



**"EL PARADIGMA DE LA ESTABILIDAD Y PROTECCIÓN LABORAL
REFORZADA POR CONDICIONES DE DISCAPACIDAD DESDE EL
PRECEDENTE JUDICIAL COLOMBIANO"**

**DAVID FELIPE POLO MONTOYA
JUAN CAMILO MEZU ARCILA**

**UNIVERSIDAD ICESI
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO
SANTIAGO DE CALI
2015**



**"EL PARADIGMA DE LA ESTABILIDAD Y PROTECCIÓN LABORAL
REFORZADA POR CONDICIONES DE DISCAPACIDAD DESDE EL
PRECEDENTE JUDICIAL COLOMBIANO"**

**DAVID FELIPE POLO MONTOYA
JUAN CAMILO MEZU ARCILA**

**DIRECTOR:
Dr. IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ**

**UNIVERSIDAD ICESI
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO
SANTIAGO DE CALI
2015**

Nota de aceptación:

Firma del Presidente del Jurado

Firma del Jurado

Firma del Jurado

Firma del Jurado

Santiago de Cali, 2015

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN.	5
1. Capítulo I: Panorama normativo de la legislación colombiana en relación con la protección de las personas en situación de debilidad manifiesta.	9
2. Capítulo II: Precedente jurisprudencial sobre la protección laboral reforzada por condiciones de discapacidad, desde providencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional Colombiana.	32
3. Capítulo III: Vacíos jurisprudenciales para la definición de la condición de debilidad manifiesta en relación con la aplicación de la protección laboral reforzada.....	69
3.1. Reubicación.	80
3.2. Reintegro.	83
4. Capítulo IV: La acción de tutela como mecanismo para solicitar el reintegro laboral.	86
5. Conclusiones.	91
BIBLIOGRAFÍA.	96

El paradigma de la estabilidad y protección laboral reforzada por condiciones de discapacidad desde el precedente judicial Colombiano

Introducción

*"En la enseñanza del derecho se habla del problema de la "interpretación" sin quizás comprender la historia, trascendencia y dificultad de este concepto. La interpretación no es un problema frío o técnico del derecho. Se trata, más bien, de uno de los problemas capitales de la cultura humana que tiene que ver, incluso, con la identidad personal y moral de individuos y grupos humanos."*¹

Diego Eduardo López Medina

El Estado colombiano estructura, desde el preámbulo de su Constitución Política de 1991, el reconocimiento por: *"(...) el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo"*².

En efecto, nuestra Constitución buscar garantizar el respeto por la dignidad humana, el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran. De ahí, que los derechos consagrados en la Constitución Política gocen de una especial jerarquía dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Por lo anterior, es deber y obligación del órgano que tiene en su cabeza la facultad de expedir leyes, hacerlo de conformidad con lo allí establecido, so pena de que se declare la inconstitucionalidad de las mismas.

¹ LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. "Interpretación Constitucional". Segunda Edición. Universidad de Nacional de Colombia, 2006. Unibiblos.

² Constitución Política de Colombia de 1991, Preámbulo: *"El Pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberanos, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente (...)."*

Con base en lo expuesto, las normas que surjan de la actividad legislativa deben guardar plena armonía con el articulado constitucional y los tratados internacionales que Colombia acoge y ratifica dentro de su marco normativo, los cuales son mandatos superiores que forman parte del bloque de constitucionalidad³.

Así las cosas, el fin último de la ley es velar para que los mandatos constitucionales se expresen en un mismo sentido y dirección, pues solo de esta manera lograrán su cometido, no solo como imposiciones de autoridad sino como pautas de conductas confiables y razonables para sus receptores.

Por consiguiente, la Constitución Política de 1991 se instituyó a través del Artículo 4° como fuente primaria de todo el ordenamiento jurídico, al ser norma de normas y al invalidar cualquier disposición que le sea contraria, con la salvedad de los tratados internacionales que buscan salvaguardar la protección de los derechos humanos, así:

“La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales. Es deber de los nacionales y de los

³ El Artículo 53 ibídem, cita: “(...) Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.”

Igualmente, la Corte Constitucional en Sentencia C-067 de 2003 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, definió el bloque de constitucionalidad como aquella unidad jurídica compuesta por “(...) **normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución.** Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional *strictu sensu*.” (Aparte en negrillas por fuera del texto original).

También, en Sentencia C-401 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Alta Corporación en comentario indicó que: “(...) [n]o ofrece ninguna duda que **todos los convenios internacionales del trabajo ratificados por Colombia fueron integrados a la legislación interna, por disposición expresa del inciso cuarto del artículo 53 de la Constitución.** Esto significa que, de manera general, todos estos convenios adquieren el carácter de normas jurídicas obligatorias en el derecho interno por el solo hecho de su ratificación, sin que sea necesario que se dicten nuevas leyes para incorporar su contenido específico en el ordenamiento jurídico del país o para desarrollarlo.” (Aparte en negrillas por fuera del texto original).

extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.”

