

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-03
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 1 de 21

## PERSPECTIVAS DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA PARA DESMOVILIZADOS DEL CONFLICTO EN COLOMBIA

**Alejandra Vanessa Buriticá Álvarez**  
E-mail: [alejab\\_0506@hotmail.com](mailto:alejab_0506@hotmail.com)

**Mariana Bolívar Acosta**  
E-mail: [marianab1779@hotmail.com](mailto:marianab1779@hotmail.com)

**Leidy Carolina Jiménez Cataño**  
E-mail: [leca.163@hotmail.com](mailto:leca.163@hotmail.com)  
Institución Universitaria de Envigado  
**2016**

**Resumen:** El tema escogido en la elaboración del presente artículo es de gran importancia académica, toda vez que busca analizar las perspectivas de la aplicación del principio de la estabilidad laboral reforzada para desmovilizados del conflicto en Colombia, de tal manera que se pueda hacer una aproximación discursiva al fenómeno en cuestión y así forjarse un sano criterio frente al asunto. Es así como en este escrito se pretende llevar a cabo un análisis de las perspectivas de la aplicación del principio de la estabilidad laboral reforzada para desmovilizados del conflicto en Colombia; para ello, se establecen los fundamentos normativos y jurisprudenciales del principio de la estabilidad laboral reforzada; a su vez, se identifican las formas de aplicación del principio de la estabilidad laboral reforzada para desmovilizados del conflicto según las diferentes figuras contractuales; y por último, se determina la garantía de los derechos prestacionales a que tendrían lugar los desmovilizados del conflicto en Colombia en virtud del principio de la estabilidad laboral.

**Palabras claves:** *Estabilidad laboral, Estabilidad laboral reforzada, Seguridad social, Desmovilizados, Conflicto, Posconflicto, Estado de debilidad manifiesta, Beneficios prestacionales.*

**Abstract:** The theme chosen in the preparation of this article is of great academic importance, since it seeks to analyze the prospects for applying the principle of employment stability for demobilized conflict in Colombia, so you can do a discursive approach to phenomenon in question and thus forge a sound judgment against the matter. Thus in this paper it is to carry out an analysis of the prospects for applying the principle of employment stability for demobilized the conflict in Colombia; for this, regulatory and jurisprudential foundations of the principle of employment stability are established; in turn, forms of application of the principle of job stability enhanced conflict demobilized under different contractual arrangements are identified; and finally, the guarantee of benefits and services to take place demobilized conflict in Colombia under the principle of job stability rights is determined.

**Keywords:** Job stability, enhanced job security, social security, Demobilized, Conflict, Post-Conflict, State of manifest weakness, provisional benefits.

### 1. INTRODUCCIÓN

Una noción básica fundamental en el ámbito del Derecho Laboral y del Derecho

prestacional es que el trabajo es la facultad que tiene toda persona para emplear su fuerza en concordancia con sus aptitudes y conocimientos. Esta facultad comprende dos

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 2 de 21</b>

aspectos que deben considerarse para efectos de su cabal entendimiento. Por una parte, implica para el Estado la obligación de brindar a todas las personas aptas para trabajar, la oportunidad de ocuparse en las actividades que les plazcan, de acuerdo con sus aptitudes y preparación; por otra parte, significa que nadie puede impedir a otro el ejercicio de una actividad lícita, cualquiera que ella sea.

Manifiesta la Corte Constitucional colombiana en Sentencia T-125 de 2009 que la protección a la estabilidad en el empleo respecto de todos los trabajadores contemplada en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991, es un principio que rige de manera general las relaciones laborales, lo que supone que el cumplimiento estricto de las obligaciones propias que demanda el desarrollo del objeto del contrato de trabajo por parte del empleado, redunde en la conservación de su cargo, salvo que exista un procedimiento previo, o que se verifique alguna de las causales contempladas en la ley para que el empleador pueda dar por terminada la relación de trabajo.

Si bien el concepto de estabilidad laboral reforzada no posee una definición normativa explícita, sobre éste se ha ocupado la jurisprudencia constitucional colombiana, con fundamento en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia; al respecto, las sentencias C-470 de 1997 y T-041 de 2014 de la Corte Constitucional hacen referencia al principio de estabilidad laboral reforzada en los siguientes términos:

En general el derecho a la estabilidad laboral consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido (Corte Constitucional, Sentencias C-470 de 1997 y T-041 de 2014).

Con lo anterior se evidencia que el principio de estabilidad laboral reforzada tiene como propósito garantizar el derecho al trabajo de aquellas personas que por su condición se encuentren en estado de vulnerabilidad manifiesta, obligando al empleador a garantizar su continuidad laboral, lo que lleva a que el trabajador no

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 3 de 21</b>

pueda ser despedido sin que medie una justa causa para ello.

Esta es una figura que beneficia principalmente a todos los trabajadores en general, para no ser despedido sin justa causa, salvo el pago de indemnizaciones de la norma laboral, que no obstante no cubre otros daños que pudiese ocasionar el despido; pero en particular, está dirigido a brindar una protección especial a quienes demuestren una vulnerabilidad manifiesta.

