

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-448/23

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Vulneración al dar por terminada relación laboral sin autorización de la autoridad laboral

Los derechos al trabajo, la estabilidad en el empleo, la igualdad y el mínimo vital de la accionante fueron violados por su empleadora que era la empresa de servicios temporales. La afectación de las garantías fundamentales de la trabajadora se presentó con ocasión a su despido sin autorización del Ministerio del Trabajo, a pesar de que está diagnosticada con endometriosis y que su empleador conocía de su estado de salud.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR RAZONES DE SALUD-Aplicación de enfoque de género antes de finalizar la relación de trabajo

(...), las contratantes de la trabajadora omitieron analizar la gravedad con la que se puede presentar la endometriosis y que efectivamente la actora estaba viviendo un pico de síntomas de esa condición.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN CONTRATO DE OBRA O LABOR DETERMINADA-Reiteración de jurisprudencia

i. el empleador no puede despedir al trabajador o trabajadora con fundamentos discriminatorios; ii. quien trabaja tiene el derecho a permanecer en el empleo; iii. el empleador tiene el deber de solicitar la autorización del inspector del trabajo para desvincular al trabajador o trabajadora; y iv. los despidos de personas con fuero de salud se presumen discriminatorios.

DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACION DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Fundamento constitucional, legal y jurisprudencial

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Reglas jurisprudenciales

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Requisitos

i. el trabajador debe tener una circunstancia de salud que le impida o dificulte significativamente trabajar; ii. el empleador debe conocer previamente al despido de la condición de debilidad manifiesta; y iii. el despido no responde a una causa objetiva o corresponde a motivos discriminatorios.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Requisito de conocimiento previo del empleador de las afecciones de salud del trabajador

PRESUNCION DE DISCRIMINACION-Cuando el empleador, conociendo la situación, retira del servicio a una persona que por sus condiciones de salud es beneficiario de la estabilidad laboral reforzada

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR EN SITUACION DE DEBILIDAD MANIFIESTA-Despido requiere autorización del Ministerio de Trabajo

ADMINISTRACION DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GENERO-Alcance y contenido

ADMINISTRACION DE JUSTICIA CON PERSPECTIVA DE GENERO-Debe orientar siempre las actuaciones de los operadores de justicia, armonizando los principios constitucionales y la especial protección otorgada a la mujer

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR RAZONES DE SALUD-Perspectiva de género al valorar la gravedad de la enfermedad

CARACTERIZACIÓN DE LA ENDOMETRIOSIS

(...) la endometriosis desde una perspectiva de género es una condición que no suele ser investigada y atendida apropiadamente que además sí puede ser una enfermedad grave que afecte la capacidad para trabajar por las siguientes razones: (i) afecta mayoritariamente a las mujeres, aunque también puede ser experimentada por hombres trans y algunas personas no binarias, por su dependencia del estrógeno y por tratarse de una afectación del tejido uterino; (ii) la investigación sobre la endometriosis ha sido poca, aunque aumentó su

atención científica en los últimos veinte años; (iii) sus síntomas incluyen dolor crónico, infertilidad y afectaciones a los sistemas reproductivos y digestivos; (iv) el diagnóstico de la patología suele retrasarse, junto con su tratamiento. Es por ello que esta enfermedad podría afectar la capacidad de las mujeres para trabajar porque requiere de una atención médica especializada que puede llegar tarde, al tiempo que genera dolores graves, dificultades digestivas y alteraciones del ciclo menstrual que pueden impedir o dificultar que la trabajadora cumpla con sus funciones.

EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES-Régimen legal

EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES-Usuario debe acudir a otra forma de contratación en el evento de que la necesidad del servicio del trabajador en misión sea permanente

EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES-Protección al trabajador

CONTRATO ENTRE EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES Y TRABAJADORES EN MISION-Relaciones laborales

EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES-Definición trabajador en misión

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Orden de reintegrar, reconocer y pagar salarios y prestaciones dejadas de percibir, al igual que pagar indemnización, según ley 361/97

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Sala Primera de Revisión

SENTENCIA T-448-2023

Referencia: expediente T-9.401.876

Acción de tutela instaurada por Denis Pérez contra Acomodaciones S.A., Alttillos Temporales S.A.S. e Soluciones de Educación S.A.S.

Asunto: acción de tutela sobre estabilidad laboral reforzada por fuero de salud.

Magistrada ponente:

Natalia Ángel Cabo.

Bogotá D. C., veintisiete (27) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Natalia Ángel Cabo, quien la preside, y Diana Fajardo Rivera y por el magistrado Juan Carlos Cortés González, 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 siguiente:

SENTENCIA.

La decisión se profiere en el trámite de revisión de las sentencias proferidas, en primera instancia, el 17 de marzo de 2023, por el Juzgado Setenta y Dos Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bogotá, y, en segunda instancia, el 21 de abril de 2023, por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C., en el trámite de la acción de tutela interpuesta por Denis Pérez en contra de Acomodaciones S.A., Altillos Temporales S.A.S. e Soluciones de Educación S.A.S.

La Sala Sexta de Selección de Tutelas de esta Corporación, mediante auto de 30 de junio de 2023, eligió el expediente T-9.401.876 para su revisión y, por sorteo, le correspondió a la magistrada Natalia Ángel Cabo la elaboración de la ponencia.

Aclaración previa

En auto del 25 de julio de 2023, de conformidad con lo señalado en la Circular No. 10 de 2022, expedida por la presidencia de la Corte Constitucional y relacionada con la “anonimización de nombres en las providencias disponibles al público en la página web de la Corte Constitucional”, la magistrada sustanciadora ordenó la sustitución del nombre de la accionante involucrada en este caso, al igual que de cualquier dato o información que permita su identificación en los documentos de acceso público del presente trámite de tutela. Por lo tanto, de esta providencia se realizarán dos versiones. La primera con nombres reales

para conocimiento de las partes, vinculados y jueces de instancia. La segunda con nombres ficticios que será la versión pública.

I. I. ANTECEDENTES

1. %1.1. Hechos, acción de tutela, pretensiones y fundamentos

1. Denis Pérez trabajó para la empresa Altillos Temporales entre el 9 de mayo de 2022 y el 13 de enero de 2023 mediante un contrato de obra o labor. Durante ese tiempo ella se desempeñó como trabajadora en misión para la empresa Soluciones de Educación S.A.S., en adelante Soluciones de Educación, donde se dedicó a asesorar a aspirantes a la educación superior, servicio que esa empresa ofrece.

2. La señora Pérez empezó tratamiento en agosto de 2022 por la presencia de lesiones ováricas que además marcaron positivo para el antígeno de cáncer 125 ca 125. Actualmente se conoce que el diagnóstico definitivo de la accionante es endometriosis y tumor ovárico de comportamiento incierto o desconocido. La accionante manifestó que desde el 29 de diciembre de 2022 informó sobre su diagnóstico y el tratamiento que inició a su supervisora, la señora Katerin Rincón. En esa misma fecha, y como parte de la información que la trabajadora suministró a la supervisora, su médica tratante le ordenó un procedimiento quirúrgico de resección de tumor, resección de implante endometriósico profundo y resección de implante recto abdominales por laparotomía. La accionante alegó que su supervisora fue nuevamente informada sobre estos procedimientos porque estaban agendados para el 16 de enero de 2023 y el 17 de enero del mismo año y requería permisos laborales para poder realizarse las cirugías.

3. Con el fin de recuperarse de esas intervenciones, la trabajadora indagó con su supervisora si podía acceder a una licencia no remunerada y ella le informó que efectivamente esa era una posibilidad. En consecuencia, la señora Pérez solicitó la licencia y el 5 de enero de 2023, la supervisora le señaló que ya había enviado la petición a Talento Humano. La licencia no remunerada debía empezar el 15 de enero de 2023 y la señora Pérez afirmó que junto con su requerimiento adjuntó las autorizaciones de las citas médicas y la historia clínica.

4. El 13 de enero de 2023, luego de que la trabajadora indagara por su licencia no remunerada, su supervisora le informó que debía hablar con el señor Jorge Londoño,

representante de Altillos Temporales ante Soluciones de Educación. Ese funcionario, en una entrevista realizada mediante la plataforma de Teams, le indicó a Denis Pérez que su contrato se daría por terminado porque la densidad de servicios había disminuido y, por ende, no era necesario continuar con su vinculación pues estos dependían de que la obra o labor para la que fue contratada persistiera, lo que ya no era el caso. La señora Pérez alegó que solo ella fue despedida ese día, mientras que un nuevo grupo de personas fue contratado. Ella también manifestó que el señor Jorge Londoño responsabilizó a la empresa Altillos Temporales por el despido, aunque le ofreció la posibilidad de retornar al trabajo cuando se recuperara. La accionante fue operada finalmente el 7 de febrero de 2023 e incapacitada por 21 días y al momento de la presentación de la tutela continuaba en recuperación.

a. Fundamentos de la solicitud de tutela

5. 5. El 9 de marzo de 2023, la señora Pérez presentó acción de tutela por la violación de sus derechos a la seguridad social, a la salud, a la estabilidad en el empleo, al trabajo, a la protección de las personas en situación de discapacidad, al mínimo vital y a “actuar conforme a la solidaridad” contra Altillos Temporales, empleadora de la trabajadora, e Soluciones de Educación, empresa usuaria de los servicios temporales. Como medida de protección de sus garantías fundamentales solicitó el reintegro a un cargo de igual o superior jerarquía sin solución de continuidad. Además, la parte actora requirió al juez de tutela para que ordenara el pago de los salarios dejados de percibir, las prestaciones sociales y los aportes a la seguridad social integral. Por último, Denis Pérez reclamó el pago de 180 días de salarios como sanción por el despido sin autorización del Ministerio del Trabajo.

