

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Tercera de Revisión

SENTENCIA T-135 DE 2023

Referencia: Expediente T-8.943.443

Acción de tutela instaurada por *Patricia* en nombre de su hija *Lorena* contra la Asociación Sindical Asosindisalud.

Magistrada ponente:
DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá D.C., cuatro (04) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

La Sala Tercera de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside, y los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najjar y Alejandro Linares Cantillo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado en el asunto de la referencia por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Tuluá (Valle),¹ que confirmó la decisión adoptada por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de la misma ciudad.²

El expediente de la referencia fue seleccionado para revisión por medio de Auto del 28 de octubre de 2022, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez.³

I. ANTECEDENTES

1. *Patricia* interpuso acción de tutela⁴ contra la asociación sindical Asosindisalud, como agente oficiosa de su hija *Lorena*, de 24 años de edad, invocando la protección de sus derechos fundamentales a la *vida, a la salud, al mínimo vital, al trabajo y la dignidad humana*⁵ que considera vulnerados por la decisión de la accionada de terminar unilateralmente el contrato de trabajo de su hija, sin considerar su situación de debilidad manifiesta por su estado de discapacidad.⁶

¹ Sentencia proferida el 28 de junio de 2022.

² Sentencia proferida el 23 de mayo de 2022.

³ De conformidad con la Circular 010 de 2022 de la Corte Constitucional y con el fin de proteger el derecho de la accionante la intimidad, la Sala no hará mención a su nombre real, ni a ninguna otra información que conduzca a su identificación. En consecuencia, se suscribirán dos providencias. Una de ellas para ser comunicada a las partes del proceso y a los vinculados, que incluirá los nombres reales. La otra, para ser publicada, que tendrá nombres ficticios.

⁴ Expediente digital, 01 Acta de reparto del 11 de mayo de 2022.

⁵ Expediente digital, 02 Demanda de tutela, pág.1.

⁶ Expediente digital, *ibidem*.

1. Hechos⁷

2. Lorena se vinculó a la Asociación Sindical -Asosinsalud- como asociada partícipe, el 17 de junio de 2021.⁸ Dicha asociación a su vez contaba con un contrato de servicios colectivos con el Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá en el que se comprometió a suministrar personal para el desarrollo de actividades asistenciales⁹.

3. Lorena fue enviada por el Sindicato al Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá para desempeñarse como auxiliar de enfermería y empezó a trabajar el 18 de junio de 2021¹⁰.

4. El 06 de abril 2022, Lorena fue diagnosticada por el médico psiquiatra del hospital donde trabajaba con *“trastorno mixto de ansiedad y depresión y esquizofrenia simple”* y se le incapacitó por cuatro (4) días. El 13 de abril, fue incapacitada nuevamente por diez (10) días, con un diagnóstico de *“trastorno afectivo bipolar, episodio hipomaniaco presente y trastorno afectivo bipolar no especificado”*.

5. El 6 de mayo de 2022, Asosindisalud le notificó a Lorena su decisión de dar por terminada su vinculación sin informar los motivos. A juicio de la agente oficiosa su hija *“tiene problemas siquiátricos”* y se encuentra *“en un estado de profundo decaimiento, tristeza, desesperanza y con un bajo nivel de actividad, escucha voces y ve visiones (...) mientras Sindisalud y el hospital Tomas Uribe Uribe le dan la espalda haciendo caso omiso en una situación tan delicada como esta.”*¹¹

2. Solicitud de tutela

6. Con fundamento en los hechos antes narrados, Patricia solicitó el amparo de los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la vida digna y a la salud de su hija Lorena y, en consecuencia, que se ordene su reintegro a Asosindisalud, el reconocimiento de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido y que se advierta a la entidad accionada abstenerse, en lo sucesivo, de violar los derechos fundamentales que motivaron la presente acción. Además, pidió vincular al Hospital Tomás Uribe Uribe, al fondo de pensiones y a la Nueva EPS para resolver la situación de su hija Lorena.

3. Respuestas de la entidad accionada y vinculadas

7. El Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Tuluá -Valle, mediante Auto del 11 de mayo de 2022, admitió la tutela, ordenó notificar y correr traslado a la asociación demandada y vinculó al Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe de Tuluá, a la Nueva EPS, a Porvenir, a la Oficina de Trabajo de Tuluá y al Ministerio de Trabajo.¹²

8. Asosindisalud,¹³ obrando por intermedio de su representante legal, sostuvo que de acuerdo con el contrato sindical (artículo 2.2.21.16 CST), como forma de contratación laboral colectiva, la accionante no es trabajadora sino partícipe de una asociación sindical, por lo cual no existe una relación de empleador-empleado sino de sindicato y afiliado partícipe. En su concepto, la accionante no informó sobre sus patologías en el examen médico ocupacional, por lo cual actuó de mala fe y además señaló que, al momento de la terminación del convenio,

⁷ Se reconstruirán los antecedentes a partir de lo señalado en la acción de tutela, así como lo acreditado en el expediente de tutela digital.

⁸ Expediente digital, Archivo “07RespuestaAccionado” Folios 3 y 4. Allí consta la solicitud de afiliación en la que dice: *“Por medio de la presente solicito ser aceptado como asociado de ASOSINDISALUD anticipando que de ser resuelta favorablemente la presente solicitud de ASOCIACIÓN me someto a los estatutos, reglamentos y en general a todas las disposiciones de carácter legal, así como a las que dicte la Asamblea, el Consejo de Administración y funcionarios de la Asociación.”*

⁹ En el objeto del Convenio de Servicio Colectivo consta como objeto: *“Contrato sindical para la ejecución de servicios de trabajo colectivos en apoyo de los subprocesos del área ASISTENCIAL en forma continua, oportuna, eficiente y efectiva, bajo su propia responsabilidad y autonomía, a través de sus afiliados partícipes.”* Expediente digital, Archivo “07RespuestaAccionado”.

¹⁰ Expediente digital, Archivo “Anexo II” Folios 6 a 14.

¹¹ Expediente Digital, *ibidem*, pág. 1.

¹² Obrar en el expediente las respuestas de Asosindisalud, el Hospital Tomás Uribe Uribe, la Nueva EPS, Porvenir y la Oficina de Trabajo.

¹³ Expediente digital, 07 Respuesta Accionado.

Lorena no se encontraba incapacitada ni con calificación por pérdida de capacidad laboral, por lo cual no es viable la estabilidad laboral reforzada. Finalmente afirmó que la causa de terminación del convenio de trabajo fue la reducción de contratos con la empresa cliente. En virtud de lo anterior, solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela.

9. El gerente del Hospital Tomás Uribe Uribe¹⁴ de Tuluá afirmó que si bien es cierto que la entidad ha prestado atención médica a la accionante para el tratamiento de sus enfermedades, no ha tenido una relación laboral con ella, ya que su *verdadero patrono* es Asosindisalud y por consiguiente pidió declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva y desvincular al hospital.

10. La apoderada de Nueva EPS¹⁵ indicó que, para ese momento, *Lorena* se encontraba activa en calidad de cotizante y habilitada para la prestación de servicios de salud, por lo cual no se presentaba vulneración de sus derechos fundamentales. En consecuencia, solicitó declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva a favor de Nueva EPS y no tutelar los derechos invocados.

11. La directora de acciones constitucionales de Porvenir,¹⁶ también argumentó la falta de legitimación en la causa por pasiva considerando la falta de relación entre los hechos narrados por la accionante y la entidad que representa.

12. La Inspectora de Trabajo y Seguridad Social de Tuluá¹⁷ informó que no reposa en la base de datos solicitud de investigación por parte de la accionante contra Asosindisalud en relación con el presente caso. Tampoco se registra solicitud de esta última para autorizar la terminación del contrato de trabajo de *Lorena*, conforme al artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por encontrarse presuntamente con discapacidad.

4. Decisiones judiciales objeto de revisión

13. **Primera instancia.** El 23 de mayo de 2022 el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Tuluá (Valle) declaró improcedente la acción de tutela, al considerar que no cumplía el requisito de subsidiariedad por existir otros medios ordinarios de defensa judicial y no haberse acreditado la necesidad de evitar un perjuicio irremediable.

14. **Impugnación.**¹⁸ *Patricia* solicitó revocar en su integridad el fallo anterior, que calificó de *incongruente*, y proteger los derechos fundamentales de *Lorena* ante una situación tan delicada como es su problema de salud mental. Argumentó que Asosindisalud debe responder por sus empleados, al igual que el Hospital donde su hija prestó sus servicios como auxiliar de enfermería, el cual es solidariamente responsable. Destacó el desamparo en el que puede quedar su hija por su estado de salud y el probable rechazo de parte de otras empresas si se tiene en cuenta que ella “*actúa de forma inconsciente y puede caer en errores, en comparación a una persona normal*”. En su escrito adjuntó la carta dirigida a su hija sobre la terminación del convenio sindical a partir del 6 de mayo de 2022, “*por finalización del proceso asignado*”.

15. **Segunda instancia.** En Sentencia del 28 de junio de 2022, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Tuluá (Valle) confirmó el fallo de primera instancia.¹⁹ En su criterio, al momento del despido, *Lorena* se encontraba en condiciones de trabajar por cuanto no estaba incapacitada, ni tenía recomendaciones laborales y de acuerdo con lo certificado por los médicos tratantes, podía recibir tratamiento de forma ambulatoria. Además, señaló que de ser necesario podía ser atendida por la EPS a la cual continuaba afiliada.

¹⁴ Expediente digital, 09 Respuesta Hospital.

