

Sentencia T/295/08

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/295/08
Expediente	—
Fecha	1992-08-28
Sala	Sala Novena de Revisión
Magistrado ponente	Dr CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Principio De Solidaridad Frente A Un Trabajador En Circunstancias De Debilidad Manifiesta
- Derecho A La Intimidad

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Constitucional por cuanto se trata de una enfermedad mortal que causa el deterioro progresivo del estado de salud y que hace exigible un trato igualitario, solidario y digno ante las circunstancias de debilidad manifiesta

Texto completo

T-295-08 REPÚBLICA DE COLOMBIA Sentencia T-295/08 ACCION DE TUTELA- Subsidiariedad PERSONA EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD MANIFIESTA- Trabajador enfermo de VIH/SIDA despedido de su cargo ACCION DE TUTELA- Procedencia excepcional por cuanto el medio de defensa judicial resulta ineficaz PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD FRENTE A UN TRABAJADOR EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD MANIFIESTA- Alcance PERSONA EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD MANIFIESTA- Protección constitucional especial a personas con VIH/SIDA Las personas con VIH-SIDA son sujetos de especial protección constitucional por cuanto se trata de una enfermedad mortal que causa el deterioro progresivo del estado de salud y que hace exigible un trato igualitario, solidario y digno ante las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentran. El Estado junto con la sociedad deben adoptar las medidas indispensables en orden de asegurar sistemas y mecanismos adecuados que posibiliten el trato integral ante la ausencia de recursos económicos que puedan presentar los afectados.

DERECHO A LA INTIMIDAD -Trabajador no está obligado a comunicarle al empleador que padece VIH/SIDA DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL- Protección a trabajadores enfermos de VIH/SIDA DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL- La vinculación del actor no debió ser de trabajador temporal o en misión sino de permanente DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL- Reintegro de trabajador que fue despedido como consecuencia de padecer VIH/SIDA Referencia: expediente T-1751963 Acción de tutela interpuesta por XY contra una empresa de servicios temporales y un Hospital.

Magistrada Ponente: Dr. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Bogotá, D.C., tres (3) de abril de dos mil ocho (2008). La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araújo Rentería y Manuel José Cepeda Espinosa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente SENTENCIA dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Octavo Civil

Municipal de San José de Cúcuta, en el trámite de la acción de tutela iniciada por XY contra una empresa de servicios temporales y otra entidad.

Dada la enfermedad que padece el actor (VIH/SIDA), la Sala ha adoptado como medida de protección de su derecho a la intimidad y confidencialidad, suprimir de esta providencia y de toda futura publicación de la misma, su nombre.

Como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación, la información sobre las afecciones de la propia salud hacen parte de la esfera privada del individuo y por ello, no pueden constituirse en datos de dominio público [1] .

I. ANTECEDENTES. El señor XY, interpuso acción de tutela contra las entidades referenciadas, por considerar que vulneran sus derechos fundamentales:

al trabajo, a la estabilidad laboral reforzada, a la igualdad, a la dignidad, al mínimo vital, a la seguridad social integral y a la vida; por la desvinculación injusta de su cargo.

Para fundamentar su solicitud de amparo, puso de presente los siguientes: 1. Hechos. 1. Manifiesta que desde el mes de septiembre de 2005, de manera continua, permanente e ininterrumpida, ha estado vinculado a la sección de facturación del Hospital accionado, ejerciendo el cargo de liquidador de cuentas.

2. Adiciona que últimamente estuvo vinculado con fecha de 18 de mayo de 2007 por intermedio de una empresa de servicios temporales, mediante contrato por el tiempo que dure la obra o labor contratada.

3. Sostiene que en la actualidad padece de la enfermedad denominada (VIH/SIDA), y se encuentra en supervisión médica con terapia retroviral, con los medicamentos:

“ATAZANAVIR, RITONAVIR, SIDUBUINA MÁS SIDOBUINA, tratamiento prescrito por el médico especialista tratante como se prueba con el examen especializado de WETERN BLOT, es decir confirmatorio de VIH, practicado en (...)”.

4. Asegura que se ha caracterizado por ser un trabajador: “honesto, cumplido y responsable con las funciones a mí cargo, razón por la cual nunca he tenido llamadas de atención”.

5. Informa que el proceso de facturación para el cual fue contratado nunca terminará, en razón a que el Hospital, siempre tiene que facturar los cobros que generan los pacientes hospitalizados.

6. Considera que su condición de portador de (VIH) es de publico conocimiento por parte de las dos empresas accionadas, en razón a que en una reunión de personal del Hospital, ante la mora en el pago de los aportes a la seguridad social:

“reclamé públicamente mi estado de salud solicitando el pago oportuno de aportes a la seguridad social integral, en razón a que no teníamos atención médica por la mora”.

7. Según el actor inexplicablemente, el 23 de julio de 2007, la empresa de servicios temporales accionada, dio por terminado su trabajo, alegando supuestamente la terminación de la labor para la cual fue contratado el 18 de mayo del mismo año. Renglón seguido dice:

“señor juez de tutela, es inconcebible, que en razón a mi patología, sin justa causa una de las accionadas alega la terminación de una labor que realmente no llega a fin para endilgarla como pretexto para terminar mi contrato de trabajo, afectando así la totalidad de mis derechos fundamentales...”.

8. Afirma que es responsable de la manutención de sus dos ancianos padres de 70 y 73 años, los cuales dependen exclusivamente de sus ingresos, por tal razón la desvinculación laboral no solo afecta a él, sino hace extensivos los perjuicios a sus padres.

Por ultimo, solicita que se tutelen los derechos fundamentales atrás referenciados, obligando a las entidades accionadas a reintegrarlo de manera inmediata garantizándosele la estabilidad reforzada en el cargo para el cual fue contratado, cancelándole la totalidad de los salarios y prestaciones adeudados.

2. Respuesta del Hospital demandado. El gerente del Hospital demandado, informó que verificados los registros de la entidad, se pudo constatar que el señor XY desde el 16 diciembre de 2006 hasta el 17 de mayo de 2007 fue prestatario de servicios externos para las actividades de facturación:

“no registrando vinculación como empleado institucional ni ocupando cargo alguno en nuestra planta de personal”. Posteriormente manifestó que la actividad de facturación, por no ser una actividad misional que deba cumplir el hospital, se contrata desde enero de 2000, con empresas del sector privado especializadas en facturación y recaudo por contratación de prestación de servicios externos, sin que por ello asuma la institución responsabilidad laboral alguna ni sea solidariamente responsable con el personal que vinculan estas firmas, como verdaderos empleadores.

Renglón seguido expresó : “ es de aclarar que en los registros que reposan en los archivos institucionales no existe documento alguno en el cual el accionante (...) haya afirmado su condición fisiopatologica y/o homosexual”.

De esta manera, concluye que existe falta de legitimación por pasiva con respecto al Hospital no solo por cuanto legalmente no es el empleador del accionante, sino porque no existe solidaridad legal al no desarrollar actividades a su favor y al ser ajenos a la decisión referente a su desvinculación.

En consecuencia, solicitó no acceder a los derechos peticionados por el accionante y archivo del expediente en contra del Hospital. 3. Respuesta de la Empresa de Servicios Temporales.

El representante legal de la entidad, aseveró que el accionante estuvo vinculado con la empresa desde el 18 de mayo hasta el 23 de julio de 2007, a través de un contrato de misión y labor determinada desarrollando labores de facturación en el Hospital.

Afirma que conoció por medio de la presente acción de tutela que el señor XY venia siendo contratado por órdenes de prestación de servicio en el Hospital accionado y que fue retirado de la entidad por orden del jefe financiero encargado del área de facturación del hospital.