Esta es una situación que merece especial atención, en la medida en que el Estado colombiano debe brindarles, no sólo la seguridad necesaria a estos excombatientes, sino también oportunidades que permitan su reintegración social, lo cual debe ir acompañado, tal y como lo proponen Castillo y Moreno (2013) de procesos de reintegración económica, así como procesos de “reintegración laboral (Roldán, 2013, p. 107); esta grupo poblacional, podría por tanto catalogarse como personas sometidas a una vulnerabilidad o debilidad manifiesta, ya que la sociedad se podría mostrar reticente a aceptarlos en contextos laborales.

A su vez, ello exige conocer cómo dentro del marco del principio de la estabilidad reforzada, los derechos de contenido prestacional jugarían un papel relevante, ya que estos son necesarios e indispensables para su reinserción desde una óptica laboral.

Desde una perspectiva cualitativa, se propone el abordaje dogmático hermenéutico del principio de la estabilidad laboral reforzada, mediante la descripción e identificación del principio en comento en una población específica como serían los desmovilizados de los grupos insurgentes que participan en el conflicto colombiano, como puede ser el caso, de los guerrilleros de las FARC que dejen sus armas en el marco del actual proceso de paz.

## **2. FUNDAMENTOS DEL PRINCIPIO DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**

En Colombia, asume rango constitucional el derecho que tiene todo trabajador a la estabilidad en el empleo, a través de la Constitución Política de 1991 al establecerlo

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 4 de 21</b>

como uno de los principios mínimos fundamentales en el artículo 53 de la carta.

Este principio se introduce como una garantía para el trabajador, independientemente al tipo de relación que lo alberga, el cual beneficia tanto a las personas vinculadas mediante un contrato de trabajo e incluso a los trabajadores independientes.

Se traduce pues la estabilidad como

(...) el derecho que tiene el trabajador a conservar su puesto de trabajo en tanto perduren las causas que dieron comienzo al contrato, no se presente el incumplimiento grave de sus obligaciones y no intervengan circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación (De la Cueva, 2001, p. 161).

Como principio otorga carácter permanente a la relación laboral y su disolución depende exclusivamente del trabajador y excepcionalmente del empleador, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de sucesos ajenos a la voluntad de los sujetos de la relación que impidan continuar con la relación laboral.

El doctrinante De la Cueva (2001) agrega que la estabilidad en el trabajo

es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y solo excepcionalmente de la del patrón, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación (p. 162).

También aparecen otros conceptos de estabilidad laboral reforzada, como el de Villegas (2004), quien considera que es “el derecho de permanencia de quien trabaja, mientras subsista la materia de la relación de trabajo y no se le aduzca y compruebe una justa causa de terminación de la relación de trabajo” (p. 271).

Ahora bien, Montenegro (1977) agrega a la definición de estabilidad en el empleo que “desde el punto de vista del trabajador subordinado del empleador privado, es el derecho de aquel a conservar su empleo durante toda su vida laboral, siempre que no sobrevenga justa causa de despido judicialmente comprobada” (p. 41).

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 5 de 21</b>

Son también participes frente al concepto de la estabilidad laboral reforzada los autores De La Fuente, Pla y Uriarte, citados por Guerrero (1995), los cuales han establecido dos categorías de protección al trabajador:

1. Estabilidad Laboral Relativa: mecanismos que buscan disuadir al empleador de despedir al trabajador. Estos traen como consecuencia una indemnización.

2. Estabilidad laboral absoluta: limita cualquier actuación del empleador que busque la desvinculación, y retrotrae la situación de hecho a aquella existente antes del despido. Su mecanismo es la declaratoria de la nulidad del despido, motivo por el cual se debe reincorporar al trabajador a su puesto de trabajo (p. 35).

Coinciden pues los autores anteriores citados en que la estabilidad en el empleo es la garantía que tiene el trabajador de no ser despedido, salvo por justa causa comprobada, encontrando que la doctrina desconoce la facultad del empleador de despedir de forma unilateral y sin justa causa al trabajador que cumple con sus funciones. Al anterior concepto se le conoce como estabilidad absoluta, pues implica el reintegro del trabajador al empleo que desempeñaba al momento de su desvinculación.

La doctrina ha establecido que el derecho a la estabilidad laboral reforzada es la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los beneficios prestacionales y salariales, incluso en contra de la voluntad del empleador, sino existe una causa relevante que justifique el despido.

El artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo establece el principio a la estabilidad en el trabajo al determinar que en todo caso que no se determine la modalidad de duración del contrato de trabajo, este adquirirá la modalidad de un contrato a término indefinido.

Sin embargo, hay un sector de la doctrina que busca darle mayor libertad a los empleadores para terminar la relación laboral por su voluntad al solo cancelar una indemnización, afirmando que el principio ha cambiado por causa a las tendencias flexibilizadoras que desvirtúan el objetivo con el cual se creó tal principio, permitiendo así que ante causas diferentes a las del

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 6 de 21</b>

incumplimiento del contrato finalicen un vinculo laboral.