6. Como fundamento de esta pretensión, la accionante presentó los siguientes argumentos:

* primero, la señora Pérez afirmó que tiene una enfermedad grave, esto es el cáncer de ovario. Igualmente, la actora puso de presente que informó de su diagnóstico y tratamiento a su empleador a través de la supervisora Katherin Rincón. Además, la demandante presentó incapacidades por los dolores que el tumor ovárico le generaba e incluso solicitó una licencia no remunerada para recuperarse de una cirugía que le iban a realizar como parte del tratamiento oncológico. En consecuencia, la accionante concluyó que su empleador estaba obligado a solicitar el permiso del inspector del trabajo previo a despedirla. Por lo tanto,

como su empleador no cumplió con ese requisito, su despido se dio sin el cumplimiento de las reglas constitucionales y legales.

□ Segundo, la decisión de terminar su contrato de trabajo le generó un grave perjuicio porque ella tiene a su cargo el bienestar de su hijo de seis años y sus propios cuidados. Para demostrar lo anterior, la tutelante presentó una declaración extrajuicio en la que explicó su situación socioeconómica. En ese documento señaló que ella debe sufragar los gastos de alimentación, vestuario, vivienda, educación, arriendo, servicios y otros de su núcleo familiar. En esa medida, la parte actora consideró que la falta de empleo le dificultaba sostener a su hijo menor de edad y asegurar sus propios cuidados, especialmente, aquellos derivados del tratamiento de la enfermedad que tiene. Actualmente, ella se sostiene con el apoyo de su compañero permanente quien no tiene un trabajo estable. En todo caso, esos recursos no son suficientes para solventar todos los gastos de su hogar.

□ Tercero, la acción de tutela hace una referencia breve e inconexa, que luego nunca más es reproducida, sobre la presunta ocurrencia de un accidente de trabajo. En todo caso, este incidente nunca es hilado dentro de los argumentos centrales de la acción.

1.2. Actuación procesal en el trámite de tutela

7. El trámite le correspondió, por reparto, al Juzgado Setenta y Dos Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bogotá. Esta autoridad judicial, mediante auto del 9 de marzo de 2023, admitió la acción de tutela en contra de Acomodaciones S.A., Altillos Temporales S.A.S. e Soluciones de Educación S.A.S. para que ambas rindieran informe sobre los hechos que motivaron la acción. Adicionalmente, el juez vinculó a Soluciones de Educación S.A.S. y se requirió a Acomodaciones S.A., al Ministerio de Trabajo, a la EPS Famisanar, a la Clínica Oncológica San Diego COISAD S.A.S., y al Centro de Atención en Salud CAFAM – Quirigua para que rindieran un informe sobre las pretensiones de la tutela.

1.3. Respuesta de las entidades accionadas y vinculadas

Respuesta de Soluciones de Educación S.A.S.

8. Soluciones de Educación solicitó que se declarara improcedente la tutela por falta de cumplimiento de los requisitos de subsidiariedad e inmediatez, o que, es u defecto se

negaran las pretensiones de la tutela. La accionada consideró que no había prueba de un perjuicio irremediable y que la accionante se demoró más de lo razonable en interponer la acción luego de que se terminara el contrato. A juicio de la sociedad accionada, todas estas razones permitían concluir que el asunto debía ser tratado en la jurisdicción ordinaria laboral, la cual es el foro natural de los conflictos laborales.

9. En relación con el fondo del asunto, Soluciones de Educación señaló que el único vínculo laboral de la señora Pérez era con Altillos Temporales quien la envió como trabajadora en misión a la sociedad Soluciones de Educación. Igualmente, esa sociedad recalcó que la única responsable de las acreencias laborales de la accionante era Altillos Temporales. En todo caso, la sociedad argumentó que los diagnósticos de la accionante no eran concluyentes para señalar que ella tenía cáncer ovárico ni para demostrar que tenía una enfermedad grave que la ubicara en una situación de discapacidad o debilidad manifiesta. Sumado a lo anterior, la sociedad afirmó que no había prueba de que esa enfermedad le hubiere impedido o limitado trabajar.

10. A pesar de estas declaraciones, Soluciones de Educación señaló que no le constaban las afirmaciones de la accionante sobre su estado de salud y que nunca fue informado por ella de su enfermedad. La empresa también expuso que no le constaba que la supervisora de la señora Pérez fuera informada de la enfermedad de la tutelante porque la persona encargada de tramitar las incapacidades y novedades laborales era el señor Jorge Londoño. Por otra parte, Soluciones de Educación contradijo la aseveración de la accionante sobre los despidos y contrataciones de la empresa porque no existía prueba de ello.

11. Soluciones de Educación también negó responsabilidad en la violación del procedimiento establecido para el despido de trabajadores con estabilidad laboral reforzada porque la única empleadora de la accionante era Altillos Temporales y porque la actora no estaba protegida por fuero alguno. Además, indicó que la acción hacía referencia a un accidente del que no había ningún registro. Por último, la parte demandada expresó que no había prueba de la afectación al mínimo vital de la demandante.

12. Finalmente, Soluciones de Educación pidió desestimar las pretensiones de la tutelante debido a que ella no probó una pérdida de capacidad laboral, su tratamiento de salud estaba garantizado por el sistema de seguridad social y porque el contrato de prestación de

servicios de trabajadores en misión entre Soluciones de Educación y Summa Temporales era completamente válido. En el mismo sentido, argumentó que Soluciones de Educación, como empresa usuaria, no era la verdadera empleadora y que la acción de tutela fue presentada de mala fe porque no era coherente con los hechos probados y pretendía hacer creer a los jueces que la accionante tenía una necesidad económica inexistente.

Respuesta de Altillos Temporales

13. La empresa Altillos Temporales solicitó que se declarara improcedente la tutela. Como fundamento de su petición, la sociedad señaló que la terminación del contrato de la señora Pérez obedeció a la finalización de la obra o labor para la que fue contratada pues la empresa usuaria disminuyó los requerimientos de servicios. La accionada dijo que desconocía el estado de salud de la actora y su historia clínica por ser de carácter reservado y porque la trabajadora nunca lo informó a la empresa. En el mismo sentido, Altillos Temporales alegó que la actora no tenía una enfermedad grave que le otorgara un fuero de estabilidad laboral por salud pues luego de la intervención médica no había sido atendida por medicina laboral ni recibió recomendaciones a futuro. En criterio de la parte accionada, esto significaba que la accionante no era una persona con discapacidad o en situación de debilidad manifiesta. De ahí que su despido obedeció a una causal objetiva como era la terminación de la obra o labor contratada.

Respuesta de la ARL Positiva

14. La ARL Positiva no elevó una petición en concreto, pero informó que la señora Pérez se encontraba inactiva en el Sistema de Riesgos Laborales y que no existían siniestros registrados a su nombre. Por otra parte, la vinculada mencionó que la pretensión de reintegro y pago de salarios y prestaciones era un asunto que solo correspondía a la relación empleador-trabajadora. Por lo tanto, la ARL Positiva concluyó que no tenía responsabilidad frente a esa pretensión.

Respuesta de la sociedad Acomodaciones S.A.S.

15. La sociedad Acomodaciones S.A.S. solicitó que se declarara improcedente la acción de tutela porque en sus bases de datos no registraba que la señora Denis Pérez fuera trabajadora de esa sociedad.

Respuesta de la EPS Famisanar

16. La EPS Famisanar solicitó que se declarara su falta de legitimación. Al respecto, la EPS informó que esa entidad le ha prestado todos los servicios necesarios a la accionante quien está afiliada desde el 1° de febrero de 2023 en calidad de dependiente a la empresa Reparaciones y Atenciones, identificada con NIT 9010. No obstante, la EPS manifestó que la empresa no realizó aporte alguno. La EPS Famisanar también informó que Atillos Temporales empleó a la señora Pérez entre el 10 de mayo de 2022 y el 13 de enero de 2023. Durante ese periodo se reportó la novedad de incapacidad por enfermedad general en los periodos de agosto de 2022 a febrero de 2023.

Respuesta del Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Antonio S.A.S

17. El Centro de Investigaciones Oncológicas Clínica San Antonio S.A.S., en adelante la Clínica San Diego, solicitó que se declarara su falta de legitimación. Al respecto, el Centro confirmó que la accionante está diagnosticada desde el “29 de diciembre de 2023 (sic)” con un tumor ovárico y que el 7 de febrero de 2023 fue efectivamente operada para tratar esta enfermedad. Como consecuencia de esa operación, la trabajadora fue incapacitada por 21 días. La Clínica San Diego manifestó que no le constaban los demás hechos de la tutela y que había atendido diligentemente a la señora Pérez.

Respuesta del Ministerio del Trabajo

18. El Ministerio del Trabajo solicitó que se declarara la improcedencia de la tutela, así como su falta de legitimación pues esa entidad no fue la empleadora de la señora Pérez. En el mismo sentido, señaló que la accionante debía agotar los mecanismos ordinarios antes de acudir a la acción de tutela con el fin de salvaguardar la subsidiariedad de esa acción.

Respuesta de la Caja de Compensación Familiar Cafam

19. La Caja de Compensación Familiar Cafam, en adelante Cafam, solicitó que se declarara su falta de legitimación y, por ende, que se le desvinculara de la acción de tutela porque no existe vínculo laboral entre esa entidad y la actora.

1.4. Fallo de tutela de primera instancia

20. Mediante fallo del 17 de marzo de 2023, el Juzgado Setenta y Dos Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bogotá declaró improcedente la acción de tutela. La autoridad judicial sustentó su decisión en los siguientes fundamentos:

21. en primer lugar, el Juez de primera instancia explicó que no existían pruebas que acreditaran que como consecuencia del tumor de ovario que tiene la señora Pérez se generaron incapacidades que acreditaran la dificultad o limitación para trabajar producto de la enfermedad. En ese sentido, el Juez de tutela afirmó que no era claro que la enfermedad fuera grave o tuviera relación con el desarrollo de sus actividades laborales.

22. En segundo lugar, la autoridad judicial indicó que la trabajadora no aportó prueba alguna de las comunicaciones que tuvo con su empleador para informarle de su estado de salud. Por lo tanto, a juicio del Juzgado Setenta y Dos Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bogotá no se acreditó el requisito de conocimiento del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud. Por el contrario, el juez de primera instancia manifestó que Soluciones de Educación explicó que para el mes de enero la carga de servicios disminuye y por ello, sumado a la existencia de problemas de rendimiento de la trabajadora, solicitó a Altillos Temporales que iniciara el proceso de desvinculación.