Seguido a los postulados constitucionales, se encuentra la ley y el precedente judicial, como fuentes vinculantes dentro de nuestro marco normativo mediante las cuales se busca el respeto al principio de igualdad, la garantía de la seguridad jurídica y del principio de la confianza legítima para todos los conciudadanos, en consecuencia, la actividad legislativa debe ir acompañada de un fuerte desarrollo jurisprudencial que permita la interpretación jurídica para aquellos vacíos que resulten en la aplicabilidad de la ley.

Cabe resaltar, que mediante el precedente judicial se busca reconocer a aquellos grupos en debilidad manifiesta, para así adoptar todas las medidas pertinentes y necesarias que lleven a eliminar o erradicar esa desigualdad y cualquier tipo de discriminación en la que se encuentran, no obstante, las posiciones entre las Altas Cortes han llevado en numerosas ocasiones a grandes cambios jurisprudenciales, los cuales convergen y difieren entre sí.

En virtud de lo anterior, mediante el presente trabajo pretendemos desarrollar un estudio de tipo explicativo y transversal, que se asentará en la obtención y análisis de los principales fallos proferidos a partir del año dos mil (2.000) por los órganos jurisdiccionales (Corte Constitucional y Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sin perjuicio de aquellos que con anterioridad se hayan promulgado y que por su importancia histórica sea necesario citar), la interpretación que estos hacen en los mismos y de la ley aplicable para cada caso, utilizando el método cualitativo hermenéutico clásico, con la pretensión de descubrir y desarrollar el principio de estabilidad laboral reforzada como mecanismo para la protección de la igualdad de aquellas personas que por ciertas condiciones de discapacidad se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, y ante lo cual, requieren protección reforzada por parte del estado colombiano.

En este sentido, el presente trabajo de investigación pretende abordar el análisis de los fallos más importantes que han permitido construir el precedente judicial de estos dos Altos Tribunales -Corte Constitucional y Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia-, con el fin de contrastarlos, encontrar sus puntos de encuentro, diferencias y evidenciar el problema de la interpretación jurídica en el caso de la denominada estabilidad laboral reforzada para aquellos trabajadores que en situaciones de debilidad manifiesta, requieren de dicha protección. Para ello, también analizaremos los mandatos constitucionales que enmarcan dicha garantía, las leyes -partiendo de la Ley 361 de 1997- y los tratados o convenios internacionales que forman parte del denominado bloque de constitucionalidad en la materia y su actual tratamiento en el ordenamiento jurídico colombiano.

Capítulo I:

Panorama normativo de la legislación colombiana en relación con la protección de las personas en situación de debilidad manifiesta.

Los derechos de igualdad, trabajo, inclusión de las personas con discapacidad, estabilidad laboral y el principio de solidaridad son derechos constitucionales establecidos en los Artículos 13, 25, 47, 53 y 95 de la Constitución Política de 1991 y están dirigidos a todos los habitantes del territorio colombiano, sin distinción alguna.

En Colombia, la protección a la estabilidad laboral reforzada constituye un derecho de rango constitucional, cuyo fin consiste en proteger los derechos de personas en situación de discapacidad, derecho que ha sido considerablemente tratado con extenso desarrollo jurisprudencial y doctrinal.

Sobre el principio de la estabilidad laboral, debe entenderse como la certidumbre que debe asistir al empleado en el sentido de que mientras haya de su parte cumplimiento y observancia de las condiciones fijadas por la ley y de su contrato - si este existe- con relación a su desempeño, no será removido del empleo. Este principio tiene asidero no sólo constitucional sino que el mismo también ha sido desarrollado a través de la jurisprudencia de las Altas Cortes y este ha constituido uno de los pilares fundamentales para el derecho laboral.

En palabras de la Corte Constitucional, el principio de estabilidad laboral pretende:

“Mediante el principio de la estabilidad en el empleo, que es aplicable a todos los trabajadores, independientemente de que sirvan al Estado o a patronos privados, la Constitución busca asegurar que el empleado goce de una certeza mínima en el sentido de que el vínculo laboral contraído no se

romperá de manera abrupta y sorpresiva, de manera que no esté expuesto en forma permanente a perder su trabajo y con él los ingresos que permiten su propio sustento y el de su familia, por la decisión arbitraria del patrono.”⁴

Por lo tanto, el principio de estabilidad laboral se encuentra íntimamente ligado al derecho a la igualdad, el cual resulta ser uno de los derechos fundamentales más difíciles de asegurar, más aún, cuando se trata de hacerlo efectivo frente a sujetos que se encuentran en una situación de especial protección. En consecuencia, el Estado debe ejercer políticas y leyes frente a este grupo de personas que presentan un estado de debilidad manifiesta, con el fin de no generar mayores brechas y discriminaciones encaminando todos sus esfuerzos por equiparar las cargas para esta minoría.