Tal como lo ha dicho la Corte Constitucional en la Sentencia C-470 de 1997 “todos los trabajadores tienen un derecho general a la estabilidad en el empleo”, derecho constitucional consagrado en el artículo 53 de la constitución política, derecho que en algunos casos especiales es aun más fuerte y al cual le cabe hablar de un derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada.

Es importante resaltar que el artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo, de manera interpretativa consagra el principio de estabilidad en el empleo al determinar que en caso que no se determine la modalidad de duración del contrato de trabajo, este adquirirá la modalidad de un contrato a término indefinido.

Ahora bien, la relación contractual que se da en virtud del contrato de trabajo puede darse por terminada, pero esto no implica que tal rompimiento sea voluntad de ambas partes, entendiendo pues que en derecho

laboral se establece para la protección de trabajadores unas medidas para asegurar la estabilidad laboral del empleado.

Para el logro de una estabilidad laboral reforzada es necesario pues que el ordenamiento jurídico propicie una garantía real y efectiva para que sea posible mantener la relación laboral.

No obstante, la Corte Constitucional ha dicho que estabilidad no es equivalente a inamovilidad y que no se le puede entender como el derecho a una permanencia en un puesto de trabajo de manera indefinida, sin importar cuál ha sido la causa de la ruptura de la relación laboral, sin embargo existen circunstancias en el ámbito laboral, que cobran especial relevancia.

Lo anterior, conforme al artículo 53 de la Constitución Nacional, la cual establece un derecho general a la estabilidad en el empleo, sin embargo, existen casos en que este derecho constitucional a la estabilidad laboral se vuelve reforzado por motivo a situaciones que los hace más vulnerables como es el caso de los dirigentes sindicales, y por supuesto, la

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 7 de 21

mujer en estado de embarazo, casos para los cuales es posible hablar de un derecho constitucional a una estabilidad laboral reforzada.

Circunstancias que no han permitido dar estabilidad al trabajador en Colombia son los procesos de estabilización y reformas que buscaban adecuar nuestras economías a las crisis internacionales de la época, buscando preservar la capacidad de pago de la deuda externa, pues no han permitido asentar las bases para un crecimiento económico y social y de otro lado la flexibilización del derecho laboral llevada a cabo a través de reformas laborales que no han contribuido a que los empleados sean más productivos y competitivos.

### 3. LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA PARA DESMOVILIZADOS SEGÚN LAS DIFERENTES SITUACIONES CONTRACTUALES

A continuación se intenta realizar un ejercicio de interpretación y análisis de diversas situaciones que pueden generar

cierta estabilidad laboral, incluso aquella de carácter reforzado, para desmovilizados de organizaciones insurgentes, según diferentes situaciones contractuales.

#### 3.1. ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA EN LOS CONTRATOS A TÉRMINO FIJO

Con el Decreto Ley 2351 de 1965, en Colombia, se introduce el contrato a término fijo, luego de haber entrado en vigencia la Ley 141 de 1961 que consagró el contrato a término indefinido.

El contrato a término fijo se establece por la necesidad empresarial de tener diferentes alternativas de contratación, diferente a la del contrato a término indefinido, y así poder darle temporalidad a la relación laboral, convirtiéndose en alternativa para llenar vacantes cuando era necesario reemplazar licencias, vacaciones o simplemente para incrementar la producción.

El centro de la discusión frente a la estabilidad laboral reforzada en los contratos a término fijo es la materialización de tal principio que consagra el artículo 53 de la

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 8 de 21</b>

Constitución Política, pues por la naturaleza del contrato a término fijo lleva a creer que se vulnera o desconoce el principio de estabilidad laboral reforzada absoluta. No obstante, el principio de estabilidad laboral y el contrato a término fijo no se excluyen entre sí, pues

(...) recrean una relación de comprensión y utilidad, tratan de lograr lo que parece imposible: un equilibrio de los intereses que están en juego en toda relación laboral, los de los trabajadores por un lado y los de los empleadores por el otro (Benítez et al., 2006, p. 154).

Con fundamento en lo anterior, la Corte Constitucional se pronunció en Sentencia C-016 de 1998:

El solo vencimiento del plazo inicialmente pactado, producto del acuerdo de voluntades, no basta para legitimar la decisión del patrono de no renovar el contrato, solo así se garantizará de una parte la efectividad del principio de estabilidad, en cuanto expectativa cierta y fundada del trabajador de mantener su empleo, si de su parte ha observado las condiciones fijadas por el contrato y la ley, y de otra la realización del principio, también consagrado en el artículo 53 de la carta política, que señala la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral (Corte Constitucional, 1998, C-016).

Para analizar el tema es necesario señalar que nos encontramos frente a dos postulados que son protegidos constitucionalmente y que al parecer se encuentran enfrentados y son: las mujeres embarazadas que gozan de una estabilidad laboral reforzada y por el otro la autonomía de la voluntad cuando las partes firman un contrato a término fijo, del cual se supone la terminación del contrato por la llegada de la fecha pactada.