¹⁵ Expediente digital, 06 Respuesta Nueva EPS.

¹⁶ Expediente digital, 08 Respuesta Porvenir.

¹⁷ Expediente digital, 05 Respuesta Oficina de Trabajo.

¹⁸ Expediente digital, 12 Impugnación Accionante.

¹⁹ Expediente digital. 19 Sentencia de Segunda Instancia.

16. **Solicitud de selección para revisión.**²⁰ El 15 de julio de 2022 *Patricia* presentó a la Corte solicitud de *insistencia de revisión de tutela* para evitar un perjuicio grave a los derechos de su hija *Lorena*. Aseguró que los jueces de instancia desconocieron que para ingresar a Asosindisalud a su hija se le practicaron exámenes físicos y psicológicos, por lo cual ella se encontraba en óptimas condiciones en ese momento. Advirtió que, de no atender su situación actual debido al trastorno que padece, *Lorena* quedaría desamparada, por lo cual solicitó una reubicación acorde a su estado de salud.

5. Actuaciones surtidas en sede de revisión

17. Mediante los autos del 05 de diciembre de 2022²¹ y del 26 de enero de 2023,²² la Magistrada sustanciadora decretó la práctica de pruebas a fin de esclarecer algunos aspectos de la tutela objeto de estudio y determinar i) el cumplimiento de los requisitos de legitimación y subsidiariedad y ii) precisar circunstancias que rodearon la desvinculación de la actora del sindicato y iii) el diagnóstico de la enfermedad de la accionante y su estado de salud actual. A continuación, se presentan las respuestas de las partes y entidades vinculadas.

18. **Respuestas de la parte accionante.** *Patricia* informó a la Corte que el núcleo familiar de *Lorena* lo componen ellas dos y que viven juntas. Manifestó que *Lorena* se encuentra desempleada debido a su estado de salud, bajo medicación que ella debe costear, al igual que todas las necesidades básicas de su hija. Afirmó que actualmente su hija no cuenta con seguridad social en salud ni pensiones. Por último, señaló que *Lorena* no presentó la tutela directamente “*porque no se encuentra con el 100% de salud*”.²³

19. En respuesta a la comisión efectuada por la Magistrada sustanciadora para adelantar diligencia de ratificación con la agenciada *Lorena*, en su condición de accionante mayor de edad, el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Tuluá -Valle, envió a la Corte el acta correspondiente. En ella consta que *Lorena* acudió al despacho y aceptó haber dado su consentimiento para que su madre *Patricia*, presentara la acción de tutela en su nombre. Indicó que no lo había hecho directamente porque “*en ese entonces había acabado de salir de la clínica y apenas estaba recién salida de una incapacidad, por enfermedad trastorno bipolar afectivo*”.²⁴ Finalmente, destacó su situación de carencia económica por su estado de salud y de desempleo, que la hacen dependiente de su madre, quien, según afirma, solo gana un salario mínimo.

20. **Respuesta del Hospital.** La ESE Hospital Departamental Tomas Uribe Uribe de Tuluá, por intermedio de su representante legal, adjuntó la historia clínica de *Lorena* en la que consta el diagnóstico de sus trastornos mentales, así como el tratamiento farmacológico ambulatorio prescrito por sus médicos tratantes. Respecto al informe con el diagnóstico actualizado y la indicación de las actividades que puede desarrollar señaló que esto compete a un médico laboral, actividad que no se encuentra incluida en su portafolio de servicios. En cuanto a las novedades de la planta del área de enfermería reportó el retiro de dos trabajadoras por haber obtenido su pensión de vejez. Resaltó que el Hospital no tuvo una relación laboral con

²⁰ Expediente digital, 01 *Patricia* 27 Rev.

²¹ Solicitó: i) a *Patricia* adjuntar copia de la cédula de ciudadanía de *Lorena* y de su historia clínica, e información sobre el núcleo familiar, su estado de salud actual, situación laboral y de afiliación al sistema de seguridad social en la actualidad y los motivos por los cuales *Lorena* no presentó la acción de tutela directamente y si prestó su consentimiento para que su madre lo hiciera en su nombre; ii) a Asosindisalud le pidió explicar las razones para dar por terminado el convenio sindical con *Lorena*, e informar sobre las incapacidades de la trabajadora, y sobre el vínculo contractual con el Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá, casos de vinculación y desvinculación de afiliados que presten el servicio de enfermería a dicho hospital, así como relaciones contractuales con otras empresas usuarias del servicio de enfermería; iii) al Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe de Tuluá, adjuntar la historia clínica de *Lorena* así como un informe actualizado de su médico tratante sobre el estado de salud actual de la paciente que indique las actividades que puede desarrollar y bajo qué condiciones, explicar las desvinculaciones del personal de servicios de enfermería durante el 2022 y si tienen contrataciones directas o con otras empresas; iii) a Nueva EPS información sobre los servicios médicos ordenados, incapacidades médicas y estado de afiliación de *Lorena* y iv) a Porvenir informar sobre la situación actual de afiliación de *Lorena*.

²² En este segundo auto, se requirió por segunda vez a la asociación sindical demandada y se comisionó al juez de primera instancia para adelantar diligencia de ratificación de la acción de tutela con *Lorena*.

²³ Expediente digital. Archivos del proceso Corte Constitucional. 10Respuesta Herman Fredy García Giraldo.

²⁴ Se indica en el acta que *Lorena* no recordaba los hechos y pretensiones que dieron lugar a la presentación de la acción por lo que luego de que el Juzgado diera lectura al escrito de tutela, ella manifestó que los confirmaba.

Lorena, y no puede ser demandada en el proceso de tutela ni cumplir con una eventual orden de reintegro por cuanto la institución cuenta con el talento humano dentro de su planta de personal. Finalmente reafirmó que Asosindisalud es su *verdadero patrono*.

21. **Respuesta de la EPS.** Nueva EPS reportó que *Lorena* se encuentra activa en su base de datos en el régimen subsidiado para la prestación de servicios de salud.

22. **Respuesta del Fondo de Pensiones.** Porvenir comunicó al Despacho que *Lorena* se encuentra registrada como afiliada desde mayo de 2016 y que el último aporte fue realizado por la empresa Acciones Efectivas e Integrales SAS en noviembre de 2022.

23. **Respuesta del Sindicato.** Asosindisalud, el 13 de febrero de 2023, por intermedio de su representante legal, indicó que el motivo de cancelación del convenio de trabajo sindical realizado por *Lorena*, fue la reducción de los procesos administrativos asistenciales por parte de la empresa cliente, dejando de requerir de varios afiliados partícipes. Además, reiteró la explicación ofrecida en sede de instancia sobre la naturaleza del contrato sindical como forma de contratación laboral colectiva y la relación sindicato-afiliados partícipes. Informó haber recibido dos incapacidades de *Lorena*, desde el 7 al 20 de abril de 2022, por un total de 14 días, resaltando que para la fecha de terminación del convenio no estaba incapacitada y no contaba con recomendaciones o limitaciones laborales que demostraran que se encontraba en estado de debilidad manifiesta.

23.1. En cuanto a su relación con el Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe de Tuluá, reportó la cancelación de 117 convenios de trabajo sindical de afiliados partícipes durante 2022 y señaló que en la actualidad tiene un contrato vigente en el área asistencial con 256 afiliados partícipes “*bajo su propia responsabilidad y autonomía*” sin precisar cuántos prestan el servicio de auxiliar de enfermería ni el tiempo de vinculación, como había sido requerido.

23.2. Respecto de sus relaciones contractuales con otras entidades usuarias informó tener vínculos con el Hospital Ruber Cruz de Tuluá y Psiquiátrico de Cali sin especificar el tipo de servicios contratados, ni el número de afiliados partícipes en cada uno de ellos.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

24. La Sala Tercera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para conocer los fallos de instancia, de conformidad con la Constitución y las normas reglamentarias;²⁵ y, en virtud del Auto del 28 de octubre de 2022, proferido por la Sala de Selección Número Diez de 2022,²⁶ que escogió el expediente de la referencia.

25. Antes de entrar a analizar de fondo el caso en cuestión, la Sala debe establecer si la acción de tutela procede a la luz de la Constitución.

2. Examen de procedencia de la acción de tutela

26. El artículo 86 de la Constitución establece que la acción de tutela es un mecanismo de carácter residual, preferente y sumario, cuyo objeto es la protección judicial inmediata de los derechos fundamentales de la persona que así lo solicita directa o indirectamente (legitimación por activa), por la vulneración o amenaza que sobre los mismos ha causado una autoridad pública, o excepcionalmente los particulares (legitimación por pasiva). Este mecanismo de protección constitucional también se encuentra supeditado al cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad, como condiciones formales de

²⁵ En particular los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

²⁶ Conformada por los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najjar y Antonio José Lizarazo Ocampo.

procedibilidad, para que el juez constitucional pueda realizar un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

27. Para la Sala, la acción de tutela revisada es formalmente procedente por cuanto cumple los requisitos básicos exigidos por el Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional. De manera preliminar, advierte que se satisfacen los presupuestos de legitimación por activa y pasiva, inmediatez y subsidiariedad. A continuación, se exponen los argumentos que sustentan dicha conclusión.

28. **Legitimación por activa: agencia oficiosa.** La acción fue interpuesta por la señora Patricia, quien actúa como agente oficiosa en representación de su hija Lorena, buscando la protección de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al mínimo vital, al trabajo y la dignidad humana, que considera vulnerados por la decisión de desvincularla de su trabajo sin tener en cuenta su condición de discapacidad.

