



## **Sentencia T-388/20**

Referencia: Expediente T-7.745.031

Acción de tutela presentada por Lucy Caycedo Chala contra el Hospital Comunal Las Malvinas E.S.E.

Magistrada ponente:  
DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá, D.C., tres (3) de septiembre dos mil veinte (2020)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el magistrado Luis Guillermo Guerrero Pérez, el magistrado Alejandro Linares Cantillo y la magistrada Diana Fajardo Rivera, quien la preside; en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

### **SENTENCIA**

En el proceso de revisión del fallo de tutela dictado dentro del asunto de la referencia, el cual fue seleccionado para revisión por medio del Auto del 14 de febrero de 2020, proferido por la Sala de Selección Número Dos.<sup>1</sup>

#### **I. ANTECEDENTES**

La señora Lucy Caycedo Chala presentó acción de tutela en contra del Hospital Comunal Las Malvinas - Empresa Social del Estado (en adelante E.S.E.). Consideró que fueron vulnerados sus derechos fundamentales al trabajo, debido

---

<sup>1</sup> Integrada por el magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo y la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado. Folio 178 del cuaderno de revisión.

proceso, dignidad humana, vida, mínimo vital y a la estabilidad reforzada por salud y por ser madre cabeza de familia. Esto debido a que la parte accionada terminó su vinculación contractual sin tener en cuenta su condición de salud, la “verdadera naturaleza de la relación laboral” que se desarrolló con una antigüedad de 6 años y 29 días, y que es madre cabeza de familia.<sup>2</sup>

## 1. Hechos

1. **Hechos relativos a la vinculación contractual.** La accionante, de cuarenta y cinco años de edad, prestó sus servicios en el Hospital Comunal Las Malvinas E.S.E. mediante veinte diferentes vinculaciones que sucedieron con una antigüedad de seis años y veintinueve días, contados desde el 1 de junio de 2013 y hasta el 30 de junio de 2019, fecha en la cual su contrato finalizó por el cumplimiento del término pactado.<sup>3</sup>

2. Las referidas veinte vinculaciones contractuales evidenciaron que: (i) la mayoría de los contratos se desarrollaron bajo la modalidad de orden de prestación de servicios, y en un caso en particular fue por medio de la planta temporal de la E.S.E., además, en cada contrato se pactó la respectiva contraprestación. (ii) El un término de duración de cada contrato osciló entre un mes, para el menor término, y once meses y veintiocho días, para el mayor tiempo de ejecución. (iii) Finalmente, en la mayoría de los contratos no se presentó interrupción entre el transcurso de estos y, en los casos en que sí existió interrupción, esta no fue superior a un mes y quince días. Lo dicho encuentra sustento en la certificación del 8 de julio de 2019 y en los contratos aportados, tal y como se muestra con mayor detalle a continuación:<sup>4</sup>

No.	Modalidad y número de vinculación	Valor del contrato	Fecha de inicio	Fecha final	Duración del contrato	Tiempo de interrupción entre contratos
1.	Orden de prestación de servicios No. 157	\$2.000.000	01-06-2013	30-06-2013	1 mes	X
2.	Orden de prestación de servicios No. 261	\$6.000.000	01-07-2013	30-09-2013	3 meses	0 días
3.	Orden de prestación de servicios No. 390	\$6.000.000	01-10-2013	31-12-2013	3 meses	0 día

<sup>2</sup> La acción de tutela se presentó directamente por la accionante.

<sup>3</sup> La edad de la accionante se acredita con la cédula de ciudadanía obrante a folio 12 del cuaderno principal. Los datos sobre las veinte vinculaciones que se presentaron entre las partes se encuentran en la certificación del 8 de julio de 2019 en el folio 48 del cuaderno principal y en las ordenes de prestación de servicios aportadas desde el folio 50 al 73 del cuaderno principal.

<sup>4</sup> Certificación del 8 de julio de 2019 obrante en el folio 48 del cuaderno principal y ordenes de prestación de servicios aportadas desde el folio 50 al 73 del cuaderno principal.

4.	Orden de prestación de servicios No. 037	\$2.000.000	02-01-2014	31-01-2014	1 mes	1 día
5.	Orden de prestación de servicios No. 102	\$10.000.000	01-02-2014	30-06-2014	5 meses	0 días
6.	Orden de prestación de servicios No. 175	\$6.000.000	01-07-2014	30-09-2014	3 meses	0 días
7.	Orden de prestación de servicios No. 320	\$6.000.000	01-10-2014	31-12-2014	3 meses	0 días
8.	Orden de prestación de servicios No. 023	\$4.000.000	02-01-2015	28-02-2015	2 mes	1 día
9.	Orden de prestación de servicios No. 118	\$3.000.000	01-03-2015	15-04-2015	45 días	0 días
10.	Orden de prestación de servicios No. 241	\$11.200.000	01-06-2015	31-12-2015	7 meses	1 mes y 15 días
11.	Orden de prestación de servicios No. 039	\$6.240.000	04-01-2016	30-04-2016	1 mes	3 días
12.	Orden de prestación de servicios No. 135	\$4.746.000	02-05-2016	31-07-2016	3 meses	1 día
13.	Orden de prestación de servicios No. 253	\$8.000.000	01-08-2016	31-12-2016	5 meses	0 días
14.	Orden de prestación de servicios No. 081	\$4.160.000	01-02-2017	18-04-2017	2 meses y 17 días	1 mes
15.	Resolución No. 072 – Planta Temporal de la E.S.E.	X <sup>5</sup>	20-04-2017	19-04-2018	11 meses y 28 días	1 día
16.	Orden de prestación de servicios No. 166.	\$3.147.000	02-05-2018	30-06-2018	2 meses	13 días
17.	Orden de prestación de servicios No. 345	\$2.773.000	09-08-2018	30-09-2018	2 meses	1 mes y 8 días
18.	Orden de prestación de servicios No. 412	\$3.200.000	01-10-2018	30-11-2018	2 meses	0 días

<sup>5</sup> En el expediente no obra prueba sobre el monto pagado en virtud de la vinculación de la Resolución No. 072.

19.	Orden de prestación de servicios No. 102	\$4.107.000	14-01-2019	31-03-2019	3 meses	1 mes y 13 días
20.	Orden de prestación de servicios No. 247	\$4.780.800	01-04-2019	30-06-2019	3 meses	0 días

3. En la mencionada certificación laboral del 8 de julio de 2019 y en los contratos aportados se indicó que la actora fue contratada, mediante las citadas 20 vinculaciones, para desarrollar la actividad de auxiliar de enfermería.<sup>6</sup>

4. En la certificación laboral en comento del 8 de julio de 2019 también se señaló que durante el tiempo que la demandante fue vinculada con la Resolución No. 072 de 2017, estuvo en el Grado 19 de la Planta Temporal de la E.S.E. y ejerció, entre otras, las siguientes funciones que se destacan: *“realizar acciones propias de auxiliar de enfermería a nivel individual y colectivo, (...) cumplir con las guías, protocolos, manuales y procedimientos establecidos para cada servicio, (...) cumplir con los protocolos de bioseguridad, limpieza desinfección y esterilización de material equipos y elementos a su cargo (...).”*<sup>7</sup>

5. En los contratos de prestación de servicios aportados se estableció que la tutelante se comprometió, entre muchas más funciones, a efectuar las labores que seguidamente se resaltan por su relevancia para el caso: *“actividades en los diferentes programas de promoción y prevención, urgencias y hospitalización (...) prestar apoyo a los diversos programas y servicios implementados (...) asistir a reuniones de tipo científico, administrativo (...) practicar y promover las buenas relaciones interpersonales con el equipo de trabajo y demás funcionarios de la institución a fin de garantizar una labor armónica (...) mantener el consultorio y/o sitio de trabajo bien organizado, (...) presentar informe consolidado de las actividades realizadas, (...) tendrá corresponsabilidad de todos los insumos y equipos que se encuentren asignados en el arrea en el cual ejecuta sus actividades, (...) revisar diariamente la relación de pacientes citados a control y verificar su asistencia (...) llevar el registro diario del ingreso de pacientes al programa, (...) comprobar al comienzo y al final de cada jornada laboral la temperatura máxima y mínima que marca el termómetro y registrarlas en el formato diseñado para tal fin, (...) separar los biológicos que se devuelvan al refrigerados después de una jornada laboral, (...) participar activamente en el recibo y entrega de turno diario, (...) efectuar el arreglo diario de la unidad del paciente, realizando tendido de cama, aseo y desinfecciones (...).”*<sup>8</sup>

6. En los citados contratos de prestación de servicios también se indicó que *“la gerencia de la E.S.E. Hospital Comunal las Malvinas realizó estudio técnico en el 2014 que arrojó como conclusiones la creación de la planta*

<sup>6</sup> Certificación del 8 de julio de 2019 obrante en el folio 48 del cuaderno principal y ordenes de prestación de servicios aportadas desde el folio 50 al 73 del cuaderno principal.

<sup>7</sup> Folio 48 del cuaderno principal.

<sup>8</sup> Contratos aportados del folio 50 al 73 del cuaderno principal.

*temporal mediante Acuerdo No. 007 del 10 de Diciembre de 2014 según el estudio técnico sin extender el número de 20 cargos so pena de entrar en riesgo financiero persistiendo aún la necesidad de personal suficiente para garantizar la prestación del servicio en la E.S.E.; se requiere contratar al personal que cumpla con el objeto misional de la E.S.E., de acuerdo con el término requerido para dar cumplimiento a las obligaciones contractuales; dicha necesidad se entenderá de carácter temporal (...)*.<sup>9</sup>

7. Según los mencionados contratos de prestación de servicios, el hospital accionado es una Empresa Social del Estado de carácter descentralizada y municipal, que según el Acuerdo 025 de 1996 tiene el objeto de *“brindar los servicios de salud a cargo del Estado como parte del servicio público de seguridad social en el primer nivel de atención”*.<sup>10</sup>

8. **Hechos relativos a la condición de salud de la actora.** En los informes de Positiva S.A., administradora de riesgos laborales (en adelante A.R.L.), se reportó que la accionante sufrió dos accidentes, a saber: (i) el 13 de abril de 2013 (antes de su vinculación con el hospital accionado), se resbaló de una ambulancia y se golpeó *“en la parte última de la columna”*, en el ejercicio de sus funciones en favor de la empresa Talento Empresarial EU; y (ii) el 10 de septiembre de 2015 se cayó de un caballo y se lastimó *“el cuello, espalda parte alta, pierna derecha, el brazo y antebrazo derecho”* en el cumplimiento de sus servicios en el hospital demandado, pues se encontraba realizando una visita como auxiliar de enfermería en una vereda.<sup>11</sup>

9. En la historia clínica se evidenció que la actora recibió las siguientes cuatro incapacidades médicas: (i) tres días, desde el 30 de noviembre al 2 de diciembre de 2018, para *“reposo x 3 días”*; (ii) un día, el 22 de enero de 2019, por concepto de *“trastorno de disco lumbar y otros”*, al respecto se ordenó terapia física integral y el medicamento *“tramadol”*; (iii) dos días, correspondientes al 12 y 13 de febrero de 2019, con fundamento en *“lumbago no especificado”*, por lo cual también se ordenó continuar con la terapia física; y, finalmente, (iv) dos días adicionales, del 14 al 15 de febrero de 2019, con el mismo diagnóstico *“lumbago no especificado”*.<sup>12</sup>

10. El 14 de enero de 2019, la IPS Clipsalud emitió concepto positivo de aptitud laboral de la actora en razón al examen médico ocupacional de ingreso que le practicó. Señaló *“presenta alteración de salud no interfiere en su normal ejercicio de su labor”*.<sup>13</sup>

11. El 25 de febrero de 2019, la actora consultó con el médico y refirió *“no puedo dormir porque tengo problemas en el trabajo”*, por lo cual solicitó acompañamiento por psicología. Al respecto, el médico consideró que la actora

---

<sup>9</sup> Folio 50 del cuaderno principal.

<sup>10</sup> Folio 50 del cuaderno principal.

<sup>11</sup> Los informes se encuentran a folio 74 y 75.

<sup>12</sup> Las incapacidades se encuentran, respectivamente, en los folios 134, 82, 84, 79, 94 y 95.