Aclara que cuando se inició el contrato le informó a todo el personal a contratar en misión que era una empresa de servicios temporales y que podían renunciar en cualquier momento y a su vez la empresa retirarlos según las necesidades del contrato. Además que al momento de la contratación y del retiro del accionante desconocían la situación de salud del mismo, la cual vinieron a conocer a través de la presente acción de tutela.

Por otra parte, señala que conforme a los hechos expuestos por el accionante se evidencia que este venia siendo vinculado desde el mes de septiembre de 2005 por la referida área de facturación del Hospital, apreciando que su vinculación supera los términos ordenados por la Ley en cuanto a la duración de una labor transitoria:

“siendo la empresa que represento (...) utilizada para mantener una relación que por lo que se aprecia no ha sido del orden temporal”. Por ello, concluye que los usuarios que solicitan servicios de trabajadores en misión que han mantenido por periodos largos a sus trabajadores, son sus verdaderos patrones siendo en este caso el hospital demandado, el obligado en mantener la vinculación, la seguridad social, el salario y la estabilidad laboral del señor XY.

Por lo anterior, solicita que se ordene al Hospital demandado mantener y reconocer los derechos laborales y amparos que le puedan corresponder al accionante, y exonerar en consecuencia a la empresa de servicios temporales.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN. El 21 de agosto de 2007, el Juzgado Octavo (8) Civil Municipal de San José de Cúcuta, decidió negar la protección solicitada argumentando que no está probado el vinculo laboral con

ninguna de las partes accionadas, en la medida que para el Hospital:

“la actividad de facturación del (...) no se lleva directamente por la referida (...), sino por una empresa de prestación de servicios, lo que permite deducir entonces como así lo afirma el representante de dicha entidad que no existe una relación laboral”.

Por otra parte, señala que la empresa de servicios temporales tampoco tiene responsabilidad, ya que la entidad no contrata para sí misma: “sino para terceros mediante la modalidad del servicio de personal en misión por un determinado tiempo, de donde se tiene entonces que si la prestación del servicio para el HOSPITAL ha terminado, situación que desde luego no está clara no puede pretenderse por vía de tutela, que se mantenga una relación de tipo laboral bajo la supuesta vulneración de derechos fundamentales por lo cual se generaría una situación contractual distinta a la que realmente han pactado las partes”.

Aunado a lo anterior, manifestó que si el actor considera que se le ha vulnerado su derecho al trabajo, cuenta con otro medio de defensa judicial, como es la jurisdicción ordinaria.

III. PRUEBAS. Del material probatorio que obra en el expediente, la Sala destaca lo siguiente: 1. Fotocopia de la cédula de ciudadanía del accionante. (folio 1).

2. Fotocopia del contrato titulado “A DURACIÓN DETERMINADA POR EL TIEMPO QUE DURE LA OBRA O LABOR” celebrado entre el accionante y la empresa de servicios temporales. (Folio 2).

3. Fotocopia de la prueba de laboratorio confirmatorio VIH en la que se utilizó la técnica “WESTERN BLOT”, realizada el 25 de febrero de 2003 (folio 3).

4. Oficio en el que la empresa de servicios temporales le comunicó al peticionario que la labor o misión para la cual fue contratado terminaba el 23 de julio de 2007 (folio 4).

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS. 1. Competencia. Esta Sala es competente para revisar el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico. 2.1 Corresponde a esta Sala de Revisión, establecer si el Hospital y la Empresa de servicios temporales demandadas, vulneran o no los derechos fundamentales alegados por el señor XY, por la terminación de su contrato de trabajo, para lo cual expusieron como causal la finalización de la obra o labor para la cual había sido contratado. Para el accionante la terminación de su contrato es injusta, ya que su función era la de facturación, labor que según él no termina sumado a que no se tuvo en cuenta su condición especial de portador de (VIH SIDA).

Para desarrollar el problema planteado, se establecerá de manera preliminar la procedencia de la acción de tutela, respecto de los casos especiales en que a pesar de existir otro mecanismo de defensa judicial, éste no resulta idóneo para alcanzar la defensa de los derechos invocados.

2.2 Conforme a lo anterior, corresponde a la Sala de Revisión previamente establecer i) si resulta procedente la acción de tutela por la existencia de un medio de defensa judicial, tal y como lo consideró el juez único de instancia, y ii) sólo en el evento de que la Sala encuentre procedente la acción, deberá entrar a resolver el problema jurídico de fondo.

3. Procedencia excepcional de la presente acción de tutela. Carácter subsidiario de la acción de tutela y sus requisitos generales de procedibilidad.

3.1 La jurisprudencia de la Corte, ha señalado que el respeto de los requisitos de subsidiariedad e inmediatez , como exigencias generales de procedencia de la acción de tutela, ha sido tradicionalmente una condición necesaria para el

conocimiento de fondo de las solicitudes de protección de derechos fundamentales, por vía excepcional. De hecho, de manera reiterada, esta Corporación ha reconocido que la acción de tutela conforme al artículo 86 de la Carta, es un mecanismo de protección de carácter residual y subsidiario, [2] que puede ser utilizado ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cuando no exista otro medio idóneo para la protección de los derechos invocados, o cuando existiendo otros medios de defensa judiciales, se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

[3] La naturaleza subsidiaria y excepcional de la acción de tutela, permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, los ciudadanos se encuentran obligados a acudir de manera preferente a ellos, cuando son conducentes para conferir una eficaz protección constitucional.

[4] De allí que quien alegue la vulneración de sus derechos fundamentales debe haber agotado los medios de defensa disponibles por la normatividad para tal efecto.

[5] Exigencia que se funda en el principio de subsidiariedad de la acción de tutela antedicho, que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador, [6] y menos aún, un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes [7] en los procesos judiciales.

[8] No obstante, esta Corporación también ha considerado la acción de tutela como un medio de protección directo, frente a la falta de idoneidad e ineficacia de los mecanismos ordinarios de protección, circunstancia ligada a la inminencia del perjuicio irremediable. Evento en el cual su virtud cautelar se modula para convertirse en mecanismo de protección inmediato.

De la misma manera la Corte ha sido enfática en resaltar como principios rectores del proceso de tutela, los de informalidad y de eficacia de los derechos fundamentales. Según estos principios, el juez constitucional está en la obligación de adelantar en el marco de sus competencias, todas las conductas enderezadas a garantizar la protección de los derechos fundamentales cuando los mismos han sido objeto de amenaza o vulneración.

En este orden de ideas la Corte en Sentencia T-501 de 1992, afirmó: "...por su misma índole, la acción de tutela no exige técnicas procesales ni requisitos formales propios de especialistas, ya que su función no puede asimilarse a la que cumplen las acciones privadas dentro de los esquemas ordinarios previstos por el sistema jurídico, sino que corresponde a la defensa inmediata de los derechos fundamentales. Su papel es ante todo el de materializar las garantías constitucionales y, por tanto, es de su esencia el carácter sustancial de su fundamento jurídico".

"La instauración de las acciones de tutela no puede dar lugar al rigor formalista de los procesos ordinarios ni se puede convertir su admisibilidad y trámite en ocasión para definir si se cumplen o no presupuestos procesales o fórmulas sacramentales, ya que con ella no se busca establecer una "litis"

sino acudir a la protección oportuna de la autoridad judicial cuando un derecho fundamental es lesionado u objeto de amenaza". Así, la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no implica automáticamente la improcedencia de la acción de tutela, [9] porque como se dijo, el medio judicial debe ser idóneo y eficaz para la defensa de los derechos fundamentales.