En virtud de lo señalado, la Norma de Normas ha desarrollado el derecho a la igualdad ante la ley y las autoridades mediante el Artículo 13 constitucional, otorgando especial protección a aquellas personas que por su condición física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta, el cual está íntimamente ligado con el derecho consagrado en el Artículo 47 respecto de inclusión y protección para aquellas personas que presentan debilidades físicas y psíquicas, estableciendo como pilar el generar una política de previsión, rehabilitación e integración social para este grupo de personas, lo cual se fortalece o se reafirma bajo el marco normativo de los derechos al trabajo y de la seguridad social, los cuales, por su parte, también exigen para su cumplimiento el derecho a la capacitación laboral en la población con ciertas limitaciones, tal y como lo establece el Artículo 54 *ibídem*.

En efecto, al realizar una revisión normativa sobre las disposiciones legales colombianas que rigen sobre la materia, se ha encontrado que a efectos de calificar la limitación de una persona conforme lo dispuesto en la Ley 361 de 1997,

⁴ *Ibíd.* Sentencia C-016 de 1998. M.P. Fabio Morón Díaz.

el Artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por el Artículo 52 de la Ley 962 de 2005, estableció que: “*corresponde al Instituto de Seguros Sociales, la Administradora Colombiana de Pensiones -COLPENSIONES-, a las Administradoras de Riesgos Profesionales - ARP- [entiéndase hoy ARL], a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte, y a las Entidades Promotoras de Salud EPS, determinar en una primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de estas contingencias.*”

Para este efecto, las entidades citadas líneas arriba deberán disponer de un equipo competente para realizar la calificación de invalidez, de conformidad con la reglamentación que para tal fin expida el Estado colombiano. El Manual de Calificación de Invalidez -Decreto 1507 de 2014- consigna expresamente lo que ha de entenderse por capacidad ocupacional, capacidad laboral, discapacidad, minusvalía, invalidez, incapacidad permanente parcial, deficiencia, condición de salud y daño corporal, definiciones esenciales que se hacen necesarias conocer para profundizar sobre nuestro tema, así:

Capacidad ocupacional: Calidad de ejecución de una persona para llevar a cabo actividades de la vida cotidiana y ocupaciones. Depende de las habilidades motoras, procesamiento, comunicación e interacción, según las etapas del ciclo vital.

Capacidad laboral: Conjunto de habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que permiten desempeñarse en un trabajo.

Discapacidad: Término genérico que incluye limitaciones en la realización de una actividad.

Minusvalía: Toda situación desventajosa para un individuo determinado, consecuencia de una deficiencia o una discapacidad que le impide o limita para el desempeño de un rol, que es normal en su caso, en función de la edad, sexo, factores sociales, culturales y ocupacionales. Se caracteriza por la diferencia entre el rendimiento y las expectativas del individuo mismo o del grupo al que pertenece. Representa la socialización de la deficiencia y su discapacidad, por cuanto refleja las consecuencias culturales, sociales, económicas, ambientales y ocupacionales, que para el individuo se derivan de la presencia de las mismas y alteran su entorno.

Invalidez: Es la pérdida de la capacidad laboral u ocupacional igual o superior al cincuenta por ciento (50%).

Incapacidad permanente parcial: Es la disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento (5%) e inferior al cincuenta por ciento (50%) de la capacidad laboral u ocupacional de una persona, como consecuencia de un accidente o de una enfermedad de cualquier origen.

Deficiencia: Alteración en las funciones fisiológicas o en las estructuras corporales de una persona. Puede consistir en una pérdida, defecto, anomalía o cualquier otra desviación significativa respecto de la norma estadísticamente establecida.

Condición de salud: Término genérico que incluye las categorías de enfermedad (aguda o crónica), trastorno, traumatismo y lesión. Una condición de salud puede considerar también otras circunstancias como embarazo, envejecimiento, estrés, anomalías congénitas o predisposiciones genéticas.

