstas desarrollan, como sus necesidades de empleo y, en ese orden de ideas, se reducen sus oportunidades de ser reintegrado al cargo que desempeñaba o a alguno de similar jerarquía y denominación.

Por los motivos expuestos, para la Sala resulta evidente que si bien formalmente existen mecanismos jurisdiccionales a través de los cuales el accionante puede obtener la materialización de sus pretensiones, en el presente caso se considera imperiosa la excepcional intervención del juez constitucional sobre la litis en estudio, pues éstos no tienen idoneidad requerida para otorgar la protección requerida, pues únicamente pueden llegar a tener una pretensión indemnizatoria, más no reparativa o restablecedora.

En ese sentido, se tiene que, como se expuso con anterioridad, en el presente caso se materializan los factores determinados en la Sentencia SU- 772 de 2014 y referenciados en el numeral 3 de la parte considerativa de esta providencia para determinar la falta de idoneidad de los mecanismos ordinarios de protección, estos son: (i) se considera que tanto el tiempo de duración del proceso ordinario, como las exigencias procesales que éste implica, resultan excesivas dada la situación particular del actor; (ii) la situación de las accionadas (esto es, su

estado de liquidación), impide que el remedio que pueda llegar a otorgar el procedimiento ordinario tenga una pretensión reparativa, la cual si puede ser obtenida a través de la acción de tutela; y (iii) los mecanismos existentes no tendrían en consideración la elevada edad del actor como criterio esencial para resolución de la controversia, pues ésta, dentro de poco, le impedirá efectivamente reintegrarse al mercado laboral.

En conclusión, la Sala estima procedente iniciar el estudio de fondo de la situación jurídica planteada y resolver, de manera definitiva³⁴, si, en efecto, se configuró la afectación a los derechos fundamentales alegada por el accionante.

Análisis de la presunta vulneración ius-fundamental

1. En primer lugar, para la Sala resulta indispensable resolver el primero de los problemas jurídicos propuestos y estudiar la naturaleza jurídica de las relaciones que existían entre IAC Gestión Administrativa, Saludcoop E.P.S. y el ciudadano Rubén Darío Rico Correa, pues se trata de un punto axial de la controversia propuesta, que permite determinar quién es el causante de la vulneración de los derechos fundamentales aludida por el actor.

En ese sentido, es claro que, en el caso sub-examine, se simuló la existencia de una relación de trabajo cooperado para enmascarar una relación de trabajo subordinado con la empresa beneficiaria de las labores del petente y evitar así las implicaciones que una vinculación de este tipo tiene en la legislación vigente. Ello, por numerosos motivos, a saber:

1.1. Tanto el accionante, como IAC Gestión Administrativa, concordaron en que afirmar que ésta última había servido como intermediaria entre Saludcoop E.P.S. y las personas que le prestaban sus servicios, argumento que debe tomarse como cierto, pues, pese a haber sido notificada de la acción de tutela objeto de estudio, ésta última omitió hacer referencia alguna al respecto y, en consecuencia, jamás controvertió lo expresado.

Al respecto, debe llamarse la atención en que Saludcoop E.P.S., en su escrito de contestación a la presente acción de tutela, se limitó a aducir que no tuvo ninguna relación laboral con el actor, en cuanto para eso contrató los servicios de IAC Gestión Administrativa; en ese sentido, omitió pronunciarse respecto de que el actor (i) prestara sus servicios al interior de

sus instalaciones, (ii) cumpliera el horario por él establecido, ni que (iii) contara con la obligación de acatar las órdenes y directrices de sus empleados. Por lo anterior, dichas afirmaciones se encuentran permeadas de la presunción de veracidad establecida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

1.3. Finalmente, se tiene que si bien, tanto la remuneración que el actor recibía por su trabajo, como el pago de las cotizaciones que se efectuaban al Sistema General de Seguridad Social eran entregadas directamente por IAC Gestión Administrativa, lo cierto es que dichos dineros eran proveídos por Saludcoop E.P.S. en compensación por los servicios personalmente prestados por el señor Rubén Darío Rico Correa. Por ello, es necesario concluir que también recibía una remuneración por los servicios prestados y, en consecuencia, la situación en estudio satisface cabalmente los requisitos que han sido desarrollados por la jurisprudencia de esta Corporación para verificar la existencia de un contrato de trabajo.

