

Referencia: Expediente T-5.692.280

Acción de Tutela instaurada por María Eugenia Leyton Cortés contra la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C y el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá.

Magistrado Ponente:
AQUILES ARRIETA GÓMEZ

Bogotá, dieciséis (16) de diciembre de dos mil dieciséis (2016)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Aquiles Arrieta Gómez—quien la preside—, Alberto Rojas Ríos y Luis Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9° de la Constitución Política, profiere la siguiente,

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de tutela proferido en única instancia el veinticuatro (24) de junio de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Ochenta y Seis Civil Municipal de Bogotá. Conforme a lo consagrado en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección Número Ocho de la Corte Constitucional eligió, para efectos de su revisión, el asunto de la referencia.¹ De acuerdo con el artículo 34 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala de Revisión procede a dictar la sentencia correspondiente.

¹ Sala de Selección Número Ocho de 2016, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa y Gloria Ortiz Delgado.

I. ANTECEDENTES

María Eugenia Leyton Cortés solicita mediante acción de tutela la protección de sus derechos fundamentales a la salud, al mínimo vital, a una vida digna, al trabajo, a la igualdad, presuntamente vulnerados por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C, al terminar unilateralmente su contrato de trabajo sin tener en cuenta su condición personal. Basa su solicitud en los siguientes hechos y argumentos.

1. Hechos, argumentos y solicitud

1.1. Sostiene la accionante que sufre de *“Polineuropatía diabética funcional para la marcha- trastorno depresivo entre otras”*, razón por la cual debe estar en permanente tratamiento médico. Dice que se mantiene con dolores fuertes en el cuerpo, lo que afecta su anatomía funcional y su movilidad. Tal condición le generó una pérdida de capacidad laboral del 62.30%.² Además, expresa que es una persona de escasos recursos, *“sin redes de apoyo, a pesar de mi discapacidad debo suministrarme mi propia subsistencia”*.

1.2. Indica que el 23 de junio de 2015, después de superar las etapas de selección establecidas por el Secretario de Gobierno de la Alcaldía Mayor de Bogotá, fue seleccionada para iniciar a laborar con dicha entidad mediante *“contrato de vinculación para trabajadores con discapacidad desempeñando la labor de operador de recepción en la línea de emergencias 1, 2, 3”*. El cargo lo desempeñó hasta el 23 de abril de 2016, cuando la nueva administración decidió unilateralmente terminar su contrato de trabajo.³ Al respecto precisó lo siguiente: *“sin consideración para con la situación de salud que atravesaba en ese momento y que a la fecha se ha venido agravando notoriamente, y sin que MI EXPATRONO, entre otras obligaciones se dignara a indemnizarme siquiera por ese concepto, la cual corresponde a ciento ochenta (180) días, y además de no cancelarme los salarios desde la fecha del despido, como las prestaciones sociales, dado que existió en el desarrollo del contrato la subordinación, cumpliendo órdenes, horarios de trabajo, turnos etc, es decir, se reunían todas las condiciones de un CONTRATO DE TRABAJO”*.

1.3. La señora Leyton Cortés precisó que la remuneración mensual básica que recibía ascendía a la suma de un millón ochocientos mil pesos (\$1.800.000). Al dar por terminado su contrato de trabajo, obviamente volvió a estar en una grave situación.

1.4. Alega que la entidad accionada a pesar de las múltiples solicitudes verbales que ha realizado debido a su situación de debilidad manifiesta le

² Copia del formulario de dictamen para calificación de la incapacidad laboral y determinación de la invalidez de la señora María Eugenia Leyton Cortés (Folios 14-16, cuaderno principal del expediente).

³ Copia del contrato de prestación de servicios suscrito entre el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá y María Eugenia Leyton Cortés (Folios 10-13, cuaderno principal del expediente).

responde que no tiene obligaciones con ella y no la pueden vincular a nómina porque percibe una pensión de invalidez. Aclara que en la actualidad solo recibe trecientos veintitrés mil novecientos cincuenta y cuatro pesos (\$323.954) mensuales de su pensión por discapacidad y con ese dinero debe proporcionarse vivienda, alimento, vestido y transporte. As u juicio, esto demuestra que se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta, en especial si se tiene en cuenta que vive con su esposo de 76 años, *“enferma en un apartamento donde las personas de buen corazón me han acogido. Me es imposible subsistir con este dinero, dado que yo carezco de redes de apoyo que me puedan ayudar al menos compartiendo un cuarto y una agua de panela, máxime que la enfermedad que padezco me exige una buena alimentación y no estoy en condiciones de proporcionármela.”*

1.5. La accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales a la salud, al mínimo vital, a una vida digna y al trabajo, en tanto es una persona en situación de discapacidad. Alega que todavía puede ejercer la labor de operador del 1, 2, 3. Al suspender su asignación mensual se afectó de manera grave su situación económica⁴, por lo que pide insistentemente su reintegro laboral.

2. Traslado y contestación de la demanda⁵

2.1. La Secretaria de Gobierno de la Alcaldía Mayor de Bogotá, actuando a través de apoderado se manifiesta acerca de los hechos de la tutela. Al respecto, indica:

“Respecto de los hechos de la tutela, resulta oportuno realizar las siguientes precisiones: No es cierto como lo afirma la accionante, respecto de su participación en un proceso de selección en la Secretaría Distrital de Gobierno, producto del cual fue vinculada con mi representada. Así mismo, según información recibida de la dirección de gestión humana, la hoy accionante no hace, ni ha hecho parte de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Gobierno y sus dependencias. La vinculación laboral referida por la accionante en el escrito de tutela corresponde a un contrato de prestación de servicios celebrado entre la contratista y el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá y no con mi representada, la Secretaría de Gobierno (...)

Ahora bien como el contenido de la acción de tutela versa sobre la relación laboral que tenía la accionante con el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, siendo esta entidad quien debe

⁴ Afirma que en la entidad accionada se han vinculado a personas que también son pensionados y con ingresos superiores a los de ella.

⁵ Mediante auto del dieciséis (16) de junio de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Ochenta y Seis Civil Municipal de Bogotá admitió la acción de tutela de la referencia y ordenó vincular al Fondo de Vigilancia y Seguridad Social de Bogotá. Aunado a lo anterior ordenó comunicar dicho auto a las entidades accionadas para que en el término de un (01) día contado desde la comunicación del mismo se pronunciaran acerca de los hechos que originaron la acción.

precisamente pronunciarse respecto de los hechos y pretensiones referidos por la misma, puesto que mi representada, la Secretaría Distrital de Gobierno no interviene en ninguna parte dentro de los procesos de contratación adelantados por el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, siendo esta una entidad con autonomía administrativa y presupuestal (...)"

2.2. El Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá,⁶ a través de apoderado judicial, insiste en que la actora tiene otras vías judiciales para controvertir sus pretensiones, como es el caso de la acción contractual ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Igualmente, precisa que es la misma tutelante la que pone de presente que la situación de discapacidad que padece fue uno de los aspectos a tener en cuenta para suscribir con ella el contrato de prestación de servicios. En esta medida, alega que nunca se ha desconocido la patología que presenta, lo cual consta también en el examen ocupacional que se le practicó. Finalmente, resalta que los antecedentes y el objeto contractual son claros en manifestar que no existía vinculación de tipo laboral, tal como se advierte en la cláusula decima quinta del contrato 0642 de 2015.⁷ En consecuencia, no existe obligación de cancelar indemnización alguna. En este caso, dice, el contrato de prestación de servicios se terminó por vencimiento del plazo pactado y no por su condición de invalidez. Además, no hay perjuicio ya que la propia accionante confiesa gozar de pensión de invalidez.

3. Decisión única de Instancia

Mediante providencia del veinticuatro (24) de junio de dos mil dieciséis (2016), el Juzgado Ochenta y Seis Civil Municipal de Bogotá, resuelve negar la protección de los derechos fundamentales invocados por la actora y desvincular de la presente acción a la Secretaría Distrital de Bogotá. Consideró que conforme a *“las pruebas allegadas y lo expresado por las partes, en efecto la ciudadana María Eugenia Leyton Cortés mantuvo un vínculo contractual con el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, el cual terminó por vencimiento del término pactado en el contrato de prestación de servicios”*. Además, señaló que *“las partes convergen en determinar que se tenía conocimiento de la discapacidad presentada por la contratista desde antes del inicio del contrato y que la misma es beneficiaria de pensión de invalidez teniendo cobertura en el sistema de seguridad social en salud a través de la Nueva EPS, lo que permite inferir que a pesar de sus limitaciones la misma no padecía serios deterioros que le impidieran desempeñar la labor encomendada en el contrato suscrito”*. Precisa que la actora conocía plenamente las cláusulas del contrato y la fecha de terminación del mismo y *“[a]l terminarse el vínculo no estaba cobijada por ningún fuero legal que*

⁶ Ver folios 54 a 60 del cuaderno principal del expediente.

⁷ *“CLÁUSULA DÉCIMA- EXCLUSIÓN DE RELACIÓN LABORAL-: Los servicios contratados se ejecutarán de manera autónoma y sin subordinación, razón por lo cual no genera relación laboral ni prestaciones sociales y ningún tipo de costos distintos al valor acordado en la cláusula cuarta de este contrato de conformidad con lo preceptuado en el numeral 4 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 concordante con el CONTRATISTA a cumplir con sus obligaciones.”*. Ver contrato a folios 10-13 del cuaderno principal del expediente.

obligara a la entidad a mantener una nueva vinculación, y mucho menos que pudiera ampararse bajo el principio de estabilidad laboral reforzada, pues se itera aunque en sus manifestaciones la misma indique que no cuenta con apoyo de ninguna índole, las pruebas demuestran lo contrario, que percibe una mesada pensional con la cual puede procurarse su subsistencia”. Por último, resalta que si la actora lo considera puede acudir “a la jurisdicción de lo contencioso administrativo de forma tal que el juez de la causa, con el pleno de las garantías del debido proceso, pueda desplegar todas sus facultadas para indagar, si en efecto, ha existido un despido injusto o un vínculo laboral que genere el pago de las indemnizaciones y prestaciones que reclama y por ende hay lugar al reintegro pedido. Más, tampoco se advierte la existencia de un perjuicio irremediable, supuesto que en caso particular, no se encuentra acreditado, pues ni siquiera se precisaron las circunstancias que lo aparejaban”.

4. Actuación en Sede de Revisión

Mediante auto del 28 de octubre de 2016 el Magistrado ponente ofició a la accionante para que informara si *“1. De conformidad con su situación de salud, durante la vigencia y ejecución del contrato de prestación de servicios tuvo que ausentarse para acudir al médico para el tratamiento de su enfermedad. Especifique las fechas y de ser posible, adjuntar la historia clínica.|| 2. Si durante la ejecución del contrato de prestación de servicios fue incapacitada por motivo de su enfermedad. En caso afirmativo, señalar las fechas y adjuntar documentos de soporte. Además, indicar si alguna persona dentro de la entidad accionada recibió las incapacidades y cuál fue el trámite impartido. || 3. En virtud de las respuestas anteriores, si dentro de la entidad accionada una persona debía autorizar sus permisos o inasistencias. || 4. Manifieste si usted cumplía horario. En caso afirmativo, cuál era ese horario laboral. Además, indicar si en caso de incumplimiento, había alguna consecuencia.|| 5. Si existió subordinación o dependencia respecto del empleador que facultara a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo. De ser afirmativa la respuesta, señalar en qué consistía dicha subordinación.”* Adicionalmente, requirió al Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá para que indicara *“1. Si la accionante cumplía un horario. || 2. Si existió continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que facultara a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo.|| 3. Si en la actualidad alguien ejerce las funciones que desarrollaba la accionante en vigencia de su contrato.”*

4.1. Mediante escrito del 4 de noviembre de 2016⁸ la liquidadora del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá en Liquidación, dio respuesta de la siguiente manera:

⁸ Ver folios 19-49 del cuaderno 2 del expediente.