<sup>13</sup> Folio 138 del cuaderno principal.

presentó un “*episodio depresivo*” por lo cual ordenó “*iniciar ansiolítico y antidepressivo, además cita control con psicología y psiquiatría*”.<sup>14</sup>

12. El 14 de marzo de 2019, se emitió nuevo certificado de aptitud laboral de ingreso en el cual se manifestó que la actora es “*apta con patología que no impide su capacidad laboral*”.<sup>15</sup>

13. El 4 de abril de 2019, a la accionante se le practicó una resonancia nuclear magnética de columna lumbar simple con la cual el médico radiólogo señaló que, en su opinión, la actora evidenció una “*espondilosis lumbar con hipertrofia del núcleo pulposo L5-S1 condicionando hernia discal paracentral izquierda con radiculopatía compresiva S1*” y, finalmente, señaló “*no identifico otros hallazgos que puedan ser considerados patológicos*”.<sup>16</sup>

14. El 10 de abril de 2019, a las 2:35 p.m., la tutelante fue atendida por la Corporación Médica del Caquetá, en la cual se registró que la accionante manifestó que “*a raíz del accidente y de las secuelas que este ha ocasionado en mi salud, el gerente del Hospital se lo pasa diciéndome que renuncie porque ya no le soy útil a la institución, yo siento que es acoso laboral, y pues eso me genera angustia, desesperación, pues yo soy madre soltera de 4 hijos (...) estoy tan afectada que he contemplado la idea de hacerme daño a mí misma*”. Al respecto, el médico tratante le ordenó “*psicoterapia individual por psicología*”.<sup>17</sup>

15. Por lo anterior, el mismo día 10 de abril de 2019, a las 5:40 p.m., la actora asistió al Centro Neuropsiquiátrico Divino Niño, con la descripción de un “*episodio depresivo moderado, otros problemas de tensión física o mental relacionadas con el trabajo, y radiculopatía*”. En el informe correspondiente, el médico tratante manifestó que el aspecto general de la tutelante fue “*condición normal (...) pensamiento con origen lógico, curso fluido acorde a la realidad con ideas de progreso y superación, juicio conservado coherente y real (...) introspección positiva*”. En dicha consulta se indicaron los siguientes procedimientos: “*consulta de control o de seguimiento por especialista en psiquiatría, control en 2 meses, consulta de primera vez por especialista en neurología, consulta de control o de seguimiento por psicología, interconsulta por medicina especializada*”.<sup>18</sup>

16. El 9 de julio de 2019, después de finalizada la vinculación, la actora asistió a consulta de control o de seguimiento por psicología.<sup>19</sup>

**17. Hechos relativos al contexto familiar y económico de la tutelante.** La accionante presentó declaración extra proceso del 12 de julio de 2019 en la cual afirmó: “*mi estado civil es soltera sin unión marital de hecho y sin sociedad patrimonial vigente (...) mi ocupación es desempleada (...) soy madre cabeza*

---

<sup>14</sup> Folio 128 del cuaderno principal.

<sup>15</sup> Folio 138 del cuaderno principal.

<sup>16</sup> Folio 76 del cuaderno principal.

<sup>17</sup> Folios 129 y 130 del cuaderno principal.

<sup>18</sup> Folio 126 del cuaderno principal.

<sup>19</sup> Folio 80 del cuaderno principal.

de hogar conformado por mis tres hijos Brayan Steven Vaquiro Caycedo (...) quien estudia biología en la Universidad de la Amazonía en quinto semestre (...), Camilo Andrés Hurtado Caicedo (...) el cual tiene una lesión permanente por un accidente de tránsito y quedó con secuelas permanentes las cuales le impiden trabajar y Alejandro Vaquiro Caycedo (...) quienes vivimos juntos bajo el mismo techo en forma permanente y dependen económicamente de mis ingresos”. Los hijos de la accionante tienen, Bryan, 21 años, Camilo, 26 años, y Alejandro, 15 años.<sup>20</sup>

18. El 9 de julio de 2019, la Universidad de la Amazonia certificó que el hijo de la accionante *“Brayan Steven (...) está matriculado y cursando el quinto semestre del programa biología jornada diurna (...) en el periodo académico comprendido entre el 28 de marzo de 2019 hasta el 09 de agosto de 2019”*.<sup>21</sup>

19. Según la historia clínica de Camilo Andrés, hijo de la tutelante, sufrió un accidente de tránsito el 7 de marzo de 2010 el cual le generó un diagnóstico de *“traumatismo cerebral difuso”,* motivo por el cual continuó en tratamiento médico por *“craneotomía por hematoma epidural, además de fractura parieto occipital izquierda quien ahora cursa con cuadro de cefalea global pulsátil asociada a vértigo y malestar general”*.<sup>22</sup>

20. El 16 de julio de 2019, el Instituto Técnico Industrial certificó que el hijo de la actora *“Alejandro (...) se encuentra matriculado para la vigencia 2019 en la Institución Educativa en el Grado 7 (...) en básica secundaria.”*<sup>23</sup>

21. La accionante allegó un contrato de arrendamiento de vivienda urbana que suscribió con un término de duración de 12 meses contados desde el 9 de marzo de 2019 hasta el 9 de marzo de 2020, por el valor de \$800.000.<sup>24</sup> La actora cuenta con un puntaje en el SISBÉN de 36,42.<sup>25</sup>

## **2. Solicitud de la acción de tutela<sup>26</sup>**

22. El 23 de julio de 2019, la accionante radicó acción de tutela en contra del Hospital Comunal Las Malvinas E.S.E. Manifestó que laboró desde el año 2013 y hasta el 30 de junio de 2019 en favor del hospital accionado, mediante diferentes ordenes de prestación de servicios en el cargo de auxiliar de enfermería.

23. Relató que se encuentra desempleada *“por voluntad unilateral”* del hospital accionado, quien al momento de decidir no continuar contratando sus servicios no tuvo en cuenta las siguientes tres circunstancias: (i) Las secuelas que presentó después de los accidentes de trabajo que sufrió el 13 de abril de

---

<sup>20</sup> Declaración extra proceso a folio 13 del cuaderno principal. Cédulas de ciudadanía aportadas a folios 18, 19 y 21 del cuaderno principal.

<sup>21</sup> Folio 18 del cuaderno principal.

<sup>22</sup> Historia clínica del folio 45 del cuaderno principal.

<sup>23</sup> Folio 20 del cuaderno principal.

<sup>24</sup> Folio 153 del cuaderno principal.

<sup>25</sup> Consulta realizada por la magistrada ponente en la página web <https://www.sisben.gov.co/atencion-al-ciudadano/paginas/consulta-del-puntaje.aspx> que se encuentra a folio 191 del cuaderno de revisión.

<sup>26</sup> Folio 1 del cuaderno principal.

2013 y el 10 de septiembre de 2015, esto es, “*espondilosis lumbar con hipertrofia del núcleo pulposo (...) hernia discal paracentral izquierda (...) discopatía*”, según resonancia magnética del 4 de abril de 2019”. (ii) La “*verdadera naturaleza de la relación laboral de las partes*”, pues su cargo consistió en funciones públicas del sector salud y no de un contrato de prestación de servicios, el cual se desarrolló mediante la sucesiva suscripción de contratos con una antigüedad desde el 1° de junio de 2013 y hasta el 30 de junio de 2019. (iii) Finalmente, su condición de madre cabeza de familia, la cual sustentó en que tiene a su cargo la alimentación, cuidado y manutención de sus tres hijos, a saber, Bryan Steven Vaquiro Caycedo, quien estudia Biología, Camilo Andrés Hurtado Caycedo, quien presenta imposibilidad en su capacidad laboral por deficiencias físicas producto de un accidente de tránsito, y Alejandro Vaquiro Caycedo, quien estudia el bachillerato. Al respecto, aclaró que es la única persona con la que cuentan sus hijos para atender sus necesidades. Por lo anterior, solicitó que se ordene el reintegro laboral, junto con el pago de las asignaciones salariales dejadas de percibir desde el momento en que quedó desempleada.

### **3. Respuesta de la accionada<sup>27</sup>**

24. El hospital demandado se opuso a la tutela de los derechos fundamentales solicitados. Sostuvo que el motivo de finalización de la vinculación de la actora fue porque no se necesitó más su contratación por situaciones administrativas y relacionadas con la oferta y la demanda del servicio, las cuales son ajenas a las tres circunstancias que ella alegó. Esto debido a que: (i) no aportó prueba con la que demostrara su disminución o limitación en su capacidad laboral y, además, en los certificados de aptitud laboral se indicó que su condición era apta para laborar. (ii) Entre las partes existió un contrato de prestación de servicios el cual es admisible por su naturaleza jurídica de Empresa Social del Estado que le permite contratar personas naturales para cumplir con el objeto misional del hospital. Advirtió que “*entre esta institución y el ministerio del trabajo se encuentra en trámite un proceso de formalización laboral el cual fue remitido a título de proyecto a dicho ministerio, sin que ello ofrezca estabilidad laboral alguna a la accionante*”. (iii) Finalmente, no le constan los hechos aducidos sobre ser madre cabeza de familia y según la jurisprudencia constitucional no cumple los criterios para tal efecto.

### **4. Decisión judicial objeto de revisión**

25. *Única instancia.*<sup>28</sup> El 5 de agosto de 2019, el Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia Caquetá decidió no amparar los derechos fundamentales invocados por la actora. Esto lo fundamentó en que las pretensiones de la accionante debían ser analizadas por la jurisdicción ordinaria, pues esta es más oportuna y eficaz para la protección de los derechos que se reclaman. Con respecto a la mencionada decisión, la accionante radicó escrito

---

<sup>27</sup> Folio 171 del cuaderno principal.

<sup>28</sup> Folio 166 del cuaderno principal.

de impugnación, pero esta fue negada por extemporánea, mediante auto del 21 de agosto de 2019.<sup>29</sup>

## CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

26. La Corte Constitucional es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con los artículos 86 y 241 (numeral 9) de la Constitución Política, y los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por las salas de Selección de Tutelas y del reparto realizado en la forma que el reglamento de esta Corporación establece.

### 2. La acción de tutela es procedente

*27. La demandante presentó una acción de tutela que podía interponer contra la demandada (legitimación en la causa por activa<sup>30</sup> y por pasiva).<sup>31</sup>*

En primer lugar, la acción de tutela fue presentada de forma directa por la tutelante en defensa de sus derechos e intereses. En segundo lugar, la acción de tutela fue dirigida en contra del Hospital Comunal Las Malvinas E.S.E., entidad pública con la cual la accionante sostuvo una vinculación contractual, mediante la suscripción de sucesivos contratos de prestación de servicios, desde el 1 de junio de 2013 y hasta el 30 de junio de 2019 sobre la cual se reclama el amparo de sus derechos fundamentales.<sup>32</sup>

*28. La acción de tutela se presentó en un término razonable a la luz de las circunstancias del caso (inmediatez).<sup>33</sup>* Entre la ocurrencia de la presunta vulneración y la presentación de la acción de tutela transcurrió un tiempo razonable. En efecto, la vinculación contractual entre las partes terminó el 30 de junio de 2019 y la acción de tutela se radicó el 23 de julio de 2019, es decir, transcurrieron 23 días.

*29. La accionante es un sujeto en condición de vulnerabilidad (subsidiariedad).* La acción de tutela es procedente cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial disponibles, cuando los mecanismos disponibles no resultan idóneos o eficaces según las circunstancias del caso concreto, o cuando se requiere evitar la consumación de un perjuicio irremediable.<sup>34</sup> Como se pasará a explicar, la Sala considera procedente la

---

<sup>29</sup> Folio 226 del cuaderno principal.

<sup>30</sup> El artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, prevén que este requisito se satisface cuando la acción de tutela es ejercida: (i) directamente; (ii) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, las personas en situación de incapacidad absoluta, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) mediante apoderado judicial; (iv) por medio de agente oficioso; o (v) por parte del Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

<sup>31</sup> El artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que hayan violado o amenacen violar algún derecho fundamental.

<sup>32</sup> Así se acreditó con la certificación del 8 de julio de 2019 obrante en el folio 48 del cuaderno principal.

