C-613-15

Sentencia C-613/15

PAGO DE SALARIOS, HONORARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL SECUESTRADO-Condiciones

PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL TRABAJADOR VICTIMA DE SECUESTRO HASTA EL VENCIMIENTO DEL TERMINO DEL CONTRATO LABORAL A TERMINO FIJO-Límite resulta razonable y proporcionado/PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL TRABAJADOR VICTIMA DE SECUESTRO CON CONTRATO LABORAL A TERMINO FIJO-Exhorto al congreso

La Corte encuentra que la expresión demandada no resulta violatoria de los artículos 1, 2, 5, 13, 25, 42 y 95 CP, y de tratados internacionales vinculatorios para el país, por cuanto evidencia que el aparte de la disposición demandada configura un tratamiento del legislador que resulta justificado, razonable y proporcionado desde el punto de vista constitucional. De esa manera se declarará exequible la expresión "…hasta el vencimiento del contrato, o" que constituye precisamente el enunciado normativo respecto del cual los demandantes presentan sus objeciones constitucionales. De este modo, todo trabajador con contrato a término fijo que a esta fecha se encuentre secuestrado o haya sido desaparecido forzadamente, o sea víctima de toma de rehenes, tiene derecho a la continuidad en el pago de su salario y prestaciones sociales hasta tanto se venza el término del contrato a término fijo, se produzca su libertad, o se produzca su muerte real o presuntiva, con lo cual se ponga fin a ese derecho y a la obligación correlativa del empleador particular. La Corte resalta que no obstante lo anterior, el legislador previó para los casos previstos en el inciso 2º del artículo 15 ahora acusado, la posibilidad de que la autoridad competente decida la continuidad en el pago de los pagos y prestaciones sociales cuando se demuestre una relación inescindible entre el trabajo desempeñado y el delito de secuestro. Igualmente, esta Sala hace hincapié en que la obligación primordial y principal de protección de las víctimas contra la libertad individual recae en cabeza del Estado constitucional y democrático de Derecho, por lo cual exhorta al Congreso y al Ejecutivo en cabeza del Ministerio de Defensa para que regulen en esta materia la creación de mecanismos de garantía del pago y las prestaciones sociales de los trabajadores particulares con contrato a término definido, tal como el seguro colectivo de cumplimiento u otros mecanismos.

PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD SOCIAL-Contenido

PROTECCION DE DERECHOS DE SECUESTRADOS-Fundamentos constitucionales/DERECHOS FUNDAMENTALES DE VICTIMAS DE SECUESTRO Y DELITOS QUE ATENTAN CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL-Deber especial de protección/DERECHOS DE VICTIMAS DE SECUESTRO Y DELITOS QUE ATENTAN CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL-Mandatos superiores de protección a la vida digna, al mínimo vital, a la familia, a la seguridad social, a la salud y a la educación

PAGO DE SALARIOS, HONORARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL SECUESTRADO-Deber de continuidad en el pago surge del principio de solidaridad

SECUESTRO Y DESAPARICION FORZADA DEL TRABAJADOR-Deber de solidaridad en favor de su núcleo familiar dependiente

DERECHO A CONTINUIDAD EN EL PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL SECUESTRADO-Respeto de los derechos a la seguridad social y al mínimo vital de sus familias indistintamente de los mecanismos que puedan contemplarse para que tal pago se haga efectivo

SECUESTRADO O DESAPARECIDO-Fundamento constitucional del deber de continuar con el pago de salarios u honorarios/SERVIDOR PUBLICO SECUESTRADO-Deber del Estado en pago de salarios y prestaciones sociales con fundamento en el principio de solidaridad/TRABAJADOR PARTICULAR SECUESTRADO-Deber del empleador de continuar con los pagos de salarios y prestaciones sociales con fundamento en el principio de solidaridad

DERECHO AL MINIMO VITAL-Fundamento para la protección del derecho a la continuidad en el pago de salarios u honorarios de secuestrados y demás víctimas de delitos contra la libertad individual/MINIMO VITAL-Falta de protección a través del pago de salarios y prestaciones sociales al empleado y sus familias víctimas de secuestro y libertad individual conduce a relegar al individuo a la marginación social y discriminación y, con ello, se pone en peligro su propia vida y se le deja ante la antesala de un perjuicio irremediable

SEGURIDAD SOCIAL-Servicio público de carácter obligatorio y derecho irrenunciable

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION DE LOS HIJOS DEL SECUESTRADO-Protección

PROTECCION A LOS DERECHOS DE LOS SECUESTRADOS RESPECTO DE LA CONTINUIDAD EN EL PAGO DE SALARIOS-Jurisprudencia constitucional

DERECHOS DE VICTIMAS DE SECUESTRO Y DEMAS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL Y SUS FAMILIAS-Desarrollo normativo

PROTECCION A LOS DERECHOS DE LOS SECUESTRADOS RESPECTO DE LA CONTINUIDAD EN EL PAGO DE SALARIOS-Beneficiarios

Referencia: Expediente D-10666

Demanda de inconstitucionalidad, contra el artículo 15 numeral 2 (parcial) de la Ley 986 de 2005 “Por medio de la cual se adoptan medidas de protección a las víctimas del secuestro y sus familias, y se dictan otras disposiciones”.

Actor: Carlos Fernando Soto Duque y otros

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil quince (2015).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y

en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la siguiente Sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la Acción Pública consagrada en el artículo 241, numeral 4º de la Constitución Política, los ciudadanos demandantes solicitan a la Corte que declare la inexequibilidad del artículo 15, numeral 2 (parcial) de la ley 986 de 2005 "Por medio de la cual se adoptan medidas de protección a las víctimas del secuestro y sus familias, y se dictan otras disposiciones"

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe la norma demandada según publicación en el Diario Oficial No. 46015 de agosto 29 de 2005:

"Ley 986 DE 2005 (agosto 18)

Por medio de la cual se adoptan medidas de protección a las víctimas del secuestro y sus familias, y se dictan otras disposiciones

ARTÍCULO 15. PAGO DE SALARIOS, HONORARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL SECUESTRADO.El empleador deberá continuar pagando el salario y prestaciones sociales a que tenga derecho el secuestrado al momento de ocurrencia del secuestro, ajustados de acuerdo con los aumentos legalmente exigibles. También deberá continuar este pago en el caso de servidores públicos que no devenguen salarios sino honorarios. Dicho pago deberá realizarse al curador provisional o definitivo de bienes a que hace referencia el artículo 26 de la presente ley. Este pago se efectuará desde el día en que el trabajador, sea este particular o servidor público, haya sido privado de la libertad y hasta cuando se produzcaa <sic> una de las siguientes condiciones:

1. En el caso de trabajador con contrato laboral a término indefinido, hasta cuando se produzca su libertad, o se compruebe la muerte, o se declare la muerte presunta.

2. En el caso de trabajador con contrato laboral a término fijo, hasta el vencimiento del contrato, o hasta cuando se produzca su libertad o se compruebe la muerte o se declare la muerte presunta si alguno de estos hechos se produce con anterioridad a la fecha de terminación del contrato.

3. En el caso de servidor público hasta cuando se produzca su libertad, o alguna de las siguientes circunstancias: Que se compruebe su muerte o se declare la muerte presunta o el cumplimiento del período constitucional o legal, del cargo.

4. El cumplimiento de la edad y los requisitos para obtener la pensión, caso en el cual corresponde al curador iniciar los trámites para solicitar su pago.

No podrá reconocerse un pago de salario u honorarios superior a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, excepto en aquellos casos de secuestro ocurridos con anterioridad a la expedición de esta ley en los que se mantendrán las condiciones laborales previamente establecidas.

El empleador deberá continuar pagando las prestaciones sociales del secuestrado, atendiendo a las reglas de pago señaladas en los numerales 1 al 4, así como también los aportes al sistema de seguridad social integral.

PARÁGRAFO 1o. Al secuestrado con contrato laboral vigente al momento que recobre su libertad, se le deberá garantizar un período de estabilidad laboral durante un período mínimo equivalente a la duración del secuestro, que en todo caso no exceda un año, contado a partir del momento que se produzca su libertad. Igual tratamiento tendrán los servidores públicos, salvo que el secuestrado cumpla la edad de retiro forzoso, o que se cumpla el período constitucional o legal del cargo. También se exceptúan de este beneficio a las demás personas que cumplan con la edad y requisitos para obtener pensión, tal como lo dispone el numeral 4 de este artículo. Lo anterior no obsta para que, si llegare a ser necesario, durante el período de estabilidad laboral se dé aplicación a las causales legales de terminación del vínculo laboral por justa causa o tenga lugar la remoción del cargo con ocasión del incumplimiento de los regímenes disciplinario, fiscal o penal según el caso.

PARÁGRAFO 2o. Por regla general, el curador provisional o definitivo de bienes deberá destinar en forma prioritaria los dineros que reciba en virtud de lo dispuesto en este artículo, para atender las necesidades de las personas dependientes económicamente del secuestrado.

PARÁGRAFO 3o. En el evento contemplado en el numeral 2 de este artículo y en el caso del cumplimiento del período constitucional o legal del cargo en el caso de servidores públicos, el fiscal o el juez competente podrán determinar la continuidad en el pago de los salarios u honorarios más allá del vencimiento del contrato o del período correspondiente, y hasta tanto se produzca la libertad, o se compruebe la muerte, o se declare la muerte presunta del secuestrado, si al ponderar los elementos de juicio a su alcance, infiere que entre el desempeño del trabajador como servidor público o particular y las causas del secuestro existe un vínculo inescindible.

PARÁGRAFO 4o. Los miembros de la Fuerza Pública secuestrados mantendrán su sueldo básico asignado y un promedio de los haberes devengados durante los últimos tres (3) meses. El tiempo que duren privados de su libertad será contabilizado como tiempo de servicios. Los miembros de la Fuerza Pública secuestrados serán ascendidos cuando cumplan el tiempo reglamentario. Al cónyuge y los hijos de los miembros de la Fuerza Pública secuestrados se les reconocerán los derechos adquiridos en materia de salud, educación y servicios sociales.”

III. LA DEMANDA

El señor Carlos Fernando Soto Duque y otros consideran que el artículo 15 numeral 2 (parcial) de la ley 986 de 2005 infringe la Constitución Política, porque en su criterio se vulneran los mandatos constitucionales en sus artículos 1, 2, 5, 11, 13, 25, 42, 48 53, 93 y

95 CP. Para sustentar la demanda expone los siguientes argumentos:

1. La expresión acusada resulta violatoria del artículo 1º CP porque existe un trato desigual que afecta la dignidad humana tanto del trabajador como de la familia del secuestrado, pues durante su secuestro no cuenta con su libertad ni autonomía personal para desarrollar una labor qu le permita tener unas condiciones materiales de existencia mínimas para él y su núcleo familia.

Igualmente vulnera el principio de solidaridad, por cuanto en el caso de los trabajadores con contrato a término fijo, la protección iría por unos pocos meses, desconociendo la solidaridad.

2.El artículo 2º por cuanto la redacción de la norma acusada en lugar de garantizar disminuye la protección de la mayoría de los trabajadores secuestrados, pues es claro que son mucho más las vinculaciones a término fijo que a término indefinido.

3. El artículo 5º CP porque se vulnera el derecho y protección a la familia considerada como núcleo fundamental de la sociedad y como un derecho inalienable de la persona, y por lo tanto susceptible de protección especial por parte del Estado.

4. El artículo 12 CP que prohibe la desaparición forzada puesto que el Estado no garantiza la libertad y autonomía personal y deja desprotegidos a los trabajadores que ostentan una modalidad de terminación de un contrato de trabajo.

5. El artículo 13 también es violado ya que consideran que existe un trato discriminatorio y desigual sin razones válidas frente a situaciones fácticas similares por cuánto:

a) Ambos son casos del sector particular

b) En ambos casos se trata de un contrato de trabajo

c) La finalidad de la ley 986 de 2005 no es la protección de una modalidad de duración del contrato de trabajo sino la protección del mínimo vital de las víctimas y la familia del secuestrado.

d) Tanto en un contrato a término fijo como en un contrato a término indefinido se tienen los mismos derechos y obligaciones.

e) Las víctimas del secuestro y sus familias tienen las mismas afectaciones derechos y necesidades independientemente de la modalidad de terminación del contrato de trabajo.

6. El artículo 25 CP porque no es su voluntad lo sucedido y terminar el contrato implica negarle el derecho al trabajo y al sustento propio y de su familia.

7. El artículo 42 CP en razón a que siendo la familia el núcleo de la sociedad el insuceso del secuestro genera en ella tal inestabilidad emocional que es destructiva de su armonía y unidad, por no contar con el mínimo vital que requiere para subsanar las necesidades básicas, como son la vivienda, la salud, el alimento, la seguridades social, la recreación para

los niños y que les permitan garantizar la dignidad humana como derecho y principio fundamental.

8. El artículo 48 CP porque se afecta la seguridad social que además se funda también en el principio de solidaridad pues al no tener sustento las personas quedan sin la posibilidad de afiliarse directamente el sistema y quedan supeditados a la realización de diversos trámites para ser beneficiarios del régimen de salud subsidiado que no tiene las mismas garantías del régimen contributivo pero además el secuestrado pierde la posibilidad que se siga cotizando para el subsistema de pensiones.

9. El artículo 53 CP en razón a que se viola la igualdad de oportunidades y trato para los trabajadores, y el mínimo vital. Estas premisas constitucionales se vulneran porque precisamente al estar privado de su libertad y autonomía personal el trabajador no tiene la oportunidad la posibilidad de ingresar al mercado laboral.

10. El artículo 95 numeral 2, por cuanto dicha norma establece que el deber de los ciudadanos de "Obrar conforme al principio de solidaridad social respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida una salud de las personas".

La expresión demandada le pone un límite al deber de solidaridad de acciones humanitarias que van sólo hasta el vencimiento del contrato es decir unos pocos meses. Por tanto dicha norma, si bien puede ser racional, es irrazonable a la luz de la Constitución y los bienes que protege.

11. El artículo 93, por cuanto se vulneran las siguientes normas de derecho internacional en aplicación del bloque de constitucionalidad: (i) el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (aprobado ley 74 de 1988 diciembre 26)(de obligatorio cumplimiento), en su preámbulo y los artículos 2, 6, 7, 10, 11; el Pacto de San José de Costa Rica (ley 16 de 1972- Diciembre 30), en sus artículos 17 y 26; el Protocolo de San Salvador (ley 319 de 1996) en su artículo 1, artículo 6 numerales 1 y 2, artículo 7 literal A, artículo 15, numeral 1; los Convenios de Ginebra (ley 5 de 1960); el Protocolo II de Ginebra: Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), del 8 de junio de 1977 (ley 171 de 1994) de obligatorio cumplimiento, en sus artículos 2, numerales 1 y 2; la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de obligatorio cumplimiento, en su Preámbulo, artículos 2, 16 numeral 3, 22, 23 numeral 3, 25 numeral 1; el Convenio sobre la Protección del Salario, 1949, numeral 95, ley 54 de 1962) de obligatorio cumplimiento, en sus artículos 1, 2 numeral 2.

12. Para los accionantes, todas las anteriores normas referidas buscan proteger tanto el trabajo la familia como el mínimo vital sin establecer diferencia alguna en la modalidad de duración de un contrato y la razón es la entidad de los bienes superiores que se buscan proteger.

Consideran por tanto, que constituye una medida desigual que tratándose de las mismas necesidades causadas por unos mismos delitos, en este caso el secuestro, los demás a los que se ha extendido la protección de conformidad con la jurisprudencia constitucional concede una protección disminuida a los familiares de aquellos trabajadores con contrato a

término fijo en contraste con los familiares de trabajadores con contrato laboral a término indefinido. También sería agravar la situación de por sí infortunada por la cual ya están pasando con la afectación de su mínimo vital ante la carencia de recursos económicos que les permita subsistir en condiciones dignas.

13. De las normas constitucionales referidas y la ley 986 de 2005, los demandantes concluyen que la presente demanda se refiere a los bienes constitucionales de la solidaridad, igualdad, familia, y mínimo vital.