“1. La accionante no cumplía horarios, desempeñaba las obligaciones contractuales de un contrato de prestación de servicios en diferentes turnos para atender la línea de emergencias 123, de conformidad con las necesidades de prestación del referido servicio.

2. Nunca existió subordinación o dependencia de la prestadora del servicio con el FONDO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DE BOGOTÁ hoy en liquidación. Por lo anterior, nunca se le exigió cumplimiento de órdenes, en cuanto al modo tiempo o cantidad de los servicios contratados, tal como se argumentó en la respuesta a la acción de tutela interpuesta.

3. Me permito informar que el FONDO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DE BOGOTÁ se suprimió por acuerdo Distrital 637 de 2016 y se ordenó su liquidación mediante Decreto N. 409 de 30 de septiembre de 2016, de la Alcaldía Mayor de Bogotá, copias de los mismos que anexo al presente escrito. Igualmente anexo copias de mi nombramiento y posesión como liquidadora. Por lo anterior en la actualidad el FONDO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD DE BOGOTÁ en Liquidación no realiza contratación para las obligaciones que cumplía la accionante.”

4.2. De otra parte, se advierte constancia secretarial relacionada con la imposibilidad de notificar personalmente a la demandante,⁹ motivo por el cual se envió copia del auto al correo electrónico suministrado.¹⁰ El 25 de noviembre de 2016, la accionante dio respuesta al requerimiento manifestando en primer lugar que *“no recuerda las fechas exactas de las incapacidades. Los reportes de las incapacidades se le entregaban a la supervisora y jefe de sección la señora Luz Dary Cuervo. A ella se le pedían los permisos para las citas con especialistas, porque las citas con médico general había que pedir las en horas que no tuviéramos turno”*.¹¹ Señaló al respecto, los nombres de las personas que tenían a cargo la supervisión de las funciones. Adicionalmente, indicó que *“nosotros sí cumplíamos horarios de entrada que se marcaban con el carnet del NUSE con el código de barras. Nosotros como población discapacitada no teníamos trato especial, igualdad de condiciones, su SEÑORÍA con todo respeto fui discriminada por mi condición médica.”* Finalmente, reiteró su solicitud de protección de sus derechos fundamentales teniendo en cuenta su condición de discapacidad.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia y procedibilidad

⁹ Ver a folio 16 del cuaderno 2 del expediente, informe del citador.

¹⁰ Ver a folio 18 del cuaderno 2 del expediente, constancia de envío a correo electrónico.

¹¹ Ver folios 51 a 53 del cuaderno 2 del expediente.

1.1. La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de la referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

1.2. En este caso, considera la Sala de Revisión que aunque la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial que en condiciones normales le permitiría ventilar las pretensiones planteadas por vía de tutela en un proceso ordinario, es evidente la situación de debilidad manifiesta en la que se encuentra la señora Leyton Cortés como consecuencia de su estado de salud.¹² Por lo tanto, someterla a esperar que la justicia ordinaria resuelva de fondo sus pretensiones, haría nugatoria la protección efectiva de sus derechos constitucionales.¹³ Adicionalmente, se cumple con el presupuesto de inmediatez en la medida que la terminación del contrato de prestación de servicios ocurrió el 23 de abril de 2016 y la presentación de la acción de tutela data del 15 de junio de 2016.

2. Problema jurídico

2.1. Teniendo en cuenta la situación expuesta, corresponde a la Corte Constitucional determinar el siguiente problema jurídico: ¿una entidad pública vulnera los derechos fundamentales a la salud, al mínimo vital en dignidad, al trabajo y a la igualdad de una persona en situación de discapacidad, al terminar unilateralmente su contrato de prestación de servicios sin autorización previa del Ministerio de Trabajo, aun cuando el plazo convenido se había vencido?

2.2. Con el fin de resolver el problema jurídico planteado, la Sala reiterará su jurisprudencia sobre (i) la protección constitucional a personas en condición de debilidad manifiesta; (ii) la estabilidad reforzada de las personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta en contratos de prestación de servicios y (iii) la protección constitucional de las garantías laborales constitucionales. Finalmente, se resolverá el caso concreto.

3. La protección constitucional a personas en condición de discapacidad o en debilidad manifiesta. Reiteración de jurisprudencia

¹² Padece de diabetes mellitus y cuenta con un 62.30% de pérdida de capacidad laboral, de conformidad con el dictamen visible a folios 14-16 del cuaderno principal.

¹³ Desde sus inicios, la Corte ha indicado que el examen del principio de subsidiariedad que condiciona la procedibilidad de la acción de tutela, debe ser matizada en aquellos eventos en los que el solicitante se encuentra en circunstancias de debilidad manifiesta y el ordenamiento jurídico le ha conferido estabilidad laboral reforzada. Ver sentencias T-576 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero); T-530 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa); T-002 de 2006 (MP Jaime Córdoba Triviño); T-661 de 2006 (MP Álvaro Tafur Galvis) T-575 de 2008 (MP Nilson Elías Pinilla Pinilla, AV Clara Inés Vargas); T-125 de 2009 (MP Humberto Sierra Porto); T-775 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza); T-447 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas); T-521 de 2016 (MP Alejandro Linares, AV Gabriel Eduardo Mendoza y Gloria Ortiz Delgado) entre otras.

3.1. De conformidad con el artículo 13 de la Constitución le corresponde al Estado propiciar las condiciones para lograr que el mandato de igualdad sea real y efectivo, especialmente para que las personas que de acuerdo a su condición económica, física o mental se encuentren en estado de debilidad manifiesta, tengan una especial protección.¹⁴ Así mismo, el artículo 53 de la Carta Política establece una protección general de la estabilidad laboral de los trabajadores, reforzada cuando el trabajador es una persona que, por sus condiciones particulares, puede llegar a sufrir un grave detrimento a raíz de una desvinculación abusiva.¹⁵ En ese sentido, la Corte desarrolló el concepto de igualdad en las relaciones laborales de la siguiente manera:

“(…) el llamado expreso de la norma superior a que las relaciones entre las personas se desarrollen bajo el principio de la solidaridad, debe extenderse a aquellas de carácter laboral. En ese sentido, las relaciones laborales deben respetar principios constitucionales que, como el de solidaridad, permiten a las partes reconocerse entre sí, como sujetos de derechos constitucionales fundamentales, que quieren desarrollar su plan de vida en condiciones mínimas de dignidad, y que para hacerlo, requieren apoyo del Estado y de los demás particulares, especialmente, en aquellas situaciones en las que las desigualdad material, la debilidad física o mental, o la falta de oportunidades, les imponen obstáculos mayores en la consecución de sus metas.”¹⁶

3.2. Esta figura de “estabilidad laboral reforzada” tiene por titulares a: (i) mujeres embarazadas;¹⁷ (ii) personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud;¹⁸ (iii) aforados sindicales;¹⁹ y (iv)

¹⁴ Protección que no solo ha sido por nuestra Carta Política sino también por distintos tratados internacionales suscritos por Colombia, como la Declaración de los derechos del deficiente mental aprobada por la ONU en 1971, la Declaración de los derechos de las personas con limitación, aprobada por la Resolución 3447 en 1975 de la ONU, la Resolución 48/96 del 20 de diciembre de 1993 de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre “Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad”, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad”, la Recomendación 168 de la OIT, el Convenio 159 de la OIT, la Declaración de Sund Berg de Torremolinos de la UNESCO en 1981, la Declaración de las Naciones Unidas para las personas con limitación de 1983, entre otras. (Ver sentencia T-198 de 2006 MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-613 de 2011, MP Mauricio González Cuervo.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-217 de 2014, MP María Victoria Calle Correa.

¹⁷ Ver entre otras, las sentencias T-141 de 1993, MP Vladimiro Naranjo Mesa; T-568 de 1996, MP Eduardo Cifuentes Muñoz, T-119 de 1997, MP Eduardo Cifuentes Muñoz; T-426 de 1998, MP Alejandro Martínez Caballero; T-961 de 2002, MP Eduardo Montealegre Lynett; T-291 de 2005, MP Manuel José Cepeda; T-898A de 2006, MP Marco Gerardo Monroy; T-699 de 2010, MP Gabriel Eduardo Mendoza; T-1097 de 2012, MP Luis Ernesto Vargas Silva (AV. SV. Mauricio González Cuervo);

¹⁸ Ver entre otras las sentencias T-1040 de 2001, MP Rodrigo Escobar Gil; T-351 de 2003, MP Rodrigo Escobar Gil; T-198 de 2006, MP Marco Gerardo Monroy; T-962 de 2008, MP Jaime Araujo Rentería; T-002 de 2011, MP Mauricio González Cuervo; T-901 de 2013, MP María Victoria Calle; T-141 de 2016, MP Alejandro Linares Cantillo.

¹⁹ Ver entre otras las Sentencias T-029 de 2004, MP Álvaro Tafur Galvis; T-323 de 2005, MP Humberto Sierra Porto; T-249 de 2008, MP Jaime Córdoba Triviño; T-043 de 2010, MP Nilson Pinilla Pinilla (AV. Humberto Sierra Porto); T-220 de 2012, MP Mauricio González Cuervo, T-123 de 2016, MP Luis Ernesto Vargas (SV. Luis Guillermo Guerrero).

madres cabeza de familia.²⁰ En el caso de las personas con discapacidad, “*es el derecho que garantiza la permanencia en el empleo, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral.*”²¹ Adicionalmente, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad.²² En este contexto, la estabilidad laboral reforzada hace ineficaz el despido o desvinculación cuando la razón del mismo es la condición especial que caracteriza al trabajador. El sustento normativo de esta protección especial se encuentra en los principios de Estado Social de Derecho,²³ la igualdad material²⁴ y la solidaridad social, consagrados en la Constitución Política. Estos mandatos de optimización resaltan la obligación constitucional del Estado de adoptar medidas de protección y garantía en favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta. Por su parte, la Ley 361 de 1997, expedida con fundamento en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución, persigue proteger los derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales de las “*personas con limitación*”²⁵ y procurar su completa realización personal y total integración a la sociedad.

²⁰ Ver entre otras las sentencias T-792 de 2004, MP Jaime Araújo Rentería; T-182 de 2005, MP Álvaro Tafur Galvis; T-593 de 2006, MP Clara Inés Vargas; T-384 de 2007, MP Manuel José Cepeda; T-992 de 2012, MP María Victoria Calle; T-326 de 2014, MP María Victoria Calle.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia T-002 de 2011, MP Mauricio González Cuervo.

²² Corte Constitucional. Sentencia T-1040 de 2001, MP Rodrigo Escobar Gil. En esta oportunidad la Corte indicó que esta protección implica “(i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre y cuando que no se configura una causal objetiva que conlleve a la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador.” Esta posición ha sido reiterada en varias oportunidades, en las sentencias T-519 de 2003 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-198 de 2006 (Marco Gerardo Monroy Cabra), T-361 de 2008 (MP Nilson Pinilla Pinilla), T-263 de 2009 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-784 de 2009 (MP María Victoria Calle Correa), T-050 de 2011 (MP María Victoria Calle Correa) T-587 de 2012 (MP Adriana Guillén).

²³ Constitución Política, artículo 1º: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.

²⁴ Constitución Política. Artículo 13. (...) “[Inciso 2º] El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. [Inciso 3º] El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

²⁵ Hoy en día, a raíz de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de Personas con Discapacidad ratificada por Colombia, se propende por la implementación del modelo social de discapacidad, según el cual las personas sufren de limitaciones para desarrollarse plenamente como miembros de la sociedad a raíz de los límites que les impone su entorno, lo que tiene como consecuencia que dejen de considerarse dichas limitaciones como inherentes a la persona. Al respecto ver las sentencias C-458 de 2015 MP Gloria Ortiz Delgado (SV. Luis Guillermo Guerrero y Gabriel Eduardo Mendoza) y C-659 de 2016 (MP Aquiles Arrieta Gómez).