<sup>33</sup> La tutela no cuenta con un término preestablecido para su presentación. Esta Corte ha explicado que la tutela debe presentarse en un término razonable, a partir del momento en que se presentó la acción u omisión que amenaza o vulnera los derechos fundamentales. Al respecto, entre otras, las sentencias T-143 y T-061 de 2019. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>34</sup> (Artículo 86 de la Constitución Política y 6 del Decreto 2591 de 1991). Se ha determinado que, tratándose de sujetos de especial protección o de individuos que se encuentran en posiciones de debilidad manifiesta (v.gr. por su edad, salud o condición económica), el análisis de procedibilidad formal se flexibiliza. Lo anterior es un desarrollo del derecho a la

acción de tutela objeto de estudio, pues la demandante es una persona en condición de vulnerabilidad, y las situaciones particulares en las que se encuentra ameritan que la controversia sea resuelta por el juez constitucional.

30. En efecto, los conflictos, como el aquí planteado, relacionados con el reintegro y pago de prestaciones sociales y acreencias laborales, en principio, deben ser resueltos por la jurisdicción ordinaria o en la de lo contencioso administrativo. Sin embargo, en los casos en que dichas vías no sean idóneas, se tornen ineficaces, o exista un riesgo inminente de que se configure un perjuicio irremediable el juez de tutela puede intervenir para su análisis. En casos similares al de Lucy Caycedo Chala, esta Corte ha encontrado que las particulares circunstancias de la parte actora permiten concluir que los medios de defensa existentes no gozan de suficiente eficacia para garantizar los derechos invocados. Ello con fundamento en factores como los sujetos que el accionante tiene a su cargo, las condiciones particulares de su núcleo familiar, y la situación económica en la que se encuentra, entre otros.<sup>35</sup>

31. En estos términos, se recuerda que el mínimo vital ha sido considerado por esta Corte como un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales. Así, se ha concluido que la acción de tutela procede cuando se encuentra de por medio una relación contractual y el mínimo vital del accionante se ha visto afectado, precisamente ante situaciones en torno a dicha relación.

32. Además, esta Corporación ha afirmado que *“en el caso específico de las personas próximas a pensionarse y las madres o padres cabeza de familia, desvinculadas de sus trabajos, la procedencia de la acción de tutela ha dependido de la existencia de otros medios de subsistencia, como lo son los bienes inmuebles de su propiedad, la ayuda económica de sus cónyuges y/o ingresos recibidos por concepto de cesantías, indemnizaciones, liquidaciones u otros.”*<sup>36</sup>

33. Así las cosas, teniendo en cuenta los antecedentes expuestos en esta sentencia, se encuentra que dilatar una decisión de fondo en este asunto podría generar el desamparo de los derechos fundamentales de la accionante y de su núcleo familiar. Esto con fundamento en que: (i) la actora tiene a su cargo tres hijos que dependen económicamente de ella, de los cuales dos se encuentran estudiando y no laboran, y el otro hijo, a pesar de tener 26 años, no puede

---

igualdad (Sentencia SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gloria Stella Ortiz Delgado). En efecto, ciertos factores pueden llegar a ser particularmente representativos en la determinación de un estado de debilidad manifiesta, tales como: (i) la edad del sujeto, (ii) su desocupación laboral, (iii) la circunstancia de no percibir ingreso alguno que permita su subsistencia, la de su familia e impida las cotizaciones al régimen de seguridad social y (iv) la condición médica sufrida por el actor. Al respecto pueden verse, entre muchas otras, las siguientes sentencias: T-317 de 2017. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo. AV. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-443 de 2017. M.P. Iván Humberto Escruce Mayolo. AV. Alberto Rojas Ríos; T-589 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos. SV. Carlos Bernal Pulido; T-151 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y T-305 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. SPV. José Fernando Reyes Cuartas.

<sup>35</sup> A esta misma conclusión se ha llegado en diferentes casos que versaron sobre circunstancias similares a las del presente asunto, por ejemplo, en las sentencias T-269 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, A.V. Alejandro Linares Cantillo; T-335 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-389 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

<sup>36</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-772 de 2003, T-335 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-389 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera; SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, SPV. Carlos Bernal Pulido, SV. Alberto Rojas Ríos; y T-084 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

trabajar dadas las secuelas de un accidente de tránsito que sufrió cuando tenía 16 años, por lo cual se evidencia que es una persona vulnerable a la que se le dificulta ingresar a un empleo y que se encuentra bajo el cuidado de la demandante.<sup>37</sup> (ii) La tutelante señaló, y no se probó lo contrario, que es la única persona que vela por su sostenimiento y el de su núcleo familiar, y que se encuentra desempleada, por lo cual se ve afectado su mínimo vital al no contar con recursos adicionales y sí tener la obligación de sufragar gastos como el arriendo de vivienda, la manutención suya y de su familia, y el estudio de sus hijos. (iii) Con motivo de la no renovación del contrato de prestación de servicios, la accionante no recibió ninguna suma de dinero para amortiguar su tiempo cesante, por ejemplo, por concepto de indemnización o liquidación final. (iv) Finalmente, a estas circunstancias se suma el hecho de que la actora tiene el puntaje de 36,42 en el SISBÉN, lo cual constituye un criterio relevante para corroborar su vulnerabilidad en cuanto a su capacidad económica.<sup>38</sup>

34. Dado lo anterior, se encuentran cumplidos los requisitos de procedencia de la acción de tutela y, por ende, es pertinente plantear el problema jurídico del caso, la estructura de la decisión y realizar el correspondiente pronunciamiento de fondo.

### **3. Presentación del problema jurídico y estructura de la decisión**

35. De conformidad con los hechos y pruebas del presente caso, la sala resolverá el siguiente problema jurídico: ¿Una I.P.S. pública vulnera los derechos fundamentales al trabajo, al mínimo vital y a la estabilidad reforzada de una auxiliar de enfermería, al decidir no renovarle su contrato de prestación de servicios, luego de cumplirse el plazo fijo pactado para éste, a pesar de su antigüedad (más de 6 años, alcanzada mediante la sucesiva suscripción de contratos) y sin haber considerado o verificado que era beneficiaria de estabilidad reforzada por su condición de salud y madre cabeza de familia?

36. Teniendo en cuenta que este cuestionamiento ha sido estudiado en anteriores oportunidades por esta Corporación, a continuación, la Sala: (i) resumirá los aspectos pertinentes de la jurisprudencia constitucional relativa al derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada por salud; (ii) precisará los presupuestos para poderse declarar la existencia de un contrato realidad, en particular, en los casos en que el contrato de prestación de servicios no cumple con el parámetro de temporalidad, se presente una suscripción sucesiva de contratos y se demuestren funciones permanentes de auxiliar de enfermería; (iii) reiterará el análisis que corresponde efectuar frente a la estabilidad reforzada de una madre cabeza de familia; y (iv) aplicará las reglas jurisprudenciales reiteradas para la solución del caso objeto de estudio.

---

<sup>37</sup> Así lo aseguró la actora bajo la gravead de juramento consignado en declaración extra proceso del 12 de julio de 2019 y se evidenció en la historia clínica sobre el accidente de tránsito que fue aportada (Folios 13 y 45 del cuaderno principal).

<sup>38</sup> La accionante aportó contrato de arriendo con el cual se acredita que no cuenta con una vivienda propia y que debe asumir ese costo para ella y su núcleo familiar (Folio 153 del cuaderno principal). Con relación al puntaje del SISBÉN, se resalta que un análisis similar sobre este asunto se ha efectuado, entre otras, en las sentencias T-412 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido. SV. Diana Fajardo Rivera; y T-389 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

#### 4. Protección constitucional a la estabilidad ocupacional reforzada por salud<sup>39</sup>

37. Con el propósito de verificar si la accionante Lucy Caycedo Chala es beneficiaria de la estabilidad ocupacional reforzada por salud, o también denominada estabilidad laboral reforzada, es necesario señalar que el sustento normativo de esta protección especial se encuentra en los principios del Estado Social de Derecho, igualdad material, protección al trabajo y solidaridad social, consagrados en los artículos 1, 13, 47, 53 y 54 de 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.

38. En la SU-049 de 2017 esta Corte explicó que en las relaciones de prestación de servicios independientes no desaparecen los derechos a la estabilidad y a una protección especial de quienes se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, motivo por el cual se indicó que *“más que hablar de un principio de estabilidad laboral reforzada, que remite nominalmente por regla a las relaciones de trabajo dependiente, debe hablarse del derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada, por ser una denominación más amplia y comprehensiva.”* (subraya fuera de texto)<sup>40</sup>

39. Así, la referida garantía de la estabilidad ocupacional por motivos de salud, se predica de todo individuo que presente una afectación en la misma, situación particular que puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho.<sup>41</sup> Lo anterior, con independencia de la vinculación o de la relación laboral que la preceda.<sup>42</sup> En efecto, el fuero de salud genera el beneficio de que la persona que presta el servicio pueda permanecer en el empleo y, de esta manera, obtiene el correspondiente sustento que requiere.<sup>43</sup>

---

<sup>39</sup> Este acápite fue analizado siguiendo de cerca los fundamentos jurídicos planteados en las siguientes sentencias: T-494 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera, SV. Carlos Bernal Pulido; y T-284 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera, AV. Alejandro Linares Cantillo, con las cuales se concedió el amparo pretendido y se ordenó el reintegro laboral por haberse efectuado el despido de una persona en situación de debilidad manifiesta derivada de su estado de salud sin previa autorización del Ministerio del Trabajo, a pesar de conocer la condición de salud.

<sup>40</sup> M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Alejandro Linares Cantillo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gloria Ortiz Delgado.

<sup>41</sup> Tratándose de personas en estado de debilidad manifiesta por razones de salud, esta Corporación ha precisado que la protección antes descrita aplica para quienes se encuentren en alguna de las siguientes categorías: (i) en situación de invalidez; (ii) en condición de discapacidad, calificados como tal conforme con las normas legales y reglamentarias; (iii) en situación de disminución física, síquica o sensorial; o, en general (iv) todos aquellos que tengan una considerable afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores aun cuando no presenten una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su capacidad productiva. Al respecto, ver, por ejemplo, las siguientes sentencias: T-443 de 2017. M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo, AV. Alberto Rojas Díaz; T-589 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, SV. Carlos Bernal Pulido; y SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>42</sup> Conforme se indicó en la Sentencia SU-049 de 2017. (M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gloria Stella Ortiz Delgado): En esta providencia, la Sala Plena unificó jurisprudencia sobre varios temas relacionados e introdujo el concepto de estabilidad ocupacional reforzada. Sobre el particular, dijo: “El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

<sup>43</sup> Al respecto, se encuentran, entre muchas otras, las siguientes sentencias con las cuales se verifica que la estabilidad garantiza la permanencia en el empleo y el consecuente pago de salarios y prestaciones: Sentencia T-151 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y Sentencia T-305 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, SPV. José Fernando Reyes Cuartas.

40. Por lo anterior, si se pretende desvincular a una persona que presenta una afectación significativa en el normal desempeño de sus funciones y su contratante tiene conocimiento de ello, es necesario contar con la autorización de la Oficina del Trabajo pues, de no ser así, dicho acto jurídico se torna ineficaz.<sup>44</sup> Con ello, se prohíbe el despido de sujetos en situación de debilidad por motivos de salud, creándose así una restricción constitucionalmente legítima a la libertad del contratante, quien solo está facultado para terminar el vínculo después de solicitar la autorización ante el funcionario competente que certifique la concurrencia de una causa justificable para proceder de esta manera.

41. En todo caso, además de la autorización de la Oficina del Trabajo, la protección constitucional dependerá de los siguientes tres presupuestos básicos: (i) que se establezca que la persona que presta el servicio realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el contratante en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación.<sup>45</sup> Sobre cada uno de los mencionados presupuestos conviene indicar lo siguiente:

42. (i) ***Que se establezca que la persona que presta el servicio realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades.*** Con la Sentencia SU-049 de 2017 se explicó que el deber constitucional de solidaridad se activa con la pérdida de capacidad laboral en un grado considerable, o la experimentación objetiva de una “*dolencia o problema de salud*” que afecte sustancialmente el desempeño en condiciones regulares de las labores de las cuales se obtiene un sustento.<sup>46</sup>

43. La jurisprudencia de esta Corte ha estudiado diferentes casos en los cuales ha evaluado si la condición de salud del accionante efectivamente impide o no de forma significativa el normal desempeño laboral. En dicho escenario se ha concluido, de un lado, que esto se puede confirmar teniendo en cuenta, entre otros factores, que el examen médico de retiro advierta sobre la enfermedad,<sup>47</sup> exista incapacidad médica vigente al momento de la finalización del vínculo,<sup>48</sup>

---

<sup>44</sup> Ello es así, según lo que se observa, entre otras, en las siguientes sentencias: C-531 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis; T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo, SPV. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-141 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-188 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-203 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, SPV. Antonio José Lizarazo Ocampo; y T-589 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, SV. Carlos Bernal Pulido.