De lo anterior, coligen por tanto que si estaría en contravía con estos preceptos constitucionales y con tratados internacionales ratificados por Colombia por vía del bloque de constitucionalidad que regulan las medidas de protección a otras personas privadas de la libertad como las víctimas de desaparición forzada de conflicto armado al negar la continuidad en el pago a los familiares de los trabajadores secuestrados con contrato a término fijo, pues estaría sometiendo a estas condiciones de vulnerabilidad.

También, afirman que se desconoce la Constitución Política al desconocer el deber de solidaridad, consagrado en el artículo 95 numeral 2 que se activa y se torna vinculante para las personas e instituciones cuando de por medio está en la salud y la vida de los individuos y que permite exigir acciones positivas a todos los individuos en favor de sus semejantes ante una situación de perjuicio irremediable.

14. En síntesis, los demandantes consideran que en virtud del artículo 13 de la Constitución Política y de conformidad con el artículo 15 numeral 2 de la Ley 986 de 2005 existe un trato desigual en cuanto a los trabajadores con contrato a término fijo y los trabajadores con contrato a término indefinido, el cual es discriminatorio.

De esta forma, los demandantes consideran que el trato es desigual y que las anteriores diferencias constituyen un trato irrrazonable y desproporcionado por lo siguiente:

En primer lugar, porque ambos contratos de trabajo conllevan los mismos derechos a favor del trabajador y las mismas obligaciones a cargo del empleador en condiciones normales, siendo la única diferencia no fundamental la forma de duración o terminación del mismo.

En segundo lugar, porque en ambos se busca garantizar la igualdad el mínimo vital en el núcleo familiar la dignidad humana.

En tercer lugar, porque en virtud del artículo 51 numeral 1 del Código Sustantivo del Trabajo, sin importar el término de duración del contrato de trabajo se suspende solo por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impide su ejecución.

15. Indican, que la ley 986 de 2005 tiene por objetivo:

"… establecer en virtud del principio de solidaridad social y del cumplimiento de los deberes del Estado consagrados en la Constitución Política un sistema de protección a las víctimas del secuestro y sus familias…"

Encuentran que es por tanto irrazonable y arbitrario que a la luz de la Constitución el artículo 15 de la ley 986 de 2005 le otorgue mayor protección y garantías a la familia de

aquellos secuestrados que posean contrato laboral a término indefinido que aquellos que tengan un contrato a término fijo cuando en el caso de un secuestro la pérdida es igual tanto para la familia de un trabajador a término indefinido, como para la familia de un trabajador a término fijo.

16. Mencionan que en la ponencia para primer debate el proyecto de ley 20 de 2004 Senado los ponentes indicaron que el propósito de expedir esta normatividad era principalmente sistematizar de manera comprensiva las medidas de protección en favor de los secuestrados y sus familias a fin de mitigar las graves consecuencias del flagelo del secuestro en el país. De esta manera era importante adoptar una legislación que llenará los vacíos presentes en la ley que hasta ese momento eran adoptados por vía judicial en los casos concretos. Al respecto expresaron:

"El proyecto plantea una serie de medidas que pretenden evitar en el futuro situaciones injustas que afectan hoy a los colombianos secuestrados ya sus familias agravando su padecimiento tales como el cobro de obligaciones a cargo del secuestrado la desprotección en materia de Seguridad Social de las familias una falta de claridad frente al pago de salarios la pérdida de derechos por el vencimiento de términos profesionales judiciales o administrativos que no pudo cumplir la persona retenida entre otros se trata de problemas que sufren por vacíos legales que para casos específicos han tenido que ser resueltos por vía judicial y que por el impacto que generan deben ser previstos por la ley de manera general".

De conformidad con lo anterior la finalidad de la norma es proteger a las víctimas del secuestro y a sus familias, y no la protección de una modalidad contractual entre otras cosas, porque no son los contratos sino las personas las que tienen derechos fundamentales y necesidades.

Dicha diferenciación de protección entre los contratos a término fijo y los contratos a término indefinido no encuentra un fin constitucionalmente válido y razonable frente a los bienes que se busca proteger.

Consideran que no existe ninguna razón constitucionalmente válida que justifique suministrar una protección disminuida la familia de un secuestrado o desaparecido que sea trabajador particular con contratos a término fijo, respecto de la familia de un secuestrado o desaparecido que se desenvuelva con un contrato a término indefinido pues tanto en este caso como en aquel, el contenido de injusticia de los delitos es el mismo y también es equivalente la demanda de protección de las familias de las víctimas. Por lo tanto el legislador no puede establecer un tratamiento diferente porque el elemento fundamental de protección no es el vínculo laboral, sino el mínimo vital de los secuestrados y sus familias.

IV. INTERVENCIONES

1. Universidad Externado de Colombia

(i) La Universidad considera que no existe un trato desigual sino diferente entre los trabajadores con contrato a término fijo y aquellos que tienen uno a término indefinido, y que tal trato es constitucionalmente legítimo.

(ii) Precisa cuáles son las diferencias jurídicas entre el contrato a término fijo y del contrato a término indefinido.

(iii) Argumenta que la solidaridad colectiva no puede ser exhorbitante, ya que esta no puede suplir las obligaciones derivadas del Estado Social de Derecho, de conformidad con los artículos 1 y 2 de Carta Política.

(iv) Por tanto, expone que el demandante con su argumentación (a) desborda el deber de solidaridad colectiva, pues pone al empleador en la obligación de manterner salario y prestaciones sociales sociales, aún cuando haya terminado la relación laboral; (b) es el Estado el que tiene la finalidad esencial de velar por la seguridad de sus asociados, por lo tanto, es inconstitucional transferirle al empleador la responsabilidad patrimonial post contractual de un contrato a término fijo, cuando el trabajador se encuentra en estado de secuestro; (c) aún cuando le asiste razón al accionante en cuanto a las necesidades de las familias de los secuestrados, considera que no es obligación del patrono cubrirlas una vez se ha terminado el contrato de trabajo.

(v) Concluye que los argumentos de la acción pública de inconstitucionalidad no son suficientes para que proceda la acción pues la parte de la norma que se pretende eliminar del ordenamiento no es desajustada con la Constitución. Por otro lado, resalta que la noción de los accionantes no es del todo errada, pues de una u otra forma busca protección para aquellos que estando secuestrados ostentan un contrato a término fijo, el cual al vencer no generará retribución económica alguna, pero considera que la acción pública de inconstitucionalidad no es el mecanismo para conseguir tal protección, sino que el camino sería la implementación de políticas públicas, como la de fondos de subsidios para las familias afectadas, o la utilización de mecanismos como la acción de reparación directa directa.

2. Fundación País Libre

Esta organización emite concepto en el cual argumenta que la norma acusada es inconstitucional, con base en los siguientes argumentos:

(i)Encuentra que existe violación del derecho a la igualdad, ya que la disposición demandada viola el artículo 13 constitucional, ya que es claro que ante la existencia de un contrato laboral a término fijo y uno a término indefinido, la única diferencia es el tiempo de duración del mismo, pues en ambos concurren los tres elementos esenciales establecidos por el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo: la actividad personal del trabajador; continuada subordinación y dependencia del trabajador respecto al empleador; y salario como retribución del servicio.

Igualmente, afirma que la Corte ha reconocido la presencia de posibles violaciones de los derechos prestacionales así como a la igualdad y la dignidad humana en los casos de limitación de los derechos de las familias y los empleados secuestrados que se encuentran vinculados laboralmente con contratos a término fijo.

(ii)En el mismo sentido, alega que existe violación del derecho a la familia, ya que la suspensión del pago de los salarios con motivo en la terminación del contrato laboral

establecido a término fijo, pone en riesgo la subsistencia del núcleo familiar de la víctima y atenta contra los principios mínimos fundamentales establecidos en el art. 53 CP, lo cual ha sido puesto de relieve por la jurisprudencia de esta Corte.

(iii) De otra parte, también afirma que se viola el derecho a la seguridad social, en razón a que con la terminación del contrato laboral, finaliza la cancelación del pago de prestaciones sociales al empleado y a su núcleo familiar, lo cual implica una situación de riesgo a su bienestar y la violación del artículo 48 CP. Recuerda que los derechos constitucionales a la seguridad social y a la atención en salud, son exigibles en elm arco del Estado Social de Derecho y su protección es primordial en la población que se encuentra en estado de debilidad manifiesta o vulnerabilidad, como es el caso de las familias víctimas del secuestro o la desaparición.

(iv) Afirma que existe una violación del derecho a la solidaridad social, por cuanto la Constitución consagra en su artículo 1º el principio de la solidaridad como uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho, siendo un deber y una obligación según lo establece el art. 95 CP.

(v) Realizar unas consideraciones respecto del impacto psicológico al núcleo familiar de la víctima de secuestros.

(vi) En síntesis concluye que el secuestro, la desaparición forzada y la toma de rehenes afecta la víctima directa y a su familia en diferentes aspectos como son el moral y el económico. Este último ataque a las necesidades básicas de las familias, la suspensión de los salarios de las víctimas directas que suscribieron un contrato a término fijo, causa una doble violación de sus derechos, impidiendo el desarrollo de una vida familiar estable y la vulneración de derechos fundamentales al no recibir el sustento económico suministrado por la persona ausente.

Por tanto, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, encuentra que se vulnera el derecho al mínimo vital, los derechos a la vida, a la salud, al trabajo y a la asistencia o seguridad social, ya que las familias de las víctimas del secuestro requieren de un mínimo de elementos materiales para subsistir.

(vii) Es por todo lo anterior que la Fundación País Libre considera el artículo 15 numeral 2 parcial de la ley 986 de 2015 es inconstitucional pues se evidencia un trato desigual y discriminatorio respecto de los trabajadores con contrato a término fijo, frente a los trabajadores con contrato a término indefinido, e igualmente considera que se derivan perjuidicos para las personas a raíz de la diferenciación que hace la referida norma.

3. Ministerio de Defensa Nacional

El Ministerio de Defensa Nacinal, actuando a través de apoderada especial de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional, presenta los siguientes argumentos para solicitar la declaración de exequibilidad de las normas demandadas:

(i) Comienza su intervención con unas consideraciones respecto de la diferenciación entre el concepto de contratos a término fijo y el contrato a término indefinido. De allí colige que no

se vulnera el derecho a la igualdad ya que "…pese a que los contratos a término indefinido y a término fijo presentan condiciones similares, no son iguales, entonces las condiciones del trabajador son diferentes en uno u otro escenario, entonces pretender su equiparación, sería desnaturalizar su objeto y causa del contrato a término fijo, desconociendo la automomía contractual de las partes y el principio de igualdad material que irradia nuestro ordenamiento"

(ii) Considera que tampoco se presenta vulneración al principio de solidaridad colectiva, ya que la interpretación que realizan los actores es errada, pues se desbordaría dicho principio, al poner al empleador en la obligación de mantener salario y prestaciones sociales, aún cuando haya terminado la relación laboral, lo que sería desproporcionado e injusto, pues es al Estado a quien compete la finalidad esencial de velar por la seguridad de sus asociados, por lo tanto, no sería constitucional transferirle al empleador dicha carga, cuando el trabajador se encuentra en estado de secuestro, por el incumplimiento del Estado en el cumplimiento de dichos fines, y no al empleador, en el evneto que vencido el contrato de trabajo, el trabajador continúe secuestrado, caso en el cual existen mecanismos que le permiten a los familiares reclamar dichos derechos.

(iii) Por tanto, concluye que los argumentos de la presente demanda no son contundentes respecto de que la norma deba salir del ordenamiento jurídico por inexequibilidad pues la parte de la norma que se pretende eliminar del ordenamiento no se encuentra transgrediendo la Carta Política. Colige que las consideraciones de los accionantes, pese a que buscan la protección del trabajador secuestrado y de su familia cuando poseen un contrato a término fijo, no lograr demostrar que la norma transgrede la Constitución, y esta acción no es el mecanismo para buscar dicha protección, y sería a través de otros mecanismos jurídicos que se podría lograr dicha protección.

El Departamento Administrativo de la Función Pública, presenta concepto a través de apoderada judicial, con el fin de sustentar la constitucionalidad del numeral 2º del artículo 15 de la ley 986 de 2005, con fundamento en las siguientes consideraciones:

(i) Considera que el alegato respecto de la violación del principio de igualdad carece de fundamento, ya que el contrato a término indefinido y el contrato a término fijo, cuentan con características que los hacen completamente independientes y con una regulación especial para cada uno, gozando de un régimen propio y determinado, de manera que pueden ser regulados de manera diferente, lo cual se encuentra sustentando en la jurisprudencia de esta Corte. En consecuencia, consideran que no resulta viable hacer una comparación entre los dos tipos de contratos ya que la igualdad se predica entre iguales, y no están en la misma situación fáctica y jurídica.

(ii) En cuanto a la libertad de configuración del legislador, advierten que le es dado al legislador, en función del pluralismo y la participación democrática, adoptar libremente, dentro de los marcos de la Constitución, diferentes políticas y definiciones legislativas, como es el caso de los contratos a término fijo, definición que a su vez se a justa a la finalidad de dicho contrato y con sujeción al principio de primacía de la realidad.

(iii) En este orden de ideas, no encuentra impedimento para que se establezcan garantías diferentes a los contratistas a término indefinido frente a los contratistas a término fijo.

5. Ministerio de Trabajo

El Ministerio de Trabajo, a través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de esa entidad, emite un pronunciamiento institucional, mediante el cual solicita a la Corte declarar la exequibilidad del artículo demandado, presentando los siguientes argumentos:

(i) Considera que lo que ha hecho el legislador en el artículo demandado es establecer un método de ponderación para la conservación de las circunstancias fácticas y jurídicas laborales que las personas secuestradas ostentaban, en el momento en que sucedía la privación de su libertad, pero respetando los derechos que sobre terceros también afectaría dicha normatividad como son los derechos de los empleadores.

(ii) Encuentra que la norma no puede hacer tan gravosa la carga de estabilidad reforzada para el empleador, hasta el punto tal que desconozca la naturaleza y la modalidad de contratación surgida en circunstancias normales, de conformidad con lo dispuesto por el art. 46 del CST.

(iii) Por tanto, estima que lo determinado por la ley 986 de 2005 específicamente en la norma acusada respecto al pado de salarios y prestaciones sociales, por parte del empleador, en las condiciones que ostentaba el trabajador, desde el momento en ocurrió la privación de su libertad y en el caso de quienes ostentaban un contrato laboral a término fijo hasta la terminación del plazo convenido, permite que se garantice la protección del mínimo vital de la familia del secuestrado, durante el tiempo en que efectivamente se conocía si tendría la relación laboral.

(iv) En síntesis, concluye que la norma acusada, no vulnera el derecho a la igualdad pues la modalidad de contratación y las contingencias del caso, no justifican un cambio de la naturaleza de contratación frente a los derechos de terceros, que agravan y hacen más pesada la carga que el empleador debe soportar, “más aún cuando la misma norma ha establecido procedimientos específicos, para evitar el rompimiento del equilibrio en términos de equidad, que debe existir en estas circunstancias entre el trabajador secuestrado y el empleador, lo cual puede evidenciarse de la previsión de la renovación del contrato a término fijo, siempre que el secuestro haya sido producido por el desempeño en el cargo”.

7. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional

La Policía Nacional presenta los siguientes argumentos con el fin de defender la constitucionalidad de la norma, como se exponen a continuación:

(i)Sobre el derecho a la igualdad, considera esa dependencia policial que los demandantes, no obstante hacer un esfuerzo por evidenciar un trato discriminatorio, no logran demostrar el mismo, de conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Corporación sobre la igualdad entre iguales, indicando que no todo trato desigual implica violación al derecho a la igualdad.

(ii)De otra parte, realiza un recuento histórico de la ley 986 de 2005 y su exposición de motivos, para concluir que fue el mismo legislador, desde los inicios de la norma, quien

previó la situación que hoy se demanda, dejando zanjada la discusión, al colocar en un plano de igualdad tanto a los servidores públicos de periodo legal o constitucional, como a los trabajadores particulares que pesean un contrato a término fijo, indicando que le correspondería a la autoridad competente, que conozca el caso en materia penal, hacer el respectivo pronunciamiento.