3.3. Así las cosas, existe desconocimiento de los fundamentos constitucionales y, especialmente, de los principios de igualdad y solidaridad cuando se evidencia un trato diferente o discriminatorio a las personas en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud y a las calificadas como personas en situación de discapacidad.²⁶

4. Protección constitucional de los derechos constitucionales laborales, Reiteración de jurisprudencia

4.1. En varias oportunidades, esta Corporación también ha protegido relaciones jurídicas que involucran derechos constitucionales laborales, ya sea en relaciones formales o informales. Ha tutelado derechos en contratos laborales formalmente reconocidos, en “contratos realidad” o en contratos que involucren derechos laborales constitucionales así no se trate de contratos llamados laborales por la legislación, como ocurre en ciertas circunstancias en los contratos de prestación de servicios y las órdenes de servicio, entre otros. En efecto, se ha reconocido la textura abierta y la especial naturaleza del trabajo y su protección constitucional,²⁷ la cual no implica exclusivamente la

²⁶ Tal como se reconoció en la Sentencia T-040 de 2016, algunos magistrados han disentido de esta doctrina reiterada por la mayoría de las Salas de Revisión de la Corte Constitucional, por considerar que “es diferente la protección brindada a las personas discapacitadas -que se entienden calificadas-, a la protección otorgada a las personas en situación de debilidad manifiesta, quienes si bien no han sido calificadas ven disminuido su estado de salud. De esta manera, (i) la estabilidad reforzada del primer grupo se otorga en aplicación de la Ley 361 de 1997 y por tanto, ante el despido de una persona calificada como discapacitada sin la autorización de la autoridad laboral competente, procede el pago de la indemnización prevista en la Ley y el reintegro correspondiente. (ii) Respecto del segundo grupo, su protección no se desprende de la ley sino directamente de la Constitución, por ello, al comprobarse el despido de una persona en debilidad manifiesta no es procedente el pago de una indemnización sino simplemente el reintegro, teniendo en cuenta que la sanción se genera por la presunción contenida en la ley”. Al respecto se pueden ver los salvamentos de voto presentados por el Magistrado Gabriel Eduardo Mendoza Martelo a las siguientes Sentencias: Sala Tercera de Revisión, Sentencia T-166 de 2011, MP Juan Carlos Henao Pérez (SPV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), Sala Segunda de Revisión, Sentencia T-850 de 2011, MP Mauricio González Cuervo (SPV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), entre otras. Así mismo, se pueden ver las aclaraciones y salvamentos de voto presentados por el Magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez a las siguientes Sentencias: Sala Segunda de Revisión, Sentencia T-302 de 2013, MP Mauricio González Cuervo (SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez); Sala Primera de Revisión, Sentencia T-773 de 2013, MP María Victoria Calle Correa (AV. María Victoria Calle Correa y Luis Guillermo Guerrero Pérez); Sala Primera de Revisión, Sentencia T-217 de 2014 MP María Victoria Calle Correa (SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez); Sala Primera de Revisión, Sentencia T-445 de 2014 MP María Victoria Calle Correa, (AV. Mauricio González Cuervo y Luis Guillermo Guerrero Pérez) entre otras.

²⁷ En la sentencia C-614 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle y Gabriel Eduardo Mendoza) la Corte Constitucional señaló que “el trabajo goza de amplia protección en la Constitución, pues define su naturaleza jurídica a partir de una triple dimensión. Así, la lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo

defensa de los derechos de los trabajadores dependientes sino también la efectividad de su ejercicio autónomo.²⁸

4.2. Así, por ejemplo, al entender la jurisprudencia el trabajo “*como un instrumento para obtener los recursos necesarios para lograr una vida digna y como un mecanismo de realización personal y profesional, es lógico concluir que son objeto de garantía superior tanto el empleo como todas las modalidades de trabajo lícito.*”²⁹ Desde sus inicios, este Tribunal al resolver los conflictos presentados cuando el Estado ha tratado de cumplir su deber de recuperar y proteger el espacio público principalmente con el derecho fundamental al trabajo, ha sostenido que “*la prevalencia de la obligación del Estado de recuperar el espacio público sobre intereses particulares, no lo exonera del deber de diseñar políticas tendientes a proteger el trabajo de quienes resulten afectados con tales decisiones.*”³⁰ Igualmente, al analizar otras situaciones en las que se han generado relaciones laborales no formales, la Corte protegió los derechos laborales constitucionales consagrados en el artículo 53. Por ejemplo, en sentencia T-629 de 2010 este Tribunal protegió los derechos fundamentales, entre ellos el derecho al trabajo, de una

como derecho económico y social.” Al respecto, pueden consultarse las sentencias C-580 de 1996, MP Antonio Barrera Carbonell; C-019 de 2004, MP Jaime Araújo Rentería; C-038 de 2004, MP Eduardo Montealegre Lynett; C-100 de 2005, MP Álvaro Tafur Galvis y C-177 de 2005, MP Manuel José Cepeda (SPV. Jaime Araújo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Córdoba Triviño. AV. Humberto Sierra Porto).

²⁸ Al respecto, en sentencia C-614 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle y Gabriel Eduardo Mendoza) la Corte explicó que “la protección constitucional del trabajo, que involucra el ejercicio de la actividad productiva tanto del empresario como la del trabajador o del servidor público, no está circunscrita exclusivamente al derecho a acceder a un empleo o de exigirle al Estado el mínimo de condiciones materiales que se requieren para proveer su subsistencia en condiciones dignas, sino que, por el contrario, es más amplia e incluye, entre otras, la facultad subjetiva para trabajar en condiciones dignas, para ejercer una labor conforme a los principios mínimos que rigen las relaciones laborales y a obtener la contraprestación acorde con la cantidad y calidad de la labor desempeñada”.

²⁹ En la citada sentencia C-614 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle y Gabriel Eduardo Mendoza), la Corte explicó que “la protección constitucional del trabajo, que involucra el ejercicio de la actividad productiva tanto del empresario como la del trabajador o del servidor público, no está circunscrita exclusivamente al derecho a acceder a un empleo o de exigirle al Estado el mínimo de condiciones materiales que se requieren para proveer su subsistencia en condiciones dignas, sino que, por el contrario, es más amplia e incluye, entre otras, la facultad subjetiva para trabajar en condiciones dignas, para ejercer una labor conforme a los principios mínimos que rigen las relaciones laborales y a obtener la contraprestación acorde con la cantidad y calidad de la labor desempeñada”.

³⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-372 de 1993, (MP Jorge Arango Mejía). En esta oportunidad, la Corte conoció del caso de unos vendedores ambulantes ubicados en la Plazuela de San Pedro de Neiva, quienes presentaron acción de tutela a través de apoderado, contra el decreto 013 del 28 de enero de 1993 expedido por el alcalde de Neiva quien ordenó la reubicación y el retiro de casetas, puestos estacionarios, ventas ambulantes de dicho sector por utilidad pública. Ver también, las sentencias T-438 de 1996 (MP Alejandro Martínez Caballero), T-396 de 1997 (MP Antonio Barrera Carbonell), SU-360 de 1999 (MP Alejandro Martínez Caballero), T-020 de 2000 (MP José Gregorio Hernández) entre otras, providencias en las cuales se puede establecer que el eje sobre el cual ha girado el amparo a los vendedores ambulantes es lo que la doctrina considera como la confianza legítima. Principio que se aplica “como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado y sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones por lo tanto, la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la administración es digna de protección y debe respetarse” (SU-360 de 1999).

trabajadora sexual y reconoció que *“la prostitución en los contornos delimitados por el Derecho, constituye una actividad económica que hace parte de los mercados de servicios existentes, sometido a sus propias reglas de oferta y demanda y en el que un cierto número de actores procuran alcanzar un beneficio económico, para subsistir, proveerse el mínimo vital, ganarse la vida o desarrollarse económicamente.”*³¹ A su vez, en la Sentencia T-442 de 2013 la Sala Séptima aunque declaró improcedente la tutela, se pronunció sobre el bicitaxismo como una forma de economía informal.³² Consideró que durante los 10 años de ejercicio lícito de la actividad, la ausencia de regulación y su consolidación como medio de transporte para muchas personas en la ciudad, otorgó una confianza legítima a los trabajadores informales, que esperaban continuar con el ejercicio del bicitaxismo. De forma que exhortó al Ministerio de Transporte a expedir una regulación sobre la materia y a la Alcaldía de Bogotá para que *“cualquier medida que tome en relación con la permisión o proscripción del bicitaxismo, la haga teniendo en cuenta que la actividad no puede ser eliminada súbitamente, sino que, en caso de que ello suceda de esta forma, debe otorgarse un plazo o diseñarse un plan que les permita ejercer otra actividad con la cual puedan garantizar su derecho al trabajo, observando siempre el principio de confianza legítima y las condiciones para una adecuada implementación de la política pública en la materia, conforme la jurisprudencia atrás citada”*. En la Sentencia T-204 de 2014 la Corte Constitucional consideró que aun cuando la actividad desempeñada por el actor era ilegal, ésta se había mantenido en el tiempo y por una decisión legítima de la administración se había producido un cambio intempestivo en

³¹ Sentencia T-629 de 2010 (MP Juan Carlos Henao). Al respecto, la Sala de Revisión señaló que *“también la prostitución como actividad económica puede representar fuentes de trabajo para otras personas que sin ejercer el oficio y sin incurrir en delito, participan en diversas actividades que constituyen en suma la realidad del ‘negocio’, siempre tras el cumplimiento de las exigencias dispuestas por el Derecho. En este caso, la Sala encontró acreditado que la accionante prestó sus servicios personales de manera subordinada y continua a cambio de una remuneración acordada, en el establecimiento de comercio accionado y ordenó la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la seguridad social, la igualdad, la dignidad, la protección de la mujer en estado de embarazo, el derecho del que está por nacer, el fuero materno y el mínimo vital.”* Posteriormente, en sentencia T-736 de 2015 (MP Gloria Ortiz Delgado), al analizar el caso de una trabajadora sexual, la Sala de Revisión indicó que *“las autoridades deben tener en cuenta que el trabajo sexual lícito es una forma de subsistencia que aunque debe estar sujeta a las garantías laborales, no se desarrolla como cualquier trabajo, por las complejidades que se desprenden tanto de la actividad en sí misma, como del contexto en el que ésta se da, que en la mayoría de los casos parte de condiciones de vulnerabilidad por el estatus socioeconómico de quien la ejerce. Las particularidades mencionadas ameritan que se dé una especial protección constitucional a favor de quienes desempeñan la prostitución, que se materializa en la adopción de acciones afirmativas que contribuyan a combatir el estigma del que son objeto, y garanticen que este grupo este en igualdad de dignidad y derechos.”*

³² Corte Constitucional. Sentencia T-442 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). La Corte conoció una acción de tutela interpuesta por agremiaciones y asociaciones de bicitaxistas de Bogotá por considerar vulnerados sus derechos a la libre empresa, al trabajo, al mínimo vital, y el principio de confianza legítima; al no incluirlos dentro del Sistema Integrado de Transporte, y haberles aplicado sanciones de tránsito, que en su concepto no eran aplicables, dada la falta de regulación de dicha actividad. Para la Corte, la acción de tutela no era el mecanismo idóneo, particularmente ya que no existía una determinación de prohibir el uso de las bicitaxis en Bogotá.

sus condiciones.³³ Por esa razón, se protegieron los derechos laborales constitucionales del tutelante y se ordenó su inscripción en un programa social que le posibilitara el sustento de forma transitoria.³⁴ Finalmente, a manera de ejemplo, en la Sentencia T-481 de 2014 esta Corporación protegió el principio de confianza legítima y los derechos al trabajo y al mínimo vital de un vendedor de minutos de celular y de aguacates en Pereira, que se encontraba en situación de discapacidad y llevaba 16 años ejerciendo el comercio informal en el mismo lugar.³⁵

4.3. Si bien las decisiones citadas coinciden en aplicar el principio de confianza legítima en relación con los derechos al trabajo y al mínimo vital, en todos los casos, sin desconocer las circunstancias particulares de cada uno, se protegieron los derechos laborales constitucionales ínsitos en sus condiciones de vida y subsistencia. Igualmente en estos casos se advierte el deber de la administración de proveer a las personas afectadas por sus decisiones las soluciones de continuidad para que les sea posible el ejercicio del trabajo en el futuro en condiciones dignas, inclusive en aquellos casos en los que su actividad no se encuentra regulada o devino en ilegal.