23. Finalmente, el juez argumentó que no había prueba siquiera sumaria del perjuicio irremediable o afectación al mínimo vital que llevara a que la acción de tutela se tornara en el mecanismo efectivo para proteger los derechos de la accionante. En consecuencia, el juez consideró que este caso debía ser tramitado ante los jueces laborales.

Escrito de impugnación

24. En su escrito de impugnación la tutelante reiteró las afirmaciones de la acción de tutela, pero las acompañó con elementos probatorios. Así, la trabajadora adjuntó las conversaciones y correos electrónicos con la señora Katherine Rincón en las que le informó de su tratamiento médico, de sus citas oncológicas y de los dolores que sentía. La señora accionante también presentó las conversaciones relacionadas con la solicitud de licencia no remunerada, el aviso de su supervisora de que el señor Jorge Londoño la requería y la conversación entre la supervisora y ella luego de recibir la noticia de su despido.

1.5. Fallo de segunda instancia

25. El 21 de abril de 2023, el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá confirmó la decisión de primera instancia con los siguientes fundamentos:

26. primero, la actora omitió presentar las pruebas que entregó en su impugnación en el momento procesal de la primera instancia. Por lo tanto, el Juez de segunda instancia no podía analizarlas o violaría el derecho de contradicción de las contrapartes. Segundo, la accionante nuevamente falló en demostrar la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera necesario que el juez de tutela reemplazara al juez laboral en su labor de resolver los conflictos entre empleadores y trabajadores.

1.6. Actuaciones en sede de revisión

27. Mediante auto del 25 de julio de 2023, la magistrada sustanciadora decretó una serie de pruebas con el fin de contar con mejores elementos de juicio. A la accionante se le preguntó sobre su vínculo con Acomodaciones S.A., su situación socioeconómica y de salud y las circunstancias en las que informó sobre su enfermedad. A las empresas Altillos Temporales S.A.S. e Soluciones de Educación S.A.S. se les solicitó información sobre el proceso de terminación del contrato, la historia laboral de la accionante y las funciones de las organizaciones y de la trabajadora durante la vigencia del contrato.

28. El 2 de agosto de 2023, la empresa Altillos Temporales respondió el auto de pruebas y afirmó que la obra o labor para la que fue contratada la trabajadora finalizó el 13 de enero de este año y por ello su contrato fue terminado. En este punto, la empresa explicó que la trabajadora había sido contratada por un aumento de los requerimientos de servicio. La accionada también aclaró que la señora Katherin Rincón no es trabajadora de Altillos Temporales, sino de Soluciones de Educación y allí fungía como jefe inmediata de la trabajadora bajo la figura de subordinación delegada. Por su parte, el señor Jorge Londoño sí es funcionario de Altillos Temporales y es el encargado de representar a la empresa ante Soluciones de Educación. Sobre la dinámica de ingresos y egresos laborales, la empresa reportó que tuvo 45 contrataciones, 19 terminaciones de contrato y 16 renunciaciones voluntarias. En relación con la historia laboral de la señora Pérez señaló que ella presentó catorce incapacidades que tuvieron una duración de entre 2 y 5 días cada una, al tiempo que solicitó tres permisos laborales.

29. Sobre las funciones de la trabajadora y la misión de la empresa precisó que Altillos Temporales suministra personal temporal en misión a otras compañías y que la señora Pérez era una asesora experta en Soluciones de Educación donde brindaba guía a personas sobre educación superior y aseguraba que ellas se matricularan en las instituciones de educación. Finalmente, Altillos Temporales negó haber discriminado en forma alguna a la actora, al tiempo que resaltó que su tutela tiene inconsistencias sobre quién era su empleador y sobre la presunta ocurrencia de un accidente laboral. Finalmente, la accionada expresó que la trabajadora no se realizó el examen de egreso y que ella se encuentra cubierta por el sistema de seguridad social sin afectación alguna a su derecho a la salud producto de la terminación del contrato.

30. Posteriormente, el 4 de agosto de 2023, la Clínica San Diego remitió a la Corte la historia clínica de la señora Denis Pérez y reiteró no tener responsabilidad alguna en los hechos objeto de tutela. En la respuesta de esta entidad de salud se aclaró que la paciente estaba en tratamiento inicial por posible tumor maligno ovárico, pero luego fue diagnosticada y tratada por tumor de comportamiento incierto y endometriosis no especificada. Por último, la Clínica San Diego indicó que la actora tuvo control posquirúrgico el 27 de marzo de 2023, pero que dada la condición crónica de su enfermedad tiene pendiente un control médico. El 11 de agosto de 2023, la Clínica San Diego remitió a la Corte un resumen de la historia clínica de la accionante en la que se confirman sus afirmaciones previas.

31. El 15 de agosto de 2023, Soluciones de Educación respondió el auto de pruebas e informó lo siguiente: (i) Altillos Temporales fue la única empleadora de la señora Pérez; (ii) las incapacidades de la trabajadora eran procesadas por el señor Jorge Londoño, representante de Altillos Temporales, y los ausentismos por la señora Katherin Rincón, supervisora de operaciones de Soluciones de Educación; (iii) durante el mes de enero se presentaron 45 contrataciones, 19 terminaciones de contrato y 16 renunciaciones voluntarias; (iv) la empresa Soluciones de Educación desconoce la historia clínica de la accionante y sus incapacidades, pero con el objetivo de responder a la Corte consultó el registro de incapacidades con la empresa de servicios temporales; (v) entre Altillos Temporales y la empresa usuaria existen diversos canales de comunicación que incluyen reuniones y el enlace entre las empresas que es el señor Jorge Londoño; (vi) Soluciones de Educación se dedica a prestar servicios educativos y la trabajadora Pérez se encargaba de los procesos de asesoría y acompañamiento a estudiantes/aspirantes de educación superior, lograr la matrícula de los

asesorados, gestionar datos y registrar información de los estudiantes.

. CONSIDERACIONES

1. Competencia

32. La Sala Primera de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo proferido dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo establecido en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y 61 del Acuerdo 02 de 2015.

2. Planteamiento del problema jurídico y metodología de la decisión

33. En el presente caso la señora Denis Pérez presentó acción de tutela contra Acomodaciones S.A., Altillos Temporales S.A.S. e Soluciones de Educación S.A.S. por la presunta violación de sus derechos a la seguridad social, a la salud, a la estabilidad en el empleo, al trabajo, a la protección de las personas en situación de discapacidad, al mínimo vital y a “actuar conforme a la solidaridad”. Los hechos que fundamentan esta acción de tutela corresponden a que la empresa Altillos Temporales terminó su contrato de trabajo por obra o labor sin autorización del Ministerio de Trabajo luego de que la empresa Soluciones de Educación indicara que no necesitaba más sus servicios. La razón por la que la tutelante considera que se requería el permiso de ese ministerio consiste en que ella se encontraba en tratamiento por unas lesiones ováricas que terminaron siendo diagnosticadas como endometriosis.

34. Las accionadas, Soluciones de Educación y Altillos Temporales, desestimaron los alegatos de la señora Pérez porque la terminación de su contrato se debió a la finalización de la obra para la que fue contratada a raíz de una disminución de la carga de servicios prestados. Adicionalmente, estas empresas señalaron que la enfermedad que tiene la accionante no es incapacitante ni afecta gravemente su capacidad para trabajar. Por lo tanto, de acuerdo con estas compañías la trabajadora no está cubierta por el fuero de salud. Por su parte, Acomodaciones informó que no tiene vínculo alguno con la señora Pérez.

35. Con fundamento en lo expuesto y, luego de verificar el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela, le corresponde a la Sala resolver el siguiente problema

jurídico:

¿Una empresa de servicios temporales y una empresa usuaria vulneran los derechos a la seguridad social, a la salud, a la estabilidad en el empleo, al trabajo, a la protección de las personas en situación de debilidad manifiesta por salud y al mínimo vital de una mujer que tiene endometriosis si ella es despedida en medio de su tratamiento y sin permiso del Ministerio del Trabajo?

36. Para resolver el problema jurídico descrito, la Corte inicialmente examinará si en el presente caso se satisfacen los requisitos de procedencia de la acción de tutela. En caso de que se supere este examen, se pronunciará sobre los siguientes temas: (i) el fuero de salud en contratos de obra o labor contratada; (ii) la perspectiva de género a la hora de determinar la gravedad de una enfermedad y el caso de la endometriosis; y (iii) las reglas sobre funcionamiento y responsabilidad de la empresa de servicios temporales y la empresa usuaria en casos de trabajadoras en misión. Por último, se resolverá el caso concreto.

3. Procedencia de la acción de tutela

37. De conformidad con lo expuesto, el primer asunto que se debe determinar es si la acción de tutela interpuesta por Denis Pérez es procedente. En línea con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, todas las personas pueden interponer, directamente o a través de un representante, acción de tutela ante los jueces para lograr la protección de sus derechos fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y, excepcionalmente, por particulares.

38. En esta oportunidad la accionante presentó la tutela a nombre propio para la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por tres empresas. Así, el requisito de legitimación por activa se cumple.

39. Frente a la legitimación por pasiva, el citado artículo 86 establece que la acción de tutela puede dirigirse contra cualquier autoridad pública, que con su acción u omisión amenace o vulnere los derechos fundamentales del accionante o el que esté llamado a solventar las pretensiones, sea este una autoridad pública o un particular. En esta oportunidad los accionados son: Acomodaciones S.A., Alttillos Temporales e Soluciones de Educación. Frente a la primera entidad no se cumple el requisito de legitimación por pasiva porque con base en

las pruebas del expediente no existe ninguna razón para creer que hay algún vínculo entre esa empresa y la señora Pérez. Incluso, Acomodaciones S.A. informó a la Corte que en sus bases de datos no registraba contrato laboral alguno con la señora Pérez. En ese sentido, ante la falta de vínculo entre estas personas no fue posible identificar alguna acción u omisión de Acomodaciones S.A. que amenace o vulnere los derechos fundamentales de la accionante.