(iii) Hace referencia a algunas normas internacionales que citan los demandantes, entre ellos el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, especialmente su artículo 2º.

(iv) Igualmente, se refiere al contenido normativo del parágrafo 3º de la norma objeto de estudio de la ley 986 de 2005, donde considera que se tuvo en cuenta además de la situación del empleado con contrato a término fijo, la inescindibilidad del secuestro con la actividad que desempeñaba, evento que tendrá que valorar la autoridad competente (fiscal o juez), dependiendo del estado del proceso y del avance en la investigación.

(v) Finalmente, recuerda que el espíritu de la norma, era evitar estimular la conducta del auto-secuestro o dejar en una inseguridad jurídica al empleador privado, frente al trabajador que con contrato a término fijo, fue objeto de secuestro, evento que de ser declarado inexequible, estaría desconociendo todo un juicioso estudio que hizo el legislador para definir este tema.

8. Universidad de Ibagué

La Universidad conceptua dentro del presente proceso de constitucionalidad solicitando que la norma sea declarada inexequible, con base en las siguientes razones:

(ii) La posición de los demandantes es compartida por la Universidad, pues al analizar la norma acusada la consideran flagrantemente infractora del derecho a la igualdad y los principios del derecho laboral, y demás derechos que consideran vulnerados los demandantes. Lo anterior, por cuanto el artículo 15 numeral 2 parcial de la ley 986 de 2005 limita el pago de salarios y honorarios y prestaciones sociales del secuestrado con un contrato a término fijo hasta cuando él mismo se termine, afectando con esto la dignidad humana, el derecho a la seguridad social, de la familia del trabajador, y del mismo secuestrado. Y en especial si se presentaría una grave desprotección a las familias como núcleo natural y esencial de la sociedad de estos secuestrados, quebrantandose de esta forma también el principio de solidaridad social, y se estaría siendo incoherente con la finalidad de la misma ley 986 de 2005, que no es otra que establecer un sistema de protección a las víctimas del secuestro y sus familias y aquellas personas que dependen económicamente del secuestrado, tal y como quedó establecido en el artículo 1 de dicha ley. Adicionalmente, la finalidad de esta ley ha quedado muy clara en la jurisprudencia de esta Corte en la Sentencia C-394 de 2207.

9. Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo, a través del Defensor delegado para Asuntos Constitucionales y Legales de esa entidad, presentó concepto dentro del presente proceso, mediante el cual le

solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada de la norma acusada, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

(i)Comienza realizando una presentación general del régimen legal de protección a las familias de los secuestrados en la ley 986 de 2005, especialmente en lo que se refiere al pago de salario a las familias de las víctimas secuestradas, para colegir que "la disposición normativa acusada impone una restricción frente al deber de solidaridad de los particulares, de tal modo que los trabajadores con contrato laboral a término indefinido gozan de una mayor protección que los trabajadores con contrato laboral a término fijo".

(ii) Pasa luego a realizar un análisis de la distinción contendida en la norma acusada a la luz de los principios de igualdad y solidaridad, para determinar si la norma demandada otorga un trato discriminatorio frente a los trabajadores dependiendo del tipo de contrato vigente al momento de sufrir la privación de la libertad.

A este respecto, considera que si bien la jurisprudencia de esta Corporación han reconocido que tratándose del secuestro, la toma de rehenes y la desaparición forzada procede el pago del salario sin la prestación del servicio, a causa de la fuerza mayor o caso fortuito que constituye el ser víctima de secuestro, advierte que el alcance de las obligaciones laborales no es mismo para los contratos laborales a término fijo e indefinido.

Recuerda las reglas fijadas por la jurisprudencia de la Corte en materia de igualdad, y su triple valor como valor, principio y derecho, así como los mandatos que implica. En el mismo sentido, precisa que no todo trato diferenciado es per se discriminatorio o desconoce el art. 13 constitucional, y reitera los elementos del juicio de igualdad.

(iii) En este caso, observa la Defensoría que la situación plantea un problema interpretativo complejo para la identificación del término de comparación, ya que si bien no se trata de dos supuestos idénticos, tampoco resultan totalmente diferentes, ya que comparten los argumentos de la demanda en cuanto a que (a) ambos tienen contratos de trabajo con los mismos elementos esenciales; y (b) se trata de asegurar la misma finalidad, esto es, la protección de los familiares víctimas reconocida en la Ley 986 de 2005, con lo cual se ven afectados los mismos bienes constitucionales.

De esta manera advierte que las situaciones de hecho comparables son "por un lado, la protección jurídica de las familias de trabajadores con contrato laboral a término indefinido vigente al momento de ser víctimas de secuestro, desaparición forzada o toma de rehenes y, por el otro lado, igual protección jurídica pero respecto de familias de trabajadores con contrato laboral a término fijo vigente al momento de ser víctimas de iguales conductas punibles".

Teniendo en cuenta lo anterior, considera que se trata de dos supuestos fácticos donde las similitudes que se presentan son más relevantes que las diferencias, y por tanto debe darse un trato igualitario, razón por la cual resulta inconstitucional la distinción contenida en la norma. No obstante lo anterior, advierten que una inexequibilidad simple que ordene la protección del mínimo vital del núcleo familiar de la víctima, "ello puede llegar a imponer cargas desproporcionadas que el empleador particular en los casos de relaciones laborales a término fijo no tiene la obligación de asumir". Por lo anterior, sugiere que siguiendo la

jurisprudencia de esta Corporación respecto del principio de solidaridad, la decisión debe identificar corresponsabilidades en el pago de las prestaciones laborales que tenga derecho a percibir la familia del trabajador secuestrado/desaparecido.

Menciona que el principio de solidaridad no puede imponer cargas desproporcionadas y que es ante todo al Estado –art.13 CP- y no a los particulares, a quien le corresponde la protección especial de aquellos que se encuentran en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta. Por ello manifiesta que a pesar de que las familias de las víctimas de secuestro quedan en una situación de vulnerabilidad y desamparo, ello no implica que el empleador tenga a su cargo asumir de modo indeterminado el pago de salarios y prestaciones sociales al trabajador que tenía contratado a través de contrato laboral a término fijo, pasando por alto las limitaciones fijadas por expresa manifestación de la voluntad de las partes y que podrían obedecer a múltiples factores, v.gr. la disponibilidad presupuestal o necesidades del servicio, lo cual desconocería la jurisprudencia de la propia Corte, que respecto del principio de solidaridad ha derivado dos reglas: "(i) exigir la adopción de medidas necesarias que impidan poner en peligro los derechos de quien está expuesto a la situación de riesgo, y (ii) que dicha exigencia únicamente procede ante una urgencia manifiesta." Igualmente desconoce que en estos casos surge para el Estado el deber específico de protección frente a las víctimas y a sus familiares, el cual debe asumir la reparación y protección de la familia afectada.

(iv) De conformidad con lo anterior, la Defensoría concluye que "el empleador debería hacerse cargo del pago de la seguridad social por todo concepto durante el plazo de terminación del contrato y, una vez llegado al mismo, el deber específico de protección debería trasladarse a manos del Estado, quien a través de otros instrumentos de protección –como el Fondo Nacional para la Defensa de la Libertad Personal- cuenta con la posibilidad de darle continuidad a dicho pago por el tiempo que sea necesario".

Por consiguiente, solicita a la Corte Constitucional declarar condicionalmente exequible la norma acusada de conformidad con las consideraciones planteadas.

V. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 242 numeral 2 y 278 numeral 5 de la Constitución Política, el señor Procurador General de la Nación rindió el concepto No. 5913 del 12 de mayo de 2015, en relación con la demanda que en ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40 numeral 6 y 242 numeral 1 superiores que presentaron los ciudadanos Carlos Fernando Soto Duque y otros contra una aparte del numeral 2 del artículo 15 de la ley 986 de 2005.

La Vista Fiscal presentó los siguientes argumentos:

(ii) En cuanto a la solidaridad como deber constitucional, considera que la solidaridad frente a la calamidad no es sólo un principio sino un expreso deber Superior y por esta razón el Ministerio Público considera que el legislador cuenta con una amplia libertad de configuración para imponer las cargas que en el debate democrático se considera que corresponden a este presupuesto. De hecho, advierte que la Corte Constitucional ha señalado que la solidaridad social como deber de la persona –art. 95 numeral 2 CP- implica

ceder los recursos propios para el cubrimiento de las necesidades básicas de un tercero, las formas concretas en las cuales este deber se convierte en mandatos particulares de frente a este principio, deben estar establecidas en la ley.

Por razón de lo anterior, la Vista Fiscal afirma que aun cuando la seguridad es un deber Estatal y el secuestro es un flagelo del cual el Estado es indirectamente responsable en tanto garante de la seguridad de los ciudadanos, concluye que no por ello resulta inconstitucional que la propiedad privada, que tiene una función social, pueda ser cargada para ayudar a mitigar los efectos nocivos de dicho flagelo.

La Vista Fiscal argumenta que la norma demandada precisamente implica una imposición en razón del principio de solidaridad y, por ello, que la libertad de configuración legislativa con respecto a esta materia es amplia, lo que significa que las distinciones efectuadas por el legislador con respecto a esto no requieren de un escrutinio estricto.

(iii) En segundo lugar, dado que el legislador elige un criterio de distinción admisible jurídicamente para graduar las obligaciones impositivas de la solidaridad, el Ministerio Público concluye que la disposición acusada es respetuosa del ordenamiento Superior, al mismo tiempo que advierte que por esta misma razón, de una extensión de la obligación resultaría en un desbordamiento de la jurisdicción constitucional con la consiguiente intromisión en la legítima discrecionalidad propia del poder legislativo, lo que además supondría una afectación del principio democrático.

(iv) En relación con la diferencia entre una obligación adjudicada por solidaridad y las obligaciones que se derivan del lucro obtenido a partir de una actividad que supone o implica un determinado riesgo, la Vista Fiscal precisa que "cuando el secuestro resulta ser la concreción de un riesgo previsible de acuerdo a la labor realizada, porque ésta implica el traslado a zonas de alteración de orden público por los grupos armados ilegales, por ejemplo, esta jefatura desea destacar que claramente se rompe el nexo de causalidad entre el pago de las prestaciones y la solidaridad. Esto último, pues en dicho escenario la concreción del riesgo implica la materialización de una contingencia previsible y que estaba incluida en el despliegue del contrato de trabajo, y por ello no hay lugar a hablar de una imposición de solidaridad sino de una obligación derivada de la justicia por la responsabilidad contractual del empleador que se lucra de la actividad que supone, implica o conlleva ese riesgo".

(v) Resalta el Ministerio Público, que precisamente ante esas circunstancias, la forma de vinculación resulta ser un criterio de distinción insuficiente para diferenciar los derechos laborales toda vez que la vinculación a término fijo o a término indefinido en nada modifica el riesgo inherente necesario que supone la labor contratada en ese determinado contexto, y resulta un mero formalismo frente a la responsabilidad del empleador, que por esta razón, no puede eximir al empleador del deber de responder en la misma forma en que lo haría si mediara un contrato a término indefinido.

(vi) Por lo anterior, la Vista Fiscal considera que para que la norma acusada se ajuste al ordenamiento superior, resulta necesario que "se condicione la norma demandada señalando que en todo caso no hay lugar a considerar la vinculación a término fijo como un motivo válido para hacer cesar el pago de las prestaciones laborales en los casos en que el

secuestro sea la concreción de un riesgo previsible de la actividad contratada y no una mera contingencia derivada de un riesgo social".

(vii) Por las razones expuestas la Vista Fiscal solicita a la Corte declare la exequibilidad condicionada de los apartes demandados "bajo el entendido de que la finalización del plazo contractual no es razón suficiente para hacer cesar el pago de las prestaciones laborales a los empleados vinculados a término fijo en aquellos casos en que el secuestro resulte ser concreción de un riesgo previsible de la actividad contratada".

VI. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues la expresión acusada hace parte de una Ley, en este caso, de la Ley 986 de 2005 "Por medio de la cual se adoptan medidas de protección a las víctimas del secuestro y sus familias, y se dictan otras disposiciones".

2. Problema jurídico y esquema de resolución

2.1 El problema jurídico al que se enfrenta la Corte en esta oportunidad es si el numeral 2 del artículo 15 de la ley 986 de 2005 que consagra que "2. En el caso de trabajador con contrato laboral a término fijo, hasta el vencimiento del contrato, o", al referirse a la continuidad del pago de salarios a los trabajadores víctimas de secuestro, resulta violatorio de los artículos 1, 2, 5, 11, 13, 25, 42, 48, 53, 93 y 95 CP, por consagrar un trato discriminatorio entre los trabajadores con contrato laboral a término fijo y los que tienen un contrato laboral a término indefinido. Lo anterior, puesto que la norma dispone que en el caso del trabajador con contrato laboral a término indefinido, se le debe seguir pagando su salario y prestaciones sociales hasta cuando se produzca su libertad, o se compruebe la muerte, o se declare la muerte presunta; mientras que en el caso del trabajador con contrato laboral a término fijo, el legislador condicionó el pago de sus salarios y prestaciones sociales por parte del empleador hasta el vencimiento del contrato, o hasta cuando se compruebe la muerte o se declare la muerte presunta si alguno de estos hechos se produce con anterioridad a la fecha de terminación del contrato.

Por tanto, la Sala debe analizar si el trato diferenciado fijado por parte del legislador respecto de los trabajadores víctimas de secuestro, con contrato a término indefinido y a término fijo, respecto de la continuación del pago de salarios y prestaciones legales, representa un déficit de protección para éstos últimos, y resulta violatoria de la dignidad humana –art.1 CP-, las finalidades del Estado constitucional de Derecho de protección a la vida en condiciones de dignidad de los ciudadanos y por tanto al mínimo vital–art.2 CP-, la protección a la familia –arts. 5 y 42 CP-; el derecho a la igualdad –art.13 CP- al existir un trato discriminatorio y desigual sin justificación constitucional para los trabajadores con contrato a término fijo frente a los trabajadores con contrato a término indefinido; al derecho al trabajo, igualdad de oportunidades y mínimo vital –arts.25 y 53 CP-; el derecho a la seguridad social –art.48 CP-; el principio de solidaridad –art.95 numeral 2-, y el artículo 93 que consagra el bloque de constitucionalidad al vulnerar igualmente normas de derecho

internacional obligatorias como el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; el Pacto de San José de Costa Rica; el Protocolo de San Salvador; el Protocolo II de Ginebra; la Declaración Universal de los Derechos Humanos; y el Convenio sobre la Protección del Salario.

2.2 A fin de dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala desarrollará el siguiente esquema de resolución: (i) reiterará los fundamentos constitucionales para la protección de los derechos de los secuestrados; (ii) reconstruirá la jurisprudencia de esta Corte en materia de protección de los derechos de los secuestrados; (iii) estudiará la evolución del sistema legal de protección a las víctimas de los delitos contra la libertad individual y sus familias, en el ordenamiento jurídico colombiano, particularmente a partir del análisis del alcance de la ley 986 de 2005, ahora parcialmente objetada; para (iv) entrar a analizar la constitucionalidad de la norma acusada.

3. Fundamentos constitucionales del deber especial de protección de los derechos fundamentales de las víctimas de secuestro y delitos que atentan contra la libertad individual[1]

3.1 La jurisprudencia de esta Corporación ha puesto de relieve que la protección de los derechos de las personas víctimas de delitos contra la libertad individual como el secuestro, especialmente en lo que se refiere a la continuidad del pago de salarios u honorarios y prestaciones sociales a la víctima y el núcleo familiar dependiente de éste, se fundamenta en los artículos 2, 12, 42, 95, 5, 48 y 49, 67 y 69, esto es, en los mandatos superiores de protección a la vida diga, al mínimo vital, a la familia, a la seguridad social, a la salud y a la educación:

(i) El artículo 2° superior, consagra que son fines esenciales del Estado "garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución", así como deber de las autoridades "proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares". De este mandato se derivan deberes generales de protección de los derechos fundamentales de todas las personas residentes en el país, máxime cuando quiera que éstas hayan sido víctimas de crímenes de guerra o delitos de lesa humanidad como el secuestro, la toma de rehenes o la desaparición forzada de personas.