4.4. De otra parte, es un hecho constatado por la jurisprudencia que los poderes públicos han utilizado de forma abierta y amplia la figura del contrato de prestación de servicios para enmascarar relaciones laborales y evadir consistentemente el pago de prestaciones sociales, desconociendo así las garantías especiales de la relación laboral que la Constitución consagra, dejando de lado además, la excepcionalidad de este tipo de contratación. En ese contexto, las garantías de los trabajadores deben ser protegidas por los órganos competentes, con independencia de las prácticas y artilugios estratégicos a los que acudan los distintos empleadores para evitar

³³ Corte Constitucional. Sentencia T-204 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos. AV. Luis Ernesto Vargas). Al analizar la acción interpuesta, la Corte Constitucional consideró que se había violado el principio de confianza legítima y los derechos al mínimo vital y al trabajo de un hombre que laboró en una mina ilegal por más de 10 años, ante su cierre definitivo, por encontrarse en una reserva forestal.

³⁴ Igualmente, la Corte Constitucional en sentencia T-204 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos. AV. Luis Ernesto Vargas), ordenó a la Alcaldía “i) implementar programas de formación que como consecuencia del cierre y la suspensión de la actividad minera ilegal permitan el desempeño en otras actividades laborales o ii) diseñe programas con el Gobierno Nacional de reubicación laboral o cualquier otro tipo que: iii) evite que a través del cierre de las minas, se intensifique la situación de vulnerabilidad social y económica”

³⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-481 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa). En este caso, los representantes del Municipio le decomisaron al accionante sus ventas y productos, lo desalojaron de la vía pública y le indicaron que debía vender en la plaza de mercado. La Corte reiteró que los derechos al trabajo y al mínimo vital constituyen un límite al deber estatal de proteger el espacio público e insistió que los vendedores informales son una población vulnerable por su precaria situación laboral y económica (sobre el particular, la Sala reiteró la sentencia T-904 de 2012 MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y que cuando se vulnera la confianza legítima “la respectiva autoridad administrativa tiene la obligación de crear una política de recuperación de las áreas comunes proporcional y razonable, que además contenga alternativas económicas adecuadas que se compadezcan con las circunstancias particulares de los afectados”. Adicionalmente, la Sala de Revisión estableció que la protección era más amplia por tratarse de una persona con una limitación física, como sujeto de especial protección constitucional, por lo que el ofrecimiento de alternativa económica o la reubicación debían ser sensibles a su situación particular.

vinculaciones de tipo laboral y burlar los derechos laborales constitucionales de los trabajadores al servicio del Estado, sobre todo cuando es éste el principal encargado, a través de sus entidades, de garantizar el cumplimiento de la Carta Política. El uso indiscriminado de contratos de prestación de servicios constituye una violación sistemática de la Constitución, razón por la que la jurisprudencia ha establecido los casos en los que se configura una relación laboral, con independencia del nombre que le asignen las partes al contrato y ha sido enfática en sostener que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 53 Superior, el principio de primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales debe aplicarse en las relaciones laborales entre particulares y en las celebradas por el Estado. Al respecto la Corte señaló que

“[a]sí las cosas, independientemente del nombre que las partes asignen o denominen al contrato porque lo realmente relevante es el contenido de la relación de trabajo, existirá una relación laboral cuando: i) se presten servicios personales, ii) se pacte una subordinación que imponga el cumplimiento de horarios o condiciones de dirección directa sobre el trabajador y, iii) se acuerde una contraprestación económica por el servicio u oficio prestado. Por el contrario, existirá una relación contractual regida por la Ley 80 de 1993 cuando: i) se acuerde la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, ii) no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, iii) se acuerde un valor por honorarios prestados y, iv) la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados. Dicho en otros términos, esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios hace referencia a aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los empleados públicos.”³⁶

³⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-629 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle y Gabriel Eduardo Mendoza). En similar sentido, en Sentencia C-171 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), esta Corporación afirmó que un contrato de prestación de servicios no podía usarse cuando en realidad se está llevando a cabo una relación laboral, y por lo tanto, ejecutándose un contrato laboral. Al respecto, indicó: “En consideración a las diferencias esenciales entre el contrato laboral y el contrato de prestación de servicios, la jurisprudencia de esta Corte ha insistido en el principio de prevalencia de la realidad sustancial sobre la forma al momento de determinar el tipo de contrato realmente existente, de conformidad con el artículo 53 Superior, de manera que si se constatan los elementos materiales para que exista una relación de trabajo, se debe determinar el vínculo laboral independientemente del nombre o forma que las partes le hayan otorgado al contrato. Por tanto, esta Corte ha insistido en la garantía del principio de prevalencia de la realidad sustancial sobre la forma y la eficacia del contrato realidad a partir de los criterios fijados tanto por la jurisprudencia constitucional, como por la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la

Finalmente, conviene agregar que esta protección del contrato realidad que no es ajena a las relaciones civiles –en el ámbito público o privado–, tiene por finalidad reflejar la materialidad del acuerdo y no solo en su forma, por cuanto, como quedó establecido, las dimensiones propias del contrato de trabajo se pueden aplicar a otro tipo de situaciones que subrepticamente envuelvan relaciones laborales.

4.5. Esta Corporación en varias oportunidades ha protegido los derechos transgredidos como consecuencia de prácticas evidentes y frecuentes de configuración de contrato realidad. En la sentencia T-335 de 2004 la Sala de Revisión, luego de analizar las pruebas recaudadas, consideró que en el caso concreto se presumía la existencia de un contrato realidad en la medida que se configuraba el elemento de subordinación con cumplimiento de horario, así como la prestación personal y la remuneración.³⁷ Por su parte, en la sentencia T-903 de 2010 la Corte Constitucional concluyó que en el caso analizado se configuraron los presupuestos jurídicos de un contrato realidad y que el comportamiento de la administración reñía “*de manera meridiana con los postulados constitucionales que rigen el derecho al trabajo*” tales como el artículo 1, 13, 25 y 48 de la Carta Política.³⁸ Finalmente, en sentencia T-480

Corte Suprema de Justicia, de manera que no puede utilizarse un contrato de prestación de servicio con el fin de ejecutar realmente una relación laboral, y cuando se constaten los elementos propios de la misma debe ser reconocida como tal”.

³⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-335 de 2004 (MP Clara Inés Vargas). En este caso la Corte analizó el caso de una trabajadora del Hospital Materno Infantil ciudadela Metropolitana de Soledad, Atlántico, en el que la accionante consideró que la entidad demandada vulneró sus derechos fundamentales a la educación, alimentación, buen nombre y mínimo vital al desvincularla de su cargo, sin cancelarle los meses laborados, correspondiente a los sueldos de cinco meses y un día y desconocer su condición de madre soltera y cabeza de hogar. La Sala de Revisión concedió el amparo solicitado y concluyó “que en el presente caso debe presumirse la existencia de un contrato realidad entre la accionante y la demandada. En efecto, el demandado señala que la accionante cumplía una jornada laboral de seis horas, las cuales sumadas a las planillas de turnos que fueron anexadas, permiten inferir una relación de subordinación, por lo cual se concluye que los valores que esta última adeuda son de carácter salarial. || Siendo esto así, puede constatarse también que a la demandante se le adeudan más de dos meses de salario. De igual forma, la demandada no probó la existencia de otros ingresos o recursos de la actora, con los cuales pudiera desvirtuarse que su mínimo vital había sido afectado. Y finalmente, de acuerdo con la jurisprudencia reseñada, los argumentos de carácter económico o presupuestal para disculpar el no pago de salarios, no son admisibles.”

³⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-903 de 2010 (MP Juan Carlos Henao). En este caso, la Corte Constitucional debía establecer si los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y a la seguridad social del accionante fueron vulnerados por el Municipio accionado, en razón de la posible existencia de una relación laboral entre las partes por las funciones que el actor desempeñó. La Sala de Revisión concedió el amparo de los derechos por considerar que “si se contrastan estos presupuestos jurídicos con los elementos del caso se deduce que, el tipo de vinculación del señor Gilmer Sierra con la Institución, no era acorde a la naturaleza del contrato de prestación de servicios. En efecto, para realizar las funciones de vigilancia, aseo y mantenimiento que se han desarrollado a lo largo de la relación no se exigió la experiencia, capacitación y formación profesional propia del contrato de prestación de servicios. El señor Sierra no contaba con autonomía ni independencia para el desarrollo de las funciones porque tenía un horario específico para ejercer la vigilancia, que era los fines de semana y los días festivos, y de igual forma, estaba sujeto a las órdenes de los directivos de la institución en relación con los oficios varios que desempeñaba. Los múltiples contratos de prestación de servicios suscritos durante cerca de 8 años son la prueba fehaciente de que, en lugar de tener una relación limitada en el tiempo, era una relación laboral a término indefinido con obligaciones claramente estipuladas, por esto, es claro que el requisito de la

de 2016, la Corte declaró la existencia de contrato de trabajo realidad entre el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF- y cada una de las ciento seis (106) accionantes en los expedientes analizados, por considerar que en el desempeño de la labor de madre comunitaria, las demandantes *“sí se encontraban bajo la continuada subordinación o dependencia del ICBF, por cuanto este último, como director, coordinador y ejecutor principal del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar, siempre tuvo el poder de dirección para condicionar el servicio personal prestado por ellas y contó con diversas facultades para imponer medidas o sanciones de naturaleza disciplinaria, ante el incumplimiento de las directrices o lineamientos específicos que esa misma entidad estableció para el funcionamiento y desarrollo del mencionado programa.”*³⁹

Por su parte, el Consejo de Estado también ha reconocido la existencia de contratos realidad en vinculaciones con la Administración Pública. Por ejemplo, en sentencia proferida el 6 de marzo de 2008 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A" se constató la existencia de los tres elementos que configuran la relación laboral en el caso estudiado, como son prestación personal del servicio, continua subordinación y la remuneración correlativa y se indicó que la finalidad de los contratos de prestación de servicios era negar la existencia de la relación laboral y el pago de las prestaciones sociales que le son inherentes.⁴⁰ En la sentencia del 15 de

temporalidad tampoco se cumplió. En fin, la naturaleza del cargo que desempeñaba el señor Gilmer Sierra dificultaba que su contratación fuera por medio de un contrato de prestación de servicios. Como se explicó, esta forma de contratación encubrió una relación de índole laboral, cuya implicación principal fue que no se reconocieran a favor de Gilmer Sierra los salarios durante la vigencia real de la relación laboral, las prestaciones sociales ni la afiliación a la seguridad social”.

³⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-480 de 2016, (MP Alberto Rojas Ríos. SV María Victoria Calle). La Corte consideró que en el caso analizado, después de la verificación del cumplimiento de los tres elementos esenciales vistos en precedencia, “entre el ICBF y las 106 madres comunitarias sí existió contrato de trabajo realidad desde el 29 de diciembre de 1988 o desde la fecha en que con posterioridad se hayan vinculado al Programa Hogares Comunitarios de Bienestar, hasta el 31 de enero de 2014 o hasta la fecha en que con anterioridad hayan estado vinculadas al referido programa. Ello, no es más que el resultado de la observancia y adecuada aplicación del principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formalidades, como garantía en la protección efectiva de los derechos laborales que solicitan las accionantes, ante el desconocimiento sistemático de esos derechos por parte del ICBF, entidad que, solo se dedicó a implementar estrategias jurídicas encaminadas a ocultar esa relación laboral y evadir las verdaderas obligaciones que emanaron de la misma”.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "A". 6 de Marzo de 2008. Radicación Número: 23001-23-31-000-2002-00244-01(2152-06). Este Tribunal estudió si el demandante tenía derecho al reconocimiento del “contrato realidad” por los períodos laborados bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, mediante los cuales fue incorporado al Municipio de San Andrés de Sotavento como docente de tiempo completo. Además, manifestó cuáles son los requisitos que debe reunir un empleado público: “Debe decirse que para admitir que una persona desempeña un empleo público en su condición de empleado público - relación legal y reglamentaria propia del derecho administrativo- y se deriven los derechos que ellos tienen, es necesario la verificación de elementos propios de esta clase de relación como son: 1) La existencia del empleo en la planta de personal de la entidad, porque no es posible desempeñar un cargo que no existe (artículo 122 de la Constitución Política); 2) La determinación de las funciones propias del cargo (artículo 122 de la Constitución Política); y 3) La previsión de los recursos en el presupuesto para el pago de gastos que demande el empleo; requisitos éstos sin los cuales no es posible hablar en términos de empleado público, a quien se le debe reconocer su salario y sus correspondientes prestaciones sociales. Además, “en la relación laboral administrativa el empleado

junio de 2011 proferida por la Sección Segunda, Subsección B del Consejo de Estado la Sala manifestó *“que el contrato de prestación de servicios no puede constituirse en un instrumento para desconocer los derechos laborales y conforme a ello, en aras de hacer triunfar la relación laboral sobre las formas que pretendan ocultarla, es dable acudir a los principios constitucionales del artículo 53 de la C.P. que contempla la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales y la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas, con la finalidad de exigir la especial protección en igualdad de condiciones a quienes realizan la misma función pero en calidad de servidores públicos”*.⁴¹

4.6. Así mismo, en distintas oportunidades la Corte Constitucional ha protegido derechos laborales constitucionales en casos de vinculación a través de contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios. Por ejemplo, en la Sentencia T-490 de 2010 la Sala de Revisión consideró que la actuación del Hospital demandado desconocía los derechos fundamentales a la dignidad humana y a la estabilidad laboral reforzada de una persona que se encontraba en una situación de debilidad manifiesta por no renovar la orden de prestación de servicios, cuando la accionante se encontraba incapacitada por el médico tratante como consecuencia de la lesión que padece.⁴² En la Sentencia T-886

público no está sometido exactamente a la subordinación que impera en la relación laboral privada; aquí está obligado es a obedecer y cumplir la Constitución, las Leyes y los reglamentos administrativos correspondientes, en los cuales se consagran los deberes, obligaciones, prohibiciones etc. a que están sometidos los servidores públicos”.

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda - Subsección "B". 15 de junio de 2011. Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00395-01(1129-10). En este caso, el Tribunal verificó que “las labores adelantadas por el actor no fueron transitorias ni ocasionales, sino que, por el contrario, como lo evidencian las fechas de los contratos con sus correspondientes otros sí, las funciones que le fueron asignadas como Inspector de Aeronavegabilidad II e Inspector Operativo son de carácter permanente, así como los informes que se le debe brindar al Jefe inmediato, los cuales como se anotó en el acápite de hechos probados tenían que tener su visto bueno antes de ser remitidos al PNUD. || Así las cosas, concluye la Sala que no resulta acertado lo expuesto por el Procurador Delegado al sostener que el contratista no estaba subordinado ni dependía de la UAEAC, pues sólo se le estaba supervisando o controlando el cumplimiento del objeto contractual, ya que las pruebas allegadas demuestran, se reitera, lo contrario que el actor se encontraba bajo dependencia y subordinación no sólo respecto al cumplimiento de horario, sino de órdenes y actividades, sin que de ninguna de las pruebas aportadas se pueda concluir la independencia y autonomía del contratista en el ejercicio de sus funciones, como lo establece claramente el artículo 32 de la Ley 80 de 1993. || Por ello, se advierte que las entidades estatales no deben recurrir a la práctica de vincular personal bajo la modalidad de prestación de servicios para cumplir actividades permanentes propias de la administración y de esta manera evitar el pago de prestaciones sociales y de aportes parafiscales, entre otros, pues con dicha conducta, como lo ha reiterado tanto esta Corporación como la Corte Constitucional, no sólo vulneran los derechos de los trabajadores sino que además dicha nómina paralela desvirtúa la razón de ser del numeral 3º de la Ley 80 de 1993, cual es la independencia y autonomía del contratista en el desarrollo del contrato con carácter temporal. En consecuencia, a los contratistas de prestación de servicios que logren demostrar que en realidad se configuraron los tres elementos propios de la relación laboral, se les debe reconocer y pagar como reparación del daño, los mismos emolumentos que perciben los servidores públicos de la entidad en la cual prestaron los servicios bajo la apariencia de un contrato administrativo”. En este fallo, la Sección Segunda - Subsección "B" de lo Contencioso Administrativo, consideró oportuno citar como precedente la sentencia del 2 de septiembre de 2010, dictada dentro del proceso de nulidad y restablecimiento de derecho. Exp. No. 25000232500020070039401.

⁴² Corte Constitucional. Sentencia T-490 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt).

de 2011, la Corte Constitucional, partiendo de la base de que la mujer embarazada o en periodo de lactancia cuenta con una protección reforzada, independientemente del tipo de contrato de trabajo que haya suscrito con su empleador, concedió el amparo de los derechos solicitados por la accionante, quién había suscrito tres contratos de prestación de servicios con el Instituto Municipal del Deporte y la Recreación accionado para llevar a cabo actividades de fisioterapia, cuyo último contrato no fue renovado a pesar de contar con 6 meses de embarazo.⁴³ En la Sentencia T-350 de 2016, este Tribunal consideró reprochable la actuación de la Universidad demandada al dar por terminado el contrato de prestación de servicios de la accionante con fundamento en el cumplimiento del término pactado sin antes contar con la autorización de la autoridad de trabajo correspondiente, la cual era necesaria por estar la accionante embarazada y debido a que el objeto del contrato continuaría desarrollándose.⁴⁴

4.7. De la jurisprudencia descrita tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado se puede concluir que la teoría de la primacía de la realidad sobre las formas se aplica en aquellos casos en los cuales el Estado encubre relaciones laborales en contratos de prestación de servicios, actuación que implica “*desconocer por un lado, los principios que rigen el funcionamiento de la función pública, y por otro lado, las prestaciones sociales que son propias a la actividad laboral*”.⁴⁵ En estos eventos, para que proceda la declaración de existencia del contrato realidad el juez constitucional deberá verificar el cumplimiento de los requisitos dispuestos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. De manera que, aun cuando se trata de relaciones laborales con el Estado, declarar la existencia del contrato no significa que el trabajador adquiera la condición de empleado público, pues como se indicó, sus características de vinculación a la administración son diferentes. Así las cosas, procede la Sala a analizar la posición de esta Corporación frente a la estabilidad reforzada de las personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta en contratos de prestación de servicios.

5. La estabilidad reforzada de las personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta en contratos de prestación de servicios. Reiteración de jurisprudencia

5.1. El derecho al trabajo, protegido por la Constitución Política en varios de sus artículos,⁴⁶ contiene el principio de estabilidad en el empleo, del cual, la jurisprudencia en apoyo de otros mandatos constitucionales,⁴⁷ ha identificado

⁴³ Corte Constitucional. Sentencia T-886 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva. AV. María Victoria Calle. SPV Mauricio González Cuervo).

⁴⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-350 de 2016 (MP María Victoria Calle. SV. Alejandro Linares Cantillo).

⁴⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-903 de 2010. (MP Juan Carlos Henao).

⁴⁶ En el artículo 2º, la Constitución establece su condición de principio fundante de la organización social; en el artículo 25 lo cataloga como derecho fundamental y en el artículo 53, se determinan los principios mínimos que deben observarse en el marco de las relaciones laborales.

⁴⁷ En sentencia T-988 de 2012 (MP María Victoria Calle) esta Corporación reconoció el surgimiento de este derecho como consecuencia de la interpretación conjunta de diversas cláusulas constitucionales, entre ellas, los artículos 1º, 13, 47, 54 y 95. Al respecto indicó: “Ese derecho surge

el derecho a la estabilidad reforzada para personas en situación de debilidad manifiesta por razones de salud. Por su parte, el legislador, en desarrollo de estos mandatos constitucionales expidió la Ley 361 de 1997, a través de la cual adoptó medidas para la integración social de la población con discapacidad.⁴⁸ Con esta ley, además de disponer acciones positivas para propiciar la contratación de personas con discapacidad,⁴⁹ se prohibió el despido discriminatorio de personas con discapacidad,⁵⁰ y se creó una restricción constitucionalmente legítima a la libertad contractual del empleador, quien solo está facultado para terminar el vínculo después de

de la interpretación conjunta de diversas cláusulas constitucionales, como pasa a explicarse. || 6. El artículo 13 de la Constitución Política establece el principio y derecho a la igualdad en el orden jurídico colombiano, mediante una formulación compleja, que representa diversas facetas o dimensiones, destinadas a garantizar una igualdad de derechos, consideración y respeto entre todos los ciudadanos. De una parte, en su inciso primero se consagran la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación, componentes esenciales de la dimensión formal de la igualdad. || Acto seguido, en los incisos segundo y tercero, se ordena la adopción de un tratamiento diferencial, de carácter favorable, frente a personas en condición de debilidad manifiesta o vulnerabilidad, por medio de acciones positivas destinadas a superar las desventajas de hecho que se presentan en la sociedad para alcanzar así una igualdad material, medidas asociadas a la dimensión material de la igualdad. || 7. La Constitución Política contiene además cláusulas concretas de protección destinadas a grupos humanos vulnerables, atribuyéndoles de esa manera la condición de sujetos de protección constitucional reforzada; entre esos grupos, se encuentran las personas con discapacidad, de acuerdo con los artículos 47 y 54 de la Constitución Política, que ordenan a las autoridades estatales la adopción de medidas adecuadas de protección, y a la sociedad en su conjunto dirigir esfuerzos concretos para su integración social. || 8. Esas normas deben ser interpretadas y aplicadas con plena observancia del principio de solidaridad social, cuya fuente normativa se encuentra en los artículos 1º y 95 de la Constitución Política. || La jurisprudencia constitucional ha explicado que el principio de solidaridad, por regla general, debe ser objeto de desarrollo legislativo para que de éste se deriven deberes concretos en cabeza de las autoridades. Sin embargo, también ha señalado que este principio puede generar obligaciones impuestas directamente por la Constitución frente a grupos vulnerables, precisamente por su relación con el principio de igualdad material. || El principio en mención constituye, así mismo, un elemento cardinal del sistema de seguridad social, donde se define como la ayuda mutua entre las personas, bajo el esquema de la movilización de esfuerzos (recursos o cargas) desde los más fuertes hacia los más débiles. Por su importancia, el principio se convierte en una guía para la adopción de políticas públicas en la materia y un elemento imprescindible para una adecuada interpretación de las normas de la seguridad social, por parte de los operadores administrativos y judiciales.”