[10] En ese orden de ideas, si el juez constitucional constata que el otro medio de defensa no resulta conducente para la protección efectiva de los derechos invocados, - al no asegurar, por ejemplo, la eficacia necesaria para su defensa real-, el fallador puede válidamente garantizar la protección preeminente y efectiva de los derechos fundamentales, admitiendo la procedencia en estas circunstancias, de la acción de tutela.

Al respecto en la Sentencia T-580 de 2006, se indicó: “La aptitud del medio judicial alternativo, podrá acreditarse o desvirtuarse en estos casos, teniendo en cuenta entre otros, los siguientes aspectos [11] :

i) el objeto de la opción judicial alternativa y ii) el resultado previsible de acudir a ese otro medio de defensa judicial. [12] El juez constitucional deberá observar, en consecuencia, si las otras acciones legales traen como resultado el restablecimiento pleno y oportuno de los derechos fundamentales vulnerados en la situación puesta en su conocimiento, evento en el que, de resultar afirmativa la apreciación, la tutela resultará en principio improcedente. A contrario sensu, si el juez determina que el mecanismo de defensa judicial aparentemente preeminente no es idóneo para restablecer los derechos fundamentales vulnerados, la tutela puede llegar a ser procedente.” En materia laboral, se ha reiterado de manera general sobre la procedibilidad de la acción de tutela, que las acciones laborales son en principio conducentes como mecanismos idóneos para resolver conflictos de índole laboral, identificando que en ciertos casos pueden resultar insuficientes, [13] especialmente cuando la protección que se solicita es de carácter constitucional y no legal, y el medio de defensa resulta ineficaz para la protección de los derechos fundamentales involucrados o existe un perjuicio irremediable. Así lo ha reconocido también la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, cuando tales circunstancias se presentan.

[14] De hecho, en la Sentencia SU-667 de 1998, se precisó que: “...las acciones laborales no siempre son suficientes para salvaguardar los derechos constitucionales fundamentales que pueden resultar violados por actos contrarios a la normatividad de la legislación del trabajo que ante todo desconocen el Ordenamiento Fundamental y los tratados internacionales sobre derechos humanos, y en esos eventos, dejando a salvo la plena competencia de los jueces laborales para resolver acerca de los asuntos que les corresponden, es posible tutelar los derechos de orden constitucional respecto de cuya efectividad no resulta idóneo el medio judicial ordinario”.

[15] Debe recordarse que dentro de las modalidades de concesión de la acción de tutela, la Corte ha referido a la protección i) transitoria cuando se está ante un perjuicio irremediable siempre que se cumplan los presupuestos de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad de la acción, decisión que tiene efectos temporales [16] , o ii) definitiva [17] cuando a pesar de la existencia de medios de defensa judicial los mismos resultan ineficaces al “no goza(r) de la celeridad e inmediatez para la protección de los derechos fundamentales con la urgencia requerida” [18] , lo cual hace procedente la tutela como mecanismo principal que puede motivarse en la relevancia constitucional que tenga el asunto según las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentre el solicitante y la condición de sujeto de especial protección constitucional.

3.2 Por lo anteriormente expuesto, tomando en consideración la jurisprudencia previamente enunciada y las consideraciones particulares de la situación puesta en conocimiento de esta Sala, resulta claro que si bien, el actor cuenta con otro medio de defensa judicial, la situación particular que rodea el presente asunto, hace procedente la acción de tutela, teniendo en cuenta que la terminación del contrato recalcó sobre una persona que padece (VIH/SIDA), lo que agrava imperiosamente su situación, además de no contar con los medios económicos necesarios que le permitan continuar cotizando al Sistema de Seguridad Social –Salud- y de esta manera sostener el tratamiento médico requerido [19] .

Por consiguiente, para esta Sala es claro que el medio de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria laboral no resulta eficaz atendiendo las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentra el actor, aunado al hecho de que se está ante un sujeto de especial protección constitucional (arts. 13, 47 y 48 de la Constitución). Se reviste así, el presente asunto de relevancia constitucional para esta Corporación y amerita la procedencia excepcional de la acción de tutela para la protección oportuna de los derechos fundamentales del actor ante la carencia de eficacia e inmediatez del medio de defensa judicial ordinario.

Para efectos de resolver el problema jurídico atrás planteado, se expondrá la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con: (i) el principio de solidaridad en el empleo frente a un trabajador sujeto a una especial protección constitucional ;

(ii) la protección constitucional especial de las personas con (VIH-SIDA); (iii) la jurisprudencia de la Corte en materia laboral de trabajadores portadores de (VIH/SIDA). Derecho al reintegro y por ultimo;

(iv) la solución del caso concreto. 4. El principio de solidaridad en el empleo frente a un trabajador titular de una especial protección constitucional.

Reiteración de jurisprudencia. En cuanto al deber de solidaridad del empleador frente a un trabajador sujeto a una especial protección constitucional, la jurisprudencia de la Corte ha considerado que la forma en que se materializa un Estado Social de Derecho, supone la necesidad de ciertas cargas, las cuales debe asumir principalmente el Estado. Sin embargo también tienen el deber de asunción en ciertos casos los particulares, contribuyendo de esta manera en el ejercicio de los derechos y en el mejoramiento progresivo de la calidad de vida de sectores desfavorecidos.

El principio de solidaridad se inspira en el valor superior consagrado en el (artículo 1º de la Constitución), que es fundamento del ordenamiento jurídico y constituye un parámetro de conducta que deben observar todas las personas naturales y jurídicas en determinadas situaciones en que se encuentren comprometidos los derechos fundamentales de ciertas personas o el interés colectivo (artículos 2, 13 y 95, inciso 1º, numeral 1º de la Constitución).

Por ello, el valor superior de solidaridad sitúa la interpretación de los derechos fundamentales en la necesidad que le exige a los empleadores de asumir ciertos deberes que contribuyan a la materialización del principio de la estabilidad laboral de aquellas personas en situación de debilidad manifiesta, al respecto esta Corporación en Sentencia T-519 de 2003, dijo:

“Esta protección especial se soporta, además del singular amparo brindado por la Constitución a determinadas personas por su especial condición, en el cumplimiento del deber de solidaridad;

en efecto, en estas circunstancias, el empleador asume una posición de sujeto obligado a brindar especial protección a su empleado en virtud de la condición que presenta. Ha dicho la Corte con respecto a este deber:

“ La construcción de la solidaridad humana y no la competencia mal entendida por sobrevivir, es el principio de razón suficiente del artículo 95 de la Carta Política y por ello, en lugar de rechazar a quien está en situación ostensible de debilidad, es deber positivo de todo ciudadano - impuesto categóricamente por la Constitución- el de socorrer a quien padece la necesidad , con medidas humanitarias. La acción humanitaria es aquella que desde tiempos antiquísimos inspiraba a las religiones y a las sociedades filantrópicas hacia la compasión y se traducía en medidas efectivas de socorro, que hoy recoge el derecho internacional humanitario. En el caso sub-judice, lo solidario, lo humanitario, lo respetuoso de los derechos fundamentales implicados era, se insiste, mantener al trabajador en su cargo o trasladarlo a otro similar que implicara menos riesgo hipotético.” (Subrayados fuera del texto original).

De la misma manera se ha sostenido por esta Corte que “la solidaridad es un valor constitucional que en cuanto fundamento de la organización política presenta una triple dimensión, a saber:

(i) como una pauta de comportamiento conforme a la cual deben obrar las personas en determinadas ocasiones; (ii) como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales;

(iii) como un límite a los derechos propios.” [20] En este contexto, resulta importante señalar que dentro de las múltiples expresiones de solidaridad dentro de nuestro ordenamiento jurídico, resulta pertinente resaltar entre otras las siguientes:

“ (i) la que le corresponde asumir al Estado, a la sociedad y a la familia frente al derecho a la vida digna; (ii) la que atañe a las personas frente al deber de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad;

(iii) la que le corresponde al empleador frente a la dignidad del trabajador que padece de alguna enfermedad catastrófica, manteniéndolo en su cargo, o si existe posibilidad de contagio, reubicándolo en otra plaza.