Es de resaltar que el hecho de que sea la cooperativa la que realice los pagos de tanto el salario, como de las cotizaciones del actor, no quiere decir que sea ella su empleadora, pues, como se expresó, ésta lo hace a partir de los dineros que para el efecto le eran otorgados por Saludcoop E.P.S. y que tenían por finalidad dar compensación a los servicios que el actor personal y subordinadamente efectuaba al interior de sus instalaciones.

De lo anterior, no cabe inferencia diferente a que entre el accionante y Saludcoop E.P.S. existía un vínculo subordinado que se rige por la legislación laboral y no por la legislación civil o comercial, toda vez que se evidencia que éste no actuó en calidad de cooperado de IAC Gestión Administrativa, sino que laboraba para Saludcoop E.P.S., tercero respecto del cual aceptaba órdenes, cumplía horarios y recibía un salario.

Ahora bien, resulta pertinente recordar que según lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia³⁵, en la legislación vigente existe una prohibición expresa en cabeza de las cooperativas de actuar como empresas de intermediación laboral³⁶, cuestión que, entre otras cosas, (i) habilita la excepcional injerencia del juez constitucional a efectos de proteger los derechos fundamentales del trabajador y (ii) establece en la cooperativa la responsabilidad solidaria de responder por todas las obligaciones de carácter laboral que hayan surgido con ocasión a la prestación de los servicios del supuesto cooperado³⁷.

1. Una vez definida la relación en la que se enmarcó la prestación de los servicios del ciudadano Rubén Darío Rico Correa, procede la Sala a verificar si Saludcoop E.P.S. desconoció la estabilidad laboral reforzada de la que éste aduce ser titular con ocasión al estado de discapacidad en que se encontraba.

Sobre el particular, evidencia la Sala que el accionante prestó sus servicios a Saludcoop E.P.S. desde su vinculación (el 5 de diciembre de 2013), hasta el momento en el que, a partir de sus problemas de rodilla, debió ser sucesivamente incapacitado y le fue informado que su relación laboral había culminado (el 14 de noviembre de 2016).

En ese orden de ideas, se tiene que Saludcoop E.P.S., al culminar su contrato de “mandato” con IAC Gestión Administrativa, terminó de manera unilateral la relación laboral que tenía con el ciudadano Rubén Darío Rico Correa, quien se encontraba incapacitado médicamente³⁸. Lo anterior, sin el cumplimiento del procedimiento establecido tanto en la jurisprudencia de esta Corporación, como en la Ley para que una actuación de este tipo pudiera tener eficacia, esto es, sin obtener la autorización de la autoridad del trabajo.

Como producto de lo expuesto, considera la Sala que Saludcoop E.P.S., en su condición de beneficiaria de los servicios prestados por el señor Rubén Darío Rico Correa, a pesar de no haber tenido formalmente un contrato de trabajo con él, vulneró sus derechos fundamentales al trabajo, seguridad social, mínimo vital y estabilidad laboral reforzada, al despedirlo sin solicitar la autorización de la autoridad del trabajo que correspondía en razón a su complicada situación de salud y a las sucesivas incapacidades médicas que le fueron otorgadas.

En consecuencia, se ordenará a Saludcoop E.P.S. –en liquidación– que (i) incorpore al accionante en su planta de personal a un cargo de similar remuneración y funciones a las que efectuaba cuando trabajaba a través de IAC Gestión Administrativa, así como que se ajuste a sus actuales condiciones de salud; (ii) pague al actor los salarios y prestaciones dejadas de percibir desde la culminación de sus incapacidades, así como la indemnización por despido ilegal establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

De igual manera, se advertirá a Saludcoop E.P.S. que si encuentra de imposible cumplimiento

la orden de reintegro dictada de manera antecedente, deberá acudir ante los jueces laborales a fin de que sean éstos quienes determinen (i) si efectivamente la orden no puede ser cumplida, y (ii) lo relativo a la indemnización que corresponda reconocer por este concepto a favor del ciudadano Rubén Darío Rico Correa.

Adicionalmente, resulta necesario destacar que con motivo al incumplimiento de la prohibición de fungir como intermediaria laboral o empresa de subcontratación, IAC Gestión Administrativa es solidariamente responsable de las obligaciones económicas que surjan a partir de esta decisión. Lo anterior con fundamento en lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 7 de la Ley 1233 de 2008.