⁴⁸ Ley 361 de 1997. “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones.”

⁴⁹ El Capítulo IV de la Ley 361 de 1997, consagra las medidas a adoptar para lograr la integración laboral de las personas en situación de discapacidad.

⁵⁰ Ley 361 de 1997. Artículo 26. No discriminación a persona en situación de discapacidad. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo. || Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, no se requerirá de autorización por parte del Ministerio del Trabajo cuando el trabajador limitado incurra en alguna de las causales establecidas en la ley como justas causas para dar por terminado el contrato. Siempre se garantizará el derecho al debido proceso. || No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso primero del presente artículo, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) 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.

solicitar una autorización a la Oficina del Trabajo, para que ésta determine si existe una justa causa para la terminación del vínculo.⁵¹

5.2. En cuanto a la jurisprudencia constitucional relacionada con la estabilidad reforzada, desde sus inicios⁵² la Corte ha fijado las reglas para que proceda la protección laboral reforzada. La Sentencia T-077 de 2014⁵³ recogió estos parámetros señalando que:

“(i) La tutela no puede llegar al extremo de ser considerada el instrumento para garantizar el reintegro de todas las personas retiradas de un cargo, en la medida en que no existe un derecho fundamental general a la estabilidad laboral. Sin embargo, en los casos en que la persona se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, la tutela puede llegar a ser procedente como mecanismo de protección⁵⁴, atendiendo las circunstancias particulares del caso.

(ii) El concepto de “estabilidad laboral reforzada” se ha aplicado en situaciones en las que personas que gozan de ella, han sido despedidas o sus contratos no han sido renovados, en claro desconocimiento de las obligaciones constitucionales y de ley, para con las mujeres embarazadas, trabajadores aforados, personas discapacitadas u otras personas en estado debilidad manifiesta.

(iii) Con todo, no es suficiente la simple presencia de una enfermedad o de una discapacidad en la persona, para que por vía de tutela se conceda la protección constitucional descrita. Para que la defensa por vía de tutela prospere, debe estar probado que la desvinculación fue consecuencia de esa particular condición de debilidad, es decir, con ocasión de embarazo, de la discapacidad, de la enfermedad, etc. En otras palabras, debe existir un nexo causal entre la condición que consolida la debilidad manifiesta y la desvinculación laboral⁵⁵.”⁵⁶

⁵¹ En la sentencia C-531 de 2000 (MP Álvaro Tafur Galvis), la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del artículo 26 de esta Ley, por considerar que el pago de la sanción no autoriza al empleador a despedir al discapacitado, un despido de esa naturaleza carece de efectos, siendo procedente por lo tanto, el reintegro del afectado, sin solución de continuidad en materia de salarios y prestaciones sociales.

⁵² Ver las sentencias T-427 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz); T-441 de 1993 (MP José Gregorio Hernández Galindo); T-576 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero) y T-826 de 1999 (MP José Gregorio Hernández) entre otras.

⁵³ Corte Constitucional. Sentencia T-077 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo). En esta oportunidad, la Sala de Revisión reiteró la Sentencia T-519 de 2003 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) en la cual se fijó el alcance de esta protección.

⁵⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-576 de 1998 (MP Alejandro Martínez Caballero).

⁵⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-826 de 1999 (MP José Gregorio Hernández).

⁵⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-077 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo).

Ahora, aunque en principio los casos analizados se circunscribían a eventos en los cuales mediaba un contrato de trabajo,⁵⁷ la jurisprudencia de esta Corporación ha aplicado esta protección a todas las relaciones que tienen derechos laborales constitucionales inmersos, entre ellas, el contrato de prestación de servicios. Sin embargo, esta aplicación no ha sido uniforme, toda vez que en algunas providencias las Salas de Revisión consideraron declarar la existencia de un contrato realidad antes de otorgar la protección constitucional y en otras, este análisis no fue necesario para conceder el amparo.

5.3. En la Sentencia T-1210 de 2008, la Corte Constitucional se pronunció sobre el caso de una ciudadana a quien, a pesar de su enfermedad, la alcaldía accionada no le prorrogó su contrato de prestación de servicios.⁵⁸ Consideró la Sala, sin desconocer el estado de salud de la accionante, que no se configuraban los presupuestos para declarar la existencia de un contrato laboral ni se demostró un nexo causal entre la no renovación del contrato y su condición de salud, por cuanto la enfermedad padecida no era evidente y el contrato tenía duración de un mes.⁵⁹ Por estas razones, se negó el amparo solicitado.

⁵⁷ Ver entre otras, las sentencias T-1040 de 2001 (MP Rodrigo Escobar Gil); T-519 de 2003 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra); T-198 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-1038 de 2007 (MP Humberto Sierra Porto).

⁵⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-1210 de 2008 (MP Clara Inés Vargas). En su escrito, la accionante manifestó tener displasia del desarrollo de las caderas con luxación bilateral y fenómenos de osteoartritis degenerativa, más evidenciado en el lado derecho, donde observó el médico tratante importante pinzamiento de esclerosis subcondral. En esta sentencia, la Corte expuso las características del contrato de prestación de servicios celebrado con entidades estatales y su relación con el contrato de trabajo, indicando: “Desde este panorama, puede concluirse que, aún en el seno del contrato de prestación de servicios, puede predicarse ciertas garantías de la que gozan las relaciones laborales, al cobrar importancia los principios de estabilidad laboral a ciertos sujetos y de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes del contrato laboral, y en los eventos en que se pueda advertir la desnaturalización del contrato de prestación de servicios”. Del mismo modo, reiteró la jurisprudencia constitucional relacionada con la procedencia de la acción de tutela para obtener el reintegro de una persona despedida por su condición de discapacidad, concluyendo que en caso de demostrarse el nexo causal entre la desvinculación y el estado de salud del trabajador, se entiende que existe discriminación y en consecuencia, la acción de tutela resulta procedente como mecanismo de protección; de lo contrario dicho asunto debe resolverlo al juez ordinario.

⁵⁹ Al respecto, en la sentencia T-1210 de 2008 (MP Clara Inés Vargas), la Sala Octava de Revisión consideró: “(...) la Sala no encuentra los elementos necesarios para considerarse que con el contrato de prestación de servicios se disfrazó una verdadera relación laboral, caso en el cual se debería reconocer las garantías que de ésta última relación se derivan. Aún cuando la demandante asevera que de manera continuada ha venido prestando sus servicios profesionales, tampoco existen indicios que apunten a dicha hipótesis, dado que no existe siquiera algún elemento que sustente sus afirmaciones. || Por tanto, la demandante podrá acudir a los mecanismos ordinarios de defensa, con el fin de desplegar en ellos toda su actividad probatoria, en el evento en que deseara demostrar que dentro del vínculo que mantuvo con el Municipio, se configuraron los elementos esenciales que se predicen de las relaciones laborales, y por ende las consecuencias que ello acarrearía. || De otra parte, valga advertir que de la situación fáctica y de las pruebas que obran en el expediente, no se puede apuntalar a que la terminación del contrato de prestación de servicios por la llegada del plazo sin que se hubiere realizado otro contrato, tuviere relación con la enfermedad que padece la demandante.”

5.4. En la Sentencia T-490 de 2010, la Corte conoció de dos casos de despido. Uno de ellos, trataba sobre una auxiliar de enfermería a quien no le fue renovado su contrato de prestación de servicios por padecer algunas “*limitaciones físicas*” que requerían terapias constantes, como consecuencia de un accidente de trabajo.⁶⁰ La Sala de Séptima de Revisión, dando aplicación al principio de solidaridad y sin análisis previo de la existencia o no de un contrato realidad, concedió el amparo del derecho fundamental a la estabilidad laboral de la accionante considerando que: “*la Corte Constitucional definió que sin importar el tipo de relación laboral y la naturaleza de la discapacidad, todo trabajador en esta situación tiene derecho a que se le garantice la estabilidad laboral reforzada por estar en una condición de debilidad manifiesta. Por tanto, el empleador podrá únicamente mediante autorización del inspector de trabajo y por una justa causa objetiva desvincular al trabajador que presente una disminución física o psíquica en su organismo*”.⁶¹ A juicio de la Corte, en este caso, aunque la accionante estaba vinculada mediante contrato de prestación de servicios, la no renovación fue consecuencia de la situación de salud del accionante⁶². Por ende, ordenó a la entidad la renovación del contrato de prestación de servicios.

5.5. Luego, en la Sentencia T-292 de 2011, la Sala Novena de Revisión conoció el caso de una persona que consideró vulnerados sus derechos a la estabilidad laboral reforzada y al mínimo vital, debido a que la alcaldía accionada no le prorrogó el contrato de prestación de servicios a pesar de estar incapacitada.⁶³ Para resolver el problema jurídico planteado,⁶⁴ la Corte

⁶⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-490 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. SPV. Luis Ernesto Vargas). En esta oportunidad, se reiteró la estabilidad laboral reforzada de la que gozan las personas en situación de debilidad manifiesta o indefensión al padecer una afección o alguna enfermedad que afecta su estado de salud, resaltando la importancia del principio de solidaridad, así: “En virtud del principio de solidaridad social es obligación del Estado y de los mismos particulares proteger a quienes están en una condición de debilidad manifiesta y en caso de incumplirse con esa carga, la autoridad competente tiene la facultad de intervenir y disuadir el incumplimiento. Lo anterior por cuanto las normas constitucionales no se interpreten únicamente de manera descriptiva, sino que son mandatos prescriptivos de aplicación inmediata (arts. 13, 23, 29, 43, 44, entre otros) de tal forma que intervienen en las relaciones de los asociados y de estos con el Estado”.

⁶¹ Corte Constitucional. Sentencia T-490 de 2010 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. SPV. Luis Ernesto Vargas).

⁶² El magistrado Luis Ernesto Vargas Silva salvó parcialmente el voto a la sentencia T-490 de 2010, entre otras cosas, porque el resuelve “parece conceder una inamovilidad absoluta a ciertos trabajadores, desconociendo que el sentido de la protección reconocida por la Corte consiste en que los empleadores tienen la obligación legal y constitucional de proteger de manera especial a la población discapacitada y de obtener una autorización de las autoridades correspondientes del trabajo antes de llevar a cabo su despido, de suerte que se garanticen plenamente los derechos de los afectados. Esto es así tanto respecto de los contratos laborales como en los contratos de prestación de servicios en los que las condiciones de subordinación generan un ‘contrato realidad’” Llama la atención que en los renglones finales del párrafo, el magistrado sugiere que este tipo de estabilidad solo es procedente para contratos de prestación de servicios que encubran una verdadera relación laboral.

⁶³ Corte Constitucional. Sentencia T-292 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva. SPV Mauricio González).

⁶⁴ En la sentencia T-292 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva. SPV Mauricio González), la Sala de Revisión planteó el siguiente problema jurídico: ¿la Alcaldía Municipal de la Dorada – Caldas – vulneró los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada y el mínimo vital de la señora

determinó que el contrato de prestación de servicios encubría un verdadero contrato laboral y en virtud de ello, aplicó la jurisprudencia respecto de la protección laboral reforzada para personas en situación de debilidad manifiesta por su condición de salud, encontrando que, en efecto, la accionante fue despedida estando en incapacidad sin la autorización de la autoridad competente y, por lo tanto, debía ser reintegrada a su puesto de trabajo con las condiciones laborales a las que tenía derecho. En esta ocasión, la Corte precisó la jurisprudencia al considerar necesario determinar primero la eventual existencia de un verdadero contrato de trabajo, un análisis que debe ser previo a la aplicación de las reglas sobre estabilidad laboral reforzada en contratos de prestación de servicios.⁶⁵

5.6. En la Sentencia T-988 de 2012, la Sala Primera de Revisión resolvió el caso de una persona de 78 años de edad, vinculada a través de un contrato de prestación de servicios, el cual no fue renovado por su condición de salud.⁶⁶ En el caso concreto, la Sala consideró que no era *adecuado* analizar la existencia de un contrato realidad, pues la edad del accionante -78 años-, ya había superado el umbral de la edad de retiro forzoso, por lo que se podría inferir que, en efecto, el Hospital no podía vincularlo laboralmente, aunque sí podían las partes suscribir órdenes esporádicas de prestación de servicios, de acuerdo con las necesidades del servicio.⁶⁷ En este contexto concluyó que la

Carmen Rosa López Pineda, al no permitirle continuar la relación laboral, durante la vigencia de la incapacidad laboral?