40. En cuanto a Altillos Temporales sí se encuentra acreditado el requisito de legitimación por pasiva porque esa empresa era la empleadora de la accionante, hecho que fue confirmado por esa misma entidad en su respuesta del 2 de agosto de 2023 a la Corte. En consecuencia, fue Altillos Temporales quien tenía a su cargo a la trabajadora y quien terminó su contrato, acción que se alega fue la que vulneró los derechos de la señora Pérez. En el caso de Soluciones de Educación, el requisito también se cumple porque esa era la empresa usuaria de los servicios de la trabajadora en misión, ella atendió los requerimientos de salud de la accionante y fue quien finalmente solicitó la desvinculación de la trabajadora a Altillos Temporales.

41. Por su parte, las organizaciones vinculadas, a saber, el Ministerio de Trabajo, la EPS Famisanar, la Clínica Oncológica San Antonio COISAA S.AS., y el Centro de Atención en Salud CAFAM – Quirigua, no tienen responsabilidad en las acciones u omisiones que se cometieron. No obstante, estas entidades cuentan con información relevante sobre el proceso laboral y médico de la accionante o pueden participar de las acciones preventivas que se lleguen a ordenar y es en esa calidad que hacen parte del proceso.

42. En conclusión, la legitimación por pasiva solo se incumple frente a Acomodaciones S.A. Frente a las entidades vinculadas, la Corte no encuentra que puedan llegar a tener responsabilidad en los hechos de la tutela, pero sí pueden aportar información esencial para comprender las circunstancias del caso o tener competencia para las medidas preventivas que se lleguen a ordenar.

43. Por otra parte, la acción de tutela debe cumplir con el requisito de inmediatez, es decir, la acción debe interponerse de manera oportuna dentro de un término justo y razonable. En esta ocasión, la acción de tutela se presentó el 9 de marzo de 2023 con el objetivo de lograr el reintegro y el pago de salarios, prestaciones sociales y aportes de seguridad social integral

dejados de percibir desde el 13 de enero de 2023 cuando su contrato fue terminado. En ese orden, entre la presentación de la acción de tutela y el hecho presuntamente vulnerador de los derechos de la accionante pasaron menos de tres meses lo que es un plazo razonable dada la cercanía entre los dos momentos.

44. Por último, se debe estudiar si la presente acción de tutela cumple el requisito de subsidiariedad, que exige que la tutela no se utilice como el mecanismo principal para resolver la afectación de derechos cuando existen mecanismos judiciales ordinarios, a menos que estos no sean idóneos o exista el riesgo de un perjuicio irremediable. Si los recursos no son idóneos es posible que la tutela proceda como mecanismo definitivo. Ahora bien, con respecto al derecho a la estabilidad laboral reforzada la Corte admite que la tutela sea el mecanismo definitivo cuando la persona está en una situación socioeconómica y de salud que hace necesario ofrecer una especial atención a su mínimo vital y bienestar físico y mental.

45. En esta oportunidad los recursos ordinarios no son idóneos por las siguientes razones. Primero, la accionante está cubierta por una especial protección constitucional porque en su condición de mujer tiene endometriosis que es una enfermedad asociada a la producción de estrógenos, incapacitante por los dolores que genera y que además tiene fuertes repercusiones en funciones del cuerpo como la menstruación, la digestión y la reproducción.

46. Segundo, la actora está a cargo de su hijo de seis años con todos los gastos que eso implica para el sostenimiento de su familia y en el expediente no se encontró información contundente que demostrara que ella recibe ingresos suficientes para asegurar un nivel digno de vida. En concreto, la accionante presentó una declaración extrajuicio sobre todos sus gastos que no fue controvertida por las partes. De esa declaración extrajuicio se desprende que la accionante es la principal responsable de su hogar conformado por su hijo menor de edad y su pareja, quien no tiene un trabajo estable. Esto implica que los recursos que recibía la señora Pérez de su trabajo con Atillos Temporales eran esenciales para proveer los bienes y servicios mínimos de su familia y que su despido debió tener implicaciones en la capacidad de satisfacer las necesidades del hogar. En la declaración extrajuicio, la actora recalca que el sostenimiento de su hijo menor de edad depende de ella en diversas facetas que incluyen la alimentación, educación, salud, vestuario y recreación. Por lo tanto, la decisión que aquí se tome sobre la estabilidad en el trabajo de la señora Pérez

y sobre los recursos que deba recibir como consecuencia de su despido incidirán en la capacidad de ella para proveerse de lo necesario para tener una vida digna y para satisfacer las necesidades de su hijo quien es un niño que por esa condición tiene una especial relación de dependencia de su madre.

47. Tercero, uno de los gastos que debe costear la trabajadora es el pago del canon de arriendo y de acuerdo con recientes cifras del Banco de la República en los hogares promedio del país este gasto representa gran parte de sus ingresos porque mensualmente se destina alrededor un millón de pesos (\$1.000.000) a esa deuda. Adicionalmente, el hecho de que la señora Pérez tenga dependientes implica, de acuerdo con la metodología de medición del DANE, que sus posibles ingresos no pueden ser valuados como valor neto, sino que se deben dividir entre los miembros de su hogar que son su compañero permanente y su hijo de seis años. Por lo tanto, el mero hecho de que la accionante pueda tener un vínculo laboral a través del cual cotiza a seguridad social no descarta que se encuentre en una situación que amerite la intervención del juez constitucional.

48. Cuarto, la mera afiliación al sistema de seguridad social no implica que el mínimo vital de la tutelante esté asegurado porque esa información solo demuestra que su atención en salud es continua. Quinto, este caso no solo está relacionado con la protección al mínimo vital, sino que también involucra un asunto de especial relevancia constitucional como es la garantía de no discriminación desde una perspectiva de género. Esto se debe a que la accionante tiene una enfermedad que afecta a las mujeres cisgénero, los hombres trans y algunas personas no binarias, en la medida que se desarrolla en el tejido uterino. Adicionalmente, esta enfermedad está asociada a una invisibilidad científica que, como se demostrará a continuación, incidió en que sus empleadores desestimaran la gravedad de su enfermedad.

49. En ese sentido, las acciones laborales no son idóneas para este caso por la especial circunstancia socioeconómica y de salud de la señora Pérez y porque este conflicto requiere una perspectiva constitucional que dé luces sobre cómo interpretar la gravedad de las enfermedades desde una visión del género. Es por ello que se requiere de este mecanismo expedito y definitivo para, si es el caso, restablecer los derechos laborales de la trabajadora y también proteger sus derechos desde la perspectiva de la garantía de no discriminación.

Reglas jurisprudenciales sobre el fuero de salud de personas en condición de debilidad

manifiesta en contratos de obra o labor contratada. Reiteración de jurisprudencia

50. En la medida que la accionante alega que se le violó su fuero de salud, a continuación, se hará una reiteración de la jurisprudencia en la materia para personas en condición de debilidad manifiesta.

51. El trabajo es un derecho central en la vida social porque a través de él las personas pueden obtener los recursos para asegurarse una vida digna que no solo se limita a obtener los recursos para satisfacer sus necesidades materiales, sino que también crea las condiciones de posibilidad para el desarrollo de un proyecto de vida específico. En ese sentido, la Constitución de 1991 promueve que las personas accedan al trabajo, permanezcan en él y a que trabajen con dignidad. En ese orden, la Corte Constitucional reconoce que quienes trabajan no pueden ser despedidos bajo argumentos discriminatorios como lo sería terminar el contrato de trabajo por la condición de salud.

52. Así, entre otras poblaciones, a las personas en situación de debilidad manifiesta por su estado de salud se les reconoce el derecho a una estabilidad laboral reforzada. La estabilidad en el trabajo por salud aplica a todo tipo de contrato, incluido el de obra o labor y como derecho tiene el siguiente contenido según la sentencia SU-061 de 2023, última decisión de unificación expedida en el tema por la Sala Plena:

- i. i. el empleador no puede despedir al trabajador o trabajadora con fundamentos discriminatorios;
- ii. ii. quien trabaja tiene el derecho a permanecer en el empleo;
- iii. iii. el empleador tiene el deber de solicitar la autorización del inspector del trabajo para desvincular al trabajador o trabajadora; y
- iv. iv. los despidos de personas con fuero de salud se presumen discriminatorios.

53. Para poder acceder a estas cuatro protecciones se deberán cumplir los siguientes tres requisitos:

- ii. ii. el empleador debe conocer previamente al despido de la condición de debilidad manifiesta; y

iii. iii. el despido no responde a una causa objetiva o corresponde a motivos discriminatorios.

54. Por su parte, la sentencia SU-061 de 2023 reiteró los eventos que permiten comprobar estos requisitos:

A. A. La condición de salud se probará en los siguientes eventos:

Tabla 1

Supuesto

Eventos que permiten acreditarlo

Condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral

(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad o al momento del despido existen recomendaciones médicas o se presentó incapacidad médica durante días antes del despido.

(b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral.

(c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico.

(d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de PCL tiene lugar antes del despido.

Afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral

(a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental.

(b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además,

el accionante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad.

(c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL.

Inexistencia de una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral

(a) No se demuestra la relación entre el despido y las afecciones en salud, y la PCL es de un 0%.

(b) El accionante no presenta incapacidad médica durante el último año de trabajo, y solo debe asistir a controles por un antecedente médico, pero no a un tratamiento médico en sentido estricto.

Sobre este requisito se debe precisar que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional el estado de salud puede ser acreditado a través de diversos medios de prueba. Esto significa que no se requiere ni un documento solemne ni una calificación de pérdida de capacidad laboral que demuestre una condición de discapacidad o una afectación de salud. En ese sentido, existe libertad probatoria para demostrar judicialmente que la persona tiene una enfermedad que impide significativamente trabajar.

B. El conocimiento del empleador se probará en los siguientes eventos:

Tabla 2

Eventos que acreditan el conocimiento

Eventos que descartan el conocimiento

(b) El empleador tramita incapacidades médicas del funcionario, quien después del periodo de incapacidad solicita permisos para asistir a citas médicas, y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.