Por lo expuesto en precedencia, y, como producto de las especiales condiciones que circunscriben el caso en concreto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional REVOCARÁ la sentencia proferida en segunda instancia, el 6 de febrero de 2017, por el Juzgado Cuarenta y Uno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, que confirmó la proferida en primera instancia por el Juzgado Octavo Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, el 9 de diciembre de 2016. En ese sentido CONCEDERÁ el amparo a los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital, seguridad social y estabilidad laboral reforzada del ciudadano Rubén Darío Rico Correa.

Síntesis:

Corresponde a la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional resolver la situación jurídica de una persona (Rubén Darío Rico Correa) que se vinculó a IAC Gestión Administrativa –en liquidación– (institución auxiliar del cooperativismo) a efectos de prestar sus servicios profesionales a Saludcoop E.P.S. –en liquidación–.

El actor sufrió de una afectación en su rodilla izquierda, la cual, con ocasión al tratamiento que fue otorgado, terminó por generarle una serie de incapacidades médicas que implicaron su ausencia temporal en el puesto de trabajo. Se tiene que una vez culminadas, el actor se percató de que su contrato de trabajo había sido unilateralmente terminado y que no contaba con una fuente de ingresos de la cual derivar su congrua subsistencia.

Respecto de la procedencia del amparo invocado, la Sala de Revisión estima que la excepcional intervención del juez constitucional resulta indispensable en la presente ocasión,

pues si bien el accionante cuenta formalmente con mecanismos judiciales a través de los cuales le es jurídicamente posible obtener la protección que en esta sede reclama, lo cierto es que con ocasión a su elevada edad y condición de salud resultaría desproporcionado someterlo a acudir a los mecanismos ordinarios de protección. Adicionalmente, se considera que ello implicaría negarle el acceso a la administración de justicia pues, en virtud del estado de liquidación de las accionadas, terminaría por verse imposibilitado para obtener la efectiva reparación que solicita, en cuanto únicamente podría ser compensado con indemnizaciones.

En ese sentido, estima la Corte necesario hacer un estudio que resuelva de manera definitiva el amparo incoado, pues, de conformidad con la jurisprudencia desarrollada por esta corporación, la ausencia de idoneidad del medio ordinario de protección impide que el juez constitucional pueda remitir al solicitante ante la justicia ordinaria, pues no lograría obtener en ella la reparación o protección que requiere.

De otro lado, la Sala considera que, de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, IAC Gestión Administrativa actuó como una empresa de intermediación laboral y pretendió enmascarar una relación de trabajo subordinado (que se rige por las normativas del Código Sustantivo de Trabajo), como una de carácter cooperativo (que se rige por la normatividad civil y comercial).

En ese orden de ideas, evidencia que entre el accionante y Saludcoop E.P.S. se configuraron los 3 elementos constitutivos de un contrato de trabajo, estos son, (i) la prestación personal de una labor, (ii) la subordinación y (iii) la remuneración, motivo por el cual, en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, determina que existió un contrato de trabajo entre las partes.

Una vez esclarecida la naturaleza jurídica de la relación existente entre el señor Rubén Darío Rico Correa y Saludcoop E.P.S., la Sala Octava encuentra que, en el presente caso, el actor fue desvinculado de su puesto de trabajo estando incapacitado y sin que se hubiera solicitado la autorización de la autoridad del trabajo que, de conformidad con la jurisprudencia y la legislación vigente, era necesaria para que el despido pudiera surtir efectos.

Por lo anterior, la Sala concederá el amparo deprecado y, en consecuencia, revocará las

sentencias de instancia con el objetivo de ordenar a Saludcoop E.P.S. efectuar la reubicación laboral del accionante, al igual que a pagar los salarios, prestaciones e indemnizaciones a las que tiene derecho. Esto, no sin antes aclarar que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley 1233 de 2008, IAC Gestión Administrativa es solidariamente responsable de las obligaciones económicas que surjan a partir de esta decisión.

IV. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida, en segunda instancia, el 6 de febrero de 2017, por el Juzgado Cuarenta y Uno Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, así como la proferida, en primera instancia, por el Juzgado Octavo Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, el 9 de diciembre de 2016, en las que dichas autoridades judiciales optaron por declarar improcedente el amparo impetrado. En ese sentido, CONCEDER el amparo a los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la seguridad social y a la estabilidad laboral reforzada del ciudadano Rubén Darío Rico Correa en contra de Saludcoop E.P.S. y la Institución Auxiliar del Cooperativismo IAC Gestión Administrativa.