Daño corporal: Concepto que resulta de la confluencia de dos perspectivas, la médica y la jurídica. Con el nombre de daño corporal se conoce cualquier alteración somática o psíquica que, de una forma u otra, perturbe, amenace o

inquiete la salud de quien la sufre, o simplemente, limite o menoscabe la integridad personal del afectado, ya en lo orgánico, ya en lo funcional; para que se configure, es suficiente cualquier merma de la integridad de la biología individual, con independencia de sus repercusiones prácticas en uno o más campos de la actividad humana.⁵

Teniendo en cuenta lo anterior, tanto la jurisprudencia como la ley reconocen que existen casos en donde se puede justificar la introducción de una norma jurídica de un trato diferenciador con relación a algunos sujetos que se encuentran en distinta situación fáctica.

Por lo tanto, normas como la señalada reconocen el principio de la protección laboral reforzada para las personas en condiciones de debilidad manifiesta, de acuerdo con los postulados constitucionales de igualdad y otros derechos fundamentales. Así, se permite el desarrollo de garantías consagradas en el Artículo 47 de la Constitución Política de Colombia, y dan cuenta además del precedente jurisprudencial que la Corte Constitucional ha desarrollado con relación a los postulados de la discriminación positiva, la cual permite diferenciar este grupo de personas versus de aquellas que no pueden ser consideradas como limitadas. Lo anterior, con la finalidad de equiparar los derechos fundamentales instituidos a través de la Carta Superior, para la protección, el ejercicio de la dignidad humana y la igualdad que garantiza la especial salvaguardia para ese grupo de trabajadores, siempre que se acrediten los requisitos establecidos por la ley para otorgar las prerrogativas propias de la protección reforzada.

Respecto al derecho a la igualdad en sí mismo considerado, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que: *“además de ser este un principio vinculante*

⁵ Decreto 1507 de 2014, Artículo 3°.

*para toda la actividad estatal, está consagrado en el artículo 13 de la Carta como derecho fundamental de las personas*⁶. Comprende entonces, dos garantías fundamentales que operan conjuntamente: la igualdad ante la ley y la igualdad de protección y trato por parte de las autoridades.⁷

El significado principal de este derecho, fue definido por la Corte en comento, estableciéndose como: *“el derecho que tienen los individuos a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias*⁸, por lo tanto, *“es deber del legislador otorgar el mismo tratamiento a todas las personas que están en el mismo supuesto de hecho que él pretende.”*⁹

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el derecho a la igualdad debe ser reconocido desde dos aristas, como lo son: la igualdad formal y la igualdad material. Esta última que se traduce en el reconocimiento de las diferencias al interior de un grupo, y en razón a ello, otorgarles un trato distinto, lo cual, se configura como uno de los fines del Estado Social de Derecho¹⁰, consagrado en el Artículo 1° de la Carta¹¹.

Así las cosas, y en aplicación al precepto de la igualdad material, cuando la ley establece una diferencia respecto de una persona, la Corte Constitucional ha

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-836 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁷ *Ibíd.* Sentencia C-836 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁸ *Ibíd.* Sentencia C-739 de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁹ *Ib.* Sentencia C-1047 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁰ *Ib.* Sentencia C-454 de 1999 M.P. Fabio Morrón Díaz, estableció que: *“[l]a Corte observa que la efectividad de la igualdad material de que trata esta disposición es la función promocional de la cláusula transformadora del Estado social de derecho, consagrada en el artículo 1° de la Carta. En otras palabras la igualdad formal es al Estado formal de derecho lo que la efectividad de la igualdad material es al Estado social de derecho. (...)”*

¹¹ Constitución Política, Artículo 1°. *“Colombia es un estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.”*

señalado cinco condiciones, que debe cumplir dicha norma para analizar si tal tratamiento se justifica, porque:¹²

“(...) el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Carta permite conferir un trato distinto a diferentes personas siempre que se den las siguientes condiciones:

- En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho;*
- En segundo lugar, que el trato distinto que se les otorga tenga una finalidad;*
- En tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales;*
- En cuarto lugar, que el supuesto de hecho -esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga- sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden una racionalidad interna;*
- Y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican.*

Si concurren pues estas cinco circunstancias, el trato diferente será admisible y por ello constitutivo de una diferenciación constitucionalmente legítima; en caso contrario, el otorgar un trato desigual será una discriminación contraria a la Constitución.”¹³

¹² Corte Constitucional. Sentencias C-1047 de 2001 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y C-454 de 1999 M.P. Fabio Morón Cabra. La Corte estableció las condiciones para permitir conferir un trato distinto a diferentes personas.

¹³ *Ibíd.* Sentencia C-454 de 1999. M.P. Fabio Morón Díaz.

Para analizar si se justifica dicho trato diferente a la luz de la Ley 361 de 1997, hemos extendido dicho análisis al objeto del tema que nos ocupa en el presente estudio punto por punto.