⁶⁵ El magistrado Mauricio González Cuervo salvó parcialmente el voto a la sentencia T-292 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), entre otras circunstancias, por considerar que no era función del juez de tutela determinar la existencia de un contrato realidad, pues la protección a la estabilidad reforzada de personas en condición de debilidad manifiesta procedía sin importar el tipo de relación contractual: “Siendo esto así, era suficiente con declarar infringido el derecho a la estabilidad laboral del trabajador en estado de debilidad manifiesta, tutelarlo y ordenar, por ejemplo, la renovación de la vinculación a través del contrato de prestación de servicios y el pago de honorarios, sin necesidad de hacer afirmaciones que ponen en duda el carácter subsidiario de la tutela y se encaminan a resolver conflictos de rango legal más que de carácter constitucional. Obrar en el sentido que se indicó, evitaría invadir la competencia de los jueces ordinarios, quienes a través de su labor son los llamados a declarar o no la existencia de una relación laboral.”

⁶⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-988 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa).

⁶⁷ Para la solución del caso, la Corte en la sentencia T-988 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa), reiteró la posición adoptada en las sentencias T-1210 de 2008 y T-490 de 2010 y estableció que: “Finalmente, en lo atinente al ámbito material de protección, la Corporación ha señalado de manera reiterada y uniforme que la estabilidad no depende de la denominación del vínculo por el cual la persona logra ejercer una alternativa productiva. La eficacia directa de la Constitución Política en lo que hace al principio de no discriminación y el deber de solidaridad; y la existencia de deberes en cabeza de toda la sociedad para la integración de la población con discapacidad, proscriben una lectura que limite la protección al escenario específico del contrato de trabajo, o a una modalidad determinada de este último. La naturaleza del vínculo, sin embargo, posee importancia al momento de determinar el alcance del amparo, una vez constatada la violación al derecho a la estabilidad laboral reforzada pues, a manera de ilustración, resulta claro que la terminación de un vínculo de carácter laboral indefinido debe dar lugar al reintegro sin solución de continuidad y, en caso de hallarse plenamente comprobada la actitud discriminatoria del empleador, puede dar lugar a la condena al pago de la indemnización de 180 días de salario. A su turno, cuando la opción productiva es un contrato o una orden de prestación de servicios, el amparo se concreta en declarar la ineficacia de la terminación del mismo, y ordenar su renovación por un período igual al inicialmente pactado. Obviamente, si persiste el estado de debilidad manifiesta del actor por razones de salud, la terminación del nuevo contrato estará sometida a la existencia del permiso de la autoridad del trabajo.”

no declaración de un contrato realidad no constituía *“un obstáculo para que la Sala otorgue la protección constitucional al derecho a la estabilidad reforzada del actor en su opción productiva y que, en atención a las circunstancias de vulnerabilidad que enfrenta, por razones de enfermedad, se dicten las órdenes adecuadas de protección.”* Razón por la cual concedió el amparo solicitado.

5.7. En la Sentencia T-761A de 2013, la Sala Séptima de Revisión de Tutela, analizó el caso de una persona a quien no le renovaron el contrato de prestación de servicios pese a que la entidad accionada tenía conocimiento de la discapacidad del actor.⁶⁸ En esta providencia, la Sala, modificando su posición inicial, argumentó que la protección laboral reforzada solo amparaba a personas vinculadas a través de un contrato de trabajo y, por lo tanto, cuando la protección constitucional se basa en la no renovación de un contrato de prestación de servicios, es necesario determinar si éste oculta un contrato realidad.⁶⁹

5.8. Posteriormente, en la Sentencia T-144 de 2014 la Sala Octava conoció el caso de una mujer que padecía desde niña una parálisis cerebral que le afectaba su sistema locomotor a quien la Alcaldía de Córdoba, Nariño, le terminó su relación laboral bajo el argumento de que se cumplió el término de su contrato de prestación de servicios y quería darle la oportunidad a otras personas de desempeñar las funciones que venía llevando a cabo.⁷⁰ Para resolver el problema jurídico planteado,⁷¹ la Sala de Revisión analizó si se cumplían los requisitos planteados en las consideraciones generales para reconocer el derecho a la estabilidad laboral reforzada a favor de la accionante, concluyendo que como su situación era evidente, la terminación de un contrato de prestación de servicios, no era un criterio objetivo para despedir a una persona en situación de discapacidad, toda vez que el vínculo laboral no inaplica la estabilidad laboral reforzada que dicha persona goza. En esa medida, al no existir autorización de la oficina de trabajo, concedió la protección invocada.

⁶⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-761A de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

⁶⁹ En la sentencia T-761A de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) la Sala de Revisión dijo: *“Esta Corporación debe pronunciarse sobre la posible vulneración de los derechos a la vida digna, estabilidad laboral reforzada, y mínimo vital del accionante, por parte de Centro Hospital Divino Niño E.S.E., al haberle terminado su contrato de prestación de servicios, de manera abrupta y sin haber contado con autorización de la oficina de Trabajo, encontrándose el actor discapacitado. Para dicho efecto, y con el fin de determinar si existe estabilidad laboral reforzada en el caso, la cual se predica de los contratos laborales, debe analizarse si realmente el contrato del señor Bacca Veira es de prestación de servicios o si existe una relación laboral con la accionada. (...) Así las cosas, efectivamente puede afirmarse que la estabilidad reforzada, sí se debió respetar en este caso, por cuanto se trata de una persona en situación de discapacidad, la cual en realidad se encontraba ejecutando un contrato laboral y no uno de prestación de servicios”*.

⁷⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-144 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos).

⁷¹ El problema jurídico de la sentencia T-144 de 2014 fue: *¿vulneró la Alcaldía de Córdoba, Nariño el derecho fundamental de la señora Elsa Janneth Peña Collazos a una estabilidad laboral reforzada derivada de su situación de discapacidad, al no renovar su contrato de prestación de servicios y no solicitar la autorización de la oficina de trabajo para tal fin?*

5.9. Finalmente, en la Sentencia T-040 de 2016⁷² conoció el caso de una persona en situación de discapacidad⁷³ vinculada a una entidad pública a través de varios contratos de prestación de servicios a quien no le renovaron el último de ellos. En este caso, la Sala de Revisión decidió analizar si en el caso concreto el contrato de prestación de servicios ocultaba un verdadero contrato laboral, de manera que probada la discriminación se ordenaría el reintegro y el pago de la indemnización contenida en la ley. Además, señaló que aún si no se configuraba un contrato de trabajo, se evaluaría la existencia de discriminación y como consecuencia las órdenes estarían dirigidas a buscar el cese de la vulneración de derechos constitucionales de manera inmediata, lo que no implicaría reintegro y pago de salarios pues esta orden es propia del contrato de trabajo.⁷⁴ La Corte, pese a no contar con los elementos suficientes para declarar la existencia de un contrato realidad, consideró que, en efecto, la entidad accionada desconoció el derecho fundamental a la estabilidad reforzada en el empleo del accionante, al no probar la existencia de una causal objetiva que justificara la no prórroga del contrato y en consecuencia, ordenó la suscripción de uno nuevo con el accionante.

5.10. De conformidad con el anterior recuento jurisprudencial, es evidente que la Corte ha acudido a varias fórmulas para resolver los casos que envuelven una estabilidad laboral reforzada y que el tipo de vinculación no ha sido el único argumento para negar dicha protección. En algunos eventos, la Corte ha otorgado el derecho declarando previamente la existencia de un contrato realidad, en otros, concedió el derecho aplicando directamente la Constitución ante la configuración de un perjuicio irremediable por la inacción del juez de

⁷² Corte Constitucional. Sentencia T-040 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo. SV Gloria Ortiz)

⁷³ Manifestó el actor que a los 9 años de edad fue diagnosticado con fibrosis quística, enfermedad que según él es “crónica letal y de evolución progresiva hacia el deterioro, de carácter irreversible, sin posibilidad actual de rehabilitación, sin cura conocida y de pronóstico reservado.” Ver hecho 2.1. de la Sentencia T-040 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo. SV Gloria Ortiz).

⁷⁴ Al respecto, en la sentencia T-040 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo. SV Gloria Ortiz) manifestó la Sala de Revisión que la estabilidad reforzada ha sido aplicada a contratos de prestación de servicios por varias vías: || “- La primera, señala que la estabilidad laboral reforzada para personas en situación de debilidad manifiesta por su estado de salud aplica a todas las alternativas productivas, incluyendo al contrato de prestación de servicios. Por lo tanto, no es necesario declarar un contrato realidad y con solo demostrarse la discriminación, se debe ordenar reintegro y pago de indemnización.|| - La segunda, considera necesario declarar la configuración de un contrato realidad para luego sí aplicar las reglas de protección reforzada. Probada la existencia del contrato laboral y la discriminación, se debe ordenar reintegro y pago de indemnización. En estricto sentido no es un caso de contrato de prestación de servicios. || - La tercera, indica que se debe estudiar la configuración de un contrato realidad, sin embargo, si no existen elementos probatorios que permitan verificar su configuración, también se debe evaluar la discriminación.|| En este evento, la relevancia del vínculo se circunscribe a las órdenes que el juez de tutela debe proferir ante la actuación discriminatoria del empleador o del contratista. De esta manera, si se demuestra que el contrato de prestación de servicios oculta un verdadero contrato laboral, y probada la discriminación, las ordenes serán el reintegro y el pago de la indemnización contenida en la ley (vía 2). Contrario sensu, si no se configura un contrato de trabajo, pero se prueba la discriminación, las órdenes estarán dirigidas a buscar que cese la vulneración de derechos constitucionales de manera inmediata, lo que no implica reintegro y pago de salarios pues esta orden es propia del contrato de trabajo. || La Sala acoge la tercera posición por considerar que es la que más se ajusta al mandato constitucional de protección de las personas en situación de debilidad manifiesta. Así, primero analizará las pruebas obrantes en el expediente para determinar si el contrato realidad encubría una verdadera relación laboral, para luego aplicar las reglas correspondientes.”

tutela, siempre y cuando estuviera demostrada la calidad de persona de especial protección y el nexo causal entre el despido y la condición de salud del contratista. En esos eventos, como se pudo evidenciar, la Corte ha establecido cuándo son contratos laborales y cuando no.⁷⁵ Así las cosas, esta Sala de Revisión acogerá la segunda posición según la cual la vinculación contractual laboral no es determinante para conceder la protección constitucional, sin que ello impida declarar la existencia de un contrato laboral si en la realidad se ha configurado, por considerar que es la que se ajusta al espíritu de protección de las garantías laborales de la Carta Política.

6. A la accionante, persona en discapacidad, se le violaron sus derechos al mínimo vital en dignidad, al trabajo y a la igualdad, al terminar su relación laboral sin autorización previa del Ministerio de Trabajo

6.1. De conformidad con las consideraciones expuestas, procede la Sala de Revisión a determinar si en el presente caso existe vulneración de los derechos invocados por la accionante y si, de acuerdo con las afirmaciones de la tutela, se configura un contrato realidad entre las partes. Se aclara que ello no es impedimento para aplicar la estabilidad reforzada a los contratos de prestación de servicios, en la medida que, como se indicó en precedencia, esta Corte ha protegido relaciones jurídicas que involucran derechos constitucionales laborales sin distinguir la formalidad de la misma, es decir, contratos laborales, en contratos realidad o en contratos que involucran derechos laborales constitucionales aunque no se denominen de esa manera (como serían algunos contratos de prestación de servicios y las órdenes de servicio, entre otros).