La solución al enfrentamiento de estos dos derechos protegidos constitucionalmente debe dirigirse a la presencia conjunta de ambos, como lo resolvió la Corte en Sentencia C-016 de 1998 y la T-426 del mismo año al decir que la llegada del término del contrato no siempre da lugar a la terminación del contrato por justa causa pues si a la fecha de expiración del contrato subsisten las causas y el trabajador cumplió con sus obligaciones, a éste se la debe garantizar su renovación.

Para terminar un contrato laboral cuando existe notificación del estado de gravidez de la trabajadora que cumple con sus obligaciones, deberá analizarse si las causas que originaron la contratación aun permanecen, pues de responderse afirmativamente no es dable dar por

terminado el contrato a término fijo, mas aún cuando la constitución obliga al Estado y a la sociedad a brindar una protección especial a la mujer en estado de embarazo (Corte Constitucional, 1998, T-426).

Ahora bien, frente a los contratos a término fijo, agrega la Corte Constitucional lo siguiente:

En concordancia con los principios fundamentales que gobiernan la actividad laboral, no basta con el simple vencimiento del plazo estipulado para que la relación laboral pueda darse por terminada [...] el principio de estabilidad en el empleo es aplicable a las relaciones laborales surgidas de contratos a término fijo, toda vez que tal principio implica una expectativa cierta y fundada del trabajador de conservar el empleo en cuanto cumpla con sus obligaciones laborales y el interés del empleador, motivado en las necesidades de la empresa, de prolongar o mantener el contrato (Corte Constitucional, 1998, T-426).

De lo anterior se desprende pues, que es enfática la Corte Constitucional al concluir que la llegada de la fecha de terminación del contrato con justa causa para la terminación de la relación laboral, no es suficiente si subsisten las causas que le dieron origen al contrato, la materia del trabajo y si ésta cumplió juiciosamente con sus obligaciones.

La única situación que admite la Corte Constitucional para no conceder la protección constitucional, es cuando la desvinculación se produce por cierre de la empresa, por lo que en consecuencia las causas y la materia del trabajo desaparecen.

Es importante resaltar la Sentencia T-206 de 2002, en donde se define el término de estabilidad laboral:

Así, el corto término del mismo, le resta fundamento a la expectativa de conservar el empleo. Si, además, se considera que el empleador desde el inicio de la relación laboral se encontraba intervenido y en proceso de reestructuración y liquidación de personal, y, que el contrato de 60 días solo había sido prorrogado dos veces, la actora no podía tener una expectativa cierta y fundada respecto de su estabilidad en el trabajo, a pesar de la existencia de un vínculo laboral (Corte Constitucional, 2002, T-206).

De lo anterior se desprende que el contrato a término fijo debe pactarse por un tiempo razonable que genere una expectativa cierta y fundada para el trabajador, lo que conlleva a que si la Corte en posteriores sentencias se acoge a esta sentencia, muchos contratos a término fijo podrían ser excluidos de la protección constitucional.

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 10 de 21</b>

En resumen, se puede afirmar que la doctrina que ha establecido la Corte Constitucional, en cuanto a la protección reforzada obliga al empleador a conservar el contrato mientras subsista la materia del trabajo y el trabajador no incumpla con sus obligaciones.

### **3.2. PRIMACÍA DE LA REALIDAD SOBRE LAS FORMALIDADES**

Con fundamento en el concepto que trae el doctrinante Guerrero (1995) sobre la primacía de la realidad sobre las formalidades, “prima siempre la verdad de los hechos sobre la apariencia o por encima de los acuerdos formales. Lo que interesa es lo que suceda en la práctica, más que lo que las partes hayan convenido o establecido en documentos” (p. 107).

En los artículos 22, 23 y 24 del CST encontramos que se desarrolla plenamente el artículo 53 de la Carta Constitucional, pues en estos se define que es el contrato de trabajo, sus elementos esenciales, y la presunción de que toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo.

Con fundamento en lo anterior, cuando una persona trabaje para otra de manera personal, de manera subordinada a cambio de un salario, nos encontramos frente a un contrato de trabajo, lo que al final se traduciría en el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades o contrato realidad.

Dentro del derecho privado encontramos la figura del contrato de prestación de servicios, la cual tiene como carácter esencial la no subordinación de la persona que presta el servicio ante quien se beneficia, con las implicaciones de no tener que cumplir un horario, recibir órdenes, ni tener exclusividad hacia la persona que se presta el servicio.

No obstante la situación del contratista prestador de servicios es desventajosa frente a quienes sí son subordinados, pues aparte de que no tienen honorarios, ni hay pago de prestaciones sociales, ni aporte compartido a la seguridad social, los empleadores se pueden aprovechar de esta modalidad para que les sea más económico el contrato de trabajo. Sin embargo, la legislación

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 11 de 21</b>

Colombiana establece en el artículo 24 del CST una presunción legal según la cual toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo.