Por lo expuesto, la ley en comento prevé una protección especial a aquellos sujetos que por ciertas circunstancias se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, y por lo tanto, estas personas están en distinta situación de hecho; visto desde la óptica constitucional, la norma debe aplicarse a todos sus destinatarios por igual, ya que establece mecanismos de integración social de las personas con discapacidad, y en particular, su Artículo 26¹⁴ establece la no discriminación en razón de condiciones de discapacidad, prohibiendo el despido de un trabajador con ocasión de su limitación, salvo que medie de manera previa una autorización de un inspector del trabajo. Asimismo, mediante esta ley se consagró una indemnización adicional, como consecuencia de despidos que se ejecutasen sin el lleno de estos requisitos de orden legal.

Como se observa, lo que pretende la norma es la no discriminación laboral por la existencia de limitaciones físicas, garantizando así una estabilidad laboral mayor para aquellos empleados que se encuentren en situaciones de discapacidad. El Artículo 26 referido, estimó que en todo despido con ocasión de la limitación de un trabajador, deberán concurrir dos factores: la autorización de la oficina del trabajo y el pago de ciento ochenta días (180) de salario. Estas dos cargas para el

¹⁴ Ley 361 de 1997, Artículo 26: *"No discriminación a persona en situación de discapacidad. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.*

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren."

empleador, son instrumentos previstos por el legislador para evitar que se presente de manera arbitraria el despido de una persona limitada.¹⁵

Es preciso manifestar que el Decreto 19 de 2012 en su Artículo 137, modifico parcialmente lo señalado en el Artículo 26 citado líneas arriba, estableciendo que:

“En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo. Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, no se requerirá de autorización por parte del Ministerio del Trabajo cuando el trabajador limitado incurra en alguna de las causales establecidas en la ley como justas causas para dar por terminado el contrato. Siempre se garantizará el derecho al debido proceso. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso primero del presente artículo, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”.

No obstante, el texto subrayado fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-744 de 2012, por el cargo de exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias, y además, porque esa estabilidad laboral reforzada de este grupo poblacional constituye un derecho constitucional que no puede ser desconocido, pues la garantía comporta no solo el acceso a un

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-519 de 2003. M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

trabajo en condiciones dignas, la igualdad y la integración social, sino a permanecer en él. Por lo tanto, dichos alcances no pueden ser restringidos por el Estado salvo que existan estrictas razones suficientes que así lo permitan, lo cual, limita la posibilidad de que el legislador o el ejecutivo aparte el alcance de esa protección.

En consecuencia, la norma hace bien en introducir una diferencia avalada por la Constitución Política de 1991, respecto de aquellas personas que con el fin de acceder a unas condiciones de trabajo justas se acojan a la norma en comento, por lo que, consideramos que lo que la Constitución ordena respecto del derecho a la igualdad, es que el mismo sea un “derecho de todos”, lo cual conlleva a la facultad que tendrá el legislador para establecer excepciones, de acuerdo con la autorización legal que abordamos.

Ahora bien, examinando si la limitación al derecho a la igualdad es adecuada para alcanzar tal finalidad, acertamos que si, por cuanto las autoridades judiciales sobre la materia tendrán parámetros que permitan establecer cuando se está frente a una situación de protección especial para determinado grupo de personas. Coincidimos, que al existir parámetros que guíen a las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones, existe el elemento de proporcionalidad entre la restricción de los derechos afectados y los beneficios que la disposición genera, evitando así que el trato diferenciatorio se aplique de manera discrecional.

Además, debido a las consagraciones que formula esta Ley, resulta más sencillo para el operador esclarecer si se trata o no de una idéntica circunstancia respecto de lo que se le ha concedido a otros bajo un mismo supuesto de hecho, y en este orden de ideas, saber si con determinada actuación, se está instaurando una excepción o un privilegio.

La protección laboral reforzada para las personas con limitaciones, surge también como un desarrollo del derecho al trabajo consagrado en el Artículo 25 de la Constitución, ello supone la garantía del derecho a la seguridad social que según el Artículo 48 de la misma, es el servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad en los términos que establezca la ley, el cual se le garantiza a cada uno de los habitantes del territorio nacional.

El mencionado Artículo 25, atribuye una doble categoría, puesto que es en paralelo un derecho y una obligación social, en tanto que, el ordenamiento jurídico debe asegurarle condiciones justas y dignas para su desarrollo.

Esta disposición parte de un reconocimiento, dentro de la cual el trabajo es una garantía para acceder a todos los bienes y servicios necesarios para la supervivencia y el bienestar social en condiciones dignas, y por ello, es considerado un derecho fundamental, el cual puede ser protegido mediante la acción de tutela.