(c) El accionante es despedido durante un periodo de incapacidad médica de varios días, por

una enfermedad que generó la necesidad de asistir a diferentes citas médicas durante la relación laboral.

(d) El accionante prueba que tuvo un accidente de trabajo durante los últimos meses de la relación, que le generó una serie de incapacidades y la calificación de un porcentaje de PCL antes de la terminación del contrato.

(e) El empleador decide contratar a una persona con el conocimiento de que tiene una enfermedad diagnosticada, que al momento de la terminación del contrato estaba en tratamiento médico y estuvo incapacitada un mes antes del despido.

(f) No se le puede imponer al trabajador la carga de soportar las consecuencias de que en razón a un empalme entre una antigua y nueva administración de una empresa no sea posible establecer si esa empresa tenía conocimiento o no del estado de salud del actor. Por tanto, se da prevalencia a las afirmaciones y pruebas del accionante, y no a las de la demandada en la contestación de la tutela.

(g) Los indicios probatorios evidencian que, durante la ejecución del contrato, el trabajador tuvo que acudir en bastantes oportunidades al médico, presentó incapacidades médicas, y en la tutela afirma que le informó de su condición de salud al empleador.

a. (a) Ninguna de las partes prueba su argumentación.

(b) La enfermedad se presenta en una fecha posterior a la terminación del contrato.

(c) El diagnóstico médico se da después del despido.

(d) Pese a la asistencia a citas médicas durante la vigencia de la relación, no se presentó incapacidad o recomendaciones laborales como consecuencia de dichas citas médicas.

C. La existencia de una razón no discriminatoria.

55. El empleador tiene la carga de demostrar que la razón que lo motivó a terminar el contrato del trabajador no fue la condición de salud del trabajador o trabajadora. En todo caso, esa exigencia nunca se podrá trasladar al trabajador.

Cuando la acción de tutela procede como mecanismo definitivo y se comprueba que el

empleador no respetó el contenido del fuero de salud, dada la configuración de los eventos previamente descritos, el remedio judicial corresponderá a lo siguiente:

“(i) la ineficacia del despido, (ii) el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante el periodo de desvinculación, (iii) el reintegro del afectado, (iv) la capacitación para cumplir las tareas del nuevo cargo, de ser necesario, y (v) el pago de una indemnización equivalente a 180 días del salario”.

56. Por último, la Corte reafirmó en la sentencia SU-236 de 2022 que ciertos despidos se presumen inconstitucionales y que es el empleador el que debe desvirtuar la invalidez del acto de despido. Esta presunción solo aplica cuando hay hechos, circunstancias o indicios que sugieren que la terminación del contrato fue el resultado de acciones u omisiones que violaron los derechos del trabajador o trabajadora. Esta presunción busca remediar la relación asimétrica por la desigualdad de poder en la que se encuentra el trabajador frente a su empleador. Esa situación de asimetría se profundiza cuando quien prestaba sus servicios experimentó actos discriminatorios que hacen necesario establecer esa presunción de despido inconstitucional con el fin de proteger todavía más al trabajador o trabajadora.

57. En resumen, una persona se encuentra en estado de debilidad manifiesta por su condición de salud si esta le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus funciones. Las personas que se encuentran en esta situación gozan del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el cual implica, entre otras cosas, que sus contratos solo podrán terminarse por causales objetivas y deberá mediar autorización del Ministerio de Trabajo para que su desvinculación sea válida. En estas situaciones opera una presunción de despido discriminatorio, lo cual significa que el empleador es quién deberá probar que la desvinculación se dio por causas objetivas y no tuvo que ver con la condición de salud del trabajador. Y, en caso de que el empleador no cumpla con dicha carga, procederá el reintegro del empleado, entre otros posibles remedios.

La perspectiva de género en la valoración de la gravedad de la enfermedad. El caso de la endometriosis.

58. En este caso se discute si la endometriosis es una enfermedad que dificulta sustancialmente la capacidad de trabajar dada su gravedad. Esa enfermedad está asociada, aunque no causada, por la presencia de estrógenos y afecta principalmente a las mujeres

cisgénero, pues es una condición médica relacionada con el tejido uterino. Es por esa razón que en este capítulo se recordará qué implica la perspectiva de género en las decisiones judiciales y cómo aplicar esa visión al estudio de la endometriosis de cara a la discusión sobre si tiene la suficiente entidad para afectar las posibilidades de trabajar.

59. La Corte Constitucional considera que el enfoque de género en las decisiones judiciales es un deber que se deriva del mandato de igualdad de la Constitución y del fin constitucional del Estado de garantizar los derechos consagrados en el texto superior. Del mismo modo, este mandato superior se encuentra consagrado en los instrumentos internacionales como: (i) la Convención sobre los derechos políticos de la mujer (1953); (ii) la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer -CEDAW- (1981); y (iii) la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer - Convención de Belém do Pará- (1984).

60. El enfoque de género aplica a todos los temas constitucionales y legales en los que la interpretación social y cultural del sexo genera diferencias positivas o negativas entre las personas. Este enfoque tiene un carácter descriptivo y uno normativo y cada uno de ellos tiene una relación inseparable. En cuanto a lo descriptivo, este enfoque o perspectiva parte de reconocer que el sexo de las personas es interpretado social y culturalmente, lo que se conoce como género. Así, según el sexo de las personas, que suele determinarse acudiendo a elementos biológicos como los genitales, los cromosomas o los caracteres sexuales secundarios, se asignan ciertos roles, posiciones, expectativas y destinos en la sociedad.

61. Dentro de esos roles y destinos específicos que se asignan hay dos que resaltan por su carácter discriminatorio. El primero es la idea de que lo femenino es inferior, de ahí que las mujeres se encuentran una posición de desventaja en el acceso a la vida social. El segundo es que el género es inmutable y no depende de la experiencia individual y que a cada género le corresponde una determinada orientación sexual que es la heterosexual. Es por esa razón que las personas LGBTIQ+ también se ubican en una situación de desventaja social. A pesar de que son las mujeres y personas LGBTIQ+ quienes sufren desproporcionadamente los efectos de la desigualdad por género, este fenómeno sí que puede llegar a afectar a los hombres cisheterosexuales cuando sobre ellos también se impongan expectativas desproporcionadas.

62. Luego de que los jueces y juezas, al aplicar el enfoque de género, reconocen estas desigualdades estructurales pasan a una fase normativa. En esa faceta tienen deberes frente a sí mismos y frente a las personas que concurren ante ellos y ellas. De esa manera, se comprometen a no replicar en sus decisiones los estereotipos e interpretaciones discriminatorias que socialmente se asignan a las personas según su género, especialmente, no darán un trato excluyente a las mujeres y personas LGBTIQ+. Al mismo tiempo, sus decisiones no solo reconocerán la desigualdad estructural, sino que también tomarán acciones procesales y sustantivas para que sus fallos contribuyan a la superación de esa discriminación tanto para las partes del conflicto que deben resolver como para la sociedad en general.

63. En el caso de los conflictos laborales, una de las formas en que se manifiesta el enfoque o perspectiva de género consiste en que las mujeres enfrentan barreras específicas para acceder y mantenerse en el empleo. Una de esas barreras es que sufren discriminación por parte de sus empleadores y que con base en esas razones excluyentes se justifican sus despidos. De manera sistemática se puede afirmar que las mujeres enfrentan, entre otros, los siguientes obstáculos y barreras en el trabajo:

- i. i. las trabajadoras domésticas y mujeres rurales suelen trabajar informalmente y en contextos de violencia;
- ii. ii. las mujeres suelen recibir salarios más bajos por las mismas tareas de los hombres y esa brecha aumenta a medida que se educan más;
- iii. iii. las mujeres no reciben remuneración por su trabajo de cuidado y esa carga impone trabas a su desarrollo laboral;
- iv. iv. las mujeres, en general, tienen mayor probabilidad de trabajar informalmente;
- v. v. la mayor participación de las mujeres en el mercado laboral contrasta con la desigualdad que viven en ese contexto porque tienen peores salarios y mayor informalidad.
- vi. vi. Los periodos de maternidad traen consigo mayor probabilidad de trabajo informal, autoempleo e inactividad.
- vii. vii. Las barreras para acceder al empleo se incrementan cuando se trata de mujeres en

situación de discapacidad.

viii. Las mujeres privadas de la libertad no tienen garantizados sus derechos laborales, ni siquiera el salario mínimo.

64. En el caso que se debe resolver ahora se discute si la endometriosis que es una enfermedad relacionada con un comportamiento anormal del tejido uterino es lo suficientemente grave como para revestir a una trabajadora con fuero de salud. Se advierte que esta enfermedad tiene un componente de género importante que se describirá a continuación con el objetivo de aportar una perspectiva diferencial a la decisión.

65. La endometriosis se caracteriza por ser una enfermedad incapacitante para las mujeres, hombres trans y personas no binarias que ha sido muy poco estudiada. La Corte Constitucional ha reconocido las afectaciones que genera la endometriosis en casos relacionados con atención en salud y tratamientos de fertilización. No obstante, no se ha pronunciado sobre cómo entender la gravedad de esta enfermedad en conflictos laborales. Por esa razón se hará una descripción de la investigación y comportamiento de la endometriosis con el propósito de verificar su carácter incapacitante.

66. El estado de la investigación de esta enfermedad ilustra con precisión cómo la ciencia, vista desde una perspectiva de género, también puede tener sesgos de género al ubicar lo femenino en situación de inferioridad en los asuntos sanitarios. Algunos datos muestran, por ejemplo, que aunque las mujeres tienen una expectativa de vida más larga que los hombres, suelen tener mayores y diferentes afectaciones de salud. Es por ello que es necesario reconocer que el género también pasa por los cuerpos de las personas y que hombres y mujeres viven la enfermedad de maneras distintas. En consecuencia, la investigación y atención médica requiere no solo una perspectiva diferenciada, sino también igualitaria en el sentido de poner a cada género el mismo nivel de atención y preocupación.