” [21] (Negrilla y subrayado fuera del texto original) En consecuencia, el principio de solidaridad se configura como un derecho-deber cuya exigencia puede hacerse de manera directa en especial en los casos en que de su cumplimiento dependa el respeto de los derechos fundamentales de personas titulares de una especial protección constitucional.

5. La protección constitucional especial de las personas con (VIH-SIDA). Reiteración de jurisprudencia. Como lo reconoce la Constitución Política y lo consagran distintos instrumentos internacionales, las personas con disminución física son sujetos de especial protección constitucional.

En efecto, el inciso 3 del artículo 13 superior, instituye como deber del Estado el proteger especialmente a aquellas personas “que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta” . Disposición que guarda armonía con el artículo 47, de la constitución al disponer que el Estado debe adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se les prestará la atención especializada que requieran. Normatividad que debe interpretarse en correspondencia con las normas constitucionales que reconocen la seguridad social como servicio, derecho y principio del ordenamiento constitucional (arts. 48, 49 y 53 de la Carta).

Por otra parte, En el informe sobre la epidemia mundial de SIDA 2006 [22] , con motivo del décimo aniversario de la ONUSIDA, atendiendo la declaración de compromiso en la lucha contra el VIH-SIDA, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en el 2001, frente a los compromisos de 189 Estados miembros, se sostuvo en el punto correspondiente a contrarrestar el impacto del SIDA como enfermedad mortal, que la planificación y los servicios para el SIDA deben incluir “medidas de protección social para preservar el sustento de las personas afectadas por el VIH.

Esto supone establecer programas de bienestar social , apoyo a los niños y huérfanos, obras públicas para generar empleo y sistemas estatales de pensiones y microfinanciación” .

[23] (Subrayado al margen del texto transcrito). Advirtiendo esta circunstancia pueden encontrarse mecanismos normativos como la Ley 972 de 2005 “Por la cual se adoptan normas para mejorar la atención por parte del Estado colombiano de la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH/SIDA.” El artículo primero de la Ley dispone que la atención integral estatal y la lucha contra la enfermedad será una prioridad para el Estado, y éste así como el Sistema General de Seguridad Social en Salud, habrán de garantizar todas las prestaciones sociales necesarias para proteger a los enfermos de VIH/SIDA.

Concatenado con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha realizado un singular énfasis en relación con las personas disminuidas físicamente que padecen de VIH [24] -SIDA [25] , ya que dichas personas requieren de una mayor atención por parte del Estado por las particulares condiciones en que se encuentran y las consecuencias nefastas que acarrea dicha enfermedad. Esta Corporación desde sus inicios ha resaltado las condiciones de debilidad manifiesta en que se encuentran y que las hace merecedoras de una protección constitucional especial.

Por tal razón, en la Sentencia T-505/92, se estableció: “...El infectado o enfermo de SIDA goza de iguales derechos que las demás personas. Sin embargo, debido al carácter de la enfermedad, las autoridades están en la obligación de darle a estas personas protección especial con miras a garantizar sus derechos humanos y su dignidad. En particular, el Estado debe evitar toda medida discriminatoria o de estigmatización contra estas personas en la provisión de servicios, en el

empleo y en su libertad de locomoción. Los derechos a la igualdad, a la intimidad, al libre desarrollo de la personalidad, al trabajo, a la salud, entre otros, pueden ser objeto de vulneración o amenaza por parte de las autoridades o de los particulares, en muchos casos, como consecuencia exclusiva del temor que despierta el SIDA.

Esta reacción negativa debe ser contrarrestada con una eficaz acción estatal tendiente a suscitar la comprensión y la solidaridad, evitando la expansión de la enfermedad. La Constitución cuenta con mecanismos eficaces para proteger los derechos del enfermo de SIDA...”.(Subrayado fuera del texto original).

Posteriormente, en la Sentencia de Unificación SU-256/96, se indicó: “Los enfermos de Sida, e inclusive los portadores sanos del VIH, vienen siendo objeto de discriminación social y laboral.

El Estado no puede permitir tal discriminación, básicamente por dos razones: porque la dignidad humana impide que cualquier sujeto de derecho sea objeto de un trato discriminatorio, pues la discriminación, per se, es un acto injusto y el Estado de derecho se fundamenta en la justicia, con base en la cual construye el orden social ; y porque el derecho a la igualdad comporta el deber irrenunciable del Estado de proteger especialmente a quienes se encuentran en condiciones de inferioridad manifiesta. Es un ser humano y, por tanto, titular de todos los derechos proclamados en los textos internacionales de derechos humanos”. (Subrayado fuera del texto original).

Bajo la misma vía proteccionista en la Sentencia T-843 de 2004, la Corte se refirió a las consecuencias de dicha enfermedad y las medidas especiales que deben adoptarse por el Estado para la protección efectiva y real de los derechos fundamentales de dichas personas:

“...la persona que se encuentra infectada por el VIH, dadas las incalculables proporciones de ese mal, ve amenazada su existencia misma, y frente a ello no puede el Estado adoptar una posición indiferente sino activa para garantizar que no se le condene a vivir en condiciones inferiores.

Con tal fin debe implementar políticas y programas para, aunque no sea posible lograr una solución definitiva, por lo menos hacer menos gravosa y penosa esa enfermedad.

“La Corte ha tenido la oportunidad de pronunciarse en casos de personas que padecen dicha enfermedad y ha manifestado que esa patología coloca a quien lo padece en un estado de deterioro permanente con grave repercusión sobre la vida misma , puesto que ese virus ataca el sistema de defensas del organismo y lo deja totalmente desprotegido frente a cualquier afección que finalmente termina con la muerte [26] ”.

(Subrayados fuera del texto original). De esta manera puede concluirse que las personas con VIH-SIDA son sujetos de especial protección constitucional por cuanto se trata de una enfermedad mortal que causa el deterioro progresivo del estado de salud y que hace exigible un trato igualitario, solidario y digno ante las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentran. El Estado junto con la sociedad deben adoptar las medidas indispensables en orden de asegurar sistemas y mecanismos adecuados que posibiliten el trato integral ante la ausencia de recursos económicos que puedan presentar los afectados.

6. Jurisprudencia de la Corte en materia laboral de trabajadores portadores de (VIH/SIDA). Derecho al reintegro. Reiteración de jurisprudencia.

6.1 Partiendo de la protección constitucional especial de la cual son titulares los portadores del síndrome de inmunodeficiencia humana, en materia laboral la jurisprudencia de la Corte ha prestado una especial atención, ya que precisamente en este contexto se pueden presentar distintas formas de discriminación y afectación de derechos fundamentales, al respecto en la Sentencia T-469/04, se puntualizó:

“(…) resulta de trascendental importancia advertir y reconocer que la epidemia del virus de inmunodeficiencia humana tiene en la actualidad una importante connotación en el ámbito laboral.

No sólo por el impacto social y económico que genera el hecho de que la mayoría de las personas infectadas con este virus se encuentran en edad productiva, amenazando el sostenimiento económico de los trabajadores y sus familias, sino también porque el lugar de trabajo constituye una de las áreas fundamentales para evitar la propagación de la infección, a través de la adopción de precauciones y medidas necesarias para garantizar un ambiente sano y seguro (...).

“ Una actitud discriminatoria en el lugar de trabajo, además de vulnerar los derechos fundamentales de las personas infectadas, anula o reduce los esfuerzos por promover la prevención de la propagación de la epidemia y deteriora gravemente la situación del infectado.