En punto a este tema, este Tribunal ha sostenido que al Estado "….le asiste el deber de protección de la vida y de la libertad de todas las personas residentes en Colombia y una de las maneras de cumplir ese deber es impidiendo que tales personas sean secuestradas o desaparecidas forzadamente. Además, en caso de cometerse uno de tales delitos, el cumplimiento de ese deber torna imperativo para el Estado la disposición de los mecanismos necesarios para proteger a las familias de las víctimas de tales delitos, mecanismos entre los cuales se ubica el derecho a la continuidad en el pago de los salarios u honorarios devengados por aquellas." [2]

En cuanto a los servidores públicos esta Corporación ha puesto de relieve que éstos con su trabajo o servicio concurren a la realización de los fines del Estado Social de Derecho y que por tanto "….cuando uno de ellos afronta un hecho excepcional como un secuestro o una

desaparición forzada, surja para el Estado, como empleador, el deber de continuar con el pago de los salarios u honorarios pues el principio constitucional de solidaridad también lo vincula. Es decir, en el caso de los servidores públicos, la institución que se comenta no solo tiene como fuente el genérico deber del Estado de proteger la vida y la libertad de las personas residentes en Colombia, sino también el deber de solidarizarse con sus servidores cuando afrontan uno de esos delitos" [3]

Para el caso de los trabajadores particulares, la jurisprudencia constitucional ha expresado que el deber de continuar con los pagos de salarios y prestaciones sociales a los trabajadores víctimas de secuestros y demás delitos contra la libertad individual, surge del principio de solidaridad que obliga al empleador a continuar con el pago de los mismos ya que "….no puede perderse de vista que aquellos, con su trabajo, han contribuido al afianzamiento económico de éste y de allí por qué esté llamado a continuar con el pago de los salarios u honorarios cuando alguno de aquellos es víctima de secuestro o de desaparición forzada." [4]

(iii) En este mismo sentido, el artículo 95 CP, consagra un deber para toda persona de "obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas". Este deber constitucional de solidaridad se extiende a todo el sistema jurídico del Estado Social y democrático de Derecho, y permite demandar de la sociedad ayuda para quienes han padecido una retención arbitraria bajo cualquiera de sus modalidades. De este principio se desprende un deber claro de socorrer a los semejantes, y la jurisprudencia de esta Corte ha establecido que de él se derivan dos consecuencias correlativas, cuales son: (a) la posibilidad de exigir a toda persona el deber de tomar las medidas necesarias que impidan poner en peligro los derechos de quien se encuentra en situación de riesgo; y (b) que dicha exigibilidad únicamente se activa ante la presencia de una situación de urgencia manifiesta.

A este respecto, ha establecido claramente que "El empleador particular del trabajador secuestrado o desaparecido está obligado a continuar con el pago de sus salarios u honorarios porque el inciso segundo del artículo 95 Superior instituye el deber para toda persona de "obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas". Este mandato constitucional permite exigir ante cualquier individuo el ejercicio de acciones positivas a favor de sus semejantes, en ciertas situaciones límite en que de no proveerse esa ayuda, quedarían expuestos a un perjuicio irremediable.". [5] (Resalta la Sala)

Por tanto, para este Tribunal ha sido claro que en los casos de secuestro y desaparición forzada del trabajador, concurren los requisitos que caracterizan y hacen exigible el deber de solidaridad en favor de su núcleo familiar dependiente. De esta manera, ha encontrado que es evidente que la suspensión del pago de salarios, por la ocurrencia del secuestro o la desaparición forzada, "entra en contradicción con el cumplimiento del deber de solidaridad, pues lo que debe esperarse del empleador particular o público, de acuerdo con los postulados superiores enunciados, es la continuación en el suministro de la prestación económica, para que así no se exponga a los familiares del afectado con el delito a la vulneración de derechos fundamentales."[6] (Énfasis de la Corte)

En efecto, la Corte ha concluido que tanto el deber de protección de la vida y la libertad de todas las personas por parte del Estado, como el principio de solidaridad, constituyen los fundamentos constitucionales del deber u obligación de garantizar el derecho a la continuidad en el pago de los salarios del trabajador secuestrado o desaparecido, como una clara manifestación y concreción del Estado Social de Derecho. A este respecto ha sostenido que "El reconocimiento de este derecho constituye una clara manifestación del contenido social de la democracia constitucional colombiana y si bien él genera unos costos que hasta hace poco no eran asumidos ni por el Estado ni por la sociedad, ellos deben asumirse, al menos si lo que se quiere es que la faceta social del Estado social de derecho deje de ser una afirmación retórica para asumirse como una realidad en pleno proceso de construcción." [7]

De otra parte, esta Corporación también ha afirmado que si bien el derecho a la continuidad en el pago de salarios u honorarios "impone una obligación a cargo del Estado y de los empleadores particulares, nada se opone a que puedan operar instrumentos alternos de garantía que, como el seguro de cumplimiento u otros, puedan diseñarse o concebirse para el efecto. Es decir, la institución se orienta a que se respeten los derechos a la seguridad social y al mínimo vital de las familias de los secuestrados y desaparecidos mediante la continuidad en el pago de su salario u honorarios, indistintamente de los mecanismos que puedan contemplarse para que tal pago se haga efectivo."[8]

(iv) Igualmente, el artículo 5º CP demanda del Estado una protección especial a la familia "como institución básica de la sociedad", mandato que es plenamente aplicable a la continuación del pago de salarios y prestaciones sociales a los trabajadores y sus familias cuando son víctimas de secuestro o delitos asociados a la libertad individual, cuya protección se encuentra actualmente regulada por la Ley 986 de 2005. Lo anterior, puesto que la Constitución no protege solo a la víctima del secuestro, sino a su familia que depende de ésta.[9]

(v) En lo que respecta al derecho al mínimo vital, derecho innominado en la Constitución, éste sirve de manera especial como fundamento para la protección del derecho a la continuidad en el pago de salarios u honorarios de los secuestrados y demás víctimas de delitos contra la libertad individual, ya que la protección del mínimo vital constituye el presupuesto necesario para el ejercicio efectivo de otros derechos fundamentales y una vida digna.

En punto a este tema, la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido que el derecho al mínimo vital constituye un verdadero derecho fundamental puesto que (a) protege la subsistencia mínima de la persona, máxime cuando se trata de víctimas de delitos, en este caso a la libertad individual; y (b) constituye un presupuesto para la garantía y el ejercicio del resto de derechos fundamentales como la vida, la salud, el trabajo y la asistencia o seguridad social, puesto que las personas requieren de un mínimo de elementos materiales para subsistir, buscando garantizar las condiciones económicas necesarias para la dignificación de la persona humana y el libre desarrollo de la personalidad.[10]

De esta manera, y en lo relevante para el presente análisis de constitucionalidad, es necesario resaltar que la jurisprudencia de este Tribunal ha reconocido la importancia en la

continuidad en el pago oportuno del salario del secuestrado y de las víctimas de delitos contra la libertad individual, independientemente del tipo de vínculo laboral que tengan y sin la contraprestación del servicio por parte del empleado, ya que (a) de estos ingresos depende la satisfacción de las necesidades básicas del trabajador y su núcleo familiar dependiente de éste; (b) se trata de una causal de fuerza mayor o caso fortuito; y (c) con la protección del mínimo vital se evita una revictimización de los secuestrados y demás víctimas de delitos contra la libertad individual puesto que de ella depende la protección de los demás derechos fundamentales de las familias víctimas de estos delitos.[11]

La jurisprudencia de esta Corte ha resaltado que la falta de protección del mínimo vital y condiciones mínimas de subsistencia, a través de la continuación del pago de salarios y prestaciones sociales al empleado y sus familias víctimas de secuestro y otros delitos contra la libertad individual conduce a relegar "….al individuo a la marginación social y la discriminación y, con ello, se pone en peligro su propia vida y se le deja ante la antesala de un perjuicio irremediable (Sentencia SU-225-98). Esta situación hace que de no equipararse la persona a niveles materiales acordes con la dignidad humana, quede objetivamente imposibilitada para el goce de otros derechos. Prerrogativas tales como el libre desarrollo de la personalidad, el ejercicio de los derechos políticos, la facultad de acudir ante las autoridades para presentar peticiones respetuosas o para obtener la resolución judicial de conflictos, etc., son fórmulas vacías si no se cuenta con las condiciones aludidas."[12]

En consecuencia, esta Corporación ha sostenido reiteradamente que la continuidad en el pago de salarios y prestaciones sociales a los trabajadores víctimas de secuestro y otros delitos contra la libertad individual es objeto de protección constitucional por vía de tutela, con el fin de lograr el pago de los salarios y proteger el mínimo vital de las víctimas y los demás derechos fundamentales cuyo ejercicio dependen del mismo, de lo contrario a la "…grave vulneración de los derechos fundamentales a la libertad, la dignidad humana y la autonomía personal del trabajador, se agregaría la afección del mínimo vital de aquella." [13]

(vi) Tambien los derechos fundamentales a la seguridad social y a la salud arts. 48 y 49, son fundamentos constitucionales de la continuación en el pago de los salarios y prestaciones sociales de los trabajadores víctimas de secuestro o de otro delito contra la libertad individual, puesto que "…el pago de las prestaciones sociales y las pensiones a que tuviera derecho quien fue retenido arbitrariamente, resulta necesario para garantizar el real disfrute del derecho al mínimo vital de parte de la familia desamparada." [14]

En cuanto a los derechos a la seguridad social y a la atención en salud, es importante señalar que se trata de derechos constitucionales exigibles en el marco de un Estado Social y democrático de Derecho, por lo cual surge el deber del Estado de diseñar y ejecutar mecanismos que garanticen su ejercicio efectivo, particularmente cuando se trate de sectores de la población que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta o particular vulnerabilidad. En consecuencia este Tribunal ha puesto de relieve que "Justamente esta consideración ha llevado al legislador a adoptar medidas que favorezcan a los familiares de los secuestrados y desaparecidos en materia de seguridad social y atención en salud, pues otra consecuencia que se derivaba de la retención ilegal era la

suspensión del pago de los aportes y la consiguiente desafiliación del sistema general de seguridad social en salud, cuya implicación era la imposibilidad, para la familia del retenido, de acceder a los servicios en salud requeridos".[15] (Resalta la Corte)

A este respecto, la jurisprudencia de este Tribunal ha afirmado que "[E]s deber del Estado y la sociedad impedir que las consecuencias que los delitos de secuestro y desaparición forzada tienen respecto a la relación laboral, hagan nugatorio el acceso a la atención en salud de la familia del afectado. Así, de la misma forma en que permanece la obligación por parte del empleador, público o privado, de cancelar el salario del trabajador secuestrado o desaparecido, debe hacerse extensiva dicha protección a los aportes a la seguridad social en salud." [16] (Negrillas fuera de texto)

En relación con este tema, es importante reiterar que la Constitución reconoce a la seguridad social un carácter dual, como servicio público de carácter obligatorio y un derecho irrenunciable, de manera que es imperativo que éste se protega con la continuidad en el pago de los salarios u honorarios del trabajador secuestrado o desaparecido. En igual sentido, el derecho a la salud es reconocido por la Carta Política como un servicio público cuyo responsable es el Estado.

Acerca de la protección del derecho a la seguridad social y a la salud, lo mismo que en el caso del mínimo vital, esta Corporación ha concluido que "….es deber del Estado y la sociedad impedir que las consecuencias que los delitos de secuestro y desaparición forzada tienen respecto a la relación laboral, hagan nugatorio el acceso a la atención en salud de la familia del afectado. Así, de la misma forma en que permanece la obligación por parte del empleador, público o privado, de cancelar el salario del trabajador secuestrado o desaparecido, debe hacerse extensiva dicha protección a los aportes a la seguridad social en salud."[18] (Resalta esta Corporación)

(vii) Lo mismo cabe predicar de la protección del derecho fundamental a la educación, art. 67-69 CP- de los hijos de quienes han perdido la libertad arbitrariamente, que se deriva igualmente del deber del Estado consagrado en el artículo 2° de la Constitución Política, así como el principio superior de solidaridad de los particulares (C.P., art. 95). Lo anterior, "a fin de que el acceso a dicho servicio público y el ejercicio del derecho no resulten seriamente afectados con el acaecimiento de la retención del padre o la madre del educando. El derecho a la educación ha sido definido desde los primeros pronunciamientos de esta Corporación, en la materia, como un derecho revestido por el carácter de fundamentalidad no sólo en lo referente a la educación de los niños, frente a los cuales la Constitución Política hace un reconocimiento expreso en el artículo 44, sino también en la formación de los adultos, puesto que la educación es inherente y esencial al ser humano, dignificadora de la persona, además de constituir el medio a través del cual se garantiza el acceso al conocimiento, la ciencia, la técnica y los demás bienes y valores de la cultura (C.P. Art. 67). Es por esta razón que el Estado y la sociedad tienen el deber de propender por su goce efectivo en el caso de los hijos de quienes han sido víctimas de una conducta como el secuestro, la desaparición forzada o la toma de rehenes."[19]

(viii) Adicionalmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha destacado que otras medidas de protección para los secuestrados de tipo patrimonial como las que eximen de

responsabilidad civil, la interrupción de plazos y términos de vencimiento de obligaciones y la suspensión de los procesos ejecutivos en contra de la víctima del delito, como también la suspensión de términos en materia tributaria, que el legislador ha consagrado en la ley 986 de 2005, "también pretenden evitar que tales obligaciones recaigan sobre los familiares del retenido y que éste último deba soportar las consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones, por circunstancias ajenas a su voluntad y que, por tal razón, no pueden serle imputables, ante la ocurrencia de una causal de fuerza mayor o caso fortuito como lo es la privación ilegal de su libertad."[20]

(ix) En síntesis, nuestra Carta Política, consagra múltiples mandatos superiores de los cuales se desprenden deberes y obligaciones específicas imputables al Estado y a los empleadores, así como a la sociedad, frente a las víctimas de delitos lesivos de los bienes jurídicos de la libertad individual y la integridad personales, como el delito de secuestro, tanto de quien resulte ser la víctima de estas conductas, como del núcleo familiar dependiente de éstas personas.

3.2. Estos derechos y deberes constitucionales de protección de los derechos fundamentales de las víctimas de secuestros y otros delitos lesivos de la libertad individual, se ven reforzados con las obligaciones internacionales adquiridas por el Estado colombiano, a partir de la incorporación en su ordenamiento jurídico, de diversos instrumentos de derecho internacional:

(i) La Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su artículo 3° consagra que "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona"; el artículo 5° que estipula que "Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes"; y el artículo 9° que establece que "Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado".

(ii) La Convención Americana sobre Derechos Humanos, que en su artículo 5° consagra el "Derecho a la integridad personal. // 1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. // 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano…". Por su parte, el artículo 7° relativo al derecho a la libertad personal, según el cual, "1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. // 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. // 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios."

(iii) Igualmente, el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)[21], y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas[22], enderezados a prevenir, suprimir y erradicar conductas atentatorias de los derechos humanos a la libertad, la integridad y la seguridad personales, entre otros, como son los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada.

Al respecto, esta Corporación ha indicado que estos parámetros internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, constituyen el parámetro mínimo de protección a

partir del cual los Estados deben orientar su legislación a fin de prevenir, proteger y restablecer los derechos fundamentales de las víctimas y sus familiares.

4. Reconstrucción de los fallos constitucionales en control abstracto y en control concreto en materia de protección a los derechos de los secuestrados, particularmente respecto de la continuidad en el pago de sus salarios. [23]

4.1 En primer lugar, es de resaltar que esta Corporación desde sus inicios, al estudiar la constitucionalidad de la ley antisecuestro, se ha referido al gran flagelo del secuestro como un delito restrictivo de la libertad individual[24].