SEGUNDO.- ORDENAR a Saludcoop E.P.S. -en liquidación- que, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la presente providencia, reincorpore al ciudadano Rubén Darío Rico Correa en su planta de personal a un cargo de similar remuneración y funciones a las que efectuaba cuando le prestaba sus servicios a través de IAC Gestión Administrativa, así como que se ajuste a sus actuales condiciones de salud.

TERCERO.- ORDENAR a Saludcoop E.P.S. -en liquidación- y a la Institución Auxiliar del Cooperativismo IAC Gestión Administrativa, que solidariamente respondan y paguen al actor los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde la culminación de sus incapacidades, así como la indemnización por despido ilegal establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

CUARTO.- ADVERTIR a Saludcoop E.P.S. –en liquidación– que dado el evento en el que le resulte imposible cumplir con la orden de reintegro anteriormente dictada, contará con un término no superior a quince (15) días hábiles a partir de la notificación de este fallo, para promover un proceso ordinario laboral que tendrá como fin: (i) demostrar tal imposibilidad y (ii) fijar el valor de la indemnización que para el efecto corresponda.

QUINTO.- ADVERTIR a la Institución Auxiliar del Cooperativismo IAC Gestión Administrativa que en sus actuaciones subsiguientes evite fungir como empresa de intermediación laboral y encubrir, de esa manera, relaciones propias de un contrato de trabajo subordinado.

SEXTO.- Por Secretaría General de esta Corporación, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, Notifíquese, Cúmplase y Archívese.

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

Con salvamento de voto

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

ROCÍO LOAIZA MILIÁN

Secretaria General (e)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

CARLOS BERNAL PULIDO

A LA SENTENCIA T-442/17

ACCION DE TUTELA PARA OBTENER REINTEGRO LABORAL-Se debió declarar la improcedencia por existir otro medio de defensa judicial y no acreditar perjuicio irremediable

Referencia: Sentencia T-442 de 2017

Expediente T-6.028.205.

Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS

En atención a la ponencia presentada a consideración de la Sala Octava de Revisión, en el expediente de la referencia, me permito presentar Salvamento de Voto, al no compartir la resolución de fondo del asunto, esto es, la de revocar la sentencia proferida, en segunda instancia, por el Juzgado 41 del Circuito con funciones de conocimiento de Bogotá, por cuanto no se satisface el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, por las siguientes razones:

1. La acción de tutela no puede sustituir los procedimientos de la jurisdicción ordinaria laboral. Los jueces que la integran cuentan con la competencia y tienen la experticia necesaria para resolver con una visión constitucional e integral estos conflictos jurídicos. Asimismo, los mencionados procedimientos ofrecen a las partes condiciones apropiadas para presentar y rebatir las pruebas pertinentes, con las garantías del debido proceso, máxime que en el presente asunto, (i) se valora como una situación de ilegalidad la realizada por la cooperativa IAC al prestar sus servicios a Saludcoop EPS, (ii) se declara la existencia de una relación laboral entre el tutelante y Saludcoop EPS, (iii) se valora la situación médica del tutelante como una “complicada situación de salud” y, finalmente, (iv) se concluye que la terminación del vínculo laboral con el tutelante fue consecuencia de su situación de discapacidad, para efectos de lo dispuesto por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997⁴⁰, a pesar de que no existe una clara relación entre la presunta discapacidad⁴¹ y una restricción para el ejercicio de sus labores en su calidad de “líder auditor de evaluación y control”⁴². Actualmente, cientos de ex trabajadores asociados de la IAC están demandando ante la Jurisdicción ordinaria laboral la existencia de contrato realidad; proceder a decidir de fondo

este aspecto en sede de tutela da lugar a un tratamento discriminatorio, en relación con las demás personas que acuden a la jurisdicción natural para resolver este tipo de conflictos.

1. No se acredita la existencia de un perjuicio irremediable o una condición de vulnerabilidad que permita flexibilizar el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, ante la existencia del medio judicial indicado. De una parte, si bien la Constitución exige un tratamiento diferenciado a favor de los adultos mayores, no es una condición suficiente para fundamentar una calidad de vulnerabilidad. De otra parte, la situación de salud del tutelante no puede considerarse suficiente por las razones señaladas en el numeral 1.