67. En ese contexto, como se mencionó previamente, el primer elemento con perspectiva de género que se observa en la endometriosis es que hasta hace poco no era estudiada científicamente. De acuerdo con el trabajo de P. Carrillo Torres, et. al esta enfermedad solo se empezó a investigar a finales del siglo XX y los 100 primeros artículos en el tema solo se produjeron hasta la primera parte del siglo XXI. Esa falta de investigación tiene como consecuencia que las causas, comportamiento y tratamiento de la endometriosis no estén

completamente establecidos. Los mayores avances en su comprensión se han dado en las dos últimas décadas, como reporta Serdan, quien a su vez la define como una enfermedad inflamatoria crónica dependiente de la producción de estrógeno que afecta la zona pélvica, incluyendo los ovarios, porque el tejido uterino crece en otras partes del cuerpo que no son el útero.

68. La endometriosis produce una inflamación severa que se asocia con las siguientes situaciones de salud: (i) dolor crónico, (ii) constantes periodos de ovulación, (iii) mayor frecuencia de la menstruación que se presenta con fuerte sangrado y dolor; (iv) producción cíclica de hormonas esteroides, (v) enfermedad inflamatoria intestinal, (vi) reflujo gastrointestinal e (vii) infertilidad. Esta diversidad de síntomas con los que se presenta la endometriosis y la falta de formación e investigación sobre ella lleva a que las mujeres no sean diagnosticadas a tiempo, que sean mal diagnosticadas e incluso a que su tratamiento se retrase.

69. Con base en lo anterior es posible concluir que la endometriosis desde una perspectiva de género es una condición que no suele ser investigada y atendida apropiadamente que además sí puede ser una enfermedad grave que afecte la capacidad para trabajar por las siguientes razones: (i) afecta mayoritariamente a las mujeres, aunque también puede ser experimentada por hombres trans y algunas personas no binarias, por su dependencia del estrógeno y por tratarse de una afectación del tejido uterino; (ii) la investigación sobre la endometriosis ha sido poca, aunque aumentó su atención científica en los últimos veinte años; (iii) sus síntomas incluyen dolor crónico, infertilidad y afectaciones a los sistemas reproductivos y digestivos; (iv) el diagnóstico de la patología suele retrasarse, junto con su tratamiento. Es por ello que esta enfermedad podría afectar la capacidad de las mujeres para trabajar porque requiere de una atención médica especializada que puede llegar tarde, al tiempo que genera dolores graves, dificultades digestivas y alteraciones del ciclo menstrual que pueden impedir o dificultar que la trabajadora cumpla con sus funciones. Así, los empleadores, las autoridades laborales y los jueces deben tomar las decisiones relacionadas con la estabilidad laboral reforzada de las trabajadoras a partir de los eventos reconocidos por la jurisprudencia, que acreditan que su condición de salud le impide significativamente el normal desempeño laboral, como se expuso en la tabla 1 de esta providencia.

Las reglas sobre funcionamiento y responsabilidad de la empresa de servicios temporales y

la empresa usuaria en casos de trabajadoras en misión. Reiteración de jurisprudencia.

70. En este conflicto la relación laboral se enmarcó en un contrato de servicios temporales entre dos empresas en la que una presta este tipo de servicios y la segunda los usa. Es por esa razón que en este capítulo se recordarán las reglas de funcionamiento y responsabilidad de las empresas temporales y las empresas usuarias.

“(i) cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del Código Sustantivo del Trabajo; (ii) cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad; (iii) para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más”.

72. Si la empresa usuaria viola alguna de estas reglas que determinan los eventos en los que se puede contratar trabajadores temporales, entonces su carácter de usuaria se convierte en una ficción y podrá ser obligada laboralmente. Incluso, si la condición de empresa usuaria se vuelve ficta es posible que en casos de desconocimiento de la estabilidad laboral reforzada la orden de reintegro se le dé a la empresa usuaria y no a la temporal.

73. En la sentencia T-284 de 2019, la Corte estudió dos casos de trabajadores en misión que fueron despedidos a pesar de tener enfermedades que les impedían trabajar y la Corte sintetizó así las siguientes reglas sobre el servicio de empresas temporales:

(i) Las empresas de servicios temporales, por regla general, ostentan la condición de empleador respecto a los trabajadores en misión.

(ii) Los trabajadores en misión únicamente pueden prestar sus servicios en las empresas usuarias por un periodo de 6 meses, prorrogable por un máximo de 6 meses más.

(iii) Sus funciones se pueden contratar (a) cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del Código Sustantivo del Trabajo; (b) cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad; y, (c) para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y

en la prestación de servicios.

(iv) Cuando la empresa usuaria requiera los servicios que presta un trabajador en misión, de manera permanente, debe acudir a otra modalidad de contratación en procura del respeto de los derechos laborales y prestacionales.

(v) El incumplimiento del límite temporal puede implicar el desconocimiento de estos derechos; y,

(vi) Ante este escenario se ha reconocido por parte de la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, que a la empresa usuaria le pueden asistir deberes laborales frente al trabajador.

74. En conclusión, una empresa de servicios temporales tiene como objeto proveer a otras compañías, conocidas como empresas usuarias, trabajadores en misión para cumplir labores accidentales o transitorias, responder a incrementos de producción o falta de personal. Los trabajadores en misión solo pueden laborar en esa condición por un término máximo de seis meses prorrogables por otros seis meses. A menos que la empresa usuaria incumpla estas reglas el único empleador es la empresa de servicios temporales.

Caso concreto

75. En esta oportunidad la Corte debe resolver si la terminación del contrato de la señora Denis Pérez violó sus derechos a la estabilidad laboral reforzada, al trabajo, al mínimo vital, a la protección de las personas en situación de debilidad manifiesta por salud y al deber de solidaridad. La señora Pérez trabajó para Altillos Temporales entre el 9 de mayo de 2022 y el 13 de enero de 2023. En ese periodo ella se desempeñó como trabajadora en misión en la empresa Soluciones de Educación donde era una experta en temas de educación superior y realizaba asesorías a posibles nuevos estudiantes con el fin de lograr su matrícula oficial. La accionante está diagnosticada con endometriosis y durante la vigencia de su contrato laboral estuvo en tratamiento por esa enfermedad que incluyó la orden para una cirugía que se realizó finalmente el 7 de febrero de 2023. No obstante, el 13 de enero de 2023, la empresa Soluciones de Educación dijo no requerir más sus servicios porque la carga de servicios disminuyó y Altillos Temporales procedió a terminar su contrato de trabajo.

76. La Corte considera que la señora Denis Pérez sí estaba cubierta por el fuero de salud por lo que era obligatorio contar con el permiso del Ministerio del Trabajo para su despido. En la medida que ese permiso no fue solicitado, procede su reintegro, el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir y el pago de la indemnización de 180 días que establece el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 de manera definitiva. A continuación, se evaluarán los requisitos del fuero de salud.

77. El estado de salud. La señora Pérez tiene una circunstancia de salud que le dificulta significativamente trabajar. Los hechos del caso muestran que la accionante estaba diagnosticada con una enfermedad y estaba en tratamiento. De acuerdo con la historia clínica allegada por la Clínica San Diego desde el 29 de diciembre de 2022, momento previo al despido, la accionante, a través de una biopsia, fue diagnosticada con endometriosis y tumores ováricos asociados a esa patología. El tratamiento para esta enfermedad inició el 26 de septiembre de 2022 y para el momento de la interposición de la tutela seguía en curso porque la trabajadora estaba en recuperación quirúrgica.

78. Esta enfermedad, como se mostró en los fundamentos 64 al 68 puede afectar la posibilidad de trabajar y situar a las mujeres en un estado de debilidad manifiesta por los fuertes dolores que genera y las repercusiones que tiene en el sistema digestivo y reproductor. En esta oportunidad está plenamente probado que la endometriosis, enfermedad que afecta principalmente a las mujeres y cuyo diagnóstico suele ser tardío por la falta de investigación, le estaba provocando fuertes dolores a la trabajadora.

79. En primer lugar, la historia clínica da cuenta de que en la cita del 29 de diciembre de 2022 la especialidad de ginecología encontró que el dolor de la señora Pérez era severo y que requería intervención quirúrgica. Allí mismo se consigna que la accionante refirió dismenorrea que no cedía. La dismenorrea es la presencia de calambres y dolores menstruales fuertes. En segundo lugar, en la impugnación se encuentra que la misma trabajadora refiere que ese dolor era severo y le dificultaba cumplir sus funciones. Así, por ejemplo, el 11 de enero de 2023, fecha cerca al despido, la accionante se comunicó con la supervisora Katherin Rincón y le señaló que el dolor no paraba y debía dejar de trabajar para ir al médico.

80. En tercer lugar, la enfermedad de la actora era severa porque la historia clínica,

específicamente el reporte de biopsia y cirugía, muestran que el tejido uterino se encontraba en varias partes de la zona abdominal que incluían los ovarios y el recto. En ese sentido, las afirmaciones de Atillos Temporales e Soluciones de Educación según las cuales la historia clínica no demostraba una enfermedad grave denotan una falta de perspectiva de género en su análisis. La exposición hecha en los fundamentos 64 al 68 acreditan que la endometriosis es una enfermedad que afecta gravemente a las mujeres por los dolores que produce y por las múltiples afectaciones que genera en el sistema reproductor y digestivo. Esto último se debe a que causa dolor y sangrado excesivo en la menstruación, infertilidad y desajustes en el sistema digestivo.

81. En el caso de la señora Denis Pérez se encuentra que su cuadro estaba caracterizado por esas circunstancias que hacen especialmente grave a la endometriosis. La accionante vivía con dolor severo y dismenorrea, al tiempo que tenía importantes porciones de tejido uterino fuera de esa cavidad. Estas afectaciones de su estado de salud tenían implicaciones en su capacidad de trabajar porque debido a los dolores y la dismenorrea, la trabajadora debía suspender sus actividades y ser valorada médicamente con el objetivo de aliviar su dolor. En este sentido, la ocurrencia de dolores y alteraciones del ciclo menstrual suponía una dificultad para que la actora pudiera desarrollar sus labores, pues debía suspender sus actividades por ciertos periodos mientras la medicación le aliviaba la sintomatología. Por lo tanto, la Corte encuentra plenamente demostrado que la señora Pérez tenía una condición de salud que le impedía y dificultaba sustancialmente el desempeño de sus funciones.