A este respecto ha manifestado:

"El delito de secuestro puede considerarse como uno de los más graves que lesionan a la sociedad, así, en principio, sus víctimas directas sean uno o varios individuos en particular. El Estado de indefensión en que se coloca a la víctima y el efecto de inestabilidad social que genera, sumados a la amplia gama de derechos fundamentales que se ven violados por la comisión de este delito, ameritan que se lo califique, con razón, como un delito atroz y un crimen de lesa humanidad. En efecto, además de poner en peligro el más preciado de los derechos humanos, el derecho a la vida y de atentar contra el derecho a la libertad (Arts. 12, 13 y 28) y a la dignidad del hombre, el secuestro vulnera otros muchos derechos fundamentales, como son el derecho a la seguridad (Art. 21), el derecho a la familia (Arts. 5o. y 42), el derecho a la intimidad (Arts. 15 y 42), el derecho al libre desarrollo de la personalidad (Art. 16), el derecho a la libre circulación (Art. 24), el derecho al trabajo (Art. 25), el derecho a la participación (Art. 40) y toda una gama de derechos conexos con los anteriores.

El medio empleado en el delito de secuestro siempre será desproporcionado, así se alegue como pretexto para cometerlo un fin honesto. Y ello porque la acción directa afecta el bien más esencial del hombre, junto con la vida, que es su libertad. Además, torna en condicional el derecho a la vida, y todos sus derivados jurídicos." (negrillas fuera de texto).[25]

4.2. Desde la Sentencia T-015 de 1995, esta Corporación inició una línea jurisprudencial clara y consolidada orientada a garantizar a la familia de las personas secuestradas la continuidad en el pago de los salarios u honorarios que a ésta correspondan, con el fin de proteger el derecho al mínimo vital del núcleo familiar dependiente y todos los demás derechos cuyo ejercicio dependen de su garantía. En esta sentencia, la Corte (i) dio aplicación a la noción de fuerza mayor como causa de la interrupción del servicio del servidor público. (ii) Igualmente se refirió a la naturaleza del delito de secuestro como una conducta pluriofensiva tanto para el secuestrado, como también para su familia dependiente de éste. (iii) Afirmó la necesidad de la corroboración del hecho cierto del secuestro o la desaparición forzada. (iv) Hizo relación a la protección de los derechos a la vida -artículo 2º CP- y a la subsistencia, del derecho a la familia –art. 5 y 42CP-. (v) Con base en todo lo anterior, la Corte concluyó que resultaba obligatorio, desde el punto de vista constitucional, mantener vigente la relación laboral y exigir la continuidad en el pago de los salarios y las prestaciones sociales, para así morigerar los efectos nefastos del flagelo del secuestro y permitir la subsistencia digna de la familia que quedaba desprotegida.

4.3. En la Sentencia C-400 de 2003, uno de los precedentes más relevantes en este tema, la Corte dejó despejada cualquier discusión respecto del trato igualitario en medidas de protección que merecen las víctimas de los diferentes delitos contra la libertad individual. En esa oportunidad la Corte analizó la constitucionalidad de los parágrafos del artículo 10 de la Ley 589 de 2000 que consagraban algunas diferenciaciones entre particulares y servidores públicos, así como entre los familiares de las víctimas de secuestro y de desaparición forzada.[26]

En este pronunciamiento la Corte se refirió a (i) la protección de los trabajadores secuestrados y desaparecidos y sus familias por la jurisprudencia constitucional. (ii) y al régimen al que, en materia de derecho a la continuidad en el pago de salarios u honorarios, quedan sometidos los trabajadores secuestrados o desaparecidos.

Frente a estas diferenciaciones consagradas por la norma, este Tribunal concluyó que se trataba de tratos discriminatorios violatorios de la igualdad, tanto respecto del tiempo en que se concede la protección de la continuidad en el pago de salarios entre las familias de las víctimas de secuestro y de desaparición forzada; así como respecto del trato diferenciado frente al núcleo familiar dependiente de las víctimas de estos delitos, bien se tratara de servidores públicos o de trabajadores particulares. Frente al trato diferenciado entre servidores públicos y trabajadores particulares concluyó que "…el legislador no puede establecer un tratamiento diferente entre servidores públicos y trabajadores particulares pues, con miras a la delineación de tal institución, el elemento fundamental no es el estatus ni la clase de vínculo laboral sino la condición de privado injustamente de la libertad." (Resalta la Sala)

En esta sentencia se declaró exequible el parágrafo primero del artículo 10 de la Ley 589 salvo la expresión "hasta por el término de dos (2) años, si este fuera un servidor público", y la expresión "servidor público" del parágrafo segundo, por considerar que:

"(…) todo trabajador que se encuentre secuestrado o haya sido desaparecido forzadamente, tiene derecho a la continuidad en el pago del salario u honorarios hasta tanto se produzca su libertad, se compruebe su muerte, se declare su muerte presunta o concurra otra circunstancia que ponga fin y a la obligación correlativa del empleador". (Énfasis de la Sala)

La sentencia referida representa un importante avance en la protección de los derechos de quienes son víctimas del conflicto armado por cuanto la Corte consideró que no era constitucionalmente válida la diferencia de trato prevista entre los trabajadores públicos y privados, ni la diferencia en cuanto al término de duración del derecho al pago de salarios según se tratara de un secuestro o de una desaparición forzada.

De esta manera, la Corte reiteró que la finalidad de mantener una relación laboral o contractual es la de continuar pagando la remuneración para que, de esa forma, se asegure la satisfacción de las necesidades básicas de la familia del trabajador secuestrado o desaparecido, razón por la cual, no cabe hacer distinción entre empleado público o trabajador particular. En ambos casos se constituye un delito injusto y por tanto, la protección de los derechos de las familias debe ser conferida sin discriminación alguna.

Se dijo además que, mientras persista la situación de secuestro o desaparecimiento, la afectación de los derechos de las familias subsiste, en consecuencia, no existe razón para mantener la restricción de continuidad del pago hasta por dos años, sino que se mantiene hasta la obtención de la libertad, indistintamente de que se trate de un empleado público o un trabajador particular.

4.4 En la Sentencia T-566 de 2005, fueron consignados los elementos del régimen para entonces vigente, de conformidad con la normatividad aplicable y con la jurisprudencia constitucional, de los beneficios de la continuidad del pago de salarios u honorarios y de las prestaciones sociales, así como del pago de los aportes en seguridad social correspondientes a quien por la ocurrencia del secuestro o de la desaparición forzada, quedó en imposibilidad fáctica de continuar con el cumplimiento de la prestación de sus servicios. La providencia lo hizo en los siguientes términos:

"a) Existe el derecho a la continuidad en el pago de salarios u honorarios y a garantizar los aportes a la seguridad social en salud de la familia del afectado, a quien actúe como curador del servidor público o trabajador particular secuestrado o desaparecido, hasta tanto se produzca su libertad. b) El Estado o el empleador particular, según el caso, tienen la obligación de continuar pagando los salarios y prestaciones sociales y de garantizar los aportes a la seguridad social en salud de los familiares del afectado, sin perjuicio de que se pueda acudir a mecanismos de garantía del pago, tales como el seguro colectivo de cumplimiento. c) El pago de salarios y la garantía de los aportes a la seguridad social en salud de los familiares del afectado, de servidores públicos y trabajadores particulares que han sido víctima de secuestro o desaparición forzada, debe ser ordenado por la autoridad judicial encargada de conocer o dirigir el proceso por el respectivo delito. Para que proceda el amparo constitucional de los derechos del trabajador secuestrado y su familia, el delito de secuestro o la desaparición forzada debe estar demostrado. La Corte ha considerado que tal exigencia no se encamina sólo a los supuestos de secuestro, sino a demandar un supuesto fáctico delictivo que de manera razonable justifique el correlativo esfuerzo del empleador obligado a asumir costos laborales sin contar con la efectiva prestación del servicio. e) El derecho a la continuidad en el pago de salarios u honorarios de los trabajadores secuestrados o desaparecidos se reconocerá hasta tanto se produzca su libertad, salvo que exista una causa que extinga tal obligación." (Negrillas fuera de texto)

4.5 En la Sentencia C-394 de 2007, igualmente de gran relevancia para el presente estudio de constitucionalidad, se estudió una demanda en contra de los artículos 2° y 15, parágrafo 3°, de la Ley 986 de 2005, por considerar que resultaban inconstitucionales por la omisión relativa en que incurrió el legislador al dejar fuera del ámbito de aplicación de dicha ley y, específicamente, al haber excluido del beneficio de la continuidad en el pago de salarios u honorarios a los familiares de servidores públicos cuyo período legal o constitucional se hubiese cumplido, que hayan sido víctimas de los delitos de desaparición forzada y toma de rehenes. A juicio del demandante, era discriminatorio establecer un amplio régimen de protección aplicable exclusivamente a las familias de los secuestrados del país, mientras que los familiares de quienes han sido objeto de las conductas punibles de toma de rehenes y desaparición forzada, a pesar de encontrarse en una situación asimilable al ver retenidos arbitrariamente a sus familiares, quedan por fuera del ámbito de aplicación de la ley y sin posibilidad de reclamar las medidas de protección en ésta consagradas.

En este pronunciamiento la Corte destacó que pese a las diferencias que existen entre las tres conductas, existen similitudes que comportan mayor relevancia, en tanto que "se trata de comportamientos igualmente lesivos de derechos fundamentales como la libertad individual, la vida en condiciones dignas, el libre desarrollo de la personalidad, la integridad personal, al igual que acarrean una serie de efectos devastadores para el entorno familiar, efectos estos aún más determinantes en aquellos casos en que la familia dependía económicamente de quien fue privado de la libertad injustamente, lo cual no depende del delito que se configure con dicha privación de la libertad individual."

Por tanto consideró que por las consecuencias jurídicas de las tres conductas lesivas de la libertad individual, las medidas de protección dirigidas a las víctimas y a sus familias deben ser las mismas, sin que una justificación relativa a las diferencias existentes en cuanto a la estructura típica de los comportamientos sea admisible.

En consecuencia encontró que la exclusión de sujetos víctimas de delitos contra la libertad individual no es constitucionalmente admisible, ya que las tres son víctimas al igual que sus núcleos familiares que se ven afectados y desamparados.

De otra parte, concluyó que los desarrollos legislativos en cuanto a protección de las víctimas de delitos contra la libertad individual han sido claramente desiguales, en favor de los secuestrados y sus familias, en desmedro de los derechos de las víctimas de desaparición forzada y toma de rehenes, los cuales solo fueron tipificados hasta las leyes 589 de 2000 y 599 de 2000. En este sentido, coligió que en la Ley 986 de 2005 se configuraba la omisión legislativa relativa alegada por cuanto encontró un claro trato discriminatorio frente a las víctimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada y sus familias, "pues definitivamente no existe una justificación válida desde la perspectiva constitucional, para establecer un régimen que únicamente favorezca a los secuestrados, mientras que, por el contrario, nada diga en relación con estos grupos que demandan igual ámbito de protección."

De esta manera encontró vulnerados los artículos 2º, 5º, 13, 42 y 95 CP, al igual que de tratados internacionales que buscan erradicar estos delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, y que son vinculantes para Colombia e "….impone el deber de implementación de medidas efectivas de carácter legislativo, ejecutivo y judicial en un plazo razonable, relativas a la protección de las víctimas y sus núcleos familiares dependientes."

En síntesis, sostuvo que "…resulta claro que el legislador incurrió en una inconstitucionalidad por omisión relativa al excluir de las consecuencias jurídicas de la Ley 986 de 2005 a las víctimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada, que redunda en una ostensible discriminación contra los grupos excluidos del amplio régimen de protección que dicho texto legal establece, por déficit de protección a la luz del ordenamiento constitucional. Se configura entonces una violación del artículo 13 superior, que establece la cláusula general de igualdad, a la vez que se presenta un desconocimiento de mandatos constitucionales que imponen el deber específico de protección frente a las víctimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada, así como de los derechos al mínimo vital, a la seguridad social, a la salud, a la educación, a la vida digna del núcleo familiar dependiente de quien ha sufrido la privación arbitraria de la libertad."

En consecuencia, se profirió una sentencia integradora, de conformidad con la cual el artículo 2° de la Ley 986 de 2005 fue declarado exequible, "pero sólo bajo el entendido de que los instrumentos de protección consagrados en dicha ley también deben hacerse extensivos a las víctimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada y sus núcleos familiares dependientes. Lo anterior, por cuanto, como ha sido expresado a lo largo de esta sentencia, sólo bajo este condicionamiento la disposición resulta ajustada a la Constitución."

Adicionalmente, en este fallo la Corte confirió efectos retroactivos a dicha decisión, esto es, "(i) afecta las situaciones de hecho en curso, de manera que se aplica a personas cuya condición de desaparecidas o rehenes se haya configurado con anterioridad al presente fallo; y (ii) dichas personas y sus familiares sólo tendrán derecho a aquellos beneficios contemplados en la Ley 986 de 2005 que se causen a partir de la fecha de adopción de esta sentencia."

4.6 Esta Corporación también ha amparado constitucionalmente los derechos del trabajador secuestrado y su familia, en múltiples pronunciamientos se tutela en los que se ha protegido diferentes derechos de los secuestrados trabajadores particulares o servidores públicos y sus familias, el derecho a la igualdad, el derecho a la solidaridad y a la no exigibilidad del cumplimiento de diferentes deberes y obligaciones financieras durante el término del secuestro y la fase de la readaptación de la víctima de secuestro y sus familias, el derecho a la seguridad social.[27]

5. Sistema legal de protección en el ordenamiento jurídico colombiano de los derechos de las víctimas de secuestro y demás delitos contra la libertad individual y sus familias[28]

Las medidas de protección legal en contra de delitos como el secuestro, la desaparición forzada y la toma de rehenes, los cuales atentan gravemente contra la libertad, la seguridad y la integridad personales, han sido muy precarios, y "Los desarrollos en la materia, ... han sido producto, principalmente, de la actividad hermenéutica de esta Corporación". [29]

Al hacer un recuento, se encuentra que la legislación en la materia, estuvo plasmada por un largo tiempo, de manera exclusiva, por la Ley 282 de 1996 respecto de las víctimas del delito de secuestro. Para las víctimas de desaparición forzada por la Ley 589 de 2000. Desde la Ley 986 de 2005, que se objeta parcialmente en esta oportunidad, el legislador trató de establecer un cuerpo normativo integral de garantía a los derechos de las víctimas del delito de secuestro y sus familias.

5.1 En cuanto a los antecedentes legales de la ley 986 de 2005 en materia de protección a las víctimas de los delitos de secuestro, y otros delitos contra la libertad individual, se tiene lo siguiente:

(i)La Ley 282 de 1996 "por la cual se dictan medidas tendientes a erradicar algunos delitos contra la libertad personal, especialmente el secuestro y la extorsión, y se expiden otras disposiciones"[30] y su Decreto Reglamentario 1923 de 1996, consagraron algunos beneficios dirigidos a las víctimas.

Para lo que interesa a este estudio de constitucionalidad, es de resaltar que en esta ley en su capítulo III se consagran medidas de protección a las víctimas, dentro de las cuales se encuentra (i) la garantía de la continuidad en el pago de salarios y prestaciones sociales del secuestrado (art. 22)[31] entre otras; (b) para garantizar dicho pago, fue creado el seguro colectivo, no como sustitutivo de la obligación del empleador, sino como mecanismo de garantía ante el incumplimiento de este último.