28.1 En el presente caso debe entrar la Sala a analizar si la accionante cumple con los requisitos para actuar como agente oficiosa de su hija considerando que Lorena es mayor de edad. Este Tribunal ha señalado que la figura de la agencia oficiosa se inspira en principios constitucionales como la efectividad de los derechos fundamentales (Art. 2, CP), la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (Art. 228, CP), el derecho de acceso a la administración de justicia (Art. 229, CP) y el deber de solidaridad social (Art. 95.2, CP), que exige velar por los derechos de otros cuando sus titulares no puedan hacerlo por sí mismos.²⁷

28.2 También ha sostenido que en materia de tutela deben cumplirse dos requisitos para que la agencia oficiosa sea procedente: (i) la manifestación del agente de actuar en defensa de los derechos de otra persona; y (ii) que su titular se encuentre en condiciones físicas o psíquicas que le impidan actuar directamente.²⁸ En cuanto al primer requisito, la Corte ha flexibilizado su exigencia y ha aceptado tanto la declaración expresa del agente oficioso, como la manifestación tácita, esto es, “que de los hechos y las pretensiones se haga evidente que actúa como tal.”²⁹

28.3 Respecto del segundo requisito, se ha admitido la agencia oficiosa en tutela cuando los titulares de los derechos ajenos son menores de edad, adultos mayores, entre otros sujetos de especial protección constitucional, que se encuentran en grave estado de vulnerabilidad, en circunstancias de debilidad manifiesta o en situación de indefensión que les impide acudir a la justicia.³⁰ Lo anterior por cuanto, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, no es admisible interponer acciones de tutela a nombre de otras personas sin justificación en el supuesto claro que plantea la norma, vale decir, que el agenciado no se encuentre en condiciones físicas o mentales de ejercer directamente la defensa de sus derechos, circunstancias que deberá evaluar el juez constitucional en el caso concreto.³¹

28.4 En el caso bajo estudio, la señora Patricia presenta la tutela a nombre de su hija, de 24 años de edad e indica expresamente que actúa como agente oficiosa para defender sus derechos fundamentales. Al ser requerida por la Corte, sobre si Lorena había prestado su consentimiento para la presentación de la acción de su nombre y sobre la razón por la cual

²⁷ Ver sentencias T-312 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-608 de 2009. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, entre otras.

²⁸ Ver entre otras, las sentencias T-061 de 2019. M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-188 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; y T-947 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

²⁹ Al respecto ver las sentencias T-072 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-301 de 2017. M.P. (e) Aquiles Arrieta Gómez; T-619 de 2014. M.P. (e) María Victoria SÁCHICA Méndez. AV. Luis Ernesto Vargas Silva; T-652 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-573 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y T-452 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

³⁰ Sentencia SU-055 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa, reiterada en la Sentencia T-299 de 2021. M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar. AV. Alejandro Linares Cantillo. La Corte ha sido menos rigurosa frente a esta exigencia cuando se trata de proteger los derechos a la vida y a la salud, en procura de garantizar el acceso a los servicios de salud. Al respecto ver las sentencias T-188 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger y T-639 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo.

³¹ Ver entre otras, las sentencias T-072 de 2019. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. AV. Antonio José Lizarazo Ocampo; T-312 de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y, T-493 de 1993. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

no la había presentado directamente, la señora *Patricia* señaló que su hija presentaba dificultades de salud.

28.5 Si bien es cierto que esta Corporación ha señalado que en el trámite de tutela no se requiere la ratificación por parte de la persona agenciada, considerando su carácter preferente y sumario, en este caso se consideró importante obtener dicha confirmación para asegurar la legitimidad de la actuación, teniendo en cuenta la presunción de capacidad legal establecida en el artículo 6 de la Ley 1996 de 2019³² y que *Lorena* es mayor de edad. Esto siguiendo la regla planteada por la jurisprudencia constitucional, de acuerdo con la cual, cuando es posible establecer que la persona agenciada podía acceder por sí misma a la administración de justicia, el trámite debe culminar con la negación de las pretensiones de la demanda, salvo que el interesado ratifique expresamente su voluntad de continuarlo.³³

28.6 Para la Sala, el presente caso reúne los requisitos antes descritos: i) *Patricia* manifestó actuar como agente oficiosa de su hija *Lorena*, ii) a efectos de establecer las condiciones que impedían la defensa directa de sus derechos y de dar su consentimiento frente al trámite realizado, se comisionó al juzgado de primera instancia para adelantar diligencia de ratificación; iii) *Lorena* confirmó su consentimiento a la acción de tutela presentada por su madre en su nombre y señaló que para el momento de la interposición sufría un grave padecimiento de salud mental. Lo anterior permite concluir que se encuentra cumplido el requisito de legitimación en la causa por activa.

29. **Legitimación por pasiva:** la acción se dirige contra una asociación sindical, en su condición de particular respecto del cual la accionante reclama que se encontraba en situación de subordinación derivada de su condición de trabajadora.³⁴ En efecto, la demanda se dirige contra Asosindisalud, asociación sindical con la cual *Lorena* suscribió contrato de asociación sindical para desempeñarse como auxiliar de enfermería en el Hospital Tomás Uribe Uribe de Tulúa.

29.1 En relación con la ESE Hospital Departamental Tomás Uribe Uribe, vinculada por el juez de instancia, la Sala considera que también se cumple el requisito de legitimación por pasiva, en su condición de “entidad usuaria” o “cliente” donde *Lorena* prestó sus servicios como auxiliar de enfermería. Esta conclusión encuentra sustento normativo, por una parte, en la calidad de beneficiario real de los servicios de la accionante como auxiliar de enfermería en el marco del contrato sindical con Asosindisalud, de acuerdo con el artículo 42.4 del Decreto 2591 de 1991³⁵. Esta disposición es aplicable a las Empresas Sociales del Estado, que en materia de contratación se rigen por el derecho privado, de conformidad con el artículo 195.6 de la Ley 100 de 1993.

29.2 Por otra parte, se advierte de manera preliminar que puede ser aplicable el principio de responsabilidad solidaria de los contratistas independientes (art. 34 del CST) a la empresa beneficiaria como parte del contrato colectivo sindical por vulneración del derecho al mínimo vital del afiliado/trabajador. Esto, siguiendo el precedente constitucional en la materia,³⁶ que

³² “Por medio de la cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad”. **ARTÍCULO 60. PRESUNCIÓN DE CAPACIDAD.** Todas las personas con discapacidad son sujetos de derecho y obligaciones, y tienen capacidad legal en igualdad de condiciones, sin distinción alguna e independientemente de si usan o no apoyos para la realización de actos jurídicos. (...) En ningún caso la existencia de una discapacidad podrá ser motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona. (...).”

³³ Ver, entre otras, las sentencias T-044 de 1996 y T-277 de 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-425 de 2022, SU-179 de 2021. M.P. Alejandro Linares Cantillo y T-425 de 2022. M.P. (e) Hernán Correa Cardozo.

³⁴ La Corte considera que este requisito se acredita cuando la tutela se interpone contra particulares que, según el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, prestan servicios públicos como educación y salud, o cuando existe una relación de indefensión o subordinación, entre otros. Al respecto puede consultar la Sentencia T-430 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

³⁵ **ARTÍCULO 42. PROCEDENCIA.** La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos: // 4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.”

³⁶ Sentencia T-457 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En este caso, varios trabajadores presentaron acción de tutela contra un sindicato y empresas del sector energético para solicitar el pago de acreencias laborales derivadas del contrato colectivo colectivo sindical por considerar vulnerados sus derechos

admite la procedencia excepcional del amparo como mecanismo transitorio para la protección de derechos fundamentales a fin de evitar que se produzca un daño irremediable.

29.3 En virtud de lo anterior, también se considera satisfecho este requisito en relación con la Empresa Social del Estado Hospital Tomás Uribe Uribe.

30. **Inmediatez:** la demanda de tutela cumple con el requisito de *inmediatez* porque se interpuso en un término prudencial a partir del momento en que ocurre la situación presuntamente vulneradora de los derechos fundamentales.³⁷ En efecto, el contrato de asociación sindical fue terminado el 06 de mayo de 2022 por Asosindisalud y obra en el expediente digital el acta de reparto con fecha del 11 de mayo de 2022, de manera que solo transcurrieron 5 días hasta la fecha de presentación de la acción. Así pues, la Sala encuentra más que razonable el tiempo transcurrido entre su desvinculación de la asociación sindical y la presentación de la acción constitucional.

31. **Subsidiariedad:** la Sala considera que la acción de tutela supera el requisito de subsidiariedad,³⁸ como se expone a continuación.

31.1. En principio la accionante cuenta con las acciones idóneas ante la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral o ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, según el caso, pero es cuestionable su eficacia inmediata teniendo en cuenta que se trata de un sujeto de especial protección constitucional por su situación de salud. Esta afirmación encuentra sustento en las siguientes razones: i) el 6 y el 13 de abril de 2022 *Lorena* fue incapacitada por el médico psiquiatra del Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá, donde trabajaba como auxiliar de enfermería. En la primera oportunidad fue diagnosticada con “*trastorno mixto de ansiedad y depresión y esquizofrenia simple*”, mientras que 6 días después se le diagnosticó “*trastorno afectivo bipolar episodio hipomaniaco presente*” y recibió tratamiento farmacológico. De acuerdo con la OMS esta enfermedad mental puede poner en riesgo la vida de una persona,³⁹ ii) la enfermedad mental puede generar dificultades para lograr la reincorporación al mercado laboral lo que explica la condición de debilidad manifiesta que enfrenta *Lorena*; iii) Nueva EPS informó al Despacho que *Lorena* aparece registrada en el régimen subsidiado para la prestación de servicios de salud. Al revisar las plataformas del sistema de seguridad social en salud aparece que actualmente se encuentra afiliada al régimen subsidiado.