El derecho al trabajo resulta de vital importancia para las personas con discapacidad, pues es a través de él que logran su plena realización y desarrollo, reconociendo la interacción e integración con las demás personas. De ahí, que el elemento fundamental de esta protección constituya una ubicación laboral acorde con sus condiciones de salud y el acceso efectivo a los bienes y servicios para la subsistencia en condiciones dignas.

Una vez analizado el derecho de igualdad a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, procederemos a analizar su criterio, en el entendido de que el derecho al trabajo, como bien lo hemos señalado previamente, no solo consiste en obtener recursos para sobrevivir sino que compone también una realización profesional, lo cual supone obligaciones adicionales para el Estado:

“El mandato constitucional de brindar especial protección al trabajo implica dos tipos de responsabilidades para el Estado. Por un lado, el deber de promover las condiciones que permitan a todas las personas que lo requieran acceder a un trabajo para generar los ingresos necesarios y, por otro, velar porque el trabajo se desarrolle en condiciones de dignidad, particularmente cuando se realiza bajo subordinación y dependencia, dado que, en ese escenario, se presenta una contraposición de intereses, dentro de la cual el trabajador es el extremo más débil.”¹⁶

“De acuerdo con el artículo 25 de la Constitución, el trabajo goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. La Corte ha destacado que esa especial protección se predica no solamente de la actividad laboral subordinada, regulada en el Código Sustantivo del Trabajo, sino que la misma se extiende a otras modalidades, entre las cuales se cuentan aquellas en las que el individuo lo ejerce de manera independiente, puesto que, más que al trabajo como actividad abstracta se protege al trabajador y a su dignidad. Así, en el artículo 5 del Código Sustantivo del Trabajo se define el trabajo subordinado o dependiente, como “(...) toda actividad humana libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo”.¹⁷

Los anteriores fundamentos normativos de carácter constitucional, son el principal marco legislativo en el tema de la referencia, a partir del cual nace y se proliferan las demás normas del sistema colombiano. Así, procederemos a realizar un análisis sobre el panorama jurídico nacional sobre el principio de estabilidad laboral por condiciones de debilidad manifiesta:

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-645 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁷ *Ibidem*. Sentencia C-645 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

En primer lugar, vale la pena señalar que son las normas internacionales las que han constituido la base sobre la cual se ha construido la normatividad colombiana sobre temas de protección laboral reforzada del trabajador limitado por cualquier razón, reconociéndoseles fuerza vinculante, vigencia, eficacia y legitimación a partir de los principales tratados y convenios adoptados y acogidos por Colombia dentro del bloque de constitucionalidad, pues estas son desarrolladas en cumplimiento de aquellos, lo cual ha permitido el progresivo desarrollo nacional jurídico que Colombia ha presentado.

Así, es necesario destacar algunas de esas normas que son consideradas como los antecedentes más relevantes sobre el tema que nos ocupa:

- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Acogido por el Estado colombiano en virtud de la Ley 74 de 1968.
- La Declaración de los Derechos de los Impedidos.
- La Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, adoptado por el Estado colombiano mediante la aprobación de la Ley 762 de 2002.
- El Convenio 159 de la OIT de 1983, sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, ratificado mediante la Ley 82 de 1988.
- El Convenio 161 de 1985 de la OIT, sobre los Servicios de Salud en el Trabajo, ratificado mediante la Ley 378 de 1997.
- La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPCD) adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de Diciembre de 2006 y aprobada mediante la Ley 1346 de 2009.

Bajo este marco legislativo de antecedentes internacionales, resulta preponderante destacar que es una obligación del Estado Colombiano realizar de manera efectiva políticas y normas que logren la concreción de los derechos para las personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta. La creación

de mecanismos de protección mediante normas a los trabajadores con limitación física, psíquica o sensorial, no puede ser óbice para generar un efecto adverso al objeto o finalidad de la norma, ya que una excesiva protección reforzada podría causar efectos contrarios a los intereses de esa protección, según lo predica la normatividad, razón por la cual, se hace necesario una adecuada articulación entre esa protección a la cual nos referimos con quienes actúan como empleadores.

Para empezar a dar desarrollo al estudio de la protección laboral reforzada en Colombia, es necesario destacar la regulación jurídico-normativa que hasta el momento existe, la cual, ha venido surgiendo de manera progresiva, es decir, que con el tiempo, se ha venido regulando de mejor modo la mayoría de los aspectos que abarcan la protección laboral reforzada en el grupo de los "limitados" para responder a las necesidades laborales que impone el mundo y la sociedad de hoy.