<sup>45</sup> Consultar, entre otras, las siguientes sentencias: T-215 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo; y T-188 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>46</sup> M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Alejandro Linares Cantillo, Luis Guillermo Guerrero Pérez y Gloria Ortiz Delgado.

<sup>47</sup> Sentencia T-703 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, SPV. Alejandro Linares Cantillo. En uno de los casos analizados en esta sentencia (T-5.720.930) se consideró que el accionante tenía serios problemas de salud al momento de la terminación del contrato. En el examen médico de retiro se había indicado que el estado de salud del actor no era satisfactorio (una hernia y compromiso neurológico), al momento de la terminación estaba bajo recomendaciones médicas y, además, había estado incapacitado por dichas complicaciones 10 días antes de su despido.

<sup>48</sup> Sentencia T-589 de 2017. M.P. Diana Fajardo Rivera, SV. Carlos Bernal Pulido. En este caso la Corte consideró que la accionante era un sujeto en situación de debilidad manifiesta debido a su grave estado de salud (enfermedad catastrófica),

se demuestre un tratamiento médico en particular,<sup>49</sup> el estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental,<sup>50</sup> o se cuente con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral.<sup>51</sup> De otro lado, se ha considerado que no se logra acreditar una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral, por ejemplo, cuando no se demuestra la relación entre el despido y las afecciones en salud, cuando se acredita un 0% de pérdida de capacidad laboral, o cuando no se registra incapacidad médica durante el último año de labores, o se asiste al médico pero no por un tratamiento médico como tal.<sup>52</sup>

**44. (ii) *Que el empleador tuviera conocimiento de la condición de debilidad manifiesta del trabajador.*** En efecto, si un trabajador desea invocar los beneficios de la estabilidad ocupacional reforzada, requiere que se demuestre que el empleador, de forma previa a la terminación, estaba informado sobre la situación de salud. La jurisprudencia constitucional ha entendido que el conocimiento del contratante sobre la condición de salud de la persona que presta los servicios se acredita, entre otros casos, cuando la enfermedad presenta síntomas que la hacen notoria,<sup>53</sup> el empleador tramita incapacidades médicas del funcionario,<sup>54</sup> o los indicios probatorios evidencian que, durante la ejecución del contrato, el trabajador tuvo que acudir en bastantes oportunidades al médico.<sup>55</sup> De igual forma, se ha considerado que el presupuesto del conocimiento del empleador no se evidencia cuando ninguna de las partes

---

pues dos meses antes de la terminación de la relación laboral la accionante fue diagnosticada con cáncer e incapacitada durante 60 días, tiempo durante el cual fue despedida.

<sup>49</sup> Sentencia T-284 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera, AV. Alejandro Linares Cantillo. En este caso la Corte concluyó que la accionante era una persona en condición de debilidad manifiesta. La actora fue diagnosticada con cáncer y se le inició tratamiento médico para su recuperación.

<sup>50</sup> Sentencia T-372 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, SV. Nilson Pinilla Pinilla. En este caso se resolvió que las funciones laborales de la accionante le generaron serios quebrantos de salud física y mental. La actora fue diagnosticada con estrés y ansiedad, y se le inició seguimiento y control médico, psiquiátrico y psicológico. Además, su empleador decidió ingresarla al programa interno de “Intervención de Crisis”.

<sup>51</sup> Sentencia T-041 de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas. En este caso se encontró que el actor padecía enfermedades que le ocasionaron una “disminución física y psíquica”, las cuales limitaron sustancialmente la posibilidad de ejercer las funciones contratadas. Al momento de la terminación el actor presentaba una fractura de la “apófisis espinosa”, dolor del tórax y trastorno mixto de ansiedad y depresión. Estas enfermedades repercutían en su actividad laboral, ya que debido a los dolores no podía permanecer de pie. Durante la vigencia de la relación laboral fue incapacitado en múltiples oportunidades y fue calificado con una PCL del 28%.

<sup>52</sup> Sentencia T-116 de 2013. M.P. Alexei Julio Estrada. En esa oportunidad se concluyó que, si bien al momento de la terminación el actor “presentaba una mengua en su estado de salud”, la terminación no tuvo ninguna relación con sus “afecciones”. Después de un accidente el trabajador presentó 6 días de incapacidad, duró en la empresa 9 meses más y fue reubicado en un cargo ajustado a su situación. La PCL fue del 0%. No se demostró que la hernia que se le presentó le “hubiera impedido o dificultado sustancialmente el desempeño de las funciones”. Sentencia T-703 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, SPV. Alejandro Linares Cantillo. En dicha Sentencia, la Corte concluyó que frente al expediente acumulado No. T-5.711.569 no se probó que al momento de la terminación el actor enfrentara serios problemas de salud, dado que fue despedido cuando se encontraba en controles semestrales por un antecedente de carcinoma de colon, y el médico ya había dado por finalizado un tratamiento de quimioterapia. Además, la última incapacidad del actor fue un año antes del despido.

<sup>53</sup> Sentencia T-383 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. En este caso la Corte encontró que la “enfermedad del accionante es notoria”.

<sup>54</sup> Sentencia T-419 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez. En este caso se concluyó que el empleador tenía conocimiento de la situación de salud, debido a que así lo reconoció en la contestación, pero también en razón al pago de bastantes incapacidades, y porque “para las citas médicas requería la actora de permisos del superior inmediato”.

<sup>55</sup> Sentencia T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo. En este caso se concluyó que “la Sala considera que existen indicios para determinar que dentro de la entidad sí se tenía conocimiento de la situación de salud del accionante”. Esto con fundamento en que en el transcurso de dos años el actor tuvo que acudir a 39 citas médicas, presentó dos incapacidades de 14 y 3 días, y en la tutela se indicó que el accionante había informado.

prueba su argumentación,<sup>56</sup> o la enfermedad se presenta en una fecha posterior a la finalización del vínculo.<sup>57</sup>

45. (iii) ***Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación.***<sup>58</sup> En estos supuestos, se ha establecido una presunción (*iuris tantum*) en favor de la persona que fue apartada de su oficio. Así, se ha señalado que si constatada la condición de debilidad especial se logra establecer que la terminación del vínculo se produjo sin la autorización de la autoridad laboral, se deberá presumir que la causa fue el estado de indefensión en el que permanece el sujeto.<sup>59</sup> Con todo, esta presunción se puede desvirtuar -incluso en el proceso de tutela-, porque la carga de la prueba se traslada al empleador, a quien le corresponde demostrar que el despido no se dio con ocasión de esta circunstancia particular sino que obedeció a una justa causa.<sup>60</sup> En el evento de no desvirtuarse lo anterior, el juez constitucional deberá declarar la ineficacia de la terminación o del despido laboral en favor del sujeto protegido y las demás garantías que considere necesarias para garantizar la satisfacción plena de sus derechos fundamentales vulnerados.<sup>61</sup>

46. Sin perjuicio de lo expuesto, se aclara que la estabilidad ocupacional reforzada no es ni se puede convertir en una petrificación contractual absoluta. Precisamente, este es el motivo por el cual existe el procedimiento de autorización de despido ante el Ministerio del Trabajo. Es un equilibrio entre el uso que pueden hacer los contratantes de su facultad para despedir, y la garantía que un inspector del trabajo brinda a los derechos de las personas que prestan sus servicios para evitar que se tomen decisiones arbitrarias irrazonables o desproporcionadas. La estabilidad ocupacional reforzada no elimina la facultad de terminar vinculación, sino que obliga a que se use a la luz de la Constitución.

47. En conclusión, 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

---

<sup>56</sup> Sentencia T-118 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, AV. José Fernando Reyes Cuartas, SPV. Alberto Rojas Ríos. La Corte encontró que frente al expediente acumulado No. T- 6.975.775 del material probatorio no era posible establecer con plena claridad que el empleador tuviera conocimiento de la enfermedad, pero tampoco se podía descartar que sí lo tuviera. En este caso se encontró probado que la accionante padece de cáncer de mama, motivo por el cual se ordenó el reintegro transitorio para garantizar el servicio de salud.

<sup>57</sup> Sentencia T-664 de 2017. M.P. Carlos Bernal Pulido, AV. Alejandro Linares Cantillo. En esa oportunidad se resolvió que la terminación ocurrió antes de que el accionante tuviera conocimiento de la enfermedad y, por ende, el empleador tampoco lo sabía. El actor sufrió una emergencia y comenzó a recibir un tratamiento de diálisis tres días después de la terminación del contrato de trabajo.

<sup>58</sup> Consultar, entre otras, las siguientes sentencias: T-215 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo; y T-188 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>59</sup> Sobre este aspecto se encuentran, entre otras, las siguientes sentencias: T-642 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-690 de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio; y T-188 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>60</sup> Sobre el particular, son pertinentes, entre otras, las siguientes sentencias: SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gloria Stella Ortiz Delgado; y T-589 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, SV Carlos Bernal Pulido.

<sup>61</sup> Ver, por ejemplo, entre otras, las siguientes sentencias: T-703 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, SPV. Alejandro Linares Cantillo; T-188 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez; T-443 de 2017. M.P. Iván Humberto Escrucería Mayolo, AV. Alberto Rojas Díaz; y T-589 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos, SV Carlos Bernal Pulido.

manifiesta por la afectación a su salud y sus capacidades, con independencia de la relación acordada entre las partes.<sup>62</sup>

## **5. Parámetros jurisprudenciales respecto al contrato realidad, especialmente en el caso de contratos sucesivos y auxiliares de enfermería<sup>63</sup>**

48. Una vez explicado lo relativo al fuero de salud, corresponde considerar que la actora también manifestó que en su caso el hospital accionado no tuvo en cuenta “*la verdadera naturaleza de la relación laboral*”, pues su cargo como auxiliar de enfermería consistió en funciones públicas del sector salud y no de un contrato de prestación de servicios. Por tal motivo, es pertinente recordar lo que esta Corte ha explicado sobre la declaratoria del contrato realidad en casos de contrato de prestación de servicios.

49. El concepto del contrato realidad encuentra fundamento en el artículo 53 de la Constitución según el cual la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales es un principio mínimo fundamental de las relaciones de trabajo.

50. Consiste en que independientemente del nombre que las partes le asignen o denominen un contrato, en el ámbito público o privado, lo relevante es el contenido de la relación de trabajo que se comprueba cuando se cumplen los siguientes tres presupuestos: (i) prestación personal del servicio, (ii) que se acuerde una contraprestación económica por el servicio u oficio prestado, y (iii) la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador.

51. Al respecto se ha precisado que la prueba indiciaria es fundamental para estructurar la existencia de una verdadera relación laboral, y que el operador jurídico está llamado a prescindir de los elementos formales que envuelven el contrato con el objetivo de establecer la verdadera definición del vínculo.<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> Al respecto, se encuentra, entre otras las sentencias, T- 494 de 2018. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, SV. Carlos Bernal Pulido; T-947 de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa; T-141 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-703 de 2016. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, SPV. Alejandro Linares Cantillo; SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Gloria Stella Ortiz Delgado; y T-188 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa, AV. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>63</sup> Este acápite fue analizado siguiendo de cerca los fundamentos jurídicos planteados en las siguientes sentencias: SU-448 de 2016. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, SV. Alberto Rojas Ríos, SV. Jorge Iván Palacio Palacio; T-104 de 2017. M.P. Aquiles Arrieta Gómez; T-269 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, AV. Alejandro Linares Cantillo; T-389 de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera.

<sup>64</sup> “Artículo 23. Elementos esenciales. 1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales: a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b. 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, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y c. Un salario como retribución del servicio. 2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”. Sobre este tema, la Sentencia C-555 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) explicó el alcance del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades. De igual forma, ver las sentencias T-903 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; y T-501 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-447 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, entre otras.