Al dolor físico derivado de la enfermedad, se le agrega el sufrimiento moral por la estigmatización social que apareja una discriminación en el ámbito laboral, y en algunas ocasiones inclusive, también una preocupación por las condiciones económicas derivadas de mayores gastos médicos y menos oportunidades para ser laboralmente productivo.

(Subrayados y negrillas por fuera del texto original”. Como se puede ver, la jurisprudencia aplicando un criterio proteccionista de los enfermos y portadores (VIH/SIDA) en el contexto laboral, ha buscado que coexistan la enfermedad con los derechos al trabajo y a la dignidad, permitiendo de esta manera que la persona a pesar de su condición de salud, pueda acceder a los bienes y servicios elementales para su subsistencia y la de su núcleo familiar, sin afectar los derechos de los demás.

En la misma forma se ha señalado que los empleadores tienen deberes respecto de sus trabajadores que padecen de (VIH/SIDA), (como el de solidaridad del cual ya se habló) o de medidas de tipo sanitarias las cuales impidan la propagación de la enfermedad o el otorgamiento de prerrogativas para el manejo de la enfermedad, respetando así el derecho a la dignidad del trabajador como por ejemplo:

“El acondicionamiento del lugar de trabajo del empleado infectado, el otorgamiento de permisos para asistir a controles médicos, la adopción de medidas de apoyo, la promoción de un ambiente que no sea discriminatorio, la prohibición de exigir pruebas tendientes a determinar si ha sido contagiado por el virus de inmunodeficiencia humana para acceder o permanecer en una actividad laboral y la permanencia de la persona infectada en su actividad laboral o cualquier otra que presente menos peligro para ella o para los demás, son las recomendaciones señaladas por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) ...” [27] .

Algunas de las anteriores medidas ya se encuentran establecidas en la normatividad colombiana, para lo cual puede verse el Decreto 1543 de 1997 [28] , el cual precisamente protege a los portadores de enfermedades de transmisión sexual (ETS) de la de la discriminación de la cual pueden ser objeto [29] , para tal fin en materia laboral, se contempla lo siguiente:

“ARTICULO 21. PROHIBICION PARA REALIZAR PRUEBAS. La exigencia de pruebas de laboratorio para determinar la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) queda prohibida como requisito obligatorio para:

- a) Admisión o permanencia en centros educativos, deportivos, sociales o de rehabilitación; b) Acceso a cualquier actividad laboral o permanencia en la misma;
- c) Ingresar o residenciarse en el país; d) Acceder a servicios de salud; e) Ingresar, permanecer o realizar cualquier tipo de actividad cultural, social, política, económica o religiosa”.

Bajo la misma línea argumentativa, se estipulo respecto de la situación laboral de los empleados, que estos no están en la obligación de comunicar a sus empleadores su condición de infectados por el (VIH), así:

“ARTICULO 35. SITUACION LABORAL. Los servidores públicos y trabajadores privados no están obligados a informar a sus empleadores su condición de infectados por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH). En todo caso

se garantizarán los derechos de los trabajadores de acuerdo con las disposiciones legales de carácter laboral correspondientes.

“PARAGRAFO 1o. Quienes decidan voluntariamente comunicar su estado de infección a su empleador, éste deberá brindar las oportunidades y garantías laborales de acuerdo a su capacidad para reubicarles en caso de ser necesario, conservando su condición laboral”.

“PARAGRAFO 2o. El hecho de que una persona esté infectada con el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) o haya desarrollado alguna enfermedad asociada al Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA), no será causal de despido sin perjuicio de que conforme al vínculo laboral, se apliquen las disposiciones respectivas relacionadas al reconocimiento de la pensión de invalidez por pérdida de la capacidad laboral”.

Por tanto, no existe por parte del trabajador que padezca de (VIH/SIDA) una obligación legal de comunicar a su empleador tal condición. En efecto, la Corte ha dispuesto que esta prohibida la exigencia de la prueba de VIH para acceder o permanecer en una actividad laboral [30] .

6.2 Además de las garantías señaladas normativamente, cuando se ha despedido de manera unilateral a un empleado debido a su condición de portador o enfermo de (VIH/SIDA), la jurisprudencia de la Corte ha encontrado que tal trato constituye una discriminación inaceptable, evento en el cual procede el amparo de tutela y el respectivo reintegro laboral como mecanismo de protección ante la debilidad manifiesta de los trabajadores.

[31] En estos casos el reintegro está íntegramente vinculado con el derecho a la estabilidad laboral, la cual se predica de todos los trabajadores, sin importar el tipo de contrato, ni que el patrono sea público o privado; pues lo que se busca es asegurarle al trabajador que su vínculo no se romperá de manera abrupta y por tanto su sustento y el de su núcleo familiar no se verá comprometido por una decisión arbitraria del empleador.

[32] Si tal estabilidad opera para todos los trabajadores, con mayor razón se presenta para la protección de enfermos de (VIH/SIDA) sin importar la clase de contrato que hayan suscrito, ya que por la naturaleza de la enfermedad se requiere del empleador una mayor asistencia y respeto a su condición, casos en los que opera la presunción de despido por discriminación en razón de su patología, debiendo el empleador asumir la carga de la prueba que apoye el factor objetivo que le permita efectuar la terminación del contrato justamente [33] .

De la misma forma, esta Corte ha reiterado que tal estabilidad se predica también para los contratos a término fijo, en los cuales a pesar de conocerse una terminación o plazo para su finalización, se debe aplicar el criterio establecido por la jurisprudencia, mediante el cual se ha dicho que el solo vencimiento del plazo pactado, no basta para dar por terminado el contrato por parte del empleador, lo anterior, teniendo en cuenta los principios de estabilidad laboral y primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las partes del contrato laboral; tal figura se aplica siempre que al momento de la finalización del plazo inicialmente pactado subsistan la materia de trabajo y las causas que los originaron y el trabajador haya cumplido efectivamente sus obligaciones, en estos casos al empleado se le deberá garantizar su continuidad.

[34] Las anteriores consideraciones son perfectamente aplicables a contratos de diferente naturaleza, por ello, la Corte ha dicho que los contratos de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor, los cuales son suscritos habitualmente con empresas de servicios temporales, tienen un límite, el cual depende ya sea del tiempo o de la terminación de la obra, por tanto la relación laboral persiste mientras el usuario requiera los servicios del trabajador o no se haya terminado la obra para la cual se contrató. En estos eventos deberá comprobarse que efectivamente la naturaleza de la obra o labor terminó y la culminación del contrato no se debe a causas exógenas discriminatorias como la condición: económica, física o mental de los trabajadores [35] . (Subraya la sala).

Las medidas dispuestas por la Corte para proteger el derecho fundamental al trabajo y garantizar la especial protección, han llegado al reintegro del accionante y al pago de las prestaciones adeudadas. No obstante, para no establecer una total inamovilidad de las personas que son sujetos de especial protección constitucional, se ha especificado que en caso de presentarse una justa causa de despido se podrá terminar el vínculo laboral, con el respeto del debido proceso.

Por ello, no es suficiente el mero hecho de la presencia de una enfermedad como el (VIH/SIDA), en la persona que el empleador decida desvincular de manera unilateral sin justa causa para que prospere la protección por vía de tutela. En cada caso específico debe estar probado que la desvinculación laboral se debió a esa particular condición. Es decir, debe existir una conexidad entre la condición de debilidad manifiesta por el estado de salud del trabajador y la desvinculación laboral. En este sentido, ha dicho la Corte:

“Para esta Corporación, como lo ha indicado la Sala Plena, lo que resulta reprochable desde el punto de vista constitucional no es el despido en sí mismo –al que puede acudir todo patrono siempre que lo haga en los términos y con los requisitos fijados por la ley- sino la circunstancia –que debe ser probada- de que la terminación unilateral del contrato por parte del patrono haya tenido origen precisamente en que el empleado esté afectado por el virus o padezca el síndrome del que se trata (SIDA).