31.2. Aun cuando la madre de *Lorena* no invocó la tutela como mecanismo transitorio, esta Sala destaca que se cumplen los elementos señalados por la Corte para considerar que se configura la necesidad de evitar un perjuicio irremediable,⁴⁰ y por lo cual se debe estudiar la necesidad de desplazar el mecanismo ordinario de manera transitoria. Como ha podido observarse en sede de revisión: i) la accionante se encuentra actualmente desempleada y padece una enfermedad mental que puede dificultar su reincorporación estable al mercado laboral y eventualmente imposibilitarla de trabajar, ii) depende económicamente de su madre, quien gana un salario mínimo, de acuerdo a lo afirmado por *Lorena* en la diligencia

fundamentales y en particular su derecho al mínimo vital. La Sala Novena de Decisión negó el amparo en este caso al no haberse acreditado ningún menoscabo del derecho al mínimo vital ni la necesidad de evitar un perjuicio irremediable,

³⁷La Corte Constitucional ha sostenido desde sus inicios, que la acción de tutela debe interponerse en un término oportuno y razonable, para cumplir con el requisito de *inmediatez*, esto es, obtener la “*protección inmediata*” de los derechos fundamentales. Al respecto ver la Sentencia SU-961 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

³⁸Según los artículos 86 de la Constitución y 6 del Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela es procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces según las circunstancias del caso concreto, o cuando se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

³⁹ “Las personas con trastorno bipolar tienen un mayor riesgo de cometer suicidio.” <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/mental-disorders>

⁴⁰ De acuerdo con la jurisprudencia constitucional se considera que un perjuicio es irremediable cuando, a partir de las circunstancias del caso particular, sea: i) **cierto e inminente** –es decir, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos reales-, ii) **grave**, en la medida que amenace o lesiones un bien jurídico de gran importancia para el afectado, y iii) **de urgente atención**, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se produzca un daño antijurídico en forma irreparable. Sentencia T-789 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

de ratificación en sede de instancia, iii) está comprometido el derecho al mínimo vital de la accionante, quien se encuentra en una situación económica precaria. La suma de estos factores, permiten flexibilizar el estándar de análisis del requisito de subsidiariedad, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, al evidenciar el riesgo de una afectación cierta, grave e inminente a la salud y al mínimo vital de la actora,⁴¹ En efecto, se trata de la única excepción admisible en el marco de los contratos colectivos sindicales para la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio mientras la persona afectada puede acudir al juez natural en un término razonable.⁴²

31.3. Así pues, aunque la vía ordinaria o la contencioso administrativa constituyen los medios idóneos para resolver la controversia, carecen de eficacia concreta para la protección inmediata de los derechos fundamentales de la accionante. Esto no significa que el juez laboral o administrativo pierdan competencia, sino que, para garantizar la protección oportuna de los derechos fundamentales, corresponde al juez constitucional analizar la medida que resulte más efectiva, mientras se adelanta el proceso ordinario. Por lo tanto, cualquier decisión que tome la Sala en el caso concreto, será de carácter transitorio, atendiendo a la posible afectación de la estabilidad laboral reforzada por razones de salud debido a la desvinculación de la accionante y la afectación de su mínimo vital, sin mediar autorización del Ministerio de Trabajo.

32. Superado el análisis de procedibilidad frente a los derechos expresamente invocados por la accionante, pasará la Sala a plantear el problema jurídico y establecerá una estructura de la decisión.

3. Planteamiento del problema jurídico y estructura de la decisión

33. Con base en lo expuesto, esta Sala considera que debe estudiar el siguiente problema jurídico: ¿Una asociación sindical vulnera los derechos fundamentales a la vida digna, trabajo, seguridad social, estabilidad laboral reforzada, mínimo vital y salud de una afiliada, al dar por terminada su participación en el contrato sindical alegando *la reducción de los procesos administrativos asistenciales del hospital cliente* donde la afiliada prestaba sus servicios como auxiliar de enfermería, pese haber sido diagnosticada con enfermedad mental y encontrarse en tratamiento médico en este mismo hospital, sin solicitar autorización previa del Ministerio de Trabajo?

34. Para dar respuesta a este interrogante la Sala estudiará los siguientes temas: i) el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta, por razones de salud o situación de discapacidad, ii) alcance de la protección constitucional al trabajador/afiliado en el marco de su relación con el sindicato; iii) las enfermedades mentales crónicas invisibles y su impacto en el ámbito laboral, para luego, iv) abordar el análisis del caso concreto.

4. El derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta por su estado de salud o condición de discapacidad. Reiteración de jurisprudencia

35. El artículo 53 de la Constitución contempla la estabilidad laboral como un principio mínimo fundamental que el Legislador debe respetar al cumplir el mandato de expedir el estatuto del derecho al trabajo. Dicho principio adquiere relevancia cuando se trata de personas o grupos de especial protección constitucional, surgiendo para ellos el derecho a la estabilidad laboral reforzada.⁴³

⁴¹ Sentencia SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SPV. Alejandro Linares Cantillo. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁴² Sentencia T-457 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴³ En el presente acápite se siguen los fundamentos de la sentencia SU-049 de 2017 reiterada por la SU-380 de 2021, ya que contienen el precedente vigente en la materia. Este derecho fundamental ha sido reconocido a diferentes grupos de trabajadores como las mujeres embarazadas, las personas en condición de discapacidad, personas amparadas por fuero sindical, madres cabeza de familia con algunos vínculos laborales, y las personas en situación de debilidad manifiesta por afecciones de salud, entre otros.

36. Este derecho fundamental encuentra sustento en diversas disposiciones constitucionales como realización del derecho a la igualdad, del mandato de no discriminación y del deber del Estado de brindar protección especial a personas en circunstancias de debilidad manifiesta (Art. 13, CP), como es el caso particular de las personas en situación de discapacidad (Art. 47, CP), a quienes el Estado tiene la obligación de garantizar su integración social. Así mismo, la estabilidad laboral reforzada también se encuentra en íntima conexión con el derecho fundamental a gozar de un mínimo vital para satisfacer las necesidades básicas de las personas y con el principio de estabilidad en el empleo (Arts. 1, 53, 93 y 94, CP). Por demás, surge como aplicación concreta del principio de solidaridad social (Arts. 1, 48 y 95, CP), ante eventos que supongan un peligro para la salud física o mental de las personas y que, de acuerdo con el Constituyente, es vinculante tanto para el Estado como para los particulares.

37. De acuerdo con la Corte, la interacción de estos tres principios constitucionales, igualdad y prohibición de discriminación, solidaridad social e integración de las personas en situación de discapacidad constituyen “*los pilares de la interpretación constitucional de este derecho*” y son el fundamento de los mecanismos de protección desarrollados por el Legislador.⁴⁴

38. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada y proteger a las personas en situación de debilidad manifiesta, el legislador ha previsto garantías especiales, como i) la obligación de solicitar autorización a la oficina del trabajo con anterioridad a la terminación del vínculo, para que certifique la ocurrencia de una causa objetiva, so pena de resultar ineficaz el despido, ii) el deber de reintegrar a la persona en caso de despido discriminatorio y iii) el pago de una indemnización por los daños ocasionados (Art. 26, Ley 361 de 1997).⁴⁵

39. Mediante la Sentencia C-531 de 2000, la Corte se pronunció sobre la constitucionalidad de esta garantía, como límite a la libertad contractual del empleador, al declarar la exequibilidad condicionada del inciso 2 del artículo 26, en el entendido de que la indemnización de 180 días de salario por el despido constituye una sanción económica al empleador por una conducta discriminatoria, que no confiere eficacia a la terminación del vínculo laboral, de manera que la persona desvinculada también tiene derecho a ser reintegrada a su cargo.⁴⁶

40. A partir de esta decisión, la Corte ha construido una extensa línea jurisprudencial para definir el alcance del derecho a la estabilidad de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta por afecciones de salud. Desde la Sentencia T-1040 de 2001⁴⁷ este Tribunal determinó, y así ha sido reiterado por las diferentes salas de revisión, que la protección no solo cubre a las personas que cuentan con una calificación de discapacidad expedida por las juntas competentes, sino que se extiende a toda persona con padecimientos de salud siempre que la afectación dificulte o imposibilite el desarrollo normal de sus actividades laborales. Dos años después, mediante la Sentencia T-519 de 2003,⁴⁸ se sintetizaron las subreglas para la procedencia de la tutela en casos de violación a la estabilidad laboral reforzada.

41. En la Sentencia T-1083 de 2007⁴⁹ se definió claramente la presunción constitucional de discriminación, al considerar que constituía una carga excesiva para los peticionarios

⁴⁴ Sentencia SU-380 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera.

⁴⁵ **Ley 361 de 1997: “ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.** *En ningún caso la limitación <discapacidad> de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación <discapacidad> sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada <en situación de discapacidad> podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad>, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. // No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad>, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.”*

⁴⁶ M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁴⁷ M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁴⁸ M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴⁹ M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

someterlos a demostrar la conexidad entre el despido y su situación de discapacidad. En consecuencia, se invirtió la carga de la prueba, al atribuirse al empleador el deber de demostrar que el despido del trabajador obedece a causas diferentes a su estado de salud, de manera que, si termina el vínculo laboral sin autorización de la oficina de trabajo, se presume que la decisión se encuentra realmente motivada en las condiciones de salud del trabajador.