1. Tampoco se acredita que, pese al ejercicio de los medios ordinarios, no hubiesen sido idóneos o eficaces. La acción de tutela no se puede ejercer para pretermitir los mecanismos judiciales dispuestos por el legislador para la resolución de los conflictos jurídicos laborales, pues daría lugar a que la jurisdicción constitucional sustituyera siempre o casi siempre a la jurisdicción ordinaria laboral.

Atentamente,

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

1 Nacido el 3 de agosto de 1951 y, por tanto, actualmente de 65 años de edad.

2 IAC Gestión Administrativa es una entidad sin ánimo de lucro de naturaleza cooperativa que fue fundada por Saludcoop Organismo Cooperativo, y que se dedica al “outsourcing” (subcontratación o tercerización) de servicios administrativos, comerciales y jurídicos de otras empresas, específicamente Saludcoop E.P.S.

3 Ello, con unas recomendaciones realizadas por el médico tratante que debían ser acogidas

por el empleador, entre otras, restricción de correr, bajar escaleras en exceso y llevar cargas superiores a los 20 kilogramos.

4 Reiterado en Sentencias T-690 de 2014, T-915 de 2014 y T-330 de 2015, entre otras.

5 Ver, entre otras, las Sentencias: T-225 de 1993, T-293 de 2011, T-956 de 2013 y T-030 de 2015.

6 En Sentencia T-461 de 2012, esta Corte conoció el caso de una persona que fue vinculada a través de una cooperativa para trabajar con una E.S.E. de Fusagasugá y quien fue despedida en estado de discapacidad sin que obrara la autorización de la autoridad del trabajo que correspondía. En dicha ocasión la Sala Quinta de Revisión estimó procedente el amparo al verificar que (i) para el momento de la desvinculación de la accionante, ésta se encontraba en estado de debilidad manifiesta, (ii) el empleador conocía de su situación y (iii) el despido se llevó a cabo sin permiso del Ministerio de la Protección Social.

7 Es de destacar que en los eventos en los que la accionada se encuentra en proceso de liquidación, esta Corte indicó en Sentencia SU-377 de 2014 que “la procedencia de las tutelas contra entidades en liquidación, o encargadas de administrar los remanentes de estas últimas, depende en buena medida de la eficacia de las acciones ordinarias para tramitar ese tipo de controversias. Pero la eficacia o ineficacia de estos medios le corresponde determinarla razonablemente al juez de tutela”.

8 Concebida como uno de los fines esenciales del Estado de conformidad con el artículo 2 de la Constitución Política.

9 En sentencia T-351 de 2015, se resaltó la importancia del principio de igualdad material contenido en el artículo 13 Superior y, en virtud del cual, el Estado tiene la obligación de desplegar acciones afirmativas con el propósito de “defender a ciertas personas o grupos para suprimir o aminorar sus desigualdades a nivel social, cultural, económico o histórico que los afectan y procurar que los miembros de un grupo discriminado tengan una mayor representación en el marco político o social”.

10 Sobre el particular, resulta relevante destacar que la jurisprudencia de esta Corporación ha llegado a concebir que esta especial protección debe extenderse también a todos quienes

padezcan de una “grave afectación en su estado de salud” y, como producto de ella, se encuentren en estado de debilidad manifiesta. (Ver, entre otras, la sentencia T-754 de 2012)

11 Y cuya existencia, de conformidad con lo expuesto en sentencia C-531 de 2000, sirve de fundamento para justificar la necesidad de otorgar este tipo de tratos diferenciados.

12 Literal “e” del preámbulo de la Convención en referencia.

13 Posición que ha sido reiterada en las sentencias T-866 de 2009, T-947 de 2010, T-148 de 2012, T-372 de 2012, T-773 de 2013 y T-673 de 2014, entre otras.

14 Pues evidenció que existían autoridades judiciales que entendían que ésta únicamente se configuraba cuando existía un dictamen de pérdida de capacidad laboral que así lo determinara y otros que entendían que la estabilidad de predicaba de cualquier afectación en salud que tuviera el trabajador.