Ahora bien, la importancia del recuento anterior sobre el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades es establecer que en caso que un desmovilizado contrate como prestador de servicios, sí hay subordinación, se debe entender que en realidad estamos frente a un contrato laboral, pues dentro del sistema capitalista que nos rige es muy factible encontrar contratos de esta naturaleza y es por esto que es necesario proteger al trabajador.

Sobre el tema, la Sentencia T-373 de 1998 define la relación laboral como:

El desempeño libre de la actividad personal legítima que entraña la obtención de estipendios económicos que sufragan necesidades de la persona y su núcleo familiar y que debe prestarse en condiciones dignas y justas [...] comprende tanto el trabajo subordinado, esto es la relación laboral de derecho privado y la legal y reglamentaria de derecho público, como la prestación de servicios de manera independiente, en donde se deja al contratista autonomía en la forma de

cumplir sus obligaciones (Corte Constitucional, 1998, T-373).

Se concluye, que en los contratos de prestación de servicios, la protección constitucional a la estabilidad laboral reforzada, opera siempre y cuando la causa de la no renovación del contrato de prestación de servicios es por el estado de gravidez del contratista, ya que siempre que se demuestre que la causa de no continuación con los servicios sea por causa de dicho estado, debe ser protegido a través de la acción de tutela y se debe equiparar dicha relación de derecho civil a una de derecho laboral.

### **3.3. LICENCIA DE MATERNIDAD EN LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS**

Ante la terminación unilateral del contrato de trabajo de una mujer en estado de gestación, sin justa causa, se presenta la vulneración de derechos fundamentales de la madre y del menor, que pueden ser susceptibles de protección constitucional mediante la acción de tutela, “como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, como quiera, que lo

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código:</b> F-PI-32
		<b>Versión:</b> 01
		<b>Página</b> 12 de 21

que se busca es proteger el mínimo vital de la madre y de su hijo que está por nacer” (Corte Constitucional, 2004, T-848).

En concordancia con lo anterior al juez constitucional le compete la verificación de supuestos fácticos que permitan la procedencia de esta acción, tratándose de la protección de la mujer en estado de embarazo o en periodo de lactancia.

Se ha entendido, con fundamento en los pronunciamientos de la Corte Constitucional donde el más relevante en la materia ha sido la Sentencia T-848 de 2004, que la protección a la maternidad se extiende a los contratos civiles de prestación de servicios aunque este sea de carácter estrictamente civil y de duración definida, por cuanto ha dicho la Corte que:

Así, a pesar que por la naturaleza jurídica de este tipo de contrato se prevé una terminación cierta, que normalmente mermaría el alcance de la estabilidad del empleado, cuando se trata de una mujer trabajadora en estado de embarazo, se debe aplicar el criterio de la Corte en el sentido de que el solo vencimiento del plazo inicialmente pactado, no basta para legitimar la decisión del patrono de no renovar el contrato’ (Corte Constitucional, 2004, T-848).

En conexión, la Corte constitucional ya había afirmado que si al momento de la terminación del plazo pactado subsistían las causas que originaron el trabajo, su materia y el trabajador cumplió juiciosamente con sus obligaciones, se le debe garantizar la renovación del contrato a este, tal como lo expreso la Corte en Sentencia T-040A de 2001.

Con fundamento en lo anterior, se considera pues que mientras se afecte el mínimo vital y móvil de la madre y del menor, debe proceder la acción de tutela para salvaguardar sus derechos fundamentales ya sea que se hayan vulnerado o amenazado, además, la consagración de la licencia de maternidad en la legislación Colombiana se ha producido en desarrollo de la “obligación que el Estado tiene de proteger la mujer durante y después del embarazo, de tal manera garantiza también los derechos del recién nacido” (Corte Constitucional, 2004, T-848).

Define la Ley 100 de 1993 que para que la EPS a la que se encuentra afiliada una

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 13 de 21</b>

trabajadora esté obligada a pagarle la licencia de maternidad, deberá cumplir con los siguientes requisitos: 1. Que la trabajadora haya cotizado ininterrumpidamente al sistema de seguridad social en salud durante todo el periodo de gestación 2. Que su empleador (o ella misma, en caso de las trabajadoras independientes) haya pagado de manera oportuna las cotizaciones al sistema de seguridad social en salud, por lo menos cuatro de los seis meses anteriores a la fecha de causación del derecho y que lo haya hecho de manera completa durante el año anterior a la causación del derecho.

No obstante, de estar frente a un contrato realidad, es decir, un contrato donde se den los elementos de un contrato laboral los cuales son subordinación, prestación personal del servicio y salario, pero que estuviese disfrazado bajo un contrato de prestación de servicios, debe ser reconocida la licencia de maternidad, por hacer esta parte de la protección que el Estado le debe brindar a la mujer dentro y posterior al parto, para proteger su mínimo vital y el del menor.