42. No obstante la claridad de la presunción, y considerando las divergencias entre las distintas salas en torno al alcance de la protección en función del tipo de vínculo contractual y de las consecuencias jurídicas aplicables a la vulneración del derecho, la Sentencia SU-049 de 2017⁵⁰ sistematizó la jurisprudencia y contiene el precedente vigente, reiterado de manera continua y pacífica por las distintas salas de revisión.

43. La Sala Plena determinó, que el derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada de personas en situación de debilidad manifiesta por motivos de salud no se predica únicamente de aquellas que han obtenido un dictamen de pérdida de capacidad laboral, *moderada, severa o profunda*. Se extiende también a quienes sufren enfermedades que les dificulta sustancialmente el desempeño regular de sus funciones, considerando el riesgo que estas personas corren de perder su trabajo por motivos de exclusión social, lo que supone un trato discriminatorio por razones de salud.⁵¹ Además se unificó la jurisprudencia al extender la interpretación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a todas las modalidades de vínculos laborales, incluidas las relaciones no subordinadas, y se concluyó que todo despido o terminación del vínculo por motivos de salud o por una condición de discapacidad, que no esté autorizada, resulta ineficaz y el contratante debe no solo reintegrar a la persona y pagarle la remuneración dejada de percibir, sino también la indemnización de 180 días de remuneración, a título de sanción por su conducta discriminatoria.

44. Posteriormente, la Sentencia T-434 de 2020⁵² identificó algunos elementos que contribuyen a confirmar la presunción de discriminación por el despido de una persona en condición de debilidad manifiesta sin autorización de la Oficina de Trabajo. Se trata de una guía práctica para los jueces de tutela, ante la dificultad de visibilizar y evidenciar actos discriminatorios profundamente arraigados en patrones sociales y prácticas institucionales. La Sala consideró que pueden ser útiles para valorar el conocimiento del empleador sobre el estado de salud del trabajador, hechos tales como: *i)* los síntomas notorios de la enfermedad, *ii)* el diagnóstico de la enfermedad antes del despido, *iii)* las incapacidades y recomendaciones laborales y *iv)* el despido durante un periodo de incapacidad laboral, entre otros. Como lo ha sostenido la Corte reiteradamente, la presunción puede ser desvirtuada en el proceso de tutela, pero la carga de la prueba corresponde al empleador y, debe probar el desconocimiento de la enfermedad o discapacidad y acreditar la existencia de una causa objetiva para terminar la relación de trabajo.

45. Por último, mediante las sentencias SU-380 de 2021⁵³ y SU-087 de 2022,⁵⁴ la Sala Plena reiteró los fundamentos normativos de la sentencia de unificación de 2017, frente al desconocimiento del precedente constitucional por parte de una sala de descongestión laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre la interpretación conforme a la Constitución del artículo 26 de la Ley 361 de 1997. En dicho fallo la Sala referida asumió una posición que restringe sin justificación alguna el alcance del derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada al exigir una pérdida calificada de la capacidad laboral y desconocer la protección a una persona en situación de debilidad manifiesta por motivos de salud que afectaba el normal desempeño de sus funciones, contrariando la jurisprudencia constitucional y así lo declaró este Tribunal.

⁵⁰ M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SPV. Alejandro Linares Cantillo. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵¹ De acuerdo con la Corte, los seres humanos no pueden ser tratados como objetos o máquinas útiles en la medida en que reporten un valor económico para otros, por lo cual atenta contra los principios constitucionales, cualquier trato que signifique desecharlos por “descomponerse” o, en otros términos, despedirlos por enfermarse.

⁵² M.P. Diana Fajardo Rivera.

⁵³ M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. SPV. Alejandro Linares Cantillo. SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁵⁴ M.P. José Fernando Reyes Cuartas. AV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Antonio José Lizarazo Ocampo.

46. En síntesis, con fundamento en los principios constitucionales de igualdad y prohibición de discriminación, solidaridad social e integración y estabilidad en el empleo de las personas en situación de discapacidad y/o que se encuentran en situaciones médicas complejas, el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada por motivos de salud se predica de todo tipo de trabajadores, tanto aquellos que se encuentren en una labor subordinada, como aquellos que tengan otro tipo de vinculaciones e independientemente de si tienen una pérdida de su capacidad laboral calificada como de las personas que padecen una enfermedad y por encontrarse en situación de debilidad manifiesta ven afectado el desempeño regular de sus actividades laborales. Este derecho es vulnerado y el amparo procede cuando se desvincula a la persona sin autorización del Ministerio de Trabajo, en cuyo caso se presume el móvil discriminatorio y corresponderá al empleador demostrar que desconocía la enfermedad del trabajador y que su decisión obedeció a una causa objetiva. Las consecuencias jurídicas de la violación del derecho son *i)* la ineficacia de la desvinculación y el consecuente deber de reintegro, *ii)* el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir - o de la remuneración pactada en otro tipo de vinculaciones - y *iii)* el pago de la indemnización de 180 días prevista en la ley, como sanción por la conducta discriminatoria.

5. Alcance de la protección constitucional al trabajo en el marco de un convenio de trabajo sindical

47. El artículo 39 de la Constitución consagra la libertad sindical y el derecho de asociación sindical al establecer que *“los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado.”* También precisa que los sindicatos deben ajustar su estructura interna y su *funcionamiento “al orden legal y a los principios democráticos.”*

48. La Corte Constitucional ha destacado reiteradamente la importancia de estos derechos para asegurar la vigencia del Estado social y democrático de derecho y como garantía para la realización de los valores fundamentales de la sociedad.⁵⁵ También ha resaltado que la finalidad principal de estas asociaciones es defender los intereses de los trabajadores, para hacer efectivos otros derechos y garantías constitucionales y mejorar así sus condiciones laborales,⁵⁶ para lo cual el Legislador ha establecido en los artículos 373 y 374 del CST las funciones generales que desempeñan los sindicatos.

49. Una de las figuras jurídicas que tienen los sindicatos a su disposición para representar los intereses de los trabajadores es la celebración de convenios colectivos como son los contratos sindicales, definidos por el legislador en el artículo 482 del CST y en el artículo 1 del Decreto 1429 de 2010. Se trata de un acuerdo de voluntades colectivo laboral de carácter *“solemne, nominado y principal, cuya celebración y ejecución puede darse entre uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos de empleadores, para la prestación de servicios o la ejecución de obras con sus propios afiliados, realizado en ejercicio de la libertad sindical, con autonomía administrativa e independencia financiera por parte del sindicato o de los sindicatos y que se rige por las normas y principios del derecho colectivo del trabajo.”*

50. Siguiendo los parámetros mencionados, este Tribunal ha explicado, que entre el sindicato y la empresa contratante no se presenta una relación de subordinación y de dependencia sino de concertación en igualdad de condiciones, en donde el sindicato representa los derechos de los trabajadores.⁵⁷ En consecuencia, los conflictos que se deriven de este contrato colectivo deben resolverse ante la justicia ordinaria laboral.

51. En palabras de la Corte Constitucional, mediante el contrato colectivo sindical se busca fomentar el derecho de asociación sindical, promover empleos más dignos para los afiliados partícipes con las garantías de seguridad social integral y desmotivar el fenómeno de

⁵⁵ Al respecto, se pueden consultar entre otras, las sentencias T-1211 de 2000. M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-135 de 2002. M.P. Álvaro Tafur Galvis; y C-466 de 2008. M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁵⁶ Sentencia C-311 de 2007. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. SV. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵⁷ Sentencia T-303 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

tercerización dirigida a eludir los derechos laborales, mediante formas de contratación como las cooperativas o los contratos de prestación de servicios.⁵⁸

52. En términos similares se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria,⁵⁹ al señalar que el contrato sindical es un contrato *sui generis*, con rasgos civiles, que opera como una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado y que goza de plena validez y legitimidad dado que atiende fines constitucionalmente legítimos para defender los derechos de los trabajadores. Ha enfatizado que estos contratos requieren “organizaciones sindicales serias, sólidas y financieramente sostenibles” sometidas a reglamentos estrictos que aseguren la protección de seguridad social y el desarrollo de políticas de salud y educación para el mayor bienestar de sus afiliados.