82. El conocimiento del empleador. Atillos Temporales estaba plenamente enterada de que la señora Pérez tenía esa condición de salud. En el expediente constan las siguientes pruebas que demuestran que Atillos Temporales tramitó incapacidades médicas y conoció de permisos médicos que le fueron concedidos a la trabajadora.

83. Previo a realizar el análisis de este requisito se aclara que las pruebas relacionadas con el conocimiento del empleador y que constan en el escrito de impugnación son admisibles, a pesar de lo que consideró el juez de segunda instancia. El artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es claro en afirmar que durante el trámite de impugnación el juez de segunda instancia puede realizar una fase probatoria en la que, como obliga el derecho al debido proceso, deberá haber contradicción. Por lo tanto, no es cierto que las pruebas que allegó la accionante en segunda instancia solo podían ser presentadas en primera instancia porque la

fase probatoria también puede ocurrir en segunda instancia. En ese sentido, si las pruebas de la impugnación cuestionaban lo decidido en la fase previa del proceso era deber del juez superior ejercer sus poderes probatorios para analizar esa documentación y obtener la mejor decisión en derecho y en procura de los derechos fundamentales de la solicitante. Del mismo modo, el que estas pruebas fueran allegadas en segunda instancia no resultó en un obstáculo para que las partes las controvirtieran en el trámite de la impugnación.

84. Además, en el trámite de revisión las partes conocieron todo el material probatorio que obra en el expediente y que fue reseñado por la magistrada sustanciadora en el auto de pruebas del proceso. En ese sentido, tanto la tutelante, como las demandadas pudieron realizar la respectiva contradicción cuando la magistrada sustanciadora abrió el periodo probatorio en sede de revisión. Al respecto, las sociedades accionadas se limitaron a negar que el requisito de conocimiento del empleador estuviera acreditado. Por lo tanto, las partes tuvieron oportunidad de controvertir las pruebas allegadas por la accionante en segunda instancia en dos ocasiones.

85. Hecha la claridad anterior, a continuación, se exponen las pruebas que demuestran que Alttillos Temporales tramitó incapacidades médicas y conoció de permisos médicos que le fueron concedidos a la trabajadora. Primero, en la respuesta al auto de pruebas emitido en sede de revisión, la empleadora de la señora Pérez manifestó que tramitó catorce incapacidades médicas y tres permisos laborales, información que fue corroborada por Soluciones de Educación. Estas incapacidades y permisos laborales se dieron en un periodo de poco menos de ocho meses. Esto demuestra que la accionante atravesaba un periodo importante de incapacidad formal que permite acreditar que el empleador conocía que el estado de salud de la accionante estaba afectado.

86. Segundo, aunque Alttillos Temporales había delegado la subordinación en Soluciones de Educación, esa figura no le relevaba de sus deberes como verdadero empleador. En esa condición, Alttillos Temporales contaba con diversos canales de comunicación que permiten afirmar que tenía manera de conocer lo que sucedía con la señora Pérez a nivel laboral. Dentro de esos canales se encuentra que el señor Jorge Londoño fungía como representante y facilitador de la empresa de servicios temporales ante Soluciones de Educación. Adicionalmente, la accionada relató en su respuesta al auto de pruebas que mantenía los siguientes canales de comunicación con la empresa usuaria: “[r]euniones periódicas

presenciales en las instalaciones de la empresa usuaria, comunicaciones escritas, reuniones periódicas virtuales Teams Corporativo, contacto vía celular, contacto a través de la aplicación WhatsApp, correos electrónicos y llamadas a través de teléfono fijo”.

87. Con base en lo anterior es posible concluir que la empresa Altillos Temporales conocía de las múltiples conversaciones entre la trabajadora y la supervisora Katherin Rincón de Soluciones de Educación en las que la primera informó de su estado de salud.

88. Tercero, en la impugnación de la accionante consta que cerca al despido, exactamente desde el 2 de enero de 2023, la trabajadora informó a la supervisora que su salud estaba comprometida y que requería una cirugía. Con ese fin consultó sobre la posibilidad de obtener una licencia no remunerada para recuperarse de ese procedimiento médico. En un correo del 3 de enero de 2023, la trabajadora le informó a la supervisora Rincón que la fecha en la que requería que la licencia iniciaría era cerca al 15 de enero. A esto se suma que la actora estuvo incapacitada desde el 10 de enero hasta el 12 de enero de 2023, día previo al despido, incapacidad de la que fue informada la supervisora. Esto constituye un hecho en contra del empleador porque la terminación del contrato sobrevino a un pico incapacitante de la situación de salud de la trabajadora.

89. En ese sentido, como la empresa de servicios temporales tenía canales y personal dispuesto para actualizar la información laboral de los trabajadores en misión en Soluciones de Educación resultaría incorrecto concluir que Altillos Temporales no conocía de la situación de salud de la trabajadora. Esa conclusión sería incoherente con el hecho de que desde el 2 de enero de 2023 la enfermedad de la trabajadora requería una intervención quirúrgica, permisos para asistir al médico, incapacidades formales y trámites de licencias no remuneradas por enfermedad.

90. Cuarto, el llamado del señor Jorge Londoño, representante de Altillos Temporales, hecho el 13 de enero de 2023, sucedió mientras la trabajadora impulsaba el trámite de su licencia no remunerada por enfermedad. En ese sentido, en ese mismo momento previo al despido la empleadora pudo corregir su curso de acción ante el conocimiento claro de que la señora Denis Pérez enfrentaba una situación de salud. Ese conocimiento se deriva además de que en la conversación de ese día, posterior a que se notificara el despido, la supervisora informó a la accionante que ella ya había enviado el permiso por enfermedad. Por lo tanto, el despido

sobrevino a una incapacidad y a una solicitud de licencia no remunerada por condición de salud lo que demuestra, sin duda alguna, que la terminación del contrato sucedió a pesar de que los elementos para el fuero de salud estaban plenamente configurados.

91. Con base en lo anterior, la Corte encuentra que existen suficientes pruebas para declarar que Altillos Temporales, en su calidad de empleadora de la señora Denis Pérez, conocía de la condición incapacitante de salud que tenía la trabajadora que la ubicaba en una condición de debilidad manifiesta. Esto se debe a que (i) el empleador tramitó incapacidades y permisos laborales en un periodo corto de tiempo; (ii) existían canales de comunicación suficiente para que Altillos Temporales estuviera actualizada de la situación laboral y de salud que la señora Pérez informó a su supervisora en Soluciones de Educación; y (iii) la notificación del despido sobrevino a una incapacidad y una solicitud de licencia no remunerada por la condición de salud que vivía la trabajadora.

92. La existencia de una razón discriminatoria. Altillos Temporales e Soluciones de Educación alegaron que el despido de la trabajadora obedeció al fin de la obra o labor contratada y al mal rendimiento de la señora Pérez. No obstante, esas razones no se encuentran probadas por las razones que se pasan a exponer.

93. Primero, la disminución de los servicios requeridos se debe evaluar de cara a la verdadera empleadora de la accionante que es Altillos Temporales. Sobre el tema, esa empresa aportó los siguientes datos:

Tipo de movimiento de personal

Número de movimientos

Contrataciones

45

Terminaciones de contrato

19

Renuncias voluntarias

94. Esto significa que frente a los movimientos que dependen de la voluntad de Altillos Temporales, contrataciones y terminaciones, los ingresos superan a los egresos de personal. Inclusive, del total de estos movimientos solo el 29% corresponden a terminaciones de contrato lo que implica que en realidad la empresa no se encontraba en una situación en la que sus egresos superaran a sus ingresos o en la que estos fueran una proporción excesiva del flujo de personal. Por lo tanto, el despido de la accionante no era estrictamente necesario, pues dado su estado de salud se podía encontrar una forma de reubicarla.

95. Ahora, si en gracia de discusión se evaluara la afirmación de Soluciones de Educación de que también vivía una disminución de carga de servicios, la Corte encuentra que esa empresa no aportó prueba alguna. Por lo tanto, la mera manifestación de la existencia de una razón no discriminatoria no es suficiente cuando la carga de la prueba se encuentra invertida para exigir que sea el empleador quien demuestre que no discriminó al trabajador o trabajadora.

96. Finalmente, sobre la afirmación de que la señora Pérez no estaba rindiendo adecuadamente en el trabajo no se aportó prueba alguna. Además, encuentra la Corte que esa mera afirmación sin contexto puede ser una forma de discriminación en sí misma porque esa presunta dificultad en el rendimiento debería contrastarse con las dificultades que estaba enfrentando la accionante dada su enfermedad, pues podrían explicar esa baja en el desempeño. Es por ello que ninguna de las razones que se alegaron como no discriminatorias probaron estar demostradas o si quiera no ser ellas mismas discriminatorias.

97. Ante este panorama, la Corte también debe aplicar la presunción de despido inconstitucional y constatar que el empleador no logró desvirtuar esa presunción. La presunción resulta necesaria aquí por dos grandes razones. La primera es que el empleador despidió a la trabajadora cuando su enfermedad estaba en un pico de gravedad que ella informó. Esta situación se agrava porque el despido se realizó en el marco de un trámite de licencia no remunerada por enfermedad. Esto no solo indica que existen hechos y circunstancias que muestran que el empleador despidió a la trabajadora en un momento de especial vulnerabilidad, sino que tuvo la oportunidad de corregir su curso de acción y decidió no hacerlo.

98. La segunda es que la actuación del empleador sugiere que sus decisiones laborales se tomaron sin consideración del mandato de igualdad de género contenido en el artículo 13 de la Constitución. La justificación principal que ofrecieron ambas empresas para el despido es que la trabajadora no tiene una enfermedad lo suficientemente grave que le impida o dificulte desarrollar sus labores. Como se mostró en las consideraciones generales de esta decisión, dicha afirmación refleja el desconocimiento general que existe en la sociedad sobre las implicaciones que tiene la endometriosis para las mujeres. Por lo tanto, cuando el empleador no contrastó adecuadamente la información sobre la gravedad que puede tener la endometriosis terminó por profundizar la desigualdad que viven las mujeres con endometriosis, entre esas la señora Denis Pérez.