(...) “En el presente asunto, al no hallarse la relación causal entre el padecimiento del accionante y la terminación del contrato de trabajo a término fijo, el juez constitucional se encuentra ante un asunto que no le compete resolver, por cuanto de lo aportado al proceso no se deduce la violación de los derechos fundamentales de aquél, en el sentido de que haya podido ser discriminado o estigmatizado por el patrono [36] .

En conclusión se puede afirmar que (i) en principio no existe un derecho fundamental a la estabilidad laboral; sin embargo, (ii) frente a ciertas personas se presenta una estabilidad laboral reforzada en virtud de su especial condición física o laboral. No obstante, (iii) si se ha presentado una desvinculación laboral de una persona que reúna las calidades de especial protección la tutela no prosperará por la simple presencia de esta característica, sino que (iv) será necesario probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho . Por último, (v) la tutela sí puede ser mecanismo para el reintegro laboral de las personas que por su estado de salud ameriten la protección laboral reforzada, no olvidando que de presentarse una justa causa podrán desvincularse, con el respeto del debido proceso correspondiente [37] .

(Subraya la Sala). 7. El caso concreto. 7.1. En el caso objeto de revisión, corresponde a esta Sala de la Corte Constitucional, establecer si el Hospital y la Empresa de servicios temporales accionadas, vulneran o no los derechos fundamentales alegados por el señor XY, por la terminación de su contrato de trabajo, para lo cual expusieron como causal de retiro la finalización de la obra o labor para la cual había sido contratado, a pesar de que según el accionante su trabajo era el de facturación el cual no termina y a que no se tuvo en cuenta su condición especial de portador de (VIH/SIDA).

El accionante argumenta que de manera inexplicable se le dio por terminado su contrato laboral por una supuesta: “terminación de la labor para la cual fue contratado”, exponiendo que la labor de facturación no se termina y que además él, antes de estar vinculado con la empresa temporal, ya prestaba sus servicios desde el año 2005 para el Hospital accionado. Aunado a lo anterior, considera que no se tuvo en cuenta que es portador de (VIH SIDA), (circunstancia que según el actor era conocida públicamente por el Hospital) y que además sus padres de 70 y 73 años dependen económicamente de él.

El Hospital accionado básicamente expone que entre el actor y la entidad no existe ningún vínculo laboral en la medida que la labor de facturación desde el año 2000 la contrata con empresas de servicios temporales y que además el señor XY en ningún momento informó su condición “ fisiopatológica y/o homosexual”.

Por su parte, la empresa de servicios temporales expuso que la desvinculación se presentó por la solicitud expresa del Jefe del área de contaduría y que además en el caso del señor XY y el Hospital existe un vínculo laboral, ya que antes de ser contratados los servicios con la empresa, el señor XY ya prestaba sus servicios para el Hospital en las mismas funciones, por las anteriores razones se sintió utilizada por el Hospital, que a su forma de verlo es su verdadero empleador.

El juez único de instancia, denegó el amparo solicitado fundamentándose en la existencia de otro mecanismo de defensa judicial y que ante la falta de claridad no puede pretenderse por vía de la acción de tutela que se mantenga una relación de tipo laboral bajo la supuesta vulneración de derechos fundamentales.

7.2. Conforme a los antecedentes y la jurisprudencia constitucional reseñada en la parte considerativa de esta providencia, estima la Sala que en el presente caso se vulneran los derechos fundamentales del señor XY, ante la terminación del contrato de trabajo por parte de las entidades accionadas, bajo la apariencia de una justa causa la cual no fue sustentada, y en la cual no se tuvo en cuenta su condición de portador de (VIH) como se procede a demostrar a continuación.

Como se desprende del material probatorio obrante en el expediente, se tiene que al señor XY se le practicó el 25 de febrero de 2003 la prueba confirmatoria de VIH con la técnica “WESTERN BLOT”, cuyo resultado fue “POSITIVO” [38] y que además conforme a lo afirmado por el accionante y no desvirtuado por las entidades accionadas, sin tener la obligación de hacerlo conforme a lo dispuesto por el Decreto 1543 de 1997 y la jurisprudencia de esta Corporación, comunicó públicamente su patología, cuando afirmó en el escrito de tutela, lo siguiente:

“Mi estado de salud, es decir que soy portador de VIH, es de publico conocimiento tanto de las dos empresas accionadas, en razón a que en una reunión de personal en el Hospital (...), ante la mora en la (sic) pago de los aportes a la seguridad social integral, reclamé públicamente mi estado de salud solicitando el pago oportuno de aportes a la seguridad social integral, en razón a que no teníamos atención medica por la mora”.

“Subrayado y negrilla por fuera del texto original”. De la misma forma por lo expresado por el accionante y ratificado por el Hospital accionado, el señor XY estuvo vinculado al Hospital antes de prestar sus servicios a la empresa de servicios temporales (...), sostuvo esa entidad demandada que después de verificar sus archivos el señor XY identificado con la cédula (...), “desde el 16 de diciembre de 2006 hasta el 17 de mayo de 2007 fue prestatario de servicios externos para las actividades de facturación (...)” [39] .

Posterior a esta fecha el señor XY pasó a prestar las mismas funciones de facturación para el Hospital accionado a través de la empresa de servicios temporales (... Ltda), desde el 18 mayo de 2007 hasta el 23 de julio de 2007, fecha en la cual se dio por terminado por parte de las empresas accionadas el contrato de trabajo del señor XY, mediante una carta redactada por la empresa de servicios temporales (... Ltda) y recibida por el actor el 23 de julio de 2007 [40] , en la cual se expresó literalmente lo siguiente:

“Cordial saludo: “Atentamente nos permitimos comunicarle que la labor o misión para la cual fue contratado (a) termina el día 23 de julio /2007, Igualmente agradecemos su valiosa colaboración en tal desempeño.

“Agradeciendo la atención a la presente “Atentamente (...)”. Aunado a lo anterior, se cuenta con la afirmación del representante de la empresa de servicios temporales (...) la cual permite ir dilucidando la verdadera causa del despido del accionante, en lo concerniente manifestó lo siguiente:

“El señor [XY] fue retirado por solicitud del Jefe Financiero el Dr. (...) persona encargada del área de facturación del Hospital (...)”. Más adelante agregó:

“la empresa que represento (... Ltda) al parecer ha sido utilizada para mantener una relación que por lo que se aprecia no ha sido del orden temporal (...)” razón por la cual solicita al juez constitucional que le ordene al Hospital demandado “mantener y reconocer los derechos laborales y los amparos que le puedan corresponder al accionante”.

[41] De la misma forma se advierte la actitud prejuiciosa del Gerente del Hospital accionado cuando en la contestación de la presente acción, manifestó “Es de aclarar que en los registros que reposan en los archivos institucionales no existe documento alguno en el cual el accionante [XY] haya informado su condición fisiopatológica y/o homosexual...”.

[42] (Subrayado y negrilla fuera del texto original). Como ya se dijo la falta de comunicación de la condición patológica de un trabajador portador de (VIH) o de un enfermo de (SIDA), no es requisito para ningún efecto; por el contrario de esta innecesaria afirmación se colige la actitud prejuiciosa e ignorante [43] del Gerente del Hospital frente a la patología del accionante y la persona del mismo, develándose así las verdadera causa de la terminación del contrato.