En cuanto a este seguro colectivo, es de mencionar, que la Ley 282 de 1996 en su artículo 9 creó el Fondo Nacional para la Defensa de la Libertad Personal –Fondelibertad-, el cual tomaría un seguro colectivo para garantizar el pago de salarios y prestaciones sociales de las personas víctimas de secuestro que se haría efectivo cuando el empleador del secuestrado dejara de pagar los emolumentos debidos a su trabajador. En desarrollo de lo dispuesto por la Ley 282 en sus artículos 22 y 23, el Decreto 1923 de 1996 reglamentó el funcionamiento del mencionado seguro, cuyo objetivo era garantizar el pago de sus salarios y prestaciones sociales por parte del patrono o empleador, a la persona que en el momento de ser víctima de secuestro, tuviera vigente una relación contractual laboral o se encontrara vinculado como servidor público del Estado, a partir del día en que se produjera el secuestro y hasta que ocurriera su liberación o se comprobara su muerte, en los términos y requerimientos establecidos en el mencionado Decreto. De esta manera, el Fondo fue creado como una cuenta especial del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, sin personería jurídica, para apoyar financieramente las políticas gubernamentales para la erradicación de las conductas contra la libertad personal y fue adscrito al Ministerio de Defensa Nacional. Sin embargo, este seguro colectivo nunca se pudo contratar y el ámbito de vigencia del seguro de cumplimiento fue fijado en cinco años[32]. Mediante Decreto 4890 de diciembre de 20111 Fondelibertad se pasó a llamar Dirección Operativa para la Defensa de la Libertad Personal, y mediante decreto 2758 de diciembre de 2012 se dispuso suprimir dicha dependencia a partir de febrero de 2013. Por otro lado es importante precisar que la ley 986 de 2005 derogó el artículo 22 de la ley 282 de 1996 que contemplaba el seguro colectivo que garantizaría los salarios con póliza de seguros.

En punto a este tema, es importante traer a colasión, que mediante la Sentencia T-1337 de 2001, como hasta ese entonces no se había podido contratar el seguro colectivo en mención, la Corte, para tutelar los derechos invocados en ese caso, le ordenó al Congreso que continuara con el pago de los salarios y prestaciones sociales a un parlamentario secuestrado y exhortó al Ministerio de Defensa, al que fue trasladado el Fondo Nacional para la Defensa de la Libertad Personal, a contratar el seguro de cumplimiento.

(ii) Con posterioridad, el Congreso de la República expidió la Ley 589 de 2000 “por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones”[33].

Mediante esta ley, se reguló la administración de los bienes de las personas víctimas del delito de desaparición forzada y secuestro, y la continuidad en el pago del salario u honorarios del trabajador desaparecido o secuestrado estableciendo la facultad de la autoridad judicial que conoce del proceso del delito, para ordenar la continuidad en la remuneración se reconozca hasta tanto se produzca la liberación del secuestrado.

5.2 Actualmente se encuentra vigente el sistema de protección consagrado en la ley 986 de 2005, parcialmente cuestionado en esta oportunidad. Esta ley constituye una normativa que de forma integral da respuesta a las necesidades de protección de las víctimas de secuestro, al crear "un sistema de protección dirigido a las víctimas del delito de secuestro, sus familias y aquellas personas dependientes económicamente del secuestrado. Consagra, igualmente, los requisitos y procedimientos para acceder a los instrumentos de protección, señala quiénes son los beneficiarios y cuáles son las autoridades encargadas de su ejecución y control, y establece una serie de sanciones para los funcionarios y las entidades que incumplan sus deberes de protección." [34]

Los destinatarios de esta normativa son entonces las víctimas del secuestro y sus núcleos familiares dependientes, y la propia ley define en su artículo 1º que la calidad de secuestrado se debe determinar en un proceso judicial adelantado por autoridad competente.

En cuanto a la exposición de motivos que dio lugar a esta ley, se expuso que su objetivo era llenar los vacios existentes en materia de protección a los secuestrados y sus familias y sistematizar estas medidas de forma integral, con el objetivo de morigerar las graves afectaciones de este flagelo.

Esta ley contiene un pleyade de normas que buscan la protección en favor de los secuestrados, sus familias y las personas dependientes económicamente de ellos, que tienen que ver con (a) eximentes de responsabilidad civil (capitulo I); (b) garantía del mínimo vital de los familiares del secuestrado (capitulo II); medidas en materia de salud y educación (capítulo III); y (c) beneficios en materia tributaria (capitulo IV).

Para lo que interesa al presente estudio de constitucionalidad, es importante mencionar los mecanismos de garantía dirigidos a proteger el mínimo vital de los familiares del secuestrado dependientes de él, entre cuyas medidas se encuentran: (a) La continuidad en el pago de salarios u honorarios, así como de las prestaciones sociales del secuestrado a cargo del empleador, sea este último un particular o una entidad pública, hasta tanto se produzca la liberación del secuestrado, se compruebe su muerte o sea declarada su muerte presunta, consagradas en el artículo 15 de la normativa que es ahora cuestionada, respecto del trato diferenciado frente a los trabajadores con contrato a término fijo.

(b) Medidas relativas al reconocimiento y pago de la pensión reconocida al secuestrado –art.16-.

Finalmente, la ley prevé unas sanciones para las entidades o funcionarios que no cumplan con los mandatos de protección consagrados en la ley para la protección de las víctimas de secuestro y sus familias (titulo III).

Frente a esta ley, es importante destacar, como se expuso cuando se hizo mención a la Sentencia C-394 de 2007 que mediante este pronunciamiento, este Tribunal encontró que se configuraba plenamente una omisión legislativa relativa ya que se había excluido de las consecuencias jurídicas de la Ley 986 de 2005, encaminadas a la protección de los derechos al mínimo vital, a la seguridad social, a la salud, a la educación, a la vida digna del núcleo familiar dependiente de las víctimas de otros delitos contra la libertad individual como la

desaparición forzada y la toma de rehenes, y por tanto se violaba el artículo 13 Superior, haciendo extensivos todos los instrumentos de protección consagrados en esta ley a las victimas de los delitos de toma de rehenes y desaparición forzada y sus núcleos familiares dependientes.

V. ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LA NORMA DEMANDADA

1.Los actores consideran que el artículo 15 numeral 2 (parcial) de la ley 986 de 2005 infringe la Constitución Política, porque en su criterio se vulneran los mandatos constitucionales en sus artículos 1, 2, 5, 11, 13, 25, 42, 48 53, 93 y 95 CP, ya que al determinar el legislador que el salario y las prestaciones sociales se le pagarán al trabajador con contrato laboral a término fijo, hasta el vencimiento del contrato, consagra un trato discriminatorio frente a los trabajadores con contrato laboral a término indefinido, con lo cual se concentra en demostrar la vulneración del derecho a la igualdad contenida en el artículo 13 CP al afirmar que se consagra un trato discriminatorio, irrazonable y desproporcionado que afecta de contera los derechos fundamentales de los trabajadores con contrato laboral a término fijo víctimas de secuestro, tales como, los derechos a la vida, a la dignidad, al mínimo vital, al trabajo, a la familia, a la seguridad social, y el derecho internacional vinculante para Colombia que hace parte del bloque de constitucionalidad.

2. Las intervenciones presentadas dentro del presente proceso de constitucionalidad se presentan ante la Corte diferentes solicitudes de la siguiente manera:

2.1 En favor de la exequibilidad de la expresión acusada se manifestaron la Universidad Externado de Colombia, el Ministerio de Defensa Nacional, el Departamento Administrativo de la Función Pública, el Ministerio de Trabajo, y la Policía Nacional, argumentando que (i) no existe un trato violatorio de la igualdad por parte del legislador, sino un tratamiento diferente, dadas las disimilitudes existentes entre los trabajadores con contrato a término indefinido y aquellos con contrato a término fijo, lo cual es constitucionalmente legítimo; (ii) el principio constitucional de solidaridad no puede implicar afectaciones desproporcionadas para los particulares y sustituir las obligaciones del Estado frente a las víctimas del secuestro transfiriendo al empleador la responsabilidad patrimonial frente al empleado secuestrado con contrato a término fijo, de manera que las pretensiones de la demanda desbordan el principio de solidaridad; (iii) estiman por tanto, que la ley 986 de 2005 y específicamente la norma acusada respecto del pago de salarios y prestaciones sociales a la familia del empleador secuestrado con contrato a término fijo, es válida constitucionalmente por cuanto permite que se garantice el mínimo vital por parte del empleador a la familia del secuestrado, durante el tiempo en que esté vigente la relación laboral; (iv) advierten que el propio legislador en la norma establece procedimientos específicos para que en las circunstancias del secuestro se garantice la equidad entre el trabajador secuestrado y el empleador, lo cual se evidencia en la previsión de la renovación del contrato a término fijo, siempre que el secuestro haya sido producido por el desempeño del cargo, es decir, que exista inescindibilidad entre el secuestro con la actividad que desempeñaba, evento que debe ser valorado por la autoridad competente; (v) Finalmente, reconocen que a los demandantes les asiste razón en cuanto al déficit de protección en que se pueden encontrar las familias de personas secuestradas que son empleados con contratos a término fijo, y que se debe acudir algún otro mecanismo de protección.

2.2 En favor de declarar la inconstitucionalidad de la norma se pronunciaron la Fundación País Libre y la Universidad de Ibagué, argumentando que:

(i) existe violación del derecho a la igualdad puesto que la única diferencia entre un contrato laboral a término fijo y uno a término indefinido, es el tiempo de duración del mismo, puesto que en ambos concurren los tres elementos esenciales establecidos por el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

(ii) Recuerdan que la jurisprudencia constitucional ha reconocido la violación de los derechos prestacionales, a la igualdad y a la dignidad humana, en los casos de limitación de los derechos de las familias y los empleados secuestrados que se encuentran vinculados laboralmente con contratos a término fijo.

(iii) Afirman que igualmente existe violación al mínimo vital de las familias de trabajadores secuestrados con contratos a término fijo, puesto que la suspensión del pago de los salarios con motivo en la terminación del contrato laboral establecido a término fijo, pone en riesgo la subsistencia del núcleo familiar de la víctima y atenta contra los principios mínimos fundamentales establecidos en el art. 53 CP, de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte.

(iv) Argumentan que se viola el derecho a la seguridad social, que es primordial para las personas en situación de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, como las familias víctimas del secuestro o la desaparición, en razón a que con la terminación del contrato laboral, finaliza la cancelación del pago de prestaciones sociales al empleado y a su núcleo familiar, lo cual implica una situación de riesgo a su bienestar y la violación del artículo 48 CP.

(v) Igualmente, consideran violado el derecho a la solidaridad social que constituye uno de los principios fundamentales del Estado Social de Derecho, el cual constituye un deber y una obligación según lo establece el art. 95 CP. (vi) Identifican las múltiples vulneraciones a las que se ven sometidas las familias de las víctimas de secuestro, desaparición forzada, o toma de rehenes, y el déficit de protección que acarrea el no pago de salarios para su subsistencia y sus derechos fundamentales.

(vii) Concluyen por tanto que la norma acusada al limitar el pago de salarios y honorarios y prestaciones sociales del secuestrado con un contrato a término fijo hasta cuando él mismo se termine, afecta con esto la dignidad humana, el derecho a la igualdad, al mínimo vital, a la seguridad social, de la familia del trabajador, y del mismo secuestrado, y se quebrantaría el principio de solidaridad, lo cual es contrario a la misma finalidad de la ley 986 de 2005 que persigue establecer un sistema de protección a las víctimas del secuestro.

2.3 Por la exequibilidad condicionada de la norma conceptuaron la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación.

La Defensoría del Pueblo, considera que la Corte debe declarar la exequibilidad condicionada de la norma acusada, por cuanto considera que si bien no se trata de dos supuestos idénticos, tampoco resultan totalmente diferentes, ya que comparten los argumentos de la demanda en cuanto a que (a) ambos tienen contratos de trabajo con los mismos elementos esenciales; y (b) se trata de asegurar la misma finalidad, esto es, la

protección de los familiares víctimas reconocida en la Ley 986 de 2005, con lo cual se ven afectados los mismos bienes constitucionales, de manera que debería darse un trato igualitario; (ii) no obstante, advierte que una inexequibilidad simple que ordene la protección del mínimo vital del núcleo familiar de la víctima por parte del empleador, impondría cargas desproporcionadas al particular que desbordaría el principio de solidaridad, en los casos de relaciones laborales a término fijo, y que es ante todo al Estado al que le corresponde la protección especial de aquellos que se encuentran en situación de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, en este caso, respecto del pago de salarios y prestaciones sociales de trabajares secuestrados con contrato a término fijo; y (iii) de conformidad con lo anterior, la Defensoría concluye que tal y como lo dispone la normativa demandada, el empleador debería hacerse cargo del pago de la seguridad social por todo concepto durante el plazo de terminación del contrato y, una vez llegado al mismo, el deber específico de protección debería trasladarse a manos del Estado, quien a través de otros instrumentos de protección –como el Fondo Nacional para la Defensa de la Libertad Personal- cuenta con la posibilidad de darle continuidad a dicho pago por el tiempo que sea necesario.

2.4Por su parte, la Procuraduría General de la Nación, solicita a la Corte declarar la exequibilidad condicionada de los apartes demandados "bajo el entendido de que la finalización del plazo contractual no es razón suficiente para hacer cesar el pago de las prestaciones laborales a los empleados vinculados a término fijo en aquellos casos en que el secuestro resulte ser concreción de un riesgo previsible de la actividad contratada".

Lo anterior, en razón a que considera que (i) la solidaridad constituye no solo un principio, sino un deber constitucional, y el legislador cuenta con una amplia libertad de configuración para imponer las cargas que considere que corresponden a este deber, y la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que la solidaridad social puede implicar ceder los recursos propios para el cubrimiento de las necesidades básicas de un tercero, de conformidad con la ley; (ii) encuentra que aun cuando la seguridad es un deber Estatal y el secuestro es un flagelo del cual el Estado es indirectamente responsable en tanto garante de la seguridad de los ciudadanos, concluye que no por ello resulta inconstitucional que la propiedad privada, que tiene una función social, pueda ser cargada para ayudar a mitigar los efectos nocivos de dicho flagelo; (iii) no obstante lo anterior, argumenta que una extensión de la obligación prevista por el legislador resultaría en un desbordamiento de la jurisdicción constitucional con la consiguiente intromisión en la legítima discrecionalidad propia del poder legislativo, lo que además supondría una afectación del principio democrático; y (iii) resalta que existe una diferencia frente a las obligaciones del empleador frente al empleado víctima de secuestro cuando éstas se fundan en el deber de solidaridad, y cuando existe una relación directa, intrínseca e inescindible entre el secuestro y la labor desempeñada, circunstancia ésta última en la que la forma de vinculación laboral a término indefinido o contrato a término fijo resulta ser un criterio de distinción insuficiente para los derechos laborales, ya que esto no modifica el riesgo inherente que supone la labor contratada, de manera que el empleador no se puede eximir del deber de responder en la misma forma en que lo haría si mediara un contrato a término indefinido.

3. La constitucionalidad de la expresión de la norma demandada

3.1Alcance normativo de la expresión demandada

El artículo 15 de la ley 986 de 2005 “Por medio de la cual se adoptan medidas de protección a las víctimas del secuestro y sus familias, y se dictan otras disposiciones”, en su primero, consagra de manera general la obligación del empleador de continuar con el pago de salarios y prestaciones sociales a los empleados, a los servidores públicos que devenguen honorarios, determina el medio y la forma en que ello deberá hacerse, y la fecha de inicio del pago correspondiente, así como la fecha de terminación del mismo, de conformidad con las condiciones que se establecen en los numerales 1 al 4 de la misma norma.

En consecuencia, el inciso primero (i) determina la obligación del empleador de continuar pagando el salario y las prestaciones sociales a que tenga derecho el empleado víctima de secuestro al momento de la ocurrencia del mismo. (ii) Establece que esta misma obligación, sin diferenciación alguna, debe cumplirse frente a los servidores públicos que no devenguen salarios sino honorarios. (iii) Dispone que estos pagos de salarios y prestaciones deben realizarse al curador provisional o definitivo de bienes, para lo cual remite al artículo 26 de la misma normativa. (iv) Fija que el pago se efectuará desde el día en que el trabajador, sea este particular o servidor público, haya sido privado de la libertad. (v) Y consagra que el pago se deberá realizar hasta cuando se produzca una de las condiciones establecidas en los numerales 1 al 4 de la misma norma.

El numeral 1º se refiere al caso del trabajador con contrato laboral a término indefinido, estableciendo que éste recibirá el pago hasta cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias: (i) hasta cuando se produzca su libertad, (ii) hasta que se compruebe su muerte, o (iii) hasta que se declare la muerte presunta.