15 En Sentencia T-351 de 2015, se recordó que la protección proveniente de la estabilidad laboral reforzada tiene lugar tanto respecto de “las personas que tienen la condición de discapacitadas de acuerdo con la calificación efectuada por los organismos competentes, como [de] aquellas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, ya sea por la ocurrencia de un evento que afecte sus condiciones de salud, o de una limitación física, sin importar si esta tiene el carácter de accidente, enfermedad profesional, o de origen común , ni si es de carácter transitorio o permanente.”

16 Entre los que es posible señalar los factores establecidos en el artículo 13 superior, sin que deban ser entendidos como una lista taxativa (sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica).

17 En sentencia T-098 de 1994 (reiterada en la T-691 de 2012, entre otras), se expresó que la discriminación es: “un acto arbitrario dirigido a perjudicar a una persona o grupo de personas con base principalmente en estereotipos o perjuicios sociales, por lo general ajenos a la voluntad del individuo, como son el sexo, la raza, el origen nacional o familiar (...) es la conducta, actitud o trato que pretende – consciente o inconscientemente – anular, dominar o ignorar a una persona o grupo de personas, con frecuencia apelando a preconcepciones o

prejuicios sociales o personales, y que trae como resultado la violación de sus derechos fundamentales”.

18 Al respecto, desde la expedición de la actual Carta Política, el Estado Colombiano ha buscado desarrollar y dar contenido a esta especial protección. En ese sentido, el Congreso ha proferido numerosas normatividades como la Ley 361 de 1997 (en el cual se establecen, entre otras prerrogativas, una que expresamente otorga una especial estabilidad en el empleo a quienes se enmarcan en las situaciones de vulnerabilidad reconocidas en dicha normatividad –artículo 26–), por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas “en situación de discapacidad” (de conformidad con la terminología adoptada por la Corte Constitucional mediante sentencia C-458 de 2015) y se dictan otras disposiciones, entre otras normativas de carácter legal que han buscado complementar o reforzar esa protección.

Por otro lado, mediante la Ley 1346 de 2009, Colombia aprobó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, en la que también se establecen numerosas prerrogativas en favor de esta población.

19 Ver sentencias: C-531 de 2000, T-1040 de 2001, T-198 de 2006, T-642 de 2010, T-415 de 2011, T-148 de 2012, T-754 de 2012, entre otras.

20 En Sentencia T-1119 de 2008, esta Corte conoció la situación jurídica de una persona que se vinculó a la Cooperativa de Trabajo Asociado Serviactiva para prestar sus servicios personales a la E.P.S. Saludcoop y quien fue desvinculada en razón a que padecía de, entre otras cosas, escoliosis lumbar izquierda. En dicha ocasión, la Sala Séptima de Revisión concluyó que las entidades demandadas vulneraron el derecho a la estabilidad laboral reforzada de la accionante en la medida en que (i) se evidenció la existencia de una relación de trabajo enmascarada en una relación de trabajo cooperado y que, en adición a ello, (ii) se le desvinculó laboralmente sin que mediara la autorización de la autoridad del trabajo que correspondía. Por ello, ordenó que, previa valoración médica, fuera reintegrada.

21 Ver Sentencia T-337 de 2009.

22 Sin que resulte relevante tener en cuenta una calificación previa que acredite su

condición de invalidez. Esto, pues se acogió una concepción amplia del término “discapacidad” o “limitación” de manera que la protección se hizo extensiva a todas las personas que se encuentren en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad.

23 Ver, entre otras, las sentencias: T-1040 de 2001, T-447 de 2014, T-351 de 2015 y T-057 de 2016.

25 El artículo 70 de la Ley 79 de 1998 dispone que estas cooperativas son: “aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios”.

26 De conformidad con la Recomendación R193 de 2002 de la OIT, las cooperativas en general deben ser entendidas como: “la asociación autónoma de personas unidas voluntariamente para satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales en común a través de una empresa de propiedad conjunta, y de gestión democrática.”

27 Ver, entre otras, la Sentencia T-351 de 2015.

28 Ver, entre otras, las sentencias: T-1177 de 2003, T-550 de 2004, T-003 y 467 de 2010 y T-351 de 2015.

29 Íbidem.