Por lo anterior, algunas de las normas más importantes que se han promulgado para regular diferentes aspectos del tema en mención, son:

- *La Ley 82 de 1988, mediante la cual se ratifica por Colombia el citado Convenio 159 de la OIT sobre readaptación profesional y el empleo en personas inválidas, junto con el Decreto 2177 de 1989 el cual lo reglamenta.*

Este Convenio establece el concepto de persona inválida, lo cual está relacionado con deficiencias reconocidas de carácter físico o mental, personas que deben estar amparadas por una figura de readaptación profesional basada en la igualdad entre trabajadores inválidos y trabajadores en general. Así, se les fija a los Estados miembros la obligación de proporcionar y evaluar políticas tendientes al logro y conservación de empleos para los ciudadanos en dichas circunstancias.

- *La Ley 361 de 1997, por medio de la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación, la cual es adicionada con la Ley 1287 de 2009 y reformada parcialmente por la Ley 1316 de 2009.*

La Ley en comento, desarrolla en su contenido la no discriminación por circunstancias de cualquier índole, permitiendo la integración de las personas con limitaciones, patología que debe estar plenamente calificada, obligando al Gobierno a crear políticas tendientes a la eliminación de cualquier tipo de discriminación que pueda generar minusvalías como mecanismo preventivo.

Igualmente, garantiza la educación para las personas en dichas situaciones especiales, la cual debe ser integral, política que estará a cargo del Ministerio de Educación Nacional. Además, la Ley objeto de estudio, cita también que los ciudadanos con limitación que no tengan un empleo y no generen ingresos, tienen derecho a ser beneficiarios del Régimen Subsidiado de Seguridad Social, establecido en la Ley 100 de 1993.

También, la normatividad citada establece la rehabilitación como pilar fundamental para que las personas en las condiciones señaladas, puedan tener niveles óptimos de funcionamiento psíquico, físico, fisiológico, ocupacional y social, lo cual, está ligado al bienestar social, ya que *“[e]n desarrollo de lo establecido en los Artículos 1º, 13, 47, 54, 68 y 366 de la Constitución Política, el Estado garantizará que las personas con limitación reciban la atención social que requieran, según su grado de limitación.”*¹⁸ A su vez, se plasma la integración laboral a través de instituciones como el SENA, protección a través del ICBF, participación en actividades lúdicas a través de Coldeportes, eliminación de barreras arquitectónicas (construcción, ampliación y reforma de edificios), facilidad en el transporte, derecho a la información a través del Ministerio de

¹⁸ Ley 361 de 1997, Artículo 35.

Comunicaciones, garantía de al menos el 5% del aforo para participación en actividades lúdicas y culturales organizadas por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, y beneficios económicos para empleadores que vinculen laboralmente a personas con limitaciones, entre otros aspectos.

Al respecto, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-824 de 2011 con ponencia del Dr. Luis Ernesto Vargas Silva, dejó sentado lo siguiente:

"Los beneficiarios de la Ley 361 de 1997 no se limitan a las personas con limitaciones severas y profundas, sino a las personas con limitaciones en general, sin entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación, esto es, sin especificar ni la clase, ni la gravedad de las limitaciones.

Así, en todo el cuerpo normativo de la Ley 361 de 1997, la Sala constata que los artículos relativos a la protección de la salud, educación y en materia laboral, así como en aspectos relativos a la accesibilidad, al transporte, y a las comunicaciones, hacen siempre referencia de manera general a las personas con limitación, a estas personas o a ésta población, sin entrar a realizar tratos diferenciales entre ellas, que tengan origen en el grado de limitación o nivel de discapacidad."

Por lo anterior, dicha normatividad es de carácter incluyente y general, no admite ambigüedades ni interpretaciones restrictivas en perjuicio de personas las vulnerables enunciadas.

- *El Decreto 917 de 1999, por el cual se modifica el Decreto 692 de 1995 que adopta el Manual Único para la Calificación de la Invalidez.*

El citado Decreto, establece las definiciones de invalidez, incapacidad permanente parcial, capacidad laboral y trabajo habitual.¹⁹ A su vez, menciona los requisitos y procedimientos para la calificación de la invalidez y la fundamentación del dictamen, de acuerdo con las situaciones de orden fáctico, el diagnóstico clínico y demás circunstancias, sin tener en cuenta las consecuencias normales de la vejez sin patología sobregregada.

Respecto a la determinación de la incapacidad permanente parcial, se menciona que aquella corresponde evaluarla a las ARL y EPS, según el caso, y en el evento de controversias se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez.

Los criterios para la calificación integral de la invalidez están determinados por los componentes funcionales social, biológico y psíquico del ser humano, entendidos en términos de las consecuencias de la enfermedad, el accidente o la edad, y definidos a través de la *deficiencia*, *discapacidad* y *minusvalía*, cuya distribución porcentual es hasta del 50% para el primero, 20% para el segundo y 30% para el último, estableciendo las características aplicables a cada una.