Para concluir, es preciso recordar que la Corte Constitucional ha sostenido que cuando se amenaza el mínimo vital de la madre y del recién nacido por el no pago de la licencia de maternidad, este deja su carácter legal y se torna en un derecho fundamental, cuya protección es procedente a través de la acción de tutela y en el entendido de lo anterior, así la trabajadora no esté vinculada bajo un contrato de carácter laboral sino de prestación de servicios, mientras sean vulnerados o amenazados los derechos al mínimo vital y móvil de la madre y del recién nacido, se extiende la protección a la cual está obligado el Estado frente a la maternidad, dentro del cual se vincula la licencia de maternidad.

#### **4. GARANTÍA DE LOS DERECHOS DE LOS DESMOVILIZADOS**

De conformidad con las diferentes situaciones previamente expuestas, corresponde señalar una serie de medidas que posiblemente contribuirían a potenciar la inclusión laboral de los desmovilizados en Colombia.

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 14 de 21</b>

#### **4.1. AMPLIACIÓN DEL CONCEPTO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**

La discriminación de estas personas no solo se presenta a la hora de acceder a un empleo, sino también respecto de la conservación del mismo.

En cuanto a esto último, es menester hacer referencia a la noción de estabilidad laboral, entendida esta como “... la certidumbre que debe asistir al empleado (de que) mientras de su parte haya observancia de las condiciones fijadas por la ley en relación con su desempeño, no será removido del empleo” (Corte Constitucional, 2001, T-790).

Es por lo anterior que la Corte Constitucional ha desarrollado la doctrina de la estabilidad laboral reforzada, con la cual limita la libertad de los empleadores a la hora de dar terminación a los contratos de trabajo de ciertas personas, más específicamente, personas que se encuentran en situaciones de indefensión como lo son, por ejemplo, las personas discapacitadas y las mujeres en estado de embarazo.

Esta alternativa de solución de ampliar el concepto de estabilidad laboral reforzada propuesto por la Corte Constitucional para personas con algún tipo de discapacidad, surge del supuesto de que si bien algunos desmovilizados tienen discapacidades físicas producto de su actuar en el conflicto, hoy en día su principal discapacidad es una discapacidad o limitación social.

Es innegable que no existe una estabilidad laboral de los desmovilizados garantizada desde la misma sociedad. Si bien es cierto que los desmovilizados se encuentran en una situación de discapacidad social, ampliar este concepto de estabilidad reforzada para ellos en este sentido en vez de promover su inclusión laboral, probablemente produciría el efecto contrario en la medida en que generaría un incremento en la falta de voluntad de los empresarios pues adicional al esfuerzo de confianza y voluntad que ya constituye el hecho de su contratación, se les estaría poniendo una traba a la hora de dar por terminado su contrato de trabajo.

Por lo anterior, es necesario analizar otras posibles soluciones a esta situación a través

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 15 de 21</b>

de las cuales podría potenciarse e incentivarse la inclusión de los desmovilizados al mercado laboral legal.

#### **4.2. CONCESIÓN DE BENEFICIOS TRIBUTARIOS**

Conceder beneficios tributarios a las empresas que vinculen desmovilizados dentro de su nómina podría constituir una alternativa que a la luz de la economía de las empresas resultara provechosa y que incentivaría el propósito buscado.

Sin embargo, tal y como destaca Roldán (2013), esta opción no está contemplada dentro del Estatuto Tributario, y la ley que lo reformará para incluirlo, con seguridad sería demandada ante la Corte Constitucional por violar el derecho a la igualdad entre otros, de muchos otros trabajadores que aunque no son desmovilizados, sí están en condiciones desfavorecedoras y que al existir este beneficio podrían llegar a verse excluidos a la hora de la contratación.

Por lo anterior, es menester recurrir a otros mecanismos de solución del problema

que mientras promuevan la inclusión de unos, no incentiven la exclusión de otros.

#### **4.3. OTORGAMIENTO DE MICROCRÉDITOS PARA CREAR MICROEMPRESAS**

De otra parte, el Estado puede apoyarse en otras alternativas para promover la inclusión laboral de los desmovilizados y así contribuir a la satisfacción de sus necesidades personales y del núcleo familiar.

Es el caso, según lo ejemplifica Roldán (2013), de otorgar microcréditos a los desmovilizados con el fin de que ellos mismos creen su propia microempresa con base a conocimientos adquiridos durante las jornadas de educación técnico-profesional o educación superior o basados en habilidades y conocimientos propios previamente adquiridos. Lo anterior permite que en caso de que no puedan vincularse al mercado laboral a través de una empresa por alguno de los motivos previamente señalados, lo hagan a través de sí mismos con el apoyo del Estado y así velar por su supervivencia y bienestar.

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 16 de 21</b>

Respecto de esta propuesta, es importante resaltar lo siguiente:

La ley protege tanto el trabajo dependiente como el independiente, entendido el primero como aquel en el que una relación de subordinación entre dos sujetos produce un vínculo donde se generan recíprocas obligaciones, derechos y deberes entre las dos personas, y el independiente como aquel que se realiza por cuenta propia sin la existencia de un vínculo de subordinación con otra persona y que no requiere de un título para ejercerse (Manrique et al., 2011, p. 89).