52. Por lo anterior, es claro que sin el cumplimiento de las mencionadas características el contrato de prestación de servicios pierde su esencia, como se observa en los casos en que: (título 5.1.) no se cumple con el carácter temporal de esta clase de contratos, (título 5.2.) cuando se han suscrito de forma sucesiva y por varios años, y (título 5.3.) cuando se desarrollan labores permanentes de auxiliar de enfermería, como se explica a continuación, por ser pertinente para resolver el presente asunto:

### ***5.1. El contrato realidad en los casos en que no se cumple con el carácter temporal del contrato de prestación de servicios***

53. Esta Corte ha reconocido 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 el pago de prestaciones sociales. En efecto, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 establece que un contrato de prestación de servicios, en el contexto de entidades estatales, es el que se celebra para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, y que solo podrá celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. Al respecto, la mencionada norma dispone que estos contratos se deben efectuar por el término estrictamente indispensable y, en este mismo sentido, en los artículos 7 del Decreto 1950 de 1973,<sup>65</sup> 1° del Decreto 3074 de 1968,<sup>66</sup> 17 de la Ley 790 de 2002<sup>67</sup> y 48 de la Ley 734 de 2002,<sup>68</sup> se prevé que en ningún caso dichos contratos podrán suscribirse para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente, en cuyo caso se deben crear los empleos correspondientes.<sup>69</sup>

54. Dado lo anterior, el contrato de prestación de servicios se desnaturaliza cuando no se cumple con el objetivo de que tenga un límite temporal definitivo, sino que se prolonga por varios años, contrariando así las mencionadas normas que indican que el contrato se debe desarrollar por el término estrictamente necesario o, en su defecto, crearse los empleos que suplan la necesidad permanente del cargo.<sup>70</sup>

55. Ejemplo de lo expuesto se encuentra, entre otros, en la Sentencia T-345 de 2015 cuyo caso consistió en la existencia de una relación desarrollada por más de 20 años mediante la suscripción de múltiples contratos de prestación de servicios, ante lo cual se concluyó que se incumplió con el requisito de temporalidad que se exige en esta clase de contratos y, por tanto, se dio prevalencia al principio de realidad sobre las formas. Al respecto, se argumentó que la duración de un contrato de prestación de servicios debe ser por tiempo

---

<sup>65</sup> “Por el cual se reglamentan los Decretos- Leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración del personal civil.”

<sup>66</sup> “Por el cual se modifica y adiciona el Decreto número 2400 de 1968”.

<sup>67</sup> “Por la cual se expiden disposiciones para adelantar el programa de renovación de la administración pública y se otorgan unas facultades extraordinarias al Presidente de la República”.

<sup>68</sup> “Por la cual se expide el Código Disciplinario Único.”

<sup>69</sup> Por ejemplo, en las sentencias T-104 de 2017. M.P. Aquiles Arrieta Gómez; T-501 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; SU-040 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, SV. Carlos Bernal Pulido, SV. Diana Fajardo Rivera, AV. Antonio José Lizarazo Ocampo, SV. Alberto Rojas Ríos.

<sup>70</sup> Ver, entre otras, las sentencias C-614 de 2009. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, AV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-1109 de 2005. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y T-214 de 2005. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

limitado y, en el caso de que las actividades demanden una permanencia mayor e indefinida, la respectiva entidad debe adoptar las medidas pertinentes para proveer su planta de personal. Por tanto, es claro que el exceso del carácter excepcional y temporal de un contrato de prestación de servicios genera que este, en la realidad, se convierta en un contrato ordinario y permanente.<sup>71</sup>

56. La jurisprudencia del Consejo de Estado también ha reconocido que una de las características principales del contrato de prestación de servicios es la prohibición del elemento de subordinación continuada del contratista, por lo cual estos contratos no pueden versar sobre el ejercicio de funciones permanentes, pues debe consistir en una vinculación excepcional. Así mismo, ha indicado que el objetivo de esta prohibición es *“evitar el abuso de dicha figura y como medida de protección de la relación laboral, en tanto que, a través de la misma, se pueden ocultar verdaderas relaciones laborales y la desnaturalización del contrato estatal”*.<sup>72</sup>

57. Al respecto, dicha corporación explicó que el contrato de prestación de servicios debe restringirse *“a aquellos casos en los que la entidad pública requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias, accidentales o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional”*. Esto debido a que, si se contrata por prestación de servicios personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que de manera permanente se asignan a los demás servidores públicos, se desdibuja dicha relación contractual.

58. Además, resaltó que *“que las diferentes situaciones administrativas y necesidades del servicio no se pueden convertir en evasivas o excusas para vincular al personal de manera irregular con el fin de desempeñar funciones públicas en forma permanente; pues, tal vínculo deviene en precario e ilegal ante el franco desconocimiento de las formas sustanciales del derecho público, las modalidades previstas en la Constitución y la ley para el ingreso al servicio público y aún más”*. En otras palabras, ninguna entidad pública está legitimada, bajo ninguna circunstancia, para evadir el carácter laboral de las relaciones de trabajo.<sup>73</sup>

59. Sobre los casos en que la planta de personal carece de cargos suficientes para el desarrollo de las actividades necesarias para la efectiva prestación del servicio, el Consejo de Estado ha explicado que se rompe con el carácter temporal y eventual del contrato de prestación de servicios cuando el servicio se presta de forma permanente, y en un término razonable la entidad *“no efectúa los cambios administrativos en la planta de personal para su adecuación a las necesidades reales del servicio del ente de salud”*.<sup>74</sup>

## **5.2. El contrato realidad en casos de contratos sucesivos en que se configura una única relación laboral**

---

<sup>71</sup> Al respecto, ver, entre otras, la Sentencia T-392 de 2017. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

<sup>72</sup> Ver, entre otras, las sentencias Rad. No. 23001-23-33-000-2013-00300-01(2396-16) del 5 de julio de 2018; 13001-23-31-000-2012-00233-01(2820-14) del 21 de abril de 2016.

<sup>73</sup> Al respecto, por ejemplo, la Sentencia Rad. No. 25000 23 25 00 2010 00373 01 (2830 2013) del 21 de julio de 2016.

<sup>74</sup> Entre otras, se encuentra la Sentencia 08001-23-33-000-2014-01649-01(2275-16) del 22 de noviembre de 2018.

60. Otra de las situaciones que esta Corte ha identificado como señal de la existencia de un contrato realidad de trabajo es cuando a una sola relación se le da la apariencia de varios contratos sucesivos, con el fin de eludir el reconocimiento de los derechos laborales correspondientes. En este escenario es cuando opera el principio de la realidad sobre las formas, a partir del cual es posible desvirtuar la existencia de los supuestos contratos sucesivos y evidenciar que en realidad se trató de una única relación laboral, sin interrupciones.<sup>75</sup>

61. En los casos en que se ha encontrado acreditada la existencia de una única relación laboral a término indefinido, y no se ha aceptado el argumento de la sucesión de diferentes contratos con un plazo fijo, se ha verificado que no hay un tiempo de interrupción que razonablemente permita inferir que realmente se terminó el contrato, sino que, por el contrario, se trata de interrupciones breves y consistentes. Ejemplo de ello se encuentra en la Sentencia T-029 de 2016, pues el caso que allí se analizó consistió en que la relación contractual se extendió a lo largo del 2008 y hasta el 2014, mediante sucesivos contratos a término fijo inferiores a un año que presentaron una interrupción no mayor a 4 días. Por tal motivo, se decidió declarar la existencia de una única relación laboral a término indefinido, pues se consideró que la parte accionada quiso ocultar la real existencia de una única relación laboral, sin una verdadera interrupción entre la suscripción de los sucesivos contratos.<sup>76</sup>

### **5.3. El contrato realidad en casos de auxiliares de enfermería**

62. En el caso particular de los contratos de prestación de servicios suscritos por entidades públicas como una E.S.E. y auxiliares de enfermería, como es el caso de la aquí accionante, el Consejo de Estado ha dicho en reiterada jurisprudencia que, por las características de las funciones contratadas, se presume el presupuesto de subordinación y dependencia, el cual podrá ser desvirtuado por la parte accionada.

63. Esto con fundamento en que no es posible hablar de autonomía cuando una auxiliar de enfermería, por lo general, *“no puede definir en qué lugar presta sus servicios ni en que horario, es más, su labor de coordinación de las demás enfermeras y la obligación de suministro de medicación y vigilancia de los pacientes no puede ser suspendida sino por justa causa, previamente informada, pues pondría en riesgo la prestación del servicio de salud, o sea, que existe una relación de subordinación.”*<sup>77</sup>

64. De igual forma, el Consejo de Estado ha explicado que *“dicha presunción existe en atención a que por regla general se debe tener en cuenta que a los médicos les corresponde direccionar a las enfermeras y emitir órdenes tendientes a que estas ejecuten un cuidado particular a cada paciente en los centros de salud”*, en razón a que las dolencias, medicamentos y tratamientos

---

<sup>75</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-029 de 2016. M.P. Alberto Rojas Ríos, SV. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>76</sup> M.P. Alberto Rojas Ríos, SV. Luis Ernesto Vargas Silva. Al respecto, ver, entre otras, la Sentencia T-903 de 2010. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

<sup>77</sup> Por ejemplo, la sentencia Rad. No. 13001-23-31-000-2012-00233-01(2820-14) del 21 de abril de 2016.

varían en cada caso, motivo por el cual se entiende que entre médicos y enfermeras hay más que una coordinación de actividades.

65. Es de resaltar que en el caso particular en que se ha demandado a un hospital que es E.S.E. también se ha señalado que las labores de una auxiliar de enfermería, a menos que la parte accionada demuestre lo contrario, no pueden ser consideradas como actividades esporádicas ejercidas en una entidad prestadora de salud, sino que tiene carácter permanente, pues es una labor *“necesaria para la prestación eficiente del servicio público esencial de salud”*.<sup>78</sup>

66. Aunado a lo anterior, es evidente que, dada la naturaleza de las funciones de auxiliar de enfermería, se puede deducir que esta función no puede desempeñarse de forma autónoma, ya que *“quienes ejercen dicha profesión no pueden definir ni el lugar ni el horario en que prestan sus servicios”*. Además, la actividad que se desarrolla por un auxiliar de enfermería no se puede suspender sin justificación pues se pone en riesgo la prestación del servicio de salud. En palabras del Consejo de Estado, lo expuesto *“no impide que en determinados casos éstas puedan actuar de manera independiente puesto que se pueden presentar excepciones. Sin embargo, la regla general es la de la subordinación, por lo que ésta se debe presumir”*. En consecuencia, le corresponderá a la entidad demandada desvirtuar dicha presunción”.<sup>79</sup>

67. Una vez explicada la protección que genera el fuero de salud y los casos en los que sería posible declarar la existencia de un contrato realidad, finalmente, corresponde precisar los alcances de la estabilidad reforzada de una madre cabeza de familia. Todo ello con el fin de sentar las bases necesarias para dilucidar la procedencia de la solicitud de amparo de la aquí accionante.

## **6. Protección constitucional a la estabilidad reforzada de una madre cabeza de familia<sup>80</sup>**

68. En el caso que se examina la tutelante argumentó que el hospital accionado no tuvo en cuenta su condición de madre cabeza de familia, al momento de decidir no continuar con la vinculación contractual. Por tal motivo, es relevante señalar que la estabilidad reforzada de una madre cabeza de familia encuentra sustento en el principio de igualdad (Artículo 13 de la Constitución), el artículo 43 superior que establece el deber del Estado de apoyar *“de manera especial a la mujer cabeza de familia”*, los instrumentos internacionales de derecho humanos como la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la garantía prevista en el artículo 42 de la Constitución sobre el derecho de toda persona a recibir protección integral para

<sup>78</sup> Por ejemplo, la sentencia Rad. No. 23001-23-33-000-2013-00300-01(2396-16) del 5 de julio de 2018.

<sup>79</sup> Por ejemplo, las sentencias Rad. No. 13001-23-31-000-2012-00233-01(2820-14) del 21 de abril de 2016; Rad. No. 52001-23-31-000-2002-00991-01(1425-15) del 17 de mayo de 2018; Rad. No. 68001-23-33-000-2014-00483-01(0265-16) del 17 de octubre de 2018; Rad. No. 81001-23-33-000-2013-00118-01(0973-16) del 26 de octubre de 2017.

<sup>80</sup> Este acápite fue analizado siguiendo de cerca los fundamentos jurídicos planteados en las siguientes sentencias: T-084 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; y SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, SPV. Carlos Bernal Pulido, SV. Alberto Rojas Ríos.

su grupo familiar, y en la prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes establecida en el artículo 44 del mismo Estatuto.