Por su parte, el numeral 2º parcialmente demandado, se refiere al caso del trabajador con contrato laboral a término fijo, determinando que en este caso, el pago deberá realizarse (i) hasta el vencimiento del contrato; (ii) hasta cuando se produzca la libertad; (iii) hasta cuando se produzca la muerte; o (iv) hasta cuando se declare la muerte presunta; aclarando que si alguno de estos últimos tres hechos ocurren antes del vencimiento del contrato, el pago deberá realizarse hasta dicho momento.

Esta norma es la que se objeta por inconstitucional en esta oportunidad, por cuanto el legislador consagra un trato diferenciado frente al trabajador con contrato a término indefinido, en cuanto establece que el pago deberá realizarlo el empleador igualmente en el caso del trabajador con contrato laboral a término fijo, determinando como plazo máximo el vencimiento del contrato a término fijo, o antes, cuando se produzca su libertad o se compruebe o se declare la muerte presunta. De esta manera, el inciso segundo establece un tratamiento diferencial entre el trabajador con contrato laboral a término indefinido y el trabajador con contrato laboral a término fijo, ya que respecto de éste último, si bien establece igualmente las causales mencionadas en el numeral 1º del inciso 1º relativas a la libertad o muerte de la víctima de secuestro y otros delitos contra la libertad individual y personal, establece como primera causal de terminación de la obligación del pago por parte del empleado y término máximo para dicho pago, el vencimiento del contrato laboral a término fijo.

El numeral 3º se refiere al caso del servidor público, y establece que el pago se realizará

hasta cuando se produzcan alguno de los siguientes eventos (i) cuando se produzca su libertad; (ii) se compruebe su muerte; (iii) se declare la muerte presunta; o (iv) se de el cumplimiento del periodo constitucional o legal del cargo.

Por su parte, el numeral 4º consagra como condición para la suspensión del pago el cumplimiento de la edad y los requisitos para obtener la pensión, caso en el cual corresponde al curador iniciar los trámites para solicitar su pago. Y establece el monto máximo de reconocimiento de pago de salario u honorarios y las excepciones. En este mismo numeral el legislador consagra las obligaciones del empleador respecto del pago de las prestaciones sociales del secuestrado, lo cual se rige por las mismas reglas de pago señaladas en los numerales 1 al 4, así como también por los aportes al sistema de seguridad social integral.

En cuanto a los parágrafos, el primero de ellos, se refiere a la estabilidad laboral que se le debe garantizar al secuestrado con contrato laboral vigente o a los servidores públicos que recobren su libertad, periodo que debe ser equivalente al del secuestro, pero cuyo máximo establece la disposición que será de un año contado contado a partir del momento en que se produzca la libertad. En el caso de los servidores públicos, la norma establece que se tendrá en cuenta si ha cumplido la edad de retiro forzoso o el periodo constitucional o legal del cargo. Igualmente, establece que se exceptúan de este beneficio a las demás personas que cumplan con la edad y requisitos para obtener pensión. Precisa la norma que este beneficio de estabilida laboral reforzada mínimo por un año, no obsta para que se pueda dar aplicación a las causales legales de termainación legal del vínculo laboral por justa causa o la remoción del cargo por aplicación del régimen disciplinario, fiscal, penal, según sea el caso.

El parágrafo 2º regula la administración y destinación que deberá llevar a cabo el curador provisional o definitivo de bienes, los cuales deberán ser destinados en forma prioritaria a atender las necesidades de las personas dependientes económicamente del secuestrado.

El parágrafo 3º se refiere al numeral 2º de este mismo artículo, ahora acusado, y establece que en el caso de los servidores públicos, y en caso del cumplimiento del periodo constitucional o legal del cargo, el fiscal o juez competente, podrán determinar la continuidad en el pago de los salarios u honorarios más allá del vencimiento del contrato o del período correspondiente, y hasta tanto se produzca la libertad, o se compruebe la muerte, o se declare la muerte presunta del secuestrado, si al ponderar los elementos de juicio a su alcance, infiere que entre el desempeño del trabajador como servidor público o particular y las causas del secuestro existe un vínculo inescindible.

Finalmente, el parágrafo 4º regula el caso de los miembros de la Fuerza Pública secuestrados, y determina (i) que éstos mantendrán su sueldo básico asignado y un promedio de los haberes devengados durante los últimos tres (3) meses; (ii) que el tiempo que duren privados de su libertad será contabilizado como tiempo de servicios; (iii) que los miembros de la Fuerza Pública secuestrados serán ascendidos cuando cumplan el tiempo reglamentario; y (iv) que al cónyuge y los hijos de los miembros de la Fuerza Pública secuestrados se les reconocerán los derechos adquiridos en materia de salud, educación y servicios sociales.

3.2 La exequibilidad pura y simple de la expresión demandada del numeral 2º del artículo 15 de la ley 986 de 2005

En esta oportunidad la Corte la Corte encuentra que la norma demandada es exequible de manera pura y simple, con fundamento en las siguientes razones:

3.2.1 Como se vio en el acápite 3 de la parte considerativa de esta sentencia, esta Corporación ha establecido que la continuidad en el pago de los salarios y las prestaciones sociales a las familias de las víctimas de secuestro y otros delitos contra la libertad individual, hasta tanto se produzca su libertad o acaezca su muerte real o presuntiva, tiene como fundamento constitucional los artículos 1, 2, 12, 13, 42, 95, 5, 48 y 49, 67 y 69 CP, esto es, se funda en los mandatos superiores de dignidad humana, protección por parte del Estado a la vida, honra y bienes de las personas, a la vida digna, a la igualdad, al mínimo vital, a la familia, a la seguridad social, a la salud y a la educación, que constituyen principios y derechos fundantes del Estado Social de Derecho.

Igualmente, este derecho a la continuidad en el pago de los salarios y prestaciones sociales a las víctimas de secuestros y otros delitos lesivos de la libertad individual encuentra su fundamento en obligaciones internacionales adquiridas por el Estado colombiano, a partir de la incorporación en su ordenamiento jurídico, de diversos instrumentos de derecho internacional, tales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II)[35], enderezados a prevenir, suprimir y erradicar conductas atentatorias de los derechos humanos a la libertad, la integridad y la seguridad personales, los cuales constituyen el parámetro mínimo de protección a partir del cual los Estados deben orientar su legislación a fin de prevenir, proteger y restablecer los derechos fundamentales de las víctimas y sus familiares.

3.2.2. En el mismo sentido, como se expuso en el apartado 4 de la parte motiva de esta providencia, la jurisprudencia de esta Corte se ha encargado de restablecer la igualdad en las condiciones respecto del pago de salarios y prestaciones sociales entre servidores públicos y trabajadores particulares, así como de excluir del ordenamiento jurídico el límite temporal de dos años para el pago continuo de los salarios del secuestrado o desaparecido que se consagraba solo a favor de los servidores públicos, con lo que la protección brindada a los beneficiarios de las víctimas de dichos delitos se extiende hasta el momento de la liberación o de la muerte real o presuntiva y cobija tanto a los trabajadores privados como a los servidores públicos.[36]

Así las cosas, esta Corporación se ha encargado de extender todos los beneficios concedidos a las víctimas de secuestro y sus familias, incluyendo la continuidad en el pago de los salarios y prestaciones sociales de las víctimas de secuestro, haciendolos extensivos también a los beneficiarios de otros delitos contra la libertad individual como la toma de rehenes y la desaparición forzada, por encontrar claramente la configuración de una omisión legislativa relativa a este respecto por parte del legislador.[37]

A este respecto, la jurisprudencia constitucional ha sido clara y reiterativa al afirmar que “en materia de mecanismos de protección para las víctimas de los delitos de secuestro y

desaparición forzada ha estado dirigida en un mismo sentido: no resultan constitucionalmente admisibles las diferenciaciones entre las víctimas de uno y otro delito para efectos de acceder a los beneficios y medidas de protección consagrados en el ordenamiento jurídico interno, particularmente aquella atinente a la continuidad en el pago de salarios u honorarios." [38] (Énfasis de la Corte)

Igualmente, como quedó expuesto, la jurisprudencia de esta Corte en innumerables casos de tutela ha protegido la continuidad en el pago de salarios y prestaciones sociales a las familias de víctimas de secuestro y otros delitos de la libertad individual.

3.2.3 No obstante lo anterior, en este caso, la Corte encuentra que la norma acusada resulta constitucional por ser razonable y proporcionada desde el punto de vista constitucional, al plantear un trato diferenciado justificado entre los trabajadores particulares que cuentan con un vínculo laboral a través de un contrato a término indefinido, y los que cuentan con un contrato a término fijo hasta el vencimiento del mismo, ya que en ambos casos se protege los derechos de las familias secuestradas, a través de la continuidad en el pago de sus salarios y prestaciones sociales hasta que queden en libertad o se demuestre su muerte real o presunta, o en el caso de los trabajadores con contrato a término fijo, hasta la terminación del contrato a término fijo.

(i) En esta norma, la Sala evidencia que no se presenta el déficit de protección alegado para los trabajadores con vínculo laboral con contrato a término fijo, ya que esta medida adoptada por el legislador resulta razonable y proporcionada, ya que se trata de situaciones disímiles, que el legislador decidió regular de manera diferente, y puesto que en todo caso se garantiza el pago de los salarios y prestaciones sociales, hasta el vencimiento del contrato a término fijo del trabajador, o hasta que se recobre la libertad o se declara la muerte real o presunta de la víctima.

(ii) Por tanto, la Corte no deja de reiterar su jurisprudencia en el sentido de reconocer como constitucionalmente válido el derecho a la continuidad en el pago de los salarios y prestaciones sociales de los trabajadores particulares, con contrato a término fijo, hasta que se venza el término del contrato, o se produzca o bien la libertad del secuestrado, o bien se demuestre su muerte real o presunta, lo cual se hace extensivo por mandato de esta misma Corporación a las víctimas de desaparición forzada o toma de rehenes. En consecuencia, es claro para la Sala que en el caso de los trabajadores secuestrados con contrato a término fijo, el derecho a la continuidad en el pago de salarios y prestaciones sociales se reconocerá hasta que se produzca alguna de las circunstancias resolutorias de tal obligación expresamente mencionada por el mismo inciso 2 del artículo 15 demandado.

(iii) Para la Sala estas diferenciaciones realizadas por el legislador tienen sustento tanto en el derecho laboral respecto del tipo de contrato suscrito por el trabajador, como en los límites al principio de solidaridad para los particulares relativo a las cargas soportables frente a los derechos de las víctimas y el flagelo del secuestro y otros delitos contra la libertad individual, y teniendo en cuenta las grandes diferencias que pueden llegar a presentarse dependiendo del tipo de empleador de que se trate, lo cual hace que no todos se encuentren en la posibilidad de responder por la continuidad en el pago de salarios y

prestaciones sociales una vez vencido el término del contrato a término fijo.

(iv) De otra parte, la Sala encuentra que en el parágrafo 3º del mismo artículo acusado, el propio legislador ya dirimió la discusión planteada por los demandantes respecto de la continuidad en el pago de salarios y prestaciones sociales a los trabajadores con contratos a término fijo que se establece en el inciso 2º del artículo 15 objetado, ya que en el parágrafo mencionado el legislador tuvo en cuenta, además de la situación del empleado con contrato a término fijo, la inescindibilidad del secuestro con la actividad que desempeñaba el trabajador, evento que tendrá que valorar y ponderar la autoridad competente (fiscal o juez), con el fin de poder ordenar la continuidad en el pago de los salarios y prestaciones sociales.

En este orden de ideas, este Tribunal pone de relieve que en este asunto el propio legislador en el parágrafo 3º del artículo 15 de la ley acusada, avizoró una solución a esta problemática y previó la posibilidad, de conformidad con la valoración del caso en concreto, de ordenar la continuación del pago de los salarios y prestaciones sociales en el caso de los trabajadores con contratos a término fijo, previsto por el numeral 2º del artículo 15 de la ley 986 de 2005, a partir de la ponderación de todos los elementos de juicio a su alcance, hasta tanto se venza el término legal del contrato, se produzca la libertad, se compruebe la muerte, o se declare la muerte presunta del secuestrado o desaparecido, si infiere que entre el desempeño del trabajador como servidor público o particular y las causas del secuestro o la desaparición existe un vínculo inescindible. En todo caso, debe reiterar la Sala que la facultad que la ley confiere a la autoridad que investiga el secuestro o la desaparición forzada, no constituye un derecho de reconocimiento automático sino una decisión fundamentada en la realidad procesal que debe ser debidamente valorada y comprobada y que por tanto no puede ser arbitraria.

(v) Adicionalmente, la Corte debe hacer énfasis en que la responsabilidad original, primaria y principal frente a la protección de las víctimas de secuestro y otros delitos contra la libertad individual recae fundamental sobre el Estado constitucional y democrático de Derecho, de conformidad con los artículos 1º, 2º y 95 CP. A este respecto, es de resaltar que si bien el Estado ha hecho intentos a este respecto, a través del seguro colectivo que se encontraba consagrado en la Ley 282 de 1996, que en su artículo 9 creó el Fondo Nacional para la Defensa de la Libertad Personal –Fondelibertad-, y en el artículo 22 contemplaba que se tomaría un seguro colectivo para garantizar el pago de salarios y prestaciones sociales de las personas víctimas de secuestro, el cual se haría efectivo cuando el empleador del secuestrado dejara de pagar los emolumentos debidos a su trabajador. Sin embargo, advierte también este Tribunal que ese seguro colectivo nunca se pudo contratar y el ámbito de vigencia del seguro de cumplimiento fue fijado en cinco años[39].

Por tanto, esta Corporación encuentra necesario exhortar al Congreso y al Ejecutivo en cabeza del Ministerio de Defensa, para que regulen y pongan en ejecución un seguro colectivo que cubra las eventualidades referidas en cuanto a la continuidad del pago de salarios y prestaciones sociales de secuestrados y otras víctimas de delitos contra la libertad individual y sus familias en los casos contemplados en el inciso 2 del artículo 15 demandado.

(vi) Finalmente, la Corte debe concluir, con base en el pronunciamiento adoptado mediante la Sentencia C-394 de 2007 que todas las garantías concedidas a las víctimas de secuestro y sus familias, en este caso la continuidad en el pago de los salarios y prestaciones sociales a los trabajadores con contrato a término fijo son extensivas a las víctimas de desaparición forzada y toma de rehenes.

4. Conclusiones

La Corte encuentra que la expresión demandada no resulta violatoria de los artículos 1, 2, 5, 13, 25, 42 y 95 CP, y de tratados internacionales vinculatorios para el país, por cuanto evidencia que el aparte de la disposición demandada configura un tratamiento del legislador que resulta justificado, razonable y proporcionado desde el punto de vista constitucional. De esa manera se declarará exequible la expresión "…hasta el vencimiento del contrato, o" que constituye precisamente el enunciado normativo respecto del cual los demandantes presentan sus objeciones constitucionales.

De este modo, todo trabajador con contrato a término fijo que a esta fecha se encuentre secuestrado o haya sido desaparecido forzadamente, o sea víctima de toma de rehenes, tiene derecho a la continuidad en el pago de su salario y prestaciones sociales hasta tanto se venza el término del contrato a término fijo, se produzca su libertad, o se produzca su muerte real o presuntiva, con lo cual se ponga fin a ese derecho y a la obligación correlativa del empleador particular.