De la misma forma, esta alternativa garantiza la libertad de escoger profesión u oficio consagrada en la misma Constitución en su artículo 26 y no obliga a estas personas a tener que aceptar cualquier oferta laboral en cualquier condición que esta ofrezca, sino que les permite desarrollar libremente su propia actividad. Es decir, esta propuesta garantiza la inclusión laboral en un marco de libre escogencia.

Encontrar un trabajo estable constituye una de las principales dificultades económicas que enfrentan los desmovilizados y esta solución garantiza que por lo menos esa estabilidad dependa de sí

mismos y no de la voluntad de un tercer empleador.

De acuerdo con Roldán (2013), esta propuesta tiene cuatro elementos fundamentales que corresponde analizar. Ellos son: la educación, el desarrollo de habilidades previamente adquiridas, el microcrédito y la microempresa. La conjugación de todos ellos, constituye una alternativa para promover la inclusión en el mercado empresarial y laboral de forma independiente.

Respecto de la educación técnico-profesional o superior que otorgue o promueva el Estado, cuya importancia ya se explicó anteriormente, esta tiene que estar dirigida a satisfacer la demanda del mercado laboral legal en cuanto a labores y oficios. De igual modo, no solo debe proporcionarle conocimientos nuevos a quienes no los tengan y deseen adquirirlos en un determinado sector, sino que también debe potenciar los conocimientos y experiencias que los desmovilizados ya tengan en ciertos sectores particulares. El desarrollo de esta política de educación, debe además, contar

 <p><b>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</b> Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p><b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b></p>	<p><b>Código: F-PI-32</b></p>
		<p><b>Versión: 01</b></p>
		<p><b>Página 17 de 21</b></p>

con la infraestructura adecuada, docentes capacitados, la dotación escolar correspondiente entre otros, con el fin de que quienes se vinculen no abandonen el proceso. Solicitarle al SENA y al Ministerio de Educación que garantice y asigne los cupos para la formación de estas personas a nivel educativo, constituye una alternativa altamente viable.

De este último enunciado se desprende una situación sumamente relevante, mencionada anteriormente, que es el fomento a esas habilidades ya adquiridas previamente por los desmovilizados. Dado el origen rural de la mayoría de ellos, tienen ciertos conocimientos en el sector agrícola. De igual modo, dadas las actividades que desarrollaban en el marco de sus actividades ilegales, también tienen conocimientos en el ámbito de la seguridad. Por lo anterior, es evidente que, al menos, hay dos sectores donde podrían potenciarse esas capacidades y facilitar el acceso a empleos de este tipo, logrando vincularlos al sector agroindustrial y al de seguridad en el marco del mercado laboral bien sea de forma subordinada o independiente.

De igual modo, el Estado puede promover que los desmovilizados creen sus propias microempresas o asociaciones cooperativas. Para ello también debe promover la concesión de una serie de microcréditos que les permitan desplegarse por sí mismos en el ámbito empresarial y de satisfacción personal. Existen varias entidades del gobierno que podrían desarrollar conjuntamente este tipo de financiaciones; ejemplo de ello son el Banco Agrario, Bancoldex y el Fondo de Inversión para el Beneficio Social.

## **5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

Desde 2012, el Estado colombiano afronta una negociación con la guerrilla insurgente de las FARC; en esta negociación se han planteado ejes temáticos sobre acuerdos mínimos para el regreso a la vida civil de las y los combatientes. En este estado de cosas, el Estado, y en general la sociedad civil, debe preguntarse por los alcances y límites de la participación de los grupos empresariales en los acuerdos llegados en La Habana (Cuba),

esto incluyendo las facilidades y estrategias para el sostenimiento de una paz estable y duradera posterior el acuerdo político. Por ello, es de suma importancia observar las relaciones existentes entre la necesidad de brindar oportunidades laborales y el postconflicto, qué papel jugará el sector empresarial en las actuaciones posteriores al acuerdo político con los actores armados, en particular en lo relacionado al acceso al empleo sin discriminación por el status de desmovilizado o reintegrado a la vida civil o, incluso, de los mismo combatientes de las fuerzas armadas colombianas, quienes con la terminación del conflicto deberán profesionalizarse y emplearse en otras labores útiles para la sociedad y el sistema de mercado.

El pasado 1 de junio el Congreso de la República aprobó el Acto Legislativo para la paz, lo que, sin duda, marca el comienzo de la cuenta regresiva para firmar el acuerdo definitivo de paz entre el Gobierno Nacional y las FARC. El tiempo comienza a correr y tal y como quedó señalado en la reforma, los cambios normativos que demandará implementar la paz tendrán un plazo máximo

de un año, tiempo que se contará a partir de que se legalice lo pactado en la Habana; para ello se fijó un proceso especial legislativo que dará la posibilidad de que en ese año se lleven a cabo, por lo menos, diez cambios a la Constitución, más de veinte proyectos de ley y un número sin determinar de decretos, resoluciones, etc., todas ellas expedidas por el Presidente de la República, en uso de sus facultades extraordinarias otorgadas por el propio acto legislativo.