Como se evidencia, de los argumentos expuestos por las entidades aquí accionadas, no se aprecia un motivo determinante, un hecho claro que constituya una causal de despido con justa causa, de un trabajador sujeto de especial protección que padece (VIH/SIDA), el cual cumplía una labor que como bien lo señaló el accionante es inherente al funcionamiento normal de un Hospital, como es la liquidación de cuentas en un área de facturación.

Al respecto, no puede perderse de vista lo que la Corte ha dicho respecto de los contratos de trabajo por el tiempo que dure la obra o labor, los cuales subsisten mientras la entidad usuaria requiera los servicios del trabajador, como en el presente caso la actividad de facturación de un Hospital, la cual no es de naturaleza misional, ya que mientras el Hospital exista deberán facturarse los cobros que generan los pacientes hospitalizados.

En consecuencia, es claro que en este caso no se trata de un trabajador en misión, sino de uno que desarrolla una labor permanente, por lo que su vinculación no debió corresponder a uno de aquellos temporales, lo que no permite al trabajador tener derecho a una estabilidad en el empleo. Por ello, se debe evitar que persista la tendencia de sustituir trabajadores permanentes por temporales, pues como se señaló siempre que subsistan las causas y la materia que dieron origen a la relación laboral, la misma no se puede dar por terminada y se debe propender por la estabilidad laboral de aquellos trabajadores sujetos de una protección especial como los enfermos de (VIH/SIDA) que han cumplido a cabalidad con las labores encomendadas [44] .

Por todo lo anteriormente expuesto se advierte la conexidad entre la terminación del contrato del señor XY y su condición de debilidad manifiesta inherente a su patología (VIH/SIDA), lo cual es constitutivo de un acto discriminatorio y un abuso del derecho por parte de las entidades demandadas;

lo cual es argumento suficiente para ordenar el reintegro laboral del accionante. Para la Sala entonces, la situación que se estudia hace presumir que el despido se debió a la discriminación ejercida sobre el accionante en virtud de su condición de portador de VIH. Como ya se manifestó, el desvincular o dar por terminado un contrato en virtud de una enfermedad como el (VIH/SIDA) constituye un abuso del derecho por parte del empleador, abuso que se presenta por la conexidad que quedó plenamente probada en el presente caso, por la conducta de las entidades accionadas, sumado a que no sustentaron la configuración de una causa objetiva que justificara el retiro de un sujeto de especial protección que ejercía una función que no es de carácter misional sino permanente.

Adicionalmente, es importante resaltar que ante la terminación del contrato de trabajo del accionante, éste quedó desprotegido en su salud, toda vez que la continuidad de su tratamiento con terapia retroviral propio de su enfermedad se vio afectado. De la misma forma se perjudicó el mantenimiento y la salud de su núcleo familiar el cual está compuesto por sus padres mayores de edad los cuales dependen económicamente del accionante, percance que será superado al contar nuevamente con su trabajo, situación que la Sala no podía dejar pasar por alto.

7.3 En consecuencia, la Sala tutelar los derechos invocados por el accionante, para lo cual revocará el fallo de instancia que denegó el amparo y en su lugar ordenará a las entidades accionadas el reintegro laboral, sin solución de continuidad, del señor XY, en las mismas condiciones que venía desempeñando el cargo de facturación que ejercía al momento de la terminación del contrato de trabajo.

V. DECISIÓN. En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución, RESUELVE PRIMERO.- REVOCAR el fallo proferido el veintiuno (21) de agosto de 2007, por el Juzgado Octavo (8) Civil Municipal de San José de Cúcuta, que denegó la tutela interpuesta por el señor XY, por las razones y en los términos de esta Sentencia.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Empresa de Servicios Temporales (... Ltda) y al Hospital (...) , que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta Sentencia, si aún no lo han hecho, reintegren al señor XY, sin solución de continuidad, al cargo que venía ejerciendo al momento de la terminación del contrato de trabajo.

TERCERO.- LÍBRESE por Secretaria General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ Magistrada Ponente JAIME ARAÚJO RENTERIA Magistrado MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO Secretaria General [1] La protección de la intimidad se ha presentado por petición expresa del accionante o por que la Corte advierte la necesidad de proteger el derecho, por ejemplo en temas relacionados con hermafroditismo, señalamientos públicos de conducta, enfermos de (VIH/SIDA) que solicitan medicamentos, pensiones, estabilidad laboral reforzada, etc. La Corte ha considerado proteger el derecho a la intimidad de los accionantes impidiendo referenciar todo tipo de información que pueda identificarlos en las Sentencias SU-256/96, SU-480/97, SU-337/99, T-810/04, T-618/00, T-436/04, T-220/04, T-349/06, T-628/07, entre otras.

[2] Sentencia T-827 de 2003. [3] Sobre la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, resultan relevantes las Sentencias C-1225 de 2004, SU-1070 de 2003; SU-544 de 2001 T-1670 de 2000 y la T-225 de 1993. También pueden consultarse las Sentencias T-698 de 2004 y la Sentencia T-827 de 2003.

[4] Sentencia T-803 de 2002. [5] Ver Sentencias T-441 de 2003, T-742 de 2002, T-606 de 2004, entre otras. [6] Sentencia SU-622 de 2001. [7] Sentencias C-543 de 1992, T-567 de 1998, T-511 de 2001, SU-622 de 2001, T-108 de 2003.

entre otras. [8] Sentencia T-200 de 2004. [9] Sentencia T-972 de 2005. [10] Sentencias T-626 de 2000; T-585 de 2002; T-315 de 2000; T-972 de 2005 y T-822 de 2002, entre otras.

[11] Sentencia T-822 de 2002. [12] La sentencia T-569 de 1992, refiriéndose a la procedencia de la tutela frente a otras acciones, estableció:

“De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.” [13] Sentencia T-605 de 1999.

[14] Ver entre otras las Sentencias T-1025 de 2002, T-587 de 1998, T-825 de 2002, T-1006 de 1999, entre otras. [15] En el mismo sentido la Sentencia T-1083 de 2002, en la que se sostiene: “En efecto, ante este tipo de situaciones excepcionales, el conflicto planteado puede trascender el nivel legal para convertirse en un problema de rango constitucional, por lo que el juez de tutela está obligado a conocer de fondo la solicitud y a tomar las medidas necesarias para la protección del derecho vulnerado o amenazado”.

[16] Sentencia T-1291 de 2005. [17] Sentencias T-1291 de 2005 y T-221 de 2006. [18] Sentencia T-1291 de 2005. [19] La condición especial del señor XY fue manifestada y probada en su escrito de tutela al expresar que padece de la

enfermedad denominada (VIH/SIDA), y que en la actualidad se encuentra bajo supervisión médica con terapia retroviral y medicamentos para el manejo de su enfermedad. De la misma forma, señaló que sus padres son adultos mayores los cuales dependen económicamente de él. (Folio 6).

[20] Al respecto pueden verse, entre otras, las Sentencias T-125 de 1994 y T-434 de 2002. [21] Ver sentencia C-459 de 2004. [22] Resumen de orientación. Edición especial.

[23] Información tomada de la página www.onusida.org.co . Programa conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA. [24] Virus de Inmunodeficiencia humana.

[25] Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida. [26] Sentencias T-505 del 28 de agosto de 1992 y T-271 del 23 de junio de 1995. [27] Sentencia T-469/04.

[28] “Por el cual se reglamenta el manejo de la infección por el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH), Síndrome de la Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA) y las otras Enfermedades de Transmisión Sexual (ETS)”.

[29] Sé consultó sobre el tema de la discriminación de los enfermos y portadores de (VIH/SIDA) al señor Jorge Pacheco, Coordinador General de Liga Colombiana de Lucha Contra el Sida, quien expresó: “Aunque no se crea, la enfermedad como tal, sigue siendo factor de discriminación para la persona que vive con el virus, aquí recibimos casi a diario quejas de entidades (...), donde el examen - que debe ser completamente voluntario- , se convierte en una obligación, que de acuerdo con el resultado es determinante para acceder o permanecer en el empleo”.