La Corte resalta que no obstante lo anterior, el legislador previó para los casos previstos en el inciso 2º del artículo 15 ahora acusado, la posibilidad de que la autoridad competente decida la continuidad en el pago de los pagos y prestaciones sociales cuando se demuestre una relación inescindible entre el trabajo desempeñado y el delito de secuestro. Igualmente, esta Sala hace hincapié en que la obligación primordial y principal de protección de las víctimas contra la libertad individual recae en cabeza del Estado constitucional y democrático de Derecho, por lo cual exhorta al Congreso y al Ejecutivo en cabeza del Ministerio de Defensa para que regulen en esta materia la creación de mecanismos de garantía del pago y las prestaciones sociales de los trabajadores particulares con contrato a término definido, tal como el seguro colectivo de cumplimiento u otros mecanismos.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

DECLARAR EXEQUIBLE la expresión "…hasta el vencimiento del contrato o" contenida en el numeral 2º del artículo 15 de la Ley 986 de 2005, por los cargos analizados en la presente sentencia.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta (E)

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Ausente

ALBERTO ROJAS RIOS

Magistrado

Con Salvamento Parcial de Voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado Ponente

Con Salvamento Parcial de Voto

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

A LA SENTENCIA C-613/15

PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL TRABAJADOR VICTIMA DE SECUESTRO HASTA EL VENCIMIENTO DEL TERMINO DEL CONTRATO LABORAL A TERMINO FIJO-Norma ha

debido ser declarada exequible de manera condicionada, con el fin de que se proteja de manera efectiva, que una vez que concluya el término del contrato laboral del trabajador víctima de secuestro, se garantice que el Estado asuma el pago de los salarios y prestaciones a su familia (Salvamento parcial de voto)

PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL TRABAJADOR VICTIMA DE SECUESTRO HASTA EL VENCIMIENTO DEL TERMINO DEL CONTRATO LABORAL A TERMINO FIJO-Estado debe garantizar protección efectiva de los derechos fundamentales de la familia afectada con el secuestro (Salvamento parcial de voto)

PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES DEL TRABAJADOR VICTIMA DE SECUESTRO HASTA EL VENCIMIENTO DEL TERMINO DEL CONTRATO LABORAL A TERMINO FIJO-Norma acusada consagra trato diferenciado que resulta discriminatorio desde el punto de vista constitucional entre particulares que cuentan con un contrato a término indefinido y los que cuentan con un uno a término fijo (Salvamento parcial de voto)

VICTIMAS DE SECUESTRO, DESAPARICION FORZADA Y TOMA DE REHENES-Deben encontrarse cobijadas en condiciones de igualdad por los mismos beneficios o consecuencias jurídicas en lo que guarda relación con las medidas de protección dirigidas tanto a él como a su familia (Salvamento parcial de voto)

VICTIMAS DE SECUESTRO, DESAPARICION FORZADA Y TOMA DE REHENES-Jurisprudencia constitucional (Salvamento parcial de voto)

VICTIMAS DE SECUESTRO, DESAPARICION FORZADA Y TOMA DE REHENES-Protección de los derechos de las familias debe ser conferida sin discriminación alguna (Salvamento parcial de voto)

Referencia: Expediente D-10666

Demanda de inconstitucionalidad, contra el artículo 15 numeral 2 (parcial) de la Ley 986 de 2005 “Por medio de la cual se adoptan medidas de protección a las víctimas del secuestro y sus familias, y se dictan otras disposiciones”.

Con el debido respeto por las decisiones mayoritarias de esta Corte, me permito salvar parcialmente mi voto a este fallo mediante el cual se decidió “declarar exequible la expresión “…hasta el vencimiento del contrato o,” contenida en el numeral 2º del artículo 15 de la Ley 986 de 2005, por los cargos analizados en la presenten sentencia”, con base en las siguientes consideraciones:

1. En mi concepto, la norma ha debido ser declarada exequible de manera condicionada, como se propuso en el proyecto original, para que se garantice de manera efectiva, que una vez que concluya el término del contrato laboral del trabajador víctima de secuestro, se garantice que el Estado asuma el pago de los salarios y prestaciones a su familia.

Si bien es cierto que, como lo estableció la Corte por decisión mayoritaria mediante este fallo, la limitación establecida en el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 986 de 2005 para los trabajadores con contrato a término fijo, puede estar justificada desde el punto de vista de su razonabilidad y proporcionalidad, también lo es que el Estado debe garantizar la

protección efectiva de los derechos fundamentales de la familia afectada con el secuestro. A mi juicio, con fundamento en la jurisprudencia constitucional, la Corte ha debido condicionar expresamente la exequibilidad de la norma acusada, a la continuidad del pago de los salarios y prestaciones a cargo del Estado, de manera que esas familias tengan el mismo nivel de protección que se otorga a las víctimas del secuestro del trabajador contratado a término indefinido, tal y como se propuso en el proyecto original en Sala Plena.

2. En este caso, encuentro por tanto que la norma acusada efectivamente consagra un trato diferenciado, que resulta discriminatorio desde el punto de vista constitucional, entre los trabajadores particulares que cuentan con un vínculo laboral a través de un contrato a término indefinido, y los que cuentan con un contrato a término fijo, puesto que a los primeros se les garantiza la continuidad en el pago de sus salarios y prestaciones sociales hasta que queden en libertad o se demuestre su muerte real o presunta, mientras que a los segundos se les coloca como término máximo para el pago de estos emolumentos a sus familias la terminación del contrato a término fijo.

Así las cosas, evidencio que se presenta un manifiesto déficit de protección para los trabajadores con vínculo laboral con contrato a término fijo, tratamiento que resulta discriminatorio, irrazonable y desproporcionado, y contrario al artículo 1° de la Carta, en cuanto implica un desconocimiento de la dignidad del ser humano como fundamento del orden constituido; al artículo 2°, ya que plantea un quebrantamiento del deber de las autoridades de proteger la vida, honra, bienes y demás derechos y libertades de las personas residentes en Colombia; al artículo 5° y 42, pues desampara a una familia no obstante su carácter de institución básica de la sociedad; al artículo 13, porque desconoce el mandato de igualdad en la formulación del derecho; al artículo 25, en razón a que restringe el alcance de una institución que tiene como uno de sus elementos la existencia de una relación de trabajo; al artículo 48, ya que después de un limitado período de tiempo no garantiza el acceso a la seguridad social de la familia del trabajador con contrato a términio fijo; y al artículo 95.2, en tanto limita irrazonablemente el efecto vinculante del principio de solidaridad.

Para solucionar el problema generado por este tratamiento discriminatorio, considero que la Corte ha debido partir de reconocer que se trata de situaciones análogas o similares, puesto que en ambos casos se trata de trabajadores con los mismos requisitos de vínculo laboral establecidos por el CST, y que el límite máximo previsto por el legislador para el pago de los salarios y prestaciones sociales, esto es, hasta el vencimiento del contrato a término fijo, resulta violatorio no solo de la igualdad, sino de todos los demás derechos fundamentales ya mencionados.

En punto a este tema, debo reiterar la jurisprudencia de la Corte en el sentido de reconocer como constitucionalmente válido el derecho a la continuidad en el pago de los salarios y prestaciones sociales de los trabajadores particulares, tanto con contrato a término indefinido, como con contrato a término fijo, y que en este último caso es al Estado a quien le corresponde concurrir a suplir la obligación de la continuación del pago de estos salarios una vez vencido el término del contrato a término fijo.

A juicio de este Magistrado, en este caso el problema relevante desde el punto de vista constitucional es la protección de los trabajadores, independientemente de su vínculo laboral a través de contrato a término indefinido o fijo, cuyas diferencias no hacen mella en la exigencia de protección igualitaria, por cuanto se trata en ambos casos de víctimas de secuestro o de otros delitos contra la libertad individual.

Asi, a pesar de las diferencias que existen a nivel del ordenamiento laboral entre los contratos a término indefinido y los contratos a término fijo, son mayores las similitudes pues ambos cumplen con los requisitos del vínculo laboral previsto por el CST, y por sobretodo, por cuanto se trata de víctimas de delitos contra la libertad individual, que son "….comportamientos igualmente lesivos de derechos fundamentales como la libertad individual, la vida en condiciones dignas, el libre desarrollo de la personalidad, la integridad personal, al igual que acarrean una serie de efectos devastadores para el entorno familiar, efectos estos aún más determinantes en aquellos casos en que la familia dependía económicamente de quien fue privado de la libertad injustamente, lo cual no depende del delito que se configure con dicha privación de la libertad individual."[40]

De esta manera, insisto en que de conformidad con la jurisprudencia de esta Corte y los fundamentos constitucionales mencionados, las víctimas de secuestro, de desaparición forzada o de toma de rehenes, deben encontrarse cobijadas en condiciones de igualdad por los mismos beneficios o consecuencias jurídicas en lo que guarda relación con las medidas de protección dirigidas tanto a él como a su familia, sin que una justificación relativa a las diferencias existentes respecto a su contrato de trabajo sea admisible desde el punto de vista constituiconal.[41]

Como consecuencia de lo anterior, tales diferenciaciones, si bien tienen sustento en el derecho laboral, no lo es menos, que la finalidad que se pretende no se logra mediante la restricción o limitación de la protección de otras víctimas que ostentan igualmente la categoría de trabajadores, cumplen con los requisitos de vinculación laboral, y que solo se diferencian por el tipo de contrato suscrito.

En efecto, en los dos casos se trata de trabajadores víctimas de secuestro u otras conductas lesivas de su libertad, cuyas consecuencias son las mismas para su núcleo familiar, el cual se ve afectado y desprotegido en sus derechos fundamentales, máxime si se tiene en cuenta que en muchos de los casos, el ausente era el principal proveedor del hogar, o la familia dependía por entero de éste.

Acerca de este tema, la jurisprudencia de esta Corte ha expuesto claramente que lo logrado en materia de protección igualitaria de los derechos de las víctimas de secuestro, desaparición forzada y toma de rehenes "….no se opone a que hacia futuro se extienda ese ámbito de protección de tal manera que él se genere a partir de la sola condición de secuestrado o desaparecido, independientemente de la existencia de una relación laboral que le ligue al Estado o a un particular. El profundo contenido lesivo de esos comportamientos amerita que la protección se genere sólo como una manifestación del contenido social de una democracia constitucional y sin referencia a empleador alguno pues se trata de un costo que hacia futuro el Estado y la sociedad deberán asumir por sí mismos, por lo menos en tanto siga vigente el compromiso de realizar las proclamas del Estado

constitucional." [42] (Énfasis de la Corte)

Siguiendo esta filosofía constitucional, en la Sentencia C-400 de 2003, se declaró exequible el parágrafo primero del artículo 10 de la Ley 589 salvo la expresión "hasta por el término de dos (2) años, si este fuera un servidor público", y la expresión "servidor público" del parágrafo segundo, por considerar que: "(…) todo trabajador que se encuentre secuestrado o haya sido desaparecido forzadamente, tiene derecho a la continuidad en el pago del salario u honorarios hasta tanto se produzca su libertad, se compruebe su muerte, se declare su muerte presunta o concurra otra circunstancia que ponga fin y a la obligación correlativa del empleador". (Resalta la Corte)

La sentencia referida representa un importante avance en la protección de los derechos de quienes son víctimas del conflicto armado por cuanto la Corte consideró que no era constitucionalmente válida la diferencia de trato prevista entre los trabajadores públicos y privados, ni la diferencia en cuanto al término de duración del derecho al pago de salarios según se tratara de un secuestro o de una desaparición forzada.

La finalidad de mantener una relación laboral o contractual es la de continuar pagando la remuneración para que, de esa forma, se asegure la satisfacción de las necesidades básicas de la familia del trabajador secuestrado o desaparecido, razón por la cual no cabe hacer distinción constitucional válida entre el trabajador particular con vínculo laboral con contrato a término indefinido o contrato a término fijo, puesto que en ambos casos se constituye un delito injusto, y por tanto, la protección de los derechos de las familias debe ser conferida sin discriminación alguna.

A este respecto, debo hacer énfasis, en que mientras persista la situación de secuestro o desaparecimiento, la afectación de los derechos de las familias subsiste, en consecuencia, no existe razón válida desde el punto de vista constitucional para mantener la restricción de continuidad del pago para los trabajadores particulares con contrato a término fijo, sino que debe mantenerse la continuidad del pago y las prestaciones sociales por parte del Estado una vez vencido el término del contrato.

En este orden de ideas, para este Magistrado es claro que es al Estado a quien le corresponde la obligación de concurrir en la continuación del pago de los secuestrados con contrato a término fijo, a través de figuras como el seguro colectivo que se encontraba consagrado en la Ley 282 de 1996, que en su artículo 9 que creó el Fondo Nacional para la Defensa de la Libertad Personal –Fondelibertad-, y en el artículo 22 contemplaba que se tomaría un seguro colectivo para garantizar el pago de salarios y prestaciones sociales de las personas víctimas de secuestro, el cual se haría efectivo cuando el empleador del secuestrado dejara de pagar los emolumentos debidos a su trabajador. Sin embargo, este seguro colectivo nunca se pudo contratar y el ámbito de vigencia del seguro de cumplimiento fue fijado en cinco años[43].

Por consiguiente, concluyo que la norma ha debido ser declarada exequible de manera condicionada, con el fin de que se proteja de manera efectiva, que una vez que concluya el término del contrato laboral del trabajador víctima de secuestro, se garantice que el Estado asuma el pago de los salarios y prestaciones a su familia.

Con fundamento en lo expuesto, salvo parcialmente mi voto a la presente decisión, en la que serví a la Corte Constitucional como Magistrado Ponente.

Fecha ut supra,

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

[1] Consultar especialmente las sentencias Ver sentencias C-400 de 2003 y C-394 de 2007.

[2] Sentencia C-400 de 2003.

[3] Ibidem.

[5] Sentencia C-400 de 2003.

[6] Ibidem.

[7] Ibidem.

[8] Ibidem.

[9] Sentencia C-394 de 2007.

[10] Ver Sentencias T-015 de 1995 y C-400 de 2003.

[11] Consultar la Sentencia C-394 de 2007.

[12] Sentencia C-400 de 2003.

[13] Ibidem.

[14] Sentencia C-394 de 2007.

[15] Ibidem.

[16] Sentencia C-400 de 2003.

[17] Sentencia C-400 de 2003.

[18] Ibidem.

[19] Sentencia C-394 de 2007.

[20] Ibidem.

[21] Aprobado mediante Ley 171 de 1994 y estudiada su constitucionalidad por sentencia C-225 de 1995.

[22] Aprobada por la Ley 707 de 2001 y revisada su constitucionalidad en sentencia C-580

de 2002.

[23] Sentencia C-394 de 2007.

[24] Al respecto consultar las Sentencias C-542 y C-565 de 1993, y C-069, C-213 y C-273 de 1994.

[25] Sentencia T-015 de 1995.

[26] Esta norma estipulaba, en su texto original, que quien actuara como curador de la víctima de desaparición forzada o secuestro podría continuar percibiendo los salarios u honorarios a que ésta tuviera derecho, siempre y cuando se tratara de un servidor público. Adicionalmente, consagraban un trato diferente entre los familiares de las víctimas de secuestro y aquellos de las víctimas de desaparición forzada, ya que, mientras que a los primeros se les confería el beneficio hasta tanto el secuestrado recuperara su libertad, a los segundos únicamente se les otorgaba hasta por el término de dos años.

[27] Ver Sentencias T-158 de 1996, T-292 de 1998, T-637 de 1999, T-1699 de 2000, T-1634 de 2000, T-1337 de 2001, T-358 de 2002, T-105 de 2001, T-520 de 2003 y T-093 de 2003, Sentencia T-1135 de 2003, Sentencia T-212 de 2005, T-676 de 2005, T-778 de 2008.

[28] Consultar la detallada descripción de esta normativa en la Sentencia C-394 de 2007.

[29] Ibidem.

[30] Esta ley fue modificada por la Ley 986 de 2005, parcialmente impugnada en esta oportunidad.

[31] El Decreto 1923 de 1996, reglamentó el funcionamiento del seguro colectivo para garantizar el pago de salarios y prestaciones sociales de las personas víctimas de secuestro.

[32] Sentencia C-400 de 2003.

[33] Esta ley fue modificada por la Ley 599 de 2000 (Código Penal).

[34] Sentencia C-394 de 2007.

[35] Aprobado mediante Ley 171 de 1994 y estudiada su constitucionalidad por sentencia C-225 de 1995.

[36] Ver Sentencia C-400 de 2003.

[37] Ver Sentencia C-394 de 2005.

[38] Sentencia C-400 de 2003.

[39] Sentencia C-400 de 2003.

[40] Sentencia C-394 de 2007, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[41] Ibidem.

[42] Sentencia C-400 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[43] Ibidem.