53. De acuerdo con lo expuesto, la Corte Constitucional ha sostenido que si bien, en principio, las relaciones entre un trabajador afiliado y el sindicato son “horizontales, solidarias e igualitarias”, puede suceder que este equilibrio se rompa y la relación se transforme en una de carácter desigual en donde el trabajador puede requerir la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso o a la salud y a la seguridad social, por ejemplo, por encontrarse en estado de indefensión.⁶⁰

54. Particularmente, se ha considerado que los sindicatos que utilicen esta figura deben cumplir con los derechos inherentes al trabajo digno que están llamados a promocionar y a proteger. En ese sentido deben otorgar todas las garantías a sus afiliados, especialmente a aquellos que por virtud de convenios son enviados a terceros a prestar servicios. Así, si al afiliado trabajador le sobreviene una enfermedad o accidente laboral es evidente su condición de debilidad manifiesta y de vulnerabilidad al no poder desempeñarse, por lo cual la Corte ha determinado que en cumplimiento del principio de solidaridad corresponde al sindicato ofrecer un trato especial sin que sea viable la terminación del vínculo. Es decir que, si de acuerdo con el artículo 373 del CST una de las funciones principales de la organización es la de “prestar socorro a sus afiliados en caso de desocupación, enfermedad, invalidez o calamidad” así como la de promover el trabajo con base en la justicia, el mutuo respeto y la subordinación a la ley, cualquier figura que utilice para su financiamiento, entre ellas el contrato sindical, no puede utilizarse para afectar los derechos fundamentales de quienes coadyuvan al fortalecimiento de la organización a través de su esfuerzo personal.⁶¹

55. En ese sentido, bajo las reglas del contrato sindical, deben estar proscritas prácticas elusivas de derechos, entre ellos al trabajo en condiciones dignas y justas, terminaciones intempestivas, incumplimientos al debido proceso y desamparo de quienes, como afiliados partícipes, están contribuyendo, se insiste, a que el sindicato defienda intereses colectivos. Esto, máxime cuando, por virtud del artículo 355 del referido CST no están llamados a la explotación de negocios o actividades con fines de lucro, de allí que es necesario que protejan a las y los afiliados que, además se envían como trabajadores a otras entidades. De lo contrario, en este preciso caso, el derecho a la estabilidad laboral es fundamental, en desarrollo de los principios de solidaridad e igualdad material y amerita la intervención del juez constitucional.⁶²

56. Por demás como lo ha sostenido también la Corte Suprema de Justicia, los contratos sindicales no pueden ser utilizados indebidamente para suministrar personal subordinado en actividades misionales permanentes, eludir las obligaciones laborales y burlar los derechos de los trabajadores, como formas de tercerización ilegal, ocultando verdaderas relaciones laborales. En este evento debe aplicarse el principio de realidad sobre las formas y las consecuencias jurídicas a la trasgresión de la prohibición de contratación laboral externa

⁵⁸ Sentencia T-457 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵⁹ Corte Suprema de Justicia, SL3086 del 30 de junio de 2021. M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán y SL4332 del 18 de agosto de 2021. M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez.

⁶⁰ Sentencias T-329 de 2005. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto y T-136 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶¹ Sentencias T-136 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio y T-138 de 2015. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁶² *Ibidem*.

contenida en la Ley 1429 de 2010⁶³ y replicada para el personal misional de las instituciones públicas prestadoras de salud en la Ley 1438 de 2011⁶⁴.

57. En esta misma línea, se pronunció la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad condicionada del artículo 59 de la Ley 1438 de 2011,⁶⁵ en relación con la facultad de las Empresas Sociales del Estado (ESE) de desarrollar sus funciones mediante la contratación con terceros. La Corte limitó la facultad referida al establecer que solo puede ejercerse *“siempre y cuando no se trate de funciones permanentes o propias de la entidad, cuando estas funciones no puedan llevarse a cabo por parte del personal de planta de la entidad o cuando se requieran conocimientos especializados.”*⁶⁶ (palabra subrayada fuera del texto). Sostuvo que una facultad amplia en este sentido *afecta el derecho al trabajo, vulnera los derechos de los servidores públicos y los fines propios de la administración pública.*

58. De conformidad con todo lo anterior, el juez de tutela puede intervenir excepcionalmente en el marco de conflictos entre los sindicatos con sus afiliados/trabajadores en empresas beneficiarias. Esto exclusivamente con el fin de proteger los derechos fundamentales, cuando el trabajador se encuentre en situación de debilidad manifiesta por razones de salud o discapacidad y se evidencie un móvil discriminatorio en su desvinculación al no solicitar autorización previa del Ministerio de Trabajo, para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

6. Las enfermedades mentales crónicas invisibles y su impacto en el ámbito laboral

59. De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud,⁶⁷ una de cada ocho personas en el mundo padece una enfermedad o trastorno mental. Estos generan alteraciones considerables a nivel del pensamiento, la gestión emocional y el comportamiento asociados a estados de angustia y discapacidad funcional. Y aunque existen opciones de tratamiento la mayoría de las personas carecen de la posibilidad de acceder a una atención eficaz, además de sufrir discriminación social y violación de derechos humanos. Dentro de estos trastornos se destacan la ansiedad, la depresión, los trastornos bipolares, la esquizofrenia, entre otros.

60. El trastorno de ansiedad se caracteriza por un miedo y preocupación excesivos y trastornos del comportamiento conexos con síntomas que pueden provocar angustia o discapacidad funcional importante, pero existen tratamientos psicológicos eficaces y con medicación.

61. El trastorno bipolar, es descrito por la OMS como un padecimiento en el que las personas afectadas experimentan episodios depresivos (estado de ánimo de tristeza, irritabilidad, sensación de vacío y pérdida de capacidad de disfrutar e interés por actividades cotidianas), alternados con periodos de síntomas maníacos (euforia o irritabilidad, mayor energía, distracción y comportamiento impulsivo e imprudente). Aun cuando estas personas tienen mayor riesgo de atentar contra su vida, existen tratamientos terapéuticos y farmacéuticos eficaces.

⁶³ *“Por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo (...). Artículo 63. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes (...).”*

⁶⁴ *“Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones. (...) ARTÍCULO 103. CONTRATACIÓN DEL PERSONAL MISIONAL PERMANENTE. El personal misional permanente de las Instituciones públicas Prestadoras de Salud no podrá estar vinculado mediante la modalidad de cooperativas de trabajo asociado que hagan intermediación laboral, o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte sus derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.”*

⁶⁵ *“ARTÍCULO 59. OPERACIÓN CON TERCEROS. Las Empresas Sociales del Estado podrán desarrollar sus funciones mediante contratación con terceros, Empresas Sociales del Estado de mayor nivel de complejidad, entidades privadas o con operadores externos, previa verificación de las condiciones de habilitación conforme al sistema obligatorio de garantía en calidad.”*

⁶⁶ Sentencia C-171 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶⁷ <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/mental-disorders>

62. La esquizofrenia, según la OMS, reduce la esperanza de vida de las personas que la padecen y se caracteriza por una importante deficiencia en la percepción y cambios de comportamiento, con síntomas como ideas delirantes, alucinaciones, desorganización mental y de conducta o agitación extrema. También existen opciones terapéuticas eficaces que incluyen la medicación.

63. En nuestro país, la Constitución (Arts. 13 y 47) considera que las personas con afectación mental son sujetos de especial protección constitucional a quienes el estado debe brindar una protección reforzada teniendo en cuenta sus circunstancias de debilidad manifiesta. En desarrollo de estos preceptos, la jurisprudencia constitucional ha determinado que estas personas merecen una protección especial por las dificultades que pueden enfrentar para tomar decisiones, interactuar socialmente y/o requerir una mayor atención familiar.⁶⁸ La jurisprudencia también ha destacado, de conformidad con el artículo 12 del PIDESC que forma parte del bloque de constitucionalidad, que el derecho a la salud incluye el “disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.⁶⁹ Esto significa, de acuerdo con el artículo 26 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad que los Estados deben tomar medidas para promover que “*puedan desarrollar, alcanzar y mantener la máxima capacidad, independencia y participación a través de la prestación de servicios y programas de habilitación y rehabilitación.*”

64. Por su parte, el Legislador se ocupó de garantizar el derecho a la salud mental mediante la Ley 1616 de 2013 tanto a nivel de preventivo como de habilitación y rehabilitación y contempla en su artículo 6 una serie de derechos para las personas con discapacidad mental, entre los que se destacan para el caso bajo análisis, el derecho a la no discriminación ni estigmatización (9), así como a mantener el empleo y no ser excluidas por causa de su trastorno mental (11). También es importante resaltar que de conformidad con el artículo 11 de esta ley que la atención integral en salud mental incluye acciones complementarias al tratamiento como “la integración familiar social, *laboral* y educativa”.

65. Siguiendo estos lineamientos, la Ley 1996 de 2019 que regula “el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad”, establece en su artículo 6 la presunción de capacidad legal de estas personas y la hace extensiva con claridad “*al ejercicio de los derechos laborales, protegiendo su vinculación e inclusión laboral*”.

66. Descendiendo a casos como el presente, es importante considerar que el asunto objeto de estudio hace referencia a enfermedades mentales como el *trastorno mixto de ansiedad y depresión y esquizofrenia simple*” y al “*trastorno afectivo bipolar*”, considerados padecimientos crónicos e invisibles que pueden involucrar tratamientos prolongados o permanentes y constantes incapacidades, como ha quedado expuesto. En el ámbito laboral pueden afectar el normal y adecuado desempeño de las actividades diarias tanto por ausencia de condiciones para un ambiente laboral saludable y como consecuencia del tratamiento terapéutico y farmacológico ordenado.⁷⁰ En efecto, los medicamentos de estos tratamientos pueden producir somnolencia, falta de atención, concentración y memoria lo cual evidentemente tiene un impacto directo en el rendimiento en el trabajo.⁷¹

67. El Decreto 1507 de 2014⁷² contempla en su Capítulo 13 “*Las deficiencias por trastornos mentales y del comportamiento*”. Incluye el trastorno afectivo bipolar en la categoría de trastornos del humor (13.2) y lo caracteriza por la presencia alternada de episodios de depresión y de exaltación o hipomanía (13.4.2), describiendo los síntomas que se presentan en cada fase. También explica los trastornos de ansiedad (13.4.3), caracterizados por la angustia y el miedo, y describe en detalle sus síntomas físicos y emocionales.

⁶⁸ Se pueden consultar las sentencias T-949 de 2013 y T-010 de 2016. MM.PP. Luis Ernesto Vargas Silva y T-291 de 2021. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera.