“El VIH/SIDA, es una enfermedad catastrófica, ruinosa y mortal, en consecuencia, quien la padece, no tiene esperanzas de curación alguna, si bien es cierto que los medicamentos antirretrovirales en la actualidad, están haciendo milagros en las personas infectadas, haciendo que tengan un nivel de vida digno, también es cierto que a diario, esta enfermedad mata un número elevado de personas en el mundo y en nuestro país”.

[30] Al respecto puede verse la Sentencia SU-256/96, que señaló: “Nuestras normas señalan la prohibición de exigir pruebas tendientes a determinar la infección por el V.I.H. para acceder o permanecer en una actividad laboral, en un claro propósito de evitar la discriminación de las personas asintomáticas infectadas de este virus; y así mismo, y con igual espíritu, se establece que los trabajadores no están obligados a informar a sus empleadores su condición de infectados por el virus.

También pueden consultarse las Sentencias T-826/99, T-469/04, T-1218/05, entre otras. [31] Sentencias SU-256/96, T-826/99, T-066/00 y T-469/04, T-1218/05, entre otras.

[32] Sentencia T-1003/06. [33] El criterio de la presunción se puede confrontar en casos de despido por maternidad, para lo cual pueden verse las Sentencias T-862/03, T-1138/03, T-176/05, T-1003/06, entre otras.

[34] Sentencias T-040A/01 y T-1003/06. [35] La discriminación se puede presentar por circunstancias físicas y así lo ha protegido esta Corporación ordenando el reintegro de los trabajadores en casos de maternidad (T-1008/07), por incapacidades de enfermedades generales o de origen laboral (T-1058/07) o por enfermedades de transmisión sexual como el (VIH/SIDA) T-469/04, T-385/06), entre otros casos.

[36] Sentencia T-826/99 (En esta ocasión se negó la tutela de una persona que padeciendo de VIH había sido desvinculada de su trabajo por no encontrarse probado que la desvinculación se debiera a su enfermedad y fuera, por tanto, una forma de discriminación.) Ver también Sentencia T-434/02, (En esta ocasión se negó la tutela a una persona portadora de VIH a quien la empresa despidió unilateralmente. El motivo para la negativa fue que durante más de un año después de el aviso de la enfermedad la empresa solidariamente había apoyado al accionante, no obstante, en una reestructuración empresarial, el cargo del peticionario fue suprimido y no se probó que el despido se debiera a la enfermedad y no al reajuste de la accionada.) Similares hechos trató la sentencia T-066/00. (En esta ocasión, la

accionante, portadora de VIH quien había sido despedida por la empresa solicitaba que ésta la continuara afiliando al Seguro Social. La Corte denegó la tutela por encontrar que no estaba probado que el motivo del despido hubiera sido la enfermedad, sino, al contrario, el indebido comportamiento de la accionante.) También pueden confrontarse las Sentencias T-739/05, T-934/05 y T-1218/05.

[37] Subreglas contenidas en las Sentencias T-519/03, T-689/04, T-530/05, T-1218/05 T-385/06, entre otras. [38] Folio 3.

[39] Afirmación contenida en la respuesta a la presente acción de tutela obrante a folio 17.

[40] Folio 4. [41] Folio 21. [42] Folio 17. [43] Para el presente caso la condición de ser portador de VIH y la de homosexual (en el evento de serlo el señor XY) no tiene fundamento alguno, en la medida que es una condición que corresponde a la esfera privada del individuo y esta protegida por la constitución nacional y no puede ser objeto de censura en un Estado Social de Derecho, mucho menos como una condición que deba notificarse en el ámbito laboral, como lo pretende hacer ver el gerente del Hospital. Al respecto es pertinente traer a colación lo dispuesto por la Guía de acciones estratégicas para prevenir y combatir la discriminación por orientación sexual e identidad de género elaborada por ONUSIDA, por el Centro Internacional de Cooperación Técnica en VIH SIDA y la GCTH, en la que se manifestó lo siguiente:

“ Hace décadas que las entidades científicas y organizaciones como la OMS han reconocido que la homosexualidad no es una patología o perversión.

Mientras haya consentimiento y no se viole la integridad personal, los deseos, identidades, orientaciones, prácticas y relaciones sexuales, eróticas y afectivas, son de la incumbencia de cada uno de los individuos, y no del Estado o de la medicina. Por el contrario, el Estado debe velar por la libertad y la igualdad de todos los ciudadanos, sin distinción de sexo, género, orientación sexual, o identidad y expresión de género.

Subrayado y negrilla por fuera del texto original. “El estigma, la discriminación y la violencia que afectan a gays, lesbianas, bisexuales y trans en los distintos países latinoamericanos tienen consecuencias graves en términos de morbilidad y mortalidad, como lo muestra la epidemia del VIH.

“La homofobia no existe ni se da de manera aislada de las otras formas de discriminación social. Los procesos de estigma y discriminación que ha desencadenado la epidemia se montan sobre viejos prejuicios y mecanismos de discriminación que han existido en la región:

relacionados con el sexo (como el machismo y la misoginia), las razas y etnias, la situación socioeconómica, y la orientación sexual e identidad de género ”.

Además si bien las personas que practican relaciones sexuales con personas del mismo sexo corresponden a uno de los grupos de mayor vulnerabilidad de ser contagiados, conforme a los estudios realizados por ONUSIDA también son grupos de mayor vulnerabilidad: las Mujeres en edad reproductiva , los Trabajadores y trabajadoras sexuales , Hombres que tienen sexo con hombres y población homo y bisexual , las Fuerzas Militares y de Policía , la Población carcelaria , las Personas viviendo con el VIH y el SIDA , los Infantes y niños , los Usuarios de drogas intravenosas , Habitantes de la calle , etcétera.

En cuanto al punto específico de las personas que son discriminadas por su orientación sexual, ONUSIDA en el caso Colombiano, concluyó lo siguiente: “ Por homosexual se entiende a la persona cuyas atracciones primarias afectivoeróticas se dirigen hacia personas de su mismo género... “.

“Dentro de muchos marcos culturales, el ser homosexual ha significado discriminación, marginalidad, ostracismo, repudio social, prejuicio, peligro para la sociedad establecida, etc. Esto ha contribuido para que muchas personas que tienen relaciones sexuales o se orientan en cuanto su objeto sexual hacia individuos de su mismo sexo, hayan presentado

dificultad para identificarse a sí mismos(as) como homosexuales, como sucede por ejemplo en el marco de comportamiento homosexual circunstancial, bien sea por experiencias individualmente determinadas o también en el caso de las llamadas "instituciones totales" como cárceles, ejército, internados, conventos, etc. Es por todo esto por la cual se ha preferido el término hombres que tienen sexo con hombres, para este grupo en particular.

“Dentro de este grupo humano se presentan otros subgrupos con algunas circunstancias únicas que les son propias; sin embargo, la caracterización de este grupo se dificulta debido fundamentalmente porque no existe una personalidad homosexual como tal, ni características psicológicas específicas de homosexuales, ni tampoco características físicas que permitan diferenciar homosexuales de heterosexuales”.

Para mayor información los documentos aquí expuestos pueden consultarse en la página Web: www.onusida.org.co [44]
Las entidades accionadas tampoco desvirtuaron la afirmación del actor cuando frente a su desempeño afirmó:

“soy un trabajador honesto, cumplido y responsable con las funciones a mí cargo, razón por la cual nunca he tenido llamadas de atención”. Folios 5 y 6.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:

Copia de consulta hecha el 12 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.