69. En estos términos, esta Corporación ha explicado en diferentes oportunidades que el apoyo especial a la mujer cabeza de familia es un mandato directo de la Constitución. Además, se ha indicado que dicha protección tiene la finalidad de promover la igualdad real, reconocer la pesada carga que recae sobre una mujer cabeza de familia, crear un deber estatal de apoyo para compensar esa gravosa carga, y brindar una protección a la familia como núcleo básico de la sociedad.<sup>81</sup>

70. Aunado a lo anterior, se aclara que, sin perjuicio del origen supralegal de esta protección, se encuentra que la Ley 82 de 1993 se expidió para apoyar de forma especial a la mujer cabeza de familia por lo cual se estableció que el gobierno debe prever mecanismos eficaces para procurar a su favor “*trabajos dignos y estables*”. De igual forma, el Decreto 3905 de 2009, con el cual se reglamentó la Ley 909 de 2004, dispuso que se debía tener en cuenta la protección especial para las madres cabeza de familia antes de proceder con la desvinculación de un empleo provisional. Adicionalmente, la Ley 790 de 2002 en su artículo 12 estableció la medida denominada retén social en el marco del Programa de Renovación de la Administración Pública, según la cual no podrán ser retirados de dicho programa las madres cabeza de familia sin alternativa económica, las personas con limitación física, mental, visual o auditiva y las personas próximas a pensionarse.<sup>82</sup>

71. No obstante, como ya se dijo, la jurisprudencia constitucional ha indicado que la protección de las madres cabeza de familia, no puede limitarse en su aplicación a las previsiones de las mencionadas regulaciones pues corresponde a una protección de orden constitucional.

72. Así las cosas, esta Corporación ha señalado que no toda mujer por el hecho de que esté a cargo de la dirección del hogar ostenta la calidad de cabeza de familia. Por tanto, se ha considerado que la calidad de madre cabeza de familia se acredita con los siguientes presupuestos: (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar. (ii) Que la responsabilidad sobre los hijos sea de carácter permanente. (iii) Que se presente una ausencia permanente o abandono del hogar por parte del padre, y que este se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones, o bien que no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte. (iv) Por último, que no exista un apoyo amplio y sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la

---

<sup>81</sup> Entre otras, ver la Sentencia T-084 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>82</sup> Ver, entre otras, las sentencias C-184 de 2003. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; C-964 de 2003. M.P. Álvaro Tafur Galvis; C-044 de 2004. M.P. Jaime Araujo Rentería; T-768 de 2005. M.P. Jaime Araújo Rentería; T-587 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; y T-803 de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Con la Sentencia C-991 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) se declaró la inexecutable del límite temporal establecido para la mencionada protección denominada retén social.

responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar.<sup>83</sup> Sobre cada uno de los mencionados presupuestos es importante tener en cuenta lo siguiente:

**73. *Primero. Asumir la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar.*** El concepto de madre cabeza de familia se refiere a quien brinda un sustento económico, social o afectivo al hogar, por lo cual cumple con sus obligaciones de apoyo, cuidado y manutención.<sup>84</sup> Una madre cabeza de familia también puede ser aquella que no ejerce la maternidad por no tener hijos propios, pero se hace cargo de sus padres o de personas muy allegadas, siempre y cuando estas conformen su núcleo y soporte exclusivo del hogar.<sup>85</sup> Además, una madre cabeza de familia no pierde su condición por el solo hecho de que su hijo alcance la mayoría de edad, pues existen otras circunstancias con las cuales se puede verificar la continuidad en la dependencia, por ejemplo, en el caso de que el hijo se encuentre estudiando y por ese motivo no labore. Sobre este tema se ha considerado que los hijos mayores de 18 años y menores de 25 años que estén estudiando se encuentran “*incapacitados para trabajar por razón de sus estudios*”, y que por este hecho no se pierde la estabilidad por ser madre cabeza de familia.<sup>86</sup>

**74. *Segundo. Asumir la responsabilidad de carácter permanente.*** Sobre este presupuesto se ha dicho que la sola situación de desempleo, vacancia temporal, ausencia transitoria o prolongada del padre de los hijos de la persona que invoca la estabilidad no constituye un elemento a partir del cual pueda predicarse que tiene la responsabilidad exclusiva del hogar en los términos necesarios para acceder a la estabilidad reforzada en calidad de madre cabeza de familia. Por tanto, es necesario que se evidencie que la responsabilidad es de carácter permanente.<sup>87</sup> Además, esta Corte ha explicado que el trabajo doméstico es un valioso apoyo para la familia que se entiende como aporte social, independientemente de quien lo realice, por lo que la ausencia de ingreso económico fijo para una persona no puede ser utilizada por su pareja para reclamar la condición de cabeza de familia.<sup>88</sup>

**75. *Tercero. Relativo al incumplimiento de obligaciones del padre.*** Este presupuesto busca establecer una auténtica sustracción de los deberes legales de manutención por parte del progenitor de los hijos que conforman el grupo familiar. Se acredita cuando la pareja abandona el hogar, omite el cumplimiento de sus deberes como progenitor, o cuando no asume la responsabilidad que le corresponde en razón a un motivo externo a su voluntad como, por ejemplo, su

---

<sup>83</sup> Ver, entre otras, las sentencias SU-388 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, SV. Jaime Araujo Rentería; y SU-377 de 2014 M.P. María Victoria Calle Correa, SPV. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

<sup>84</sup> Al respecto, se encuentra, por ejemplo, las sentencias Sentencia T-353 de 2010. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; y SU-389 de 2005. M.P. Jaime Araújo Rentería.

<sup>85</sup> Así ha sido confirmado en diferentes sentencias, por ejemplo, en la sentencia T-200 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Por su parte, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia también ha compartido esta postura en sentencias como la del 12 de febrero de 2014. Rad. 43.118 M.P. Rigoberto Echeverri Bueno.

<sup>86</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-420 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; T-835 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-827 de 2009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T-034 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-283 de 2006. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>87</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-420 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; T-835 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-400 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-993 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-388 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, SV. Jaime Araujo Rentería.

<sup>88</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-420 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. SV. Jaime Araujo Rentería; T-400 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-993 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-388 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

incapacidad médica o la muerte. En todo caso, para la prueba de este criterio no existe tarifa legal para probar este hecho y al respecto se ha aclarado que las *“las autoridades no están autorizadas a exigir un medio de convicción específico que evidencie la sustracción del padre de sus deberes legales.”*<sup>89</sup>

**76. Cuarto. Relativo a que no exista un apoyo amplio y sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia.** El operador jurídico tiene que valorar las condiciones de quien alega ser cabeza de familia para establecer si recibe un apoyo amplio y sustancial de los demás miembros de la familia, por lo cual esta Corte ha considerado que para el análisis probatorio se puede tener en cuenta *“las declaraciones extraprocesales de los solicitantes y personas allegadas, así como sus manifestaciones dentro del proceso de tutela y los procedimientos administrativos adelantados por las entidades respectivas”*.<sup>90</sup> Sobre este criterio se aclara que la protección del derecho fundamental de la madre cabeza de familia no pueden verse frustrado si su familia le brinda un apoyo mínimo, como es lógico, en razón a la solidaridad familiar.

77. En efecto, lo que se busca con este presupuesto es establecer que la accionante requiera la estabilidad reforzada ante situaciones en las que vea afectado su mínimo vital y el de sus hijos. Así, sería entendible que no se conceda la protección cuando, por ejemplo, una mujer tenga sus hijos y viva bajo el mismo techo de sus padres, quienes le brindan un apoyo económico. Por el contrario, es claro que el solo hecho de que la madre cabeza de familia reciba algún beneficio o ayuda de su familia no desacredita su afectación al mínimo vital y que su derecho fundamental a la estabilidad reforzada se debe proteger en razón a la autonomía a la que tiene derecho toda persona para su propio sostenimiento.

78. Aunado a lo anterior, sobre la protección reforzada a la madre cabeza de familia también se ha aclarado que: (i) la declaración ante notario, prevista en el párrafo del artículo 2° de la Ley 82 de 1993, no es una prueba necesaria para acreditar la condición de cabeza de familia, pues dicha protección no depende de esta clase de formalidades, sino de los presupuestos fácticos del caso concreto. (ii) Dicha estabilidad reforzada no constituye una protección absoluta ni automática, pues en caso de existir una justa causa el empleador podrá desvincular al trabajador de su lugar de trabajo. (iii) En atención al principio de igualdad respecto de los menores de edad y sus derechos prevalentes, la Corte Constitucional ha extendido a los padres cabeza de familia varias medidas de protección que el legislador adoptó para las mujeres cabeza de familia. (iv) Y el contratante tiene la carga argumentativa de demostrar plenamente que existen razones objetivas del servicio que justifican la desvinculación.<sup>91</sup>

---

<sup>89</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-316 de 2013. M.P. Alberto Rojas Ríos, AV. Luis Ernesto Vargas Silva; T-835 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-827 de 2009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T-206 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T-493 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; SU-388 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández, SV. Jaime Araujo Rentería.

<sup>90</sup> Ver, por ejemplo, las sentencias SU-389 de 2005. M.P. Jaime Araújo Rentería; T-200 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T-206 de 2006. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-835 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; T-420 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; T-034 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; y T-084 de 2018. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

<sup>91</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-1211 de 2008. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; Y SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo, SPV. Carlos Bernal Pulido, SV. Alberto Rojas Ríos. Sobre este tema, en la Sentencia T-084 de 2018 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado) se explicó que: *“la Sala considera que los funcionarios vinculados en provisionalidad por un*

79. Finalmente, importa resaltar que en el caso de la Sentencia SU-691 de 2017 se concedió el amparo solicitado con fundamento en que la actora era una madre cabeza de familia. Por tanto, se consideró que, al desempeñar un cargo en una entidad pública, esta debía prever que los últimos servidores en ser desvinculados fueran las personas con estabilidad reforzada, como es el caso de las madres cabeza de hogar. Por tal motivo, se concluyó que la entidad pública accionada desconoció la especial protección de la madre cabeza de familia y, en consecuencia, se ordenó que se diera continuidad a la vinculación.<sup>92</sup>

## **7. Aplicación de las referidas reglas jurisprudenciales para la solución del caso en concreto**

80. Teniendo en cuenta los antecedentes del expediente objeto de estudio y las reglas jurisprudenciales anteriormente explicadas, la Sala encuentra que es procedente conceder el amparo solicitado, pero solo con fundamento en la existencia de un contrato realidad y en la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia de la actora, y no frente a la solicitud de estabilidad reforzada por salud, tal y como se explica a continuación.

81. *La accionante no es beneficiaria de la estabilidad ocupacional reforzada por salud.* Con el escrito de tutela la actora solicitó que se consideraran las secuelas que presentaba como consecuencia de dos accidentes de trabajo que sufrió el 13 de abril de 2013 y el 10 de septiembre de 2015. Al respecto, la Sala encuentra que las pruebas aportadas no evidencian que la condición de salud de la tutelante le dificultara significativamente su normal desempeño de actividades, esto es, el primer criterio de los tres necesarios para configurar la procedencia del amparo por fuero de salud.

82. En efecto, como se explicó más detalladamente en el título 4 de la presente sentencia, la mencionada protección se acredita cuando la situación de salud impide significativamente el normal y adecuado desempeño laboral, cuando la debilidad manifiesta es conocida por el contratante al momento del despido, y si no existe una justificación suficiente para la desvinculación. Esto quiere decir que, en el presente caso, al no cumplirse con el primero de los tres presupuestos para la estabilidad ocupacional reforzada por salud no es pertinente verificar la configuración de los otros dos. En estos términos, no se concederá este primer aspecto de las pretensiones de la actora. Ello encuentra fundamento en que:

83. *Primero.* Independientemente que la accionante haya sido vinculada mediante un contrato de prestación de servicios o en los términos de un contrato realidad de trabajo, como lo solicita con la tutela, el análisis de la estabilidad ocupacional reforzada es viable en razón a que corresponde a una protección que abarca las dos clases de contratos.

---

*período de tiempo determinado, previsto de antemano desde su nombramiento, son titulares de la protección especial derivada del “retén social” y, en esta medida, son beneficiarios de estabilidad laboral reforzada en el curso de los procesos de reestructuración administrativa de las instituciones públicas. No obstante, la entidad respectiva puede desvincular a estos servidores siempre que satisfaga la carga argumentativa requerida para tal efecto, es decir, que justifique plenamente la existencia de razones objetivas del servicio para el retiro de los trabajadores que se encuentran en esta condición.”*

<sup>92</sup> M.P. Alejandro Linares Cantillo, SPV. Carlos Bernal Pulido, SV. Alberto Rojas Ríos.