⁶⁹ Sentencia T-001 de 2021. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

⁷⁰ El trabajador con problemas de salud mental - SciELO España. <http://scielo.isciii.es>

⁷¹ El uso de psicofármacos en individuos con trastorno mental en seguimiento ambulatorio. <https://scielo.isciii.es/>

⁷² “*Por el cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional*”.

68. Este Tribunal no ha sido ajeno a los conflictos sociales que se generan como consecuencia de los problemas de salud mental en el mundo contemporáneo. La jurisprudencia de esta Corte ha entendido que los pacientes con enfermedades mentales como los trastornos de ansiedad y depresión, el trastorno afectivo bipolar o la esquizofrenia se encuentran en estado de debilidad manifiesta por las características propias de estas patologías ya que afectan múltiples aspectos de la vida de quienes las padecen, e impiden el normal y adecuado desempeño de las actividades laborales.⁷³

69. Especialmente en los últimos años, a través de sus distintas salas de revisión ha tenido que resolver casos en que personas diagnosticadas con trastornos mentales de ansiedad, depresión o afectivos bipolares originarios o derivados de otras patologías, fueron despedidas de sus trabajos. Ha concedido la protección de sus derechos fundamentales a la salud, a la vida digna y a la estabilidad laboral reforzada luego de comprobar que se reunían los requisitos exigidos por la jurisprudencia y la clara incidencia de la enfermedad mental en el rendimiento laboral.⁷⁴

70. Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, en su condición de máximo tribunal de la Jurisdicción Ordinaria, también ha tenido que abordar casos referentes a enfermedades mentales debido a su incidencia en las relaciones laborales y a la estigmatización que generan como consecuencia de prejuicios sociales. En el caso de un trabajador diagnosticado con trastorno mental y de comportamiento que primaba sobre sus adicciones y fue despedido bajo una supuesta justa causa por no cumplir con la jornada de trabajo, la Sala Laboral sostuvo: *“el hecho de que este tipo de controversias sean las que la propia doctrina ha catalogado como «casos difíciles», no solo porque comprometen aspectos morales que pueden conducir a desviar el debate, a los que se suma la estigmatización que en algunos sectores pueden llegar a existir y que avocan, como resultado contraproducente a la exclusión social y profesional de quienes los padecen y también por la propia dificultad que supone determinar la discapacidad en los casos de trastornos mentales.”*⁷⁵

71. Precisamente debido a la estigmatización y discriminación social que sufren las personas con trastornos mentales, la jurisprudencia constitucional ha tenido que definir ciertas reglas para protegerlas, especialmente en el ámbito laboral. Es el caso de una mujer diagnosticada con trastorno afectivo bipolar que fue despedida con “justa causa” por la empresa empleadora, por haber omitido informar al firmar el contrato de trabajo que se encontraba pensionada por invalidez e inhabilitada para desempeñar sus funciones por encontrarse en situación de discapacidad mental. En esta oportunidad la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-340 de 2017⁷⁶ aclaró las diferencias entre invalidez y discapacidad al señalar que la persona beneficiaria de una pensión de invalidez tiene derecho a acceder a un puesto de trabajo si puede desarrollar una actividad productiva.

72. En relación con la supuesta obligación de informar la presencia de enfermedades mentales, la providencia mencionada definió las siguientes reglas: i) solicitar información sobre enfermedades o condiciones de discapacidad constituye una práctica ilegítima que vulnera los derechos a la no discriminación y a la intimidad; ii) no constituye justa causa de despido el hecho de no informar sobre una condición de discapacidad o sobre el reconocimiento de una pensión de invalidez a menos que resulte incompatible con las actividades propias del empleo; iii) corresponde al empleador comunicar por escrito a los aspirantes si alguna enfermedad o condición de discapacidad resulta incompatible con el trabajo que se va a desempeñar y en este evento deben manifestarlo; iv) las entrevistas de trabajo y los exámenes médicos deben ser consistentes con las necesidades de las actividades de trabajo y v) si el empleador considera que la enfermedad o situación de discapacidad es incompatible con la labor desempeñada debe adelantar el trámite correspondiente ante el Ministerio de Trabajo para obtener la autorización de despido.

⁷³ Sentencia T-434 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Luis Javier Moreno Ortiz (e).

⁷⁴ Ver entre otras, las sentencias T-494 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Carlos Bernal Pulido; T-041 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-434 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Alejandro Linares Cantillo. AV. Luis Javier Moreno Ortiz (e) y T-524 de 2020. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

⁷⁵ Corte Suprema de Justicia SL1292 de 2018. M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

⁷⁶ M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

73. Recientemente, esta Corte se pronunció sobre el caso de un trabajador con discapacidad cognitiva por padecer síndrome de asperger, esquizofrenia y depresión, entre otras, despedido sin autorización del Ministerio de Trabajo por quejas de acoso presentadas por algunas compañeras de trabajo. La Corte⁷⁷ señaló que los empleadores privados deben garantizar los derechos de sus trabajadores con discapacidad y realizar ajustes razonables para garantizar sus derechos en respuesta a las capacidades diferenciales. Lo anterior, por cuanto el trabajo no solo busca obtener un salario para satisfacer las necesidades, sino que constituye el principal mecanismo de inclusión e integración social.

74. Una vez estudiado el impacto de las enfermedades mentales en el espacio del trabajo, se procede a analizar el caso concreto.

7. Asosindisalud vulneró los derechos fundamentales de la accionante a la estabilidad laboral, al mínimo vital, a la salud y a la seguridad social al dar por terminado el convenio de trabajo sindical, sin valorar su enfermedad mental ni solicitar previamente autorización al Ministerio de Trabajo

75. De acuerdo con lo expuesto en las consideraciones generales de esta providencia, la Constitución contempla una especial protección para las personas en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud o situación de discapacidad, que se materializa en el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada, cuyos pilares constitucionales son el mandato de no discriminación, y los principios de solidaridad e integración social.

76. En desarrollo de estos principios, el Legislador ha establecido una serie de medidas, sobre las cuales la Corte Constitucional se ha pronunciado para garantizar una interpretación conforme a la Carta Política. Según el precedente vigente contemplado en las sentencias SU-049 de 2017, SU-380 de 2021 y SU-087 de 2022, antes citadas, cuando un trabajador - subordinado o no - padece afecciones de salud que le impiden desarrollar sustancialmente sus funciones, el contratante tiene la obligación de obtener autorización al Ministerio de Trabajo sobre la existencia de una causa objetiva, antes de terminar el vínculo pues, de lo contrario, se presume que el retiro se fundamenta en la situación de enfermedad o discapacidad del trabajador y, por ende, resulta discriminatorio.

77. La procedencia de la protección constitucional por vía de tutela exige que la afectación de salud del trabajador impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus funciones y que el empleador tenga conocimiento de esta situación antes de la terminación unilateral del vínculo, requisitos que se encuentran acreditados en el caso bajo estudio, como se verá adelante. Además, dado que en el presente caso el vínculo contractual se presenta entre una asociación sindical y una persona en su doble condición de afiliado/trabajador debe la Sala pronunciarse también sobre tal circunstancia. Este análisis será desarrollado en los párrafos siguientes.

78. Como se estudió previamente, los contratos sindicales constituyen una figura jurídica regulada en nuestro ordenamiento jurídico que goza de plena vigencia y legitimidad para representar los derechos de los trabajadores de manera organizada, colaborativa y mediante una gestión eficiente siempre que respete derechos fundamentales, entre ellos los ligados al trabajo digno. Por ello, como lo ha sostenido la jurisprudencia requiere organizaciones sindicales sólidas, responsables y sostenibles cuyo principal objetivo sea la protección de los derechos de los trabajadores y su bienestar general. Por ello cuando se utiliza esta figura como mecanismo de tercerización para evadir las garantías laborales no solo se desnaturaliza, sino que se transforma en un instrumento que contraría y vulnera derechos y principios fundamentales constitucionales. Esta parece ser la situación en el presente caso, y así se pasa a exponer a continuación.

79. Según los hechos narrados en la parte inicial de esta sentencia, *Lorena* se afilió a Asosindisalud, para desempeñarse como auxiliar de enfermería en el Hospital Tomás Uribe Uribe de Tuluá hasta el 06 de mayo de 2022, fecha en que la asociación sindical dio por

⁷⁷ Sentencia T-425 de 2022. M.P.(e) Hernán Correa Cardozo.

terminado el convenio laboral, aduciendo la reducción de procesos contratados con la empresa cliente.

80. Sin embargo, es importante observar que, en el mes anterior la accionante había sido diagnosticada e incapacitada en el mismo hospital donde trabajaba, con *trastorno mixto de ansiedad y depresión y esquizofrenia simple*” y en una segunda incapacidad con un diagnóstico de *“trastorno afectivo bipolar, episodio hipomaniaco presente y trastorno afectivo bipolar no especificado”*, recibiendo tratamiento farmacológico.

81. Para la Sala es claro, entonces, que la accionante padecía trastornos mentales que afectaban su desempeño laboral al encontrarse incapacitada en los días previos al despido y en tratamiento farmacológico de acuerdo con su historia clínica (ver *supra* 18).⁷⁸ Es innegable la situación de vulnerabilidad de *Lorena* por su estado de salud mental en dicho momento. Se trata de un sujeto de especial protección constitucional al encontrarse en situación de debilidad manifiesta por su enfermedad mental y que necesitaba su trabajo, así como el apoyo de la asociación sindical a la que pertenecía.