99. Por lo tanto, las acciones del empleador indican que se violaron los derechos fundamentales de la trabajadora y por ende el despido se presume inconstitucional. Esa presunción no resultada rebatida porque ninguno de los argumentos del empleador está dirigidos a mostrar que sí tuvo intención de corregir sus acciones ante el conocimiento del agravamiento de la enfermedad de la accionante. Del mismo modo, no existe ninguna prueba de que el empleador haya realizado gestiones para evitar profundizar la desigualdad de género que existe en el caso de la señora Pérez.

100. Ahora, como aquí se configuraron los tres elementos del fuero de estabilidad laboral reforzada para personas en situación de debilidad manifiesta por condición de salud y ante ello no se solicitó el permiso del Ministerio del Trabajo previo a la terminación del contrato, la Corte ordenará los siguientes remedios: (i) la declaratoria de ineficacia del despido con la consecuencia de que se deberá reintegrar a la trabajadora a una posición de igual o mayor jerarquía; (ii) el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir desde el momento del despido y hasta el reintegro; y (iii) el pago de la indemnización de 180 días que establece el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

101. En la medida que no se encontró que la empresa usuaria abusara de la figura de trabajadora en misión las órdenes solo recaerán sobre la empresa de servicios temporales. Sobre este punto, se debe recordar que en los fundamentos 70 y siguientes se explicó que la empresa usuaria solo tendrá responsabilidad legal cuando emplee la figura de trabajador en misión para actividades permanentes o por un periodo de tiempo superior al permitido en la ley. En esta ocasión esos supuestos de hecho no se cumplen.

102. No obstante, la Corte no puede pasar por alto que, a pesar de esa limitación de responsabilidad, Soluciones de Educación participó de los hechos que llevaron al despido de la señora Pérez. Esto se debe a que solicitó la finalización de sus servicios y a que su personal de recursos humanos conoció de la enfermedad de la trabajadora y en esas circunstancias realizó la solicitud de desvinculación. Es por ello que la Corte hace un llamado a Soluciones de Educación a adoptar una perspectiva de género en las decisiones sobre los servicios de trabajadores en misión de empresas de servicios temporales, aunque no emitirá alguna orden en contra de esa empresa dada la limitación de responsabilidad que establece la jurisprudencia frente a las empresas usuarias de servicios temporales de trabajadores en misión.

103. Por último, se encuentra que en este caso una de las razones que explica la violación del fuero de salud es que el empleador no analizó la gravedad de la enfermedad desde una perspectiva de género. Al respecto se tiene que durante el trámite de revisión, el empleador reconoció que en su criterio las enfermedades que constan en los documentos médicos de la señora Pérez no tienen la capacidad de ser catalogadas de tal gravedad que revistan a la trabajadora de un fuero de salud. Estas declaraciones se realizaron sin considerar que la historia clínica incluye información sobre la endometriosis y los dolores y alteraciones de la menstruación que esa enfermedad generó en la trabajadora. Ninguno de esos reportes llevó a que el empleador realizara una consideración sobre la forma particular en que esta enfermedad afecta a la señora Pérez y su relación directa con el hecho de que ella es una mujer.

104. Es por ello que es necesario emitir órdenes que ayuden a superar la invisibilización que enfrentan las mujeres con endometriosis y el irrespeto a sus garantías laborales cuando esa enfermedad les genera un estado de debilidad manifiesta. De ese modo se acudirá a órdenes de tipo pedagógico que son aquellas que buscan transformar los conocimientos, habilidades y aptitudes ciudadanas. En concreto, la formación que se requiere busca que los empleadores decidan sobre la estabilidad laboral de trabajadoras con esta enfermedad y similares a partir de una perspectiva de género que sea coherente con los derechos laborales amparados por la Constitución. Es por ello que es imprescindible que los empleadores conozcan en qué consiste la endometriosis, a quiénes afecta y cómo se relaciona con la capacidad de trabajar. De esa manera, la adquisición de esos saberes contribuiría a avanzar en el conocimiento sobre la enfermedad.

106. Luego de demostrar que en esta oportunidad se requiere la implementación de medidas pedagógicas se determinará qué entidad puede desarrollar esa tarea. Así, el artículo 2 del Decreto 4108 de 2011 en sus numerales del primero al cuarto establece en cabeza del Ministerio del Trabajo la labor de definir, formular, dirigir, coordinar y evaluar las políticas relacionadas con el empleo, con la efectividad del principio de solidaridad, de la equidad de género y social en el trabajo. En el mismo sentido, le encomienda a ese ministerio las políticas sobre incremento del nivel de empleabilidad de la población en condición de vulnerabilidad y el fomento de la estabilidad en el empleo.

107. Así, el Ministerio del Trabajo tiene la labor de definir y formular políticas con enfoque diferencial que aseguren el acceso y la estabilidad del empleo. En ese sentido, se concluye que esa entidad estatal puede, en el marco de estas políticas, desarrollar labores de investigación y definición de parámetros sobre el impacto de la endometriosis en el ámbito laboral con el fin de incorporarlas en las acciones de formación y divulgación en asuntos de equidad de género.

108. La orden de la Corte será entonces que el Ministerio del Trabajo en el término de un (1) año defina o formule una política sobre acceso y estabilidad en el empleo dirigida a empleadores que tenga como objetivo la investigación y definición de parámetros sobre el impacto de la endometriosis en el espacio laboral con el fin de incluir esa información en la formación y divulgación con perspectiva de género sobre el impacto diferenciado de las enfermedades en hombres, mujeres y personas no binarias. Esa formación deberá tratar sobre las protecciones legales y constitucionales que les asisten a estas personas cuando esas condiciones afectan su capacidad para trabajar de tal manera que los empleadores sepan cómo actuar en estos casos y para que efectivamente cumplan la Constitución y la ley. En estos espacios pedagógicos se deberá abordar el caso de la endometriosis y su situación de invisibilización.

Síntesis de la decisión

109. En esta oportunidad la Corte resolvió el caso de una mujer que laboró para una empresa en calidad de trabajadora en misión enviada por una sociedad de servicios temporales. Los derechos al trabajo, la estabilidad en el empleo, la igualdad y el mínimo vital de la accionante fueron violados por su empleadora que era la empresa de servicios temporales. La afectación

de las garantías fundamentales de la trabajadora se presentó con ocasión a su despido sin autorización del Ministerio del Trabajo, a pesar de que está diagnosticada con endometriosis y que su empleador conocía de su estado de salud. La enfermedad de la accionante tiene una presentación que leída con perspectiva de género afecta su capacidad para trabajar por lo que se considera como una condición grave. Esto se debe a que le generó dolores y alteraciones del ciclo menstrual que la forzaban a suspender sus actividades y buscar ayuda médica para el manejo del dolor y la sintomatología menstrual.

110. Por su parte, el empleador conocía de esa situación porque tramitó varias de sus incapacidades, despidió a la trabajadora cuando su enfermedad estaba agravada y porque la supervisora de la empresa a la que le prestaba sus servicios la actora conocía de su estado de salud. Por último, ni la empresa de servicios temporales ni la empresa usuario ofrecieron pruebas que acreditaran que el despido no se fundamentó en razones no discriminatorias.

111. Para fundamentar la decisión la Corte explicó que los empleadores deben analizar la estabilidad laboral reforzada por salud con enfoque de género. De esa manera, se observó que las empresas del conflicto desestimaron la gravedad que puede tener la endometriosis. No obstante, esta es una patología invisibilizada a nivel científico y de atención en salud que puede manifestarse de manera grave con dolores crónicos y fuertes y con trastornos del sistema digestivo y reproductor. De esa manera, las contratantes de la trabajadora omitieron analizar la gravedad con la que se puede presentar la endometriosis y que efectivamente la actora estaba viviendo un pico de síntomas de esa condición.

112. Los remedios que ordenó la Corte fueron de dos tipos. Por una parte, ordenó el reintegro laboral de la trabajadora, si así lo desea, a una posición donde ejerza funciones de igual o superior categoría a las que venía desempeñando antes de su desvinculación, a pagar una vez reintegrada los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la terminación del contrato y el valor de la indemnización de 180 días de salario contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Por otra parte, y con el objetivo de superar la invisibilización de la endometriosis, la Corte le ordenó al Ministerio del Trabajo el diseño de una política que forme a los empleadores en perspectiva de género sobre la estabilidad laboral reforzada.

. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional,

administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 21 de abril de 2023, emitida por el Juzgado Diecisiete Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá D.C. En el sentido de AMPARAR los derechos a la estabilidad laboral reforzada por salud y a la protección de las personas en situación de debilidad manifiesta por salud de la señora Denis Pérez y DECLARAR la ineficacia del despido de la señora Denis Pérez.

SEGUNDO. ORDENAR de manera definitiva, a la empresa Altillos Temporales S.A.S que en el término de cinco (5) días, si así lo desea la señora Denis Pérez, efectúe su reintegro laboral a una posición donde ejerza funciones de igual o superior categoría a las que venía desempeñando antes de su desvinculación. En el mismo término de cinco (5) días Altillos Temporales S.A.S deberá pagar los salarios y prestaciones dejados de percibir desde la terminación del contrato y el valor de la indemnización de 180 días de salario contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

TERCERO. ORDENAR al Ministerio del Trabajo que en el término de un (1) año defina o formule una política sobre acceso y estabilidad en el empleo dirigida a empleadores que tenga como objetivo la investigación y definición de parámetros sobre el impacto de la endometriosis en el espacio laboral con el fin de incluir esa información en la formación y divulgación con perspectiva de género sobre el impacto diferenciado de las enfermedades en hombres, mujeres y personas no binarias. Esa formación deberá tratar sobre las protecciones legales y constitucionales que les asisten a estas personas cuando esas condiciones afectan su capacidad para trabajar de tal manera que los empleadores sepan cómo actuar en estos casos y para que efectivamente cumplan la Constitución y la ley. En estos espacios pedagógicos se deberá abordar el caso de la endometriosis y su situación de invisibilización.

CUARTO. Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General