30 En sentencia C-211 de 2000, esta Corte expuso que la libertad con la que cuentan este tipo de cooperativas para determinar autónomamente la manera en que desarrollaran sus actividades no es absoluta, pues, “como es apenas obvio, no pueden limitar o desconocer los derechos de las personas en general y de los trabajadores en forma especial, como tampoco contrariar los principios y valores constitucionales, ya que en caso de infracción tanto la cooperativa como sus miembros deberán responder ante las autoridades correspondientes, tal como lo ordena el artículo 6 del estatuto superior.”

31 Ver, entre otras, las sentencias: T-286 de 2003, T-445 de 2006, T-504 y 962 de 2008, T-484 de 2013 y T-531 de 2015.

Es de destacar que, en sentencia T-351 de 2015, esta Corte conoció de la situación de una persona que prestaba sus servicios a la empresa Palumea S.A. pero que se encontraba jurídicamente vinculado con la Cooperativa de Trabajo Asociado Ecorsalud O.C.. En el presente caso, el actor fue desvinculado de la cooperativa en razón a que sufrió de un accidente de trabajo que le ocasionó numerosas afectaciones de salud y le impidió continuar prestando sus servicios. Al respecto, la Sala Cuarta de Revisión concluyó que entre el actor y la empresa Palumea S.A. existía una relación de trabajo subordinado que se había pretendido enmascarar en una relación de trabajo cooperado con la CTA Ecorsalud. De ahí que, al evidenciar la terminación del vínculo laboral existente, sin que dicha actuación hubiese estado medida por la autorización de la autoridad del trabajo que correspondía, determinó conceder el amparo pretendido y ordenar a la empresa accionada reintegrar al actor a un cargo que fuera acorde a su estado de salud actual.

32 Dicha normativa dispone: “Prohibiciones: (...) 3. Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante y las cooperativas o las precooperativas de trabajo asociado, serán solidariamente responsables por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incurso en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido proceso, y les será cancelada la personería jurídica.”

33 Ver, entre otras, las sentencias: T-286 de 2003, T-445 de 2006, T-504 y 962 de 2008, T-484 de 2013 y T-531 de 2015.

En Sentencia T-484 de 2013, la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas analizó los casos de siete personas que trabajaban para distintas empresas y, algunos de estos, lo hacían a través de una cooperativa de trabajo asociado. En el caso objeto de estudio, se tiene que las entidades accionadas terminaron unilateralmente los contratos de los accionantes sin tener en cuenta su deteriorado estado de salud y sin que contaran con el permiso del Ministerio de Trabajo. Respecto de la situación de los trabajadores vinculados a través de cooperativas de trabajo asociado, la Corte consideró que en realidad nunca existió una relación de trabajo cooperado y que la accionada había pretendido esconder la relación laboral que con éstos tenía (propia del Código Sustantivo de Trabajo) para eludir las responsabilidades que la misma Ley prevé. Por ello, concluyó necesario considerar como ineficaces dichos despidos en razón a que,

cuando los empleadores pusieron fin a las relaciones laborales, (i) los accionantes se encontraban en condición de debilidad manifiesta y (ii) se omitió solicitar la autorización de la autoridad del trabajo que correspondía. En concordancia con ello, la Sala concedió los amparos deprecados y ordenó el reintegro de los peticionarios a un cargo igual o superior al que venían desempeñando al momento de la desvinculación.

34 Ello, en cuanto, como se expresó en la parte considerativa, el hecho de que los mecanismos ordinarios de protección existentes no resulten lo suficientemente idóneos para otorgar la protección de ellos requerida implica que el amparo deba ser otorgado de manera definitiva, mientras que, en los eventos en los que se evidencia la inminente materialización de un perjuicio irremediable, éste deberá ser concedido en forma transitoria.

35 Numeral 5.

36 Artículo 7, numeral 3 de la Ley 1233 de 2008.

37 Como se expresó en el numeral 5 de la parte considerativa de esta decisión.

38 Ello, pues, cuando culminó su incapacidad médica, pretendió reintegrarse laboralmente y le fue informado que su cargo ya no existía y, en ese orden de ideas, había sido desvinculado.

39 El tutelante se desempeñaba como “líder auditor de evaluación y control”, con una asignación mensual de \$8’962.915 (fl. 4).

40 De conformidad con esta disposición, “En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”.

41 A fl. 3 se señala que el médico tratante conceptuó que el tutelante tenía “restricción de correr, bajar escaleras en exceso y llevar cargas superiores a los 20 kilogramos”.

42 Fl. 4.