6.2. Ahora bien, el Fondo de Seguridad y Vigilancia insiste en que la vinculación de la accionante se dio a través de un contrato de prestación de servicios, el cual como se indicó previamente, debe responder a ciertas características para que, en efecto, sea considerado como tal.⁷⁶ Por el contrario, la accionante insiste que se configuró un verdadero contrato laboral al existir “*en el desarrollo del contrato la subordinación, cumpliendo órdenes, horarios de trabajo, turnos, etc*”. Alega que se cumplen los supuestos establecidos para ello en la ley y la jurisprudencia a saber: (i) la actividad

⁷⁵ En algunos casos en los que la situación de discapacidad era conocida por el empleador, la Corte modificó la orden en el sentido de ordenar únicamente el pago de la indemnización y no el reintegro. Al respecto, ver la sentencia T-281 de 2010 (MP Humberto Sierra Porto, AV Luis Ernesto Vargas).

⁷⁶ De conformidad con la jurisprudencia, para que exista un verdadero contrato de prestación de servicios en la administración se requiere que: “i) se acuerde la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, ii) no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, iii) se acuerde un valor por honorarios prestados y, iv) la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados. Dicho en otros términos, esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios hace referencia a aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los empleados públicos.” Sentencia C-614 de 2009 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. AV. María Victoria Calle y Gabriel Eduardo Mendoza).

personal del trabajador, (ii) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo y (iii) un salario como retribución del servicio.⁷⁷

6.3. La señora María Eugenia Leyton se encontraba ejecutando labores, por sí misma, evidentemente relacionadas con el giro ordinario de las actividades de la entidad accionada,⁷⁸ toda vez que se desempeñaba como operador de recepción en la línea de emergencias 1, 2, 3, con elementos y equipos asignados por la entidad, en los turnos asignados por el supervisor del contrato. En efecto, las actividades mencionadas son claramente acciones que se deben llevar a cabo día tras día en la entidad y con los implementos físicos y tecnológicos suministrados y, por tratarse de un cargo de operador de recepción en la línea de emergencia y seguridad, las mismas no se ejecutaban de manera independiente y sin encontrarse bajo la subordinación de algún superior.⁷⁹ Por lo cual, en realidad, no se trata de una actividad especial o que deba realizarse sólo en un periodo determinado sin cumplir órdenes o exigencias específicas de un empleador.⁸⁰ Adicionalmente, el valor que recibiría la accionante como pago periódico por sus servicios podría tenerse como la remuneración propia del contrato laboral (salario). En ese contexto, teniendo en cuenta que las funciones ejercidas por la señora Leyton pertenecen al giro ordinario del Sistema Integrado de Seguridad de la administración local, para las cuales, se repite, la accionante no podía actuar de manera independiente ni fuera de su horario, y que, en contraprestación recibía un pago, puede afirmarse que, aunque el contrato hubiese sido denominado “*de prestación de servicios*”, en realidad se trata de un contrato de trabajo.

6.4. Así las cosas, la terminación del contrato de la señora María Eugenia Leyton debió contar con la autorización del Ministerio de Trabajo por tratarse de una persona en situación de discapacidad, la cual, en realidad, se encontraba ejecutando un contrato laboral y no uno de prestación de servicios.

⁷⁷ Código Sustantivo del Trabajo, artículo 23.

⁷⁸ El contrato de prestación de servicios 0642 de 2015 tenía como objeto apoyar el sistema operativo NUSE (1, 2, 3). De conformidad con la información de la página web de la entidad, “el NUSE 123 de Bogotá, es el Sistema Integrado que se encarga de recibir las llamadas de los ciudadanos o las entidades solicitando ayuda en eventos de Seguridad y Emergencias, como atender y capturar la información pertinente caracterizando los incidentes y tramitándolos hacia las agencias adscritas a la línea con el fin de despachar las unidades de los organismos de Emergencia y Seguridad en forma coordinada, con el fin de brindar una respuesta eficiente y rápida en cada uno de los escenarios.” Ver folios 10-13, cuaderno principal del expediente.

⁷⁹ Al respecto, la accionante indicó que “los reportes de las incapacidades se le entregaban a la supervisora y jefe de sección la señora Luz Dary Cuervo. A ella se le pedían los permisos para las citas con especialistas, porque las citas con médico general había que pedir las en horas que no tuviéramos turno”. Igualmente, alegó que “nosotros sí cumplíamos horarios de entrada que se marcaban con el carnet del NUSE con el código de barras.” Ver folio 51 del cuaderno No. 2 del expediente.

⁸⁰ Aspectos que no fueron demostrados por el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá en sus intervenciones. En efecto, no se indicó si las funciones de recepcionista de la línea de emergencias las podía cumplir en teléfonos propios del contratista o con equipos auxiliares ajenos a los suministrados por la entidad o si en ese mismo entendido, podía responder las llamadas desde su lugar de residencia o cualquier otro lugar en el que contara con señal para recibir las llamadas de los ciudadanos.

En este caso, es evidente que el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá (en liquidación) conocía la condición de la accionante pues, como se indicó en su escrito de contestación, fue esa la razón de la contratación. Adicionalmente, la entidad distrital accionada no demostró que la causa de terminación del contrato de la actora obedeció a una razón objetiva diferente al simple cumplimiento del plazo pactado, por lo cual, opera la presunción según la cual, en casos como el presente, si el empleador no demuestra la causa objetiva de terminación de contrato, se entiende que la decisión fue tomada meramente debido a la situación especial, en este caso, la condición de discapacidad del trabajador. En este orden de ideas, la decisión del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá (en liquidación) de dar por terminado el contrato de María Eugenia Leyton no cumplió con los requisitos de ley, los cuales ordenan que al terminar el contrato laboral de una persona en situación de discapacidad, debe contarse con la previa autorización del Ministerio de Trabajo, situación que genera la sanción antes mencionada, la cual se encuentra prevista en la Ley 361 de 1997, consagrada específicamente para casos como el analizado, y que implica para el empleador la obligación de efectuar el pago de la suma equivalente a ciento ochenta (180) días de salario a favor del empleado.

7. Conclusión

7.1. Para esta Sala de Revisión es evidente la vulneración de los derechos fundamentales de la señora María Eugenia Leyton Cortés como consecuencia de la terminación de su contrato, que en virtud de lo analizado no era de prestación de servicios sino realmente uno laboral, sin autorización previa de la oficina de Trabajo, ya que se trata de una persona en situación de discapacidad para la cual está prevista la figura de la estabilidad laboral reforzada, situación que no fue tomada en cuenta por la entidad accionada.

7.2. Por consiguiente, para lograr una verdadera protección de los derechos de la señora María Eugenia Leyton Cortés se declarará la existencia de un contrato laboral entre ella y el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, hoy en liquidación. Adicionalmente, se ordenará a esta entidad o en su defecto a la que se encargue de realizar sus funciones, que dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, proceda a reintegrar a la accionante María Eugenia Leyton Cortés al cargo que venía desempeñando o en uno similar y a pagarle el salario y las prestaciones sociales dejadas de percibir desde la terminación de su contrato, así como la indemnización prevista en la Ley 361 de 1997 (Art. 26), equivalente a ciento ochenta (180) días de salario.

7.3. En este caso, se advierte a la entidad demandada que no puede, bajo el argumento de encontrarse en proceso de liquidación, sustraerse al cumplimiento de esta orden a través de un acto administrativo que declare su imposibilidad para cumplirla. En caso de no ser posible el reintegro en el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, la Administración Distrital deberá reubicarla en la entidad que considere pertinente.

7.4. Adicionalmente, teniendo en cuenta que la administración pública recurre de manera sistemática a contrataciones irregulares, se exhortará a la administración distrital para que en sus relaciones laborales primen los principios de buena fe y transparencia con el fin de evitar responsabilidades por las contrataciones indebidas. En ese contexto, se ordenará a la Contraloría General de la República y a la Agencia Nacional para la Defensa del Estado para que en ejercicio de sus funciones, tomen las medidas al respecto y analicen y presenten propuestas de políticas respetuosas de los derechos de los trabajadores, que garanticen un trabajo decente y así prevenir las constantes demandas contra el Estado por situaciones similares a la aquí estudiada. Así mismo, se ordenará a la Procuraduría General de la Nación, para que en ejercicio de sus funciones, investigue y determine si en el presente caso, -en el que se contrató a una persona a través de una figura distinta a la que en realidad envolvía la ejecución del contrato- se configura una responsabilidad patrimonial y revise las consecuencias de esta práctica irregular. En caso afirmativo, deberá identificar al funcionario responsable en la contratación para que la administración distrital pueda repetir contra éste, en caso de ser condenada por responsabilidad patrimonial.

III. DECISIÓN

Una entidad pública viola los derechos fundamentales de un sujeto de especial protección (por ejemplo una persona en situación de discapacidad), al terminar su contrato de trabajo sin autorización previa del Ministerio de Trabajo, aún cuando el plazo convenido se hubiera vencido.

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR la decisión proferida el veinticuatro (24) de junio de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Ochenta y Seis Civil Municipal de Bogotá. En su lugar, **CONCEDER** el amparo de los derechos fundamentales a la salud, al mínimo vital, a una vida digna, al trabajo, a la igualdad de la señora María Eugenia Leyton Cortés.

SEGUNDO.- DECLARAR la existencia de un contrato laboral entre María Eugenia Leyton Cortés y el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, hoy en liquidación.

TERCERO.- ORDENAR al Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, hoy en liquidación o en su defecto a la que se encargue de realizar sus funciones, que dentro del término de 48 horas contadas a partir de la notificación del presente fallo, proceda a reintegrar a la accionante María Eugenia Leyton Cortés al cargo que venía desempeñando o en uno similar y a

pagarle el salario y las prestaciones sociales dejadas de percibir desde la terminación de su contrato, así como la indemnización prevista en la Ley 361 de 1997 (Art. 26), equivalente a ciento ochenta (180) días de salario. En este caso, se advierte a la entidad demandada que no puede, bajo el argumento de encontrarse en proceso de liquidación, sustraerse al cumplimiento de esta orden a través de un acto administrativo que declare su imposibilidad para cumplirla. En caso de no ser posible el reintegro en el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, la Administración Distrital deberá reubicarla en la entidad que considere pertinente.

CUARTO.- EXHORTAR a Administración Distrital para que en sus relaciones laborales primen los principios de buena fe y transparencia con el fin de evitar responsabilidades por las contrataciones indebidas.

QUINTO.- ORDENAR a la Contraloría General de la República y a la Agencia Nacional para la Defensa del Estado para que en ejercicio de sus funciones, tomen las medidas al respecto y analicen y presenten propuestas de políticas respetuosas de los derechos de los trabajadores, que garanticen un trabajo decente y así prevenir las constantes demandas contra el Estado por situaciones similares a la aquí estudiada.

SEXTO.- ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación, para que en ejercicio de sus funciones, investigue y determine si en el presente caso, -en el que se contrató a una persona a través de una figura distinta a la que en realidad envolvía la ejecución del contrato- se configura una responsabilidad patrimonial. En caso afirmativo, deberá identificar al funcionario responsable para que la administración distrital pueda repetir contra éste, en caso de ser condenada por responsabilidad patrimonial.

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

AQUILES ARRIETA GÓMEZ
Magistrado (e)

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA
Magistrado

No firma

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General