82. Sin embargo, Asosindisalud procedió a dar por terminado el convenio sindical con la trabajadora aduciendo la reducción de procesos con el Hospital, pero no presenta pruebas que sustenten dicha afirmación. Es claro que Asosindisalud tenía conocimiento de las enfermedades que padecía la trabajadora al haber sido diagnosticada en el Hospital cliente donde se desempeñaba como auxiliar de enfermería, entidad que también atendió sus incapacidades en el mes anterior a su desvinculación. Además, la asociación en ningún momento negó tener conocimiento de los trastornos mentales que padecía su afiliada. En sus respuestas en sede de instancia y de revisión Asosindisalud solo destaca que en la fecha en la que unilateralmente dio por terminado el vínculo contractual, ella no se encontraba incapacitada ni con calificación por pérdida de capacidad laboral, por lo cual, en su concepto, no es viable conceder la estabilidad ocupacional reforzada.

83. Para la Sala la conducta de Asosindisalud parece reprochable en primer lugar, porque es contraria a sus funciones legales que le piden *“prestar socorro a sus afiliados en caso de desocupación, enfermedad, invalidez o calamidad”*⁷⁹ y, en segundo lugar, por declarar en sede de instancia que la accionante escondió sus patologías al no informar sobre ellas en el examen médico ocupacional de ingreso, con lo cual, a su juicio se evidencia que actuó de mala fe. Esta declaración permite inferir que la asociación probablemente no habría aceptado la afiliación de *Lorena* de haber conocido en ese momento sus trastornos mentales, lo que contraviene las reglas establecidas en la Sentencia T-340 de 2017 sobre las exigencias de información de salud mental a los aspirantes en los procesos de admisión laboral, catalogadas como prácticas ilegítimas.

84. Pero además es importante resaltar que la invisibilidad de este tipo de trastornos mentales produce un gran impacto en la calidad de vida de los trabajadores considerando el tiempo que diariamente permanecen en el lugar donde prestan sus servicios. De ahí la importancia de seguir el tratamiento médico y de estar atentos a la evolución de la enfermedad. En todo este contexto, era necesario para garantizar los derechos fundamentales de la accionante, que el inspector de trabajo analizara su condición de salud mental crónica e invisible, para evaluar si en estas circunstancias, su desvinculación del sindicato constituiría un despido discriminatorio.

85. En lo que respecta a la posible responsabilidad solidaria por parte de la ESE Hospital Tomás Uribe Uribe, la Sala considera que escapa a la competencia del juez de tutela pronunciarse en este sentido ya que su intervención se dirige exclusivamente a proteger efectivamente los derechos fundamentales vulnerados. Es así como, corresponderá al juez ordinario o al administrativo, según el caso, valorar y evaluar las pruebas dirigidas a

⁷⁸ De acuerdo con la historia clínica, el 10 de abril de 2022 se anotó: *“EVOLUCIÓN SOAP MEDICO. ANALISIS. (...) El día de hoy con leve mejoría de regulación afecta posterior a inicio de esquema de sedación. Examen mental parcialmente colaborada con aparente episodio amnésico del evento de ayer, configurando un estado disociativo transitorio por su mania vs comportamiento suspicaz evasivo?. Ahora más tranquila, más regulada.”*

⁷⁹ Artículo 373.7, CST.

determinar si la asociación sindical y el hospital se encontraban habilitados para realizar este tipo de contratación externa y, en consecuencia, obraron de conformidad con las restricciones previstas en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 en concordancia con los artículos 59 y 103 de la Ley 1438 de 2011, a los que se hizo antes referencia.

86. Evaluadas las circunstancias anteriores, para el juez constitucional es posible afirmar que, la desvinculación de la accionante de la asociación sindical, desconoció su estado de salud mental y, por lo tanto, no se protegió su derecho a la estabilidad ocupacional reforzada. Así pues, en la medida en que el sindicato no tuvo en cuenta los trastornos mentales padecidos por su afiliada y diagnosticados en la entidad cliente donde se desempeñaba como auxiliar de enfermería, para respetar este fuero por razones de salud, se concluye que el despido pudo tener un móvil discriminatorio. Esto por cuanto además se omitió solicitar al Ministerio de Trabajo la autorización para garantizar la existencia de una causa objetiva en el acto de desvinculación. Como se ha venido exponiendo, estas conductas de la asociación sindical y del hospital cliente, deberán ser evaluadas por el juez natural a partir de las pruebas que aporten las partes en el proceso ordinario o en el contencioso, según el caso, para determinar si se ha configurado alguna forma de tercerización ilegal.

87. En efecto, a través de los medios de defensa judicial previstos en el ordenamiento jurídico, se deberá estudiar y determinar si en el presente se ha presentado una situación de tercerización en desmedro de los derechos de los trabajadores. Se deberá analizar si la asociación sindical ha concentrado su atención en la actividad de suministro de personal y si el Hospital no se encontraba habilitado para la contratación externa, en ambos casos por incurrir en prohibiciones legales como las contenidas en la Ley 1429 de 2010 y replicadas para el personal misional de las instituciones públicas prestadoras de salud en la Ley 1438 de 2011. En caso afirmativo, el juez laboral o el administrativo según el caso, deberán determinar las responsabilidades de la Asociación y del Hospital, como partes del contrato colectivo sindical.

88. En virtud de lo anterior, y de acuerdo con lo resuelto por las distintas salas de revisión en casos similares en los cuales se ha concedido el amparo como mecanismo transitorio,⁸⁰ la Sala considera que la solución constitucionalmente adecuada es mantener la vinculación de la accionante a la asociación sindical y ordenar la reubicación de *Lorena* en otra empresa cliente mientras recupera su salud mental, para asegurar su acceso a la seguridad social en salud y la continuidad en la prestación de los servicios médicos. En estos términos, es posible ofrecer una protección temporal efectiva a la afiliada/trabajadora para garantizar el respeto de su derecho al mínimo vital, así como la continuidad de su tratamiento de salud mental mientras se adelanta y culmina el proceso ordinario.

89. En este orden de ideas, la Sala i) revocará la decisión de segunda instancia, que confirmó la de primera instancia mediante la cual se declaró la improcedencia de la tutela de los derechos fundamentales invocados, ii) concederá el amparo solicitado como mecanismo transitorio mientras se adelantan los procesos respectivos, aclarando que la accionante dispone de 4 meses a partir de la notificación de esta sentencia, para interponer la demanda correspondiente y, iii) ordenará su reubicación en un trabajo de igual o superior categoría atendiendo a su estado de salud para mantener su vinculación al sistema de seguridad social en salud y garantizar la continuidad de su tratamiento médico.

8. Síntesis de la decisión

90. Al analizar la acción de tutela instaurada por *Patricia*, actuando como agente oficiosa de su hija *Lorena* contra Asosindisalud, la Sala Tercera de Revisión constató que fue desvinculada de la asociación sindical, sin tener en cuenta su condición de debilidad manifiesta debido a los trastornos mentales previamente diagnosticados a la trabajadora/afiliada, por la entidad cliente de la asociación sindical. Dichas enfermedades mentales crónicas requerían tratamiento médico permanente pero el sindicato optó por

⁸⁰ Ver, entre otras las sentencias T-195 de 2022. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera; T-293 de 2022. M.P. José Fernando Reyes Cuartas; T-524 de 2020. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; y T-494 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera. SV. Carlos Bernal Pulido.

terminar el vínculo contractual, sin contar con la previa autorización del Ministerio de Trabajo.

91. La Sala precisó que, si bien los contratos sindicales constituyen una figura jurídica vigente y legítima en el ordenamiento jurídico, se desnaturaliza su carácter cuando son utilizados como mecanismo de tercerización para suministro de personal misional y evadir la obligación de los empleadores de garantizar los derechos de los trabajadores, lo que deberá ser determinado por el juez laboral. En virtud de lo anterior, se declaró que la accionante era titular de la estabilidad ocupacional reforzada y, por consiguiente, en su beneficio deben aplicarse las consecuencias jurídicas previstas para estos asuntos, mientras la justicia ordinaria toma una decisión definitiva.

92. Por estas razones se reitera que un sindicato vulnera los derechos fundamentales a la estabilidad ocupacional reforzada, a la igualdad, al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social, al despedir a una trabajadora/afiliada diagnosticada con trastornos mentales cuando termina unilateralmente el vínculo contractual sin valorar la afectación de su salud, ni obtener autorización previa del Ministerio del Trabajo para el efecto.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. – **REVOCAR** la Sentencia proferida el 28 de junio de 2022 por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Tuluá-Valle que confirmó la decisión adoptada el 23 de mayo de 2022, por el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones de conocimiento Tuluá -Valle. En su lugar, **CONCEDER, como mecanismo transitorio** el amparo de los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital, a la salud, a la seguridad social y a la estabilidad ocupacional reforzada de *Lorena* mientras agota los recursos ordinarios, para lo cual dispondrá de cuatro meses contados a partir de la notificación de la presente providencia.

Segundo. - **ORDENAR** a Asosindisalud. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, i) reubique a *Lorena*, si ella así lo desea, en un cargo de igual jerarquía o de mejores condiciones al que venía ocupando, que se ajuste a su condición de salud mental actual y de conformidad con las restricciones legales previstas en el sector salud. De mantenerse las condiciones de salud de la trabajadora, la vinculación solo podrá terminarse, previa autorización del Ministerio de Trabajo o por decisión de autoridad competente.

Tercero. - **LIBRAR** las comunicaciones -por Secretaría General de la Corte Constitucional- y **DISPONER** las notificaciones a las partes -a través del Juez de tutela de instancia-, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Cuarto. - **REMITIR** al Juzgado de instancia el expediente digitalizado del proceso de tutela de la referencia.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General