84. *Segundo*. De las pruebas aportadas no se desprende que al momento de la terminación de la vinculación la actora hubiera presentado algún examen médico de retiro que advirtiera sobre la enfermedad, incapacidad médica, recomendación laboral, tratamiento médico en particular, o que hubiera sido calificada con algún porcentaje de pérdida de capacidad laboral.

85. *Tercero*. Contrario a lo anterior, al expediente se aportaron conceptos de salud del 14 de enero y 14 de marzo de 2019 con los cuales se certificó que la actora era apta para desarrollar las funciones contratadas y que presentaba una alteración de salud que no interfería en el normal ejercicio de su labor o capacidad laboral. Esto indica que, pese a la eventual alteración de la salud de la accionante para el momento de los mencionados exámenes, su condición no generaba una afectación sustancial en el adecuado desempeño de sus actividades. En efecto, dichos conceptos médicos fueron emitido 5 y 4 meses, respectivamente, antes de la finalización de la relación que tuvo lugar el 30 de junio de 2019. Sin embargo, esta prueba muestra que desde el inicio del año 2019 el médico conceptuó que la actora presentaba una patología que no le impedía su capacidad laboral y, al respecto, no se acreditó alguna circunstancia de agravación.

86. *Cuarto*. Aunado a lo dicho, se evidenció que en el año 2019, último periodo de la vinculación que terminó el 30 de junio de 2019, la tutelante solo presentó un total de 5 días de incapacidad médica, así: (ii) un día, el 22 de enero de 2019, por concepto de “*trastorno de disco lumbar y otros*”, al respecto se ordenó terapia física integral y el medicamento “*tramadol*”; y (iii) cuatro días, correspondientes del 12 al 15 de febrero de 2019, con fundamento en “*lumbago no especificado*”.<sup>93</sup> Esto quiere decir que las eventuales circunstancias en la salud de la actora no llegaron a impedir significativamente su normal y adecuado desempeño, pues pudo prestar sus servicios sin que el médico tuviera que incapacitarla. Además, desde la fecha de la última incapacidad hasta el día de terminación del contrato transcurrieron aproximadamente 4 meses, lo cual impide que se pueda inferir una dificultad significativa para la actora ejercer su labor de auxiliar de enfermería, pues lo que esto evidencia es que pudo desempeñar normalmente sus funciones.

87. *Quinto*. En la historia clínica de la actora también se registró que el 25 de febrero y el 10 de abril de 2019 recibió acompañamiento por psicología. Sin embargo, no se demostró que las dificultades de la accionante en este campo le hayan generado una afectación significativa para desempeñar sus funciones. Al respecto, se aclara que el solo hecho de que la tutelante haya decidido acudir al médico para recibir apoyo en el área psicológica no es evidencia de que haya experimentado una dolencia o problema que le impidiera laborar como regularmente lo hacía. En efecto, esta Corporación ha reconocido que hay circunstancias en las que el estrés laboral o problemas psicológicos pueden

---

<sup>93</sup> Las incapacidades se encuentran, respectivamente, en los folios 134, 82, 84, 79, 94 y 95.

generar quebrantos de salud, física y mental que afecten el normal desempeño, pero ese no es el caso de la aquí accionante.<sup>94</sup>

88. *Sexto*. Con relación a las secuelas que la actora alegó tener como consecuencia de los accidentes de trabajo que sufrió el 13 de abril de 2013 y el 10 de septiembre de 2015, se aportó resonancia nuclear del 4 de abril de 2019. En dicho documento se indicó que la actora presentó “*espondilosis lumbar con hipertrofia del núcleo pulposo L5-S1 condicionando hernia discal paracentral izquierda con radiculopatía compresiva S1*”. No obstante, dicha resonancia magnética no representa una prueba de que la patología allí descrita limitara sustancialmente el ejercicio de las funciones de enfermería. Al respecto, se precisa que no cualquier condición médica está cobijada por el manto de la estabilidad reforzada, debido a que se requiere que efectivamente exista una dificultad sustancial para el normal desempeño laboral, lo cual no acontece en el presente caso.

89. *Séptimo*. Además de lo anterior, la actora aportó certificaciones médicas en las cuales se ordenó terapia física integral y el consumo del medicamento “*tramadol*”, con fechas del 22 de enero y 13 de febrero de 2019. Sin embargo, no se observa que, por lo anterior, el estado de salud de la accionante presentara una condición de tal vulnerabilidad que le impidiera ejercer de forma adecuada y con normalidad su profesión.

90. Como consecuencia de lo expuesto, la Sala concluye que, al no acreditarse el primer parámetro para acceder a la protección en comento, como es la existencia de una dificultad en la salud que sustancialmente imposibilite el normal y adecuado desarrollo de las funciones, no es posible inferir que la tutelante sea beneficiaria de la estabilidad ocupacional reforzada.

91. ***En el caso de la accionante se configuró la existencia de un contrato realidad.*** En el escrito de tutela, la actora manifestó que al momento en que finalizó su vinculación con el hospital, este no tuvo en cuenta “*la verdadera naturaleza de la relación laboral de las partes*”, pues su cargo consistió en funciones públicas del sector salud y no de un contrato de prestación de servicios. Al respecto, la Sala considera que las pruebas aportadas permiten evidenciar que en el presente caso es pertinente aplicar el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, pues se configuró la existencia de un contrato realidad. Lo dicho se sustenta en lo siguiente.

92. Como se explicó más detalladamente en el título 5 de la presente sentencia, la declaratoria del contrato realidad depende de que se demuestre la prestación personal del servicio, la remuneración y la subordinación. En este caso, la accionante demostró que prestó de forma personal el servicio de auxiliar de enfermería como se acredita con los contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes. De igual forma, demostró que por sus servicios se

---

<sup>94</sup> Ver, entre otras, la Sentencia T-372 de 2012. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, SV. Nilson Pinilla Pinilla. En este caso se resolvió que las funciones laborales de la accionante le generaron serios quebrantos de salud física y mental. La actora fue diagnosticada con estrés y ansiedad, y se le inició seguimiento y control médico, psiquiátrico y psicológico. Además, su empleador decidió ingresarla al programa interno de “Intervención de Crisis”.

acordó una contraprestación económica. Finalmente, en este asunto también es evidente la continuada subordinación o dependencia que se presentó respecto del hospital, tal y como se explica a continuación:

93. (i) Los diferentes contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes en un transcurso de 6 años y 29 días, contados desde el 1 de junio de 2013 y hasta el 30 de junio de 2019, no reflejan el carácter temporal que se exige a esta clase de contratos. En efecto, la vinculación de las partes se prolongó por un tiempo excesivo que evidencia que, en realidad, las funciones de la accionante se requerían para cubrir la necesidad de un cargo permanente, por lo cual se configura la existencia de un contrato realidad.

94. Así, se observa que el hospital debió adoptar las medidas necesarias para proveer su planta de personal, de conformidad con las necesidades reales del ente de salud, y evitar que la relación con la actora se prolongara por tantos años.

95. Sobre este tema, la parte accionada manifestó en la contestación a la tutela que *“entre esta institución y el ministerio del trabajo se encuentra en trámite un proceso de formalización laboral el cual fue remitido a título de proyecto a dicho ministerio, sin que ello ofrezca estabilidad laboral alguna a la accionante”*. Esta afirmación constituye un indicio que, en conjunto con los diferentes contratos de prestación de servicios suscritos por las partes, permite concluir que el hospital sabía que debía formalizar la relación laboral con la tutelante. Lo cual, en todo caso, es totalmente lógico dado que las normas que regulan el contrato de prestación de servicios con entidades públicas son claras en señalar que en ningún caso estas podrán celebrar contratos de prestación de servicios para suplir funciones permanentes. En consecuencia, es clara la existencia de un contrato realidad.

96. Además, se desataca que en los contratos de prestación de servicios aportados se consignó que el hospital no podía exceder la planta de temporal establecida mediante Acuerdo No. 007 de 2014, debido a que entraría en riesgo financiero y que, ante la necesidad de personal suficiente, se requería efectuar contrataciones de carácter temporal. Con lo cual se ratifica que el ente accionado tenía pleno conocimiento sobre el requisito de temporalidad en la ejecución del contrato de prestación de servicios, lo cual solo es muestra de un reiterado incumplimiento de entidades públicas como la accionada, el cual también ha sido advertido para casos similares y en otras oportunidades por esta Corporación.<sup>95</sup>

97. Así mismo, es relevante que durante los más de 6 años que la actora estuvo vinculada al hospital, se presentó un periodo en el cual fue vinculada mediante Resolución No. 072 a la planta temporal de la E.S.E. accionada, desde el 20 de abril de 2017 hasta el 17 de abril de 2018, con lo cual se ratifica aún más la existencia del contrato realidad. Esto debido a que las funciones de la accionante

---

<sup>95</sup> Por ejemplo, en las sentencias T-104 de 2017. M.P. Aquiles Arrieta Gómez; T-501 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; SU-040 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, SV. Carlos Bernal Pulido, SV. Diana Fajardo Rivera, AV. Antonio José Lizarazo Ocampo, SV. Alberto Rojas Ríos; y C-614 de 2009. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, AV. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

continuaron siendo las mismas de auxiliar de enfermería, según se observa en certificación laboral del 8 de julio de 2019.

98. (ii) Aunado a lo anterior, este caso evidencia otra particularidad que revela la existencia de un contrato realidad, esto es, los contratos de prestación de servicios se suscribieron de forma sucesiva sin una interrupción considerable. En efecto, las interrupciones entre la suscripción sucesiva de un contrato y otro no fueron mayores a un mes y quince días, por lo cual se puede afirmar que las partes desarrollaron una única relación laboral a término indefinido entre el 1 de junio de 2013 y el 30 de junio de 2019, que se quiso ocultar por medio de los 20 contratos de prestación de servicios suscritos durante ese periodo.

99. Adicionalmente, la Sala considera que esta es la oportunidad para advertir el abuso que genera esta clase de contratación sucesiva por términos inferiores a un año, debido a que el prestador del servicio tiene que soportar la carga que representa desarrollar su vinculación por medio continuados contratos a término fijo que en la mayoría de casos no son superiores a un año y hasta pueden ser solo por un mes. Esta forma de desarrollar la relación implica que el prestador del servicio tiene incertidumbre sobre su permanencia en las funciones, y le da la posibilidad al contratante de asumir mayor dominio en la decisión de finalizar la relación, de forma abrupta, por cumplimiento del plazo fijo pactado. Lo cual también es reprochable en razón a que se rompe la relación de manera imprevista y esto genera afectación en el mínimo vital.

100. Precisamente, la mencionada precariedad fue la que sucedió en el caso objeto de análisis, en el que el hospital suscribió con la actora 20 contratos de prestación de servicios durante 6 años y 29 días, e hizo uso de la facultad de no renovar la vinculación sin presentar una justificación válida después de la continuada permanencia de la actora en un cargo fundamental para el desarrollo de las funciones propias de su objeto social. Sobre este punto, la entidad accionada manifestó que el motivo de la finalización fue porque no necesitó más de los servicios de la actora por situaciones administrativas y relacionadas con la oferta y la demanda del servicio. Sin embargo, la Sala considera que el correcto obrar del hospital debió estar encaminado a reconocer la antigüedad de la accionante en la prestación de los servicios y fundar su decisión de no continuar la vinculación en criterios objetivos debidamente notificados a la tutelante.

101. (iii) Finalmente, como si no fuera suficientemente el hecho de que se incumplió con el requisito de temporalidad de los contratos de prestación de servicios y que se presentó una única vinculación durante más de 6 años, en este caso también se consolida la existencia de un contrato realidad con fundamento en la naturaleza de las funciones que desempeñó la actora como auxiliar de enfermería. En efecto, la Sala acoge para este caso la postura de la jurisprudencia del Consejo de Estado en la que se han analizado diferentes casos de auxiliares de enfermería que han celebrado contratos de prestación de servicios con

entidades de salud del Estado y ha llegado a la conclusión de que, por regla general, se presume el cumplimiento del presupuesto de subordinación.<sup>96</sup>

102. En estos términos, se precisa que la parte accionada no desvirtuó la mencionada presunción de subordinación y, por el contrario, la accionante demostró que las funciones contratadas para su labor de auxiliar de enfermería exigían una coordinación diaria para el cuidado de los pacientes y estaba supeditada a la dirección de los médicos. Esto se evidenció en la certificación laboral del 8 de julio de 2019 y los contratos de prestación de servicios aportados en los que se indicó que la accionante tenía participación en los programas de promoción, prevención, urgencias y hospitalización y debía cumplir con funciones diarias como mantener el sitio de trabajo organizado, revisar la relación de pacientes citados a control y verificar su asistencia, llevar un registro del ingreso de pacientes, comprobar al comienzo y al final *“de cada jornada laboral”* la temperatura máxima y mínima que marca el termómetro, entre otras.