En cuanto a la participación política de las FARC, se requerirá, al menos, de una reforma a la Constitución y de algunas leyes estatutarias, además, el acto legislativo tendrá que cambiar los criterios para garantizar la incorporación de las FARC a la esfera política del país, en donde se incluirá además el establecimiento de las circunscripciones especiales de paz.

Desde esta óptica, y según los objetivos planteados para este artículo, queda claro que antes de brindar un reconocimiento efectivo de la estabilidad laboral reforzada de los desmovilizados en Colombia, en particular, de quienes dejen sus armas en el marco del

	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 19 de 21

actual proceso de paz entre el gobierno y la guerrilla de las FARC, son necesarias estrategias efectivas de reintegración económica, las cuales les deben procurar espacios de trabajo y garantías prestacionales, con miras a que en un futuro se les garantice una mayor estabilidad en el trabajo.

Aún así, lo cierto es que los desmovilizados podrán acceder al principio de la estabilidad laboral reforzada siempre y cuando cumplan con los criterios de ley y de carácter jurisprudencial existentes en Colombia para su reconocimiento.

## REFERENCIAS

- Benítez P., J., Bermúdez A., K., González S., L., Hernández L., W., Rodríguez M., M., & Sánchez A., D. (2006). *El principio de estabilidad laboral en los pronunciamientos de la Corte Constitucional 1992–1995*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Borré T., W. (2015). *Propuesta para implementar una responsabilidad social empresarial con los desmovilizados de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (Farc-EP) en el post conflicto colombiano*. Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada.
- Castillo R., A., & Moreno P., A. (2013). *La reintegración económica de personas desmovilizadas de grupos armados ilegales, como estrategia de superación de vulnerabilidades y desarrollo de capacidades*. Bogotá: Corporación Universitaria Minuto de Dios.
- Corte Constitucional. (1993). *Sentencia T-116*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Hernando Herrera Vergara*.
- Corte Constitucional. (1994). *Sentencia C-408*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Fabio Morón Díaz*.
- Corte Constitucional. (1997). *Sentencia C-470*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Alejandro Martínez Caballero*.
- Corte Constitucional. (1998). *Sentencia C-016*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Fabio Morón Díaz*.
- Corte Constitucional. (1998). *Sentencia SU-250*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Alejandro Martínez Caballero*.
- Corte Constitucional. (1998). *Sentencia T-373*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Eduardo Cifuentes Muñoz*.
- Corte Constitucional. (1998). *Sentencia T-426*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Alejandro Martínez Caballero*.
- Corte Constitucional. (2000). *Sentencia T-546*. Bogotá. Magistrado Ponente: *Vladimiro Naranjo Mesa*.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 20 de 21</b>

- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia T-040A*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz*.
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia T-790*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil*.
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia T-1304*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra*.
- Corte Constitucional. (2002). *Sentencia T-206*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda*.
- Corte Constitucional. (2004). *Sentencia T-848*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra*.
- Corte Constitucional. (2009). *Sentencia T-125*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto*.
- Corte Constitucional. (2011). *Sentencia T-110*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva*.
- Corte Constitucional. (2014). *Sentencia T-041*. Bogotá. *Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva*.
- De la Cueva, M. (2001). *El nuevo derecho mexicano del trabajo*, Bogotá: Porrúa. Tomo I.
- Guerrero F., G. (1995). *Compendio de derecho laboral, Tomo IV: El Derecho Laboral en la Nueva Constitución*. Bogotá: Editorial Leyer.
- Manrique V., J., Bermúdez A., K., Orjuela, L., Segura, D., Tovar, S., & Velandia, P. (2011). *Protección del derecho al trabajo: jurisprudencia constitucional*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Montenegro B., J. (1997). *Problemas relacionados con la estabilidad en el empleo: Primer Seminario Latinoamericano de Derecho Laboral*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Ríos H., J. (2004). *La salud: De la asistencia social hacia un derecho fundamental. Un enfoque Socio-jurídico del Derecho a la salud*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- Roldán C., L. (2013). La inclusión laboral de los desmovilizados del conflicto en Colombia: auténtico mecanismo emancipador de la violencia en Colombia. *Revista de Estudios Sociales Universitarios*, (10), 107-123.
- Villegas A., J. (2004). *Derecho administrativo laboral*, Bogotá. Tomo I. Editorial Legis.

## CURRICULUM VITAE

**Alejandra Vanessa Buriticá Álvarez:**  
Estudiante de Derecho de la Institución  
Universitaria de Envigado.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<b>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</b>	<b>Código: F-PI-32</b>
		<b>Versión: 01</b>
		<b>Página 21 de 21</b>

**Mariana Bolívar Acosta:** Estudiante de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado.

**Leidy Carolina Jiménez Cataño:** Estudiante de Derecho de la Institución Universitaria de Envigado.