103. Aunado a lo anterior, es importante resaltar que la labor de un auxiliar de enfermería es fundamental para el normal funcionamiento de un hospital y la prestación de un servicio público tan importante como el de la salud y que, como esta Corte ya lo ha reconocido, es una función que no ha sido correctamente valorada por las entidades públicas en razón a que, pese a la necesidad del servicio, se insiste en relegar la vinculación a contratos de prestación de servicios con los cuales se vulneran los derechos laborales y fundamentales de dichos auxiliares de enfermería. Por ende, esta es la oportunidad para recordar la importancia de garantizar dichos derechos y reconocer que el sector de las auxiliares de enfermería ha sido precarizado, inclusive, pese a las disposiciones legales que exigen una vinculación contractual que sea coherente con la necesidad permanente del servicio.

104. Sobre este tema, la Sala hace un llamado a reconocer la necesidad de invertirse en el trabajo digno de las auxiliares de enfermería. Precisamente, la Organización Mundial de la Salud recientemente llamó la atención a la urgencia de fortalecer al personal de salud a nivel mundial. Al respecto afirmó que *“el personal de enfermería representa más de la mitad del personal de salud que hay en el mundo, y presta servicios esenciales en el conjunto del sistema sanitario. A lo largo de la historia el personal de enfermería ha estado en primera línea de la lucha contra las epidemias y pandemias que amenazan la salud a nivel mundial, igual que sucede hoy. En todos los lugares del mundo están demostrando su compasión, valentía y coraje en la respuesta a la pandemia de COVID-19: nunca antes se había puesto más claramente de relieve su valía. ‘Los profesionales de enfermería son la columna vertebral de cualquier sistema de salud’”*.<sup>97</sup>

105. Dado lo expuesto, no hay duda de que entre las partes existió una verdadera relación laboral a término indefinido, con fundamento en el principio de la realidad sobre las formas. Por tanto, es procedente conceder el amparo

---

<sup>96</sup> Para mayor detalle sobre este asunto, ver el párrafo 59 de la presente sentencia.

<sup>97</sup> Esta información se encuentra en: <https://www.who.int/es/news-room/detail/07-04-2020-who-and-partners-call-for-urgent-investment-in-nurses>

solicitado por la actora por este motivo. Al respecto, se aclara que al entenderse que la relación laboral fue a término indefinido, el hospital debió acreditar una justa causa o motivación objetiva de terminación de dicha relación y no lo hizo. Por tanto, la decisión de la parte accionada de no continuar renovando la vinculación de la actora se entiende como una decisión unilateral de despido.

106. Ahora bien, de forma adicional, corresponde explicar los motivos por los cuales la accionante también es beneficiaria de una estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia, como se indica a continuación.

107. ***La accionante es beneficiaria de la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia.*** Con la acción de tutela, la demandante también reclamó que se reconociera que era beneficiaria de la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia. En efecto, siguiendo lo expuesto en el título 6 de la presente sentencia, la Sala encuentra acreditada tal condición, dado que la actora acreditó los 4 presupuestos que la identifican como una madre cabeza de familia, como se expone a continuación:

108. *Primero.* La demandante tiene a su cargo la responsabilidad de un hijo menor de edad y de dos hijos incapacitados para trabajar. De un lado, Alejandro Vaquiro Caycedo es el hijo menor de edad de la tutelante, tiene 15 años, y está estudiando el bachillerato. De otro lado, uno de los hijos de la tutelante incapacitados para trabajar es Camilo Andrés Hurtado Caicedo y la dependencia económica a su madre reside en que, pese a su edad de 26 años, presenta una lesión permanente por un accidente de tránsito que le dejó secuelas que le impiden laboral. El otro hijo de la accionante incapacitado para laborar es Brayán Steven Vaquiro Caycedo, de 21 años, y su dependencia económica se deriva del hecho de que se encuentra estudiando biología en la Universidad de la Amazonía y, por tal motivo, se presume que no labora.

109. *Segundo.* La accionante tiene la responsabilidad de carácter permanente sobre sus tres hijos. Esto se acreditó con la declaración extra proceso del 12 de julio de 2019 aportada, con la cual la actora afirmó, bajo gravedad de juramento, que es soltera, sin unión marital de hecho ni sociedad patrimonial vigente, que vive bajo el mismo techo con sus hijos y que los sostiene económicamente de forma permanente. De igual forma, lo anterior se corrobora con el contrato de arrendamiento que se aportó pues esta evidencia que la tutelante tiene bajo su responsabilidad el pago del costo de vivienda. Así mismo, aportó certificados de estudios de sus hijos con los cuales se puede confirmar que tiene a su cargo el pago de las matrículas correspondientes.

110. *Tercero.* Tal y como la jurisprudencia de esta Corte lo ha aceptado, no se debe exigir un medio probatorio en específico para demostrar la sustracción del padre en sus deberes legales. Así las cosas, en este caso las pruebas aportadas permiten inferir que los padres de los tres hijos de la actora no se ocupan de la manutención de sus hijos, y así fue manifestado por la tutelante, bajo gravedad de juramento, en la declaración extra proceso del 12 de julio de 2019.

111. *Cuarto.* Finalmente, de las pruebas allegadas se deduce que la demandante no cuenta con un apoyo amplio y sustancial de los demás miembros de su familia, pues, en efecto, se demostró que ella es quien tiene la responsabilidad solitaria para sostener el hogar.

112. Así las cosas, dada la condición de madre cabeza de familia de la demandante, el hospital accionado tiene la carga de demostrar que existieron razones objetivas para justificar no continuar la vinculación con la accionante. Sin embargo, en el presente caso ello no se acreditó y, por el contrario, tal y como se explicó desde el parágrafo 84 de la presente sentencia, se evidenció que entre las partes existió una verdadera relación laboral, frente a la cual no se demostró una razón objetiva para finalizar los 6 años de permanente prestación de los servicios de auxiliar de enfermería.

113. En este orden de ideas, para esta Sala de Revisión es claro que en el presente caso se demostró la existencia de un contrato realidad y que la accionante es beneficiaria de la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia. Motivo por el cual el Hospital Comunal Las Malvinas E.S.E. vulneró los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y a la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia de la señora Lucy Caycedo Chala y, por ende, se concederá el amparo solicitado.

## **8. Remedio judicial**

114. Por lo anterior, se revocará el fallo de única instancia proferido el 5 de agosto de 2019 por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia Caquetá. En consecuencia: (i) se protegerán de manera definitiva los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y a la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia de la accionante Lucy Caycedo Chala; (ii) se ordenará el reintegro de la trabajadora al mismo cargo que ejercía antes de finalizarse la vinculación, con fundamento en la declaratoria del contrato realidad y de su condición de madre cabeza de familia; y (iii) se ordenará el pago de los salarios dejados de percibir desde la desvinculación y hasta su reintegro efectivo, en razón a la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de hogar. Sin embargo, se aclara que las prestaciones sociales derivadas de la declaratoria del contrato realidad deben ser solicitadas ante el juez competente. Esto debido a que con la orden de reintegro se garantiza el mínimo vital de la accionante y, además, en el presente proceso no se cuenta con el material probatorio y debate necesario para establecer las prestaciones sociales a las cuales tiene derecho la accionante dada su vinculación laboral a la E.S.E accionada.

115. La jurisprudencia constitucional ha adoptado esta clase de ordenes de amparo en casos similares al que aquí se analiza como, por ejemplo, en las sentencias T-835 de 2012<sup>98</sup> y T-104 de 2017.<sup>99</sup>

## **9. Síntesis**

---

<sup>98</sup> M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>99</sup> M.P. Aquiles Arrieta Gómez.

116. La Sala estudió el caso de una mujer, que desempeñó el cargo de auxiliar de enfermería en un hospital público, que no acreditó que en su caso se configurara la estabilidad ocupacional reforzada, pero que sí comprobó la existencia de un contrato realidad y que es beneficiaria de la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia.

117. Lo anterior, con fundamento en que: (i) Con relación al fuero de salud, la accionante no demostró el primer parámetro de los tres necesarios para su declaratoria, esto es, una afectación o limitación sustancial en el normal y adecuado desarrollo de las funciones<sup>100</sup>. (ii) Frente a la existencia de un contrato realidad, la demandante probó el cumplimiento de los tres presupuestos indispensables para la existencia de un contrato de trabajo, a saber, prestación personal del servicio, remuneración y subordinación. En el caso particular de la subordinación, esta se confirmó en razón a que con la vinculación que tuvo lugar por más de 6 años se incumplió el requisito de temporalidad del contrato de prestación de servicios, se evidenció la existencia de una única vinculación laboral y no de sucesivos e interrumpidos contratos, y se encontró que la naturaleza misma de las funciones de auxiliar de enfermería así lo presume y no fue desvirtuado. (iii) Finalmente, en cuanto a la estabilidad reforzada por ser madre cabeza de familia, la tutelante mostró ostentar tal condición con fundamento en que cumplió los cuatro criterios exigidos por la jurisprudencia para tal efecto. Esto es, ser responsable de un hijo menor de edad y dos hijos incapacitados para trabajar, tener la responsabilidad permanente del sustento de ellos, y ser la única responsable al no contar con el apoyo de sus padres, ni de familiares.

118. Bajo este panorama, la Sala revocará la sentencia de única instancia, amparará los derechos fundamentales de la accionante y ordenará el reintegro y pago de salarios dejados de percibir desde la desvinculación hasta el reintegro, de conformidad con lo indicado por la jurisprudencia constitucional.

### **III. DECISIÓN**

Primero, un empleador vulnera el derecho fundamental a la estabilidad reforzada por salud cuando (i) se evidencia una afectación sustancial en el normal desarrollo de funciones, (ii) el empleador tenía conocimiento previo y (iii) la desvinculación tuvo origen en una discriminación. Segundo, un empleador vulnera el derecho fundamental al trabajo y al mínimo vital de una trabajadora cuando se comprueba la existencia de un contrato realidad (prestación personal del servicio, remuneración y subordinación). Tercero, un empleador viola el derecho fundamental a la estabilidad reforzada de una madre cabeza de familia cuando esta (a) es responsable de personas menores o incapaces de proveerse su sustento, (b) de manera permanente, y sin el apoyo significativo de otra persona, como el padre de sus hijos o sus padres.

---

<sup>100</sup> Los otros dos presupuestos para ser beneficiario del fuero de salud son el conocimiento del empleador y que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación. En el presente caso no fue necesario analizarlos en razón a que no se acreditó el primer criterio.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO. REVOCAR** la sentencia de única instancia proferida el 5 de agosto de 2019, por el Juzgado Segundo Penal Municipal de Florencia Caquetá, entro de la acción de tutela presentada por la señora Lucy Caycedo Chala contra el Hospital Comunal Las Malvinas E.S.E., con la cual se decidió no amparar los derechos fundamentales solicitados. En su lugar, **CONCEDER** el amparo definitivo de los derechos fundamentales al trabajo, mínimo vital y a la estabilidad reforzada de la accionante por ser madre cabeza de familia, según las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO. ORDENAR** que el Hospital Comunal Las Malvinas E.S.E., en el término de 8 días hábiles siguientes a la notificación de esta sentencia: (i) reintegre a la señora Lucy Caycedo Chala al mismo cargo que venía desempeñando o a uno de mejores condiciones; y (ii) le pague a la accionante los salarios dejados de percibir desde el momento de su desvinculación hasta el momento de su reintegro.

**TERCERO. 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 instancia-, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

**CUARTO. DEVOLVER** al juzgado de primera instancia el expediente digitalizado para darle el trámite respectivo. Una vez se retomen actividades normales, la Secretaría General de la Corte Constitucional deberá **REMITIR** el expediente físico.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA  
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ  
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado  
*Con salvamento de voto*

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Secretaria General