- *El Decreto 2463 de 2001, por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez, al igual que se distinguen las clases de limitaciones.*

El mencionado Decreto, establece, además del campo de aplicación y principios de las actuaciones de los integrantes de las Juntas de Calificación de Invalidez, la

¹⁹ Decreto 917 de 1999, Artículo 2: “Para efecto de la aplicación y cumplimiento del presente decreto, adoptanse las siguientes definiciones: a) *Invalidez*: Se considera con invalidez la persona que por cualquier causa, de cualquier origen, no provocada intencionalmente, hubiese perdido el 50% o más de su capacidad laboral. b) *Incapacidad permanente parcial*: Se considera con incapacidad permanente parcial a la persona que por cualquier causa, de cualquier origen, presente una pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 5% e inferior al 50%. c) *Capacidad Laboral*: Se entiende por capacidad laboral del individuo el conjunto de las habilidades, destrezas, aptitudes y/o potencialidades de orden físico, mental y social, que le permiten desempeñarse en un trabajo habitual. d) *Trabajo Habitual*: Se entiende como trabajo habitual aquel oficio, labor u ocupación que desempeña el individuo con su capacidad laboral, entrenamiento y/o formación técnica o profesional, recibiendo una remuneración equivalente a un salario o renta, y por el cual cotiza al Sistema Integral de Seguridad Social.”

competencia de las entidades para calificar el grado de pérdida de la capacidad laboral en caso de accidente o enfermedad, como son las juntas propiamente dichas, las cuales conocen de aquellas que correspondan a requerimientos de autoridades judiciales o administrativas, juntas que a su vez actúan como peritos en las solicitudes de compañías aseguradoras y en los eventos de controversias al calificar educadores afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio como de los servidores públicos de Ecopetrol, situación que puede ser objeto de dos instancias, esta última, ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; las EPS y administradoras de regímenes subsidiados respecto de la cobertura familiar del POS y las ARL sólo cuando se requiera determinar la incapacidad permanente o parcial de sus afiliados.

A su vez, se plantea que las instituciones prestadoras de servicios de salud, las entidades promotoras de salud y/o las administradoras de riesgos profesionales, deben expedir los documentos soportes de la calificación, incluida la autorización del trabajador para anexar copia de la historia clínica, la cual se debe manejar con confidencialidad.

Precisa, que las Juntas de Calificación de Invalidez son organismos de creación legal, autónomos, sin ánimo de lucro, de carácter privado, sin personería jurídica, cuyas decisiones son de carácter obligatorio, detallando las funciones y procedimiento particulares.

- *La Ley 982 de 2005, por la cual se establecen normas tendientes a la equiparación de oportunidades para las personas sordas y sordo-ciegas y se dictan otras disposiciones.*

La citada Ley, establece las definiciones para cada uno de los tipos de hipoacusia, pérdida de capacidad auditiva y ceguera, estableciendo como obligación para el Estado, apoyar las actividades de investigación, enseñanza y

difusión de la Lengua de Señas, al igual que otras formas de comunicación de la población sorda y sordociega, implementando la ayuda de intérpretes a través de Instituto Nacional de Sordos, exigiendo al Gobierno Nacional respetar las diferencias lingüísticas y comunicativas en las prácticas educativas, fomentando una educación de calidad que dé respuesta a las necesidades de las personas en comento y asegurándoles el ejercicio de su derecho a la información en los canales nacionales de televisión abierta, así como la educación a través de los programas del SENA.

Es de recalcar, que la Corte Constitucional frente a esta disposición legal ha dicho lo siguiente:

"Específicamente, la Corte ha señalado que respecto de las personas con limitaciones auditivas, de habla o de visión graves, la Constitución establece una protección constitucional reforzada orientada al establecimiento de condiciones reales de inclusión social (arts. 13, 47 y 54; art.2), lo que se extiende a: (i) la proscripción de medidas discriminatorias o excluyentes; (ii) la remoción de obstáculos y barreras de acceso a sus derechos de ciudadanía política, civil y social; (iii) las acciones afirmativas o de discriminación positiva, que les permitan acceder, en igualdad de condiciones, al goce de sus derechos fundamentales; y (iv) las políticas de prevención, rehabilitación e integración social. Se trata entonces de una equiparación efectiva de oportunidades para el goce de los derechos que se reconocen a toda persona.

Este mandato constitucional de igualación a través de acciones afirmativas de diferenciación positiva, se ha desarrollado, entre otras, en las Leyes 361 de 1997, 982 de 2005 y 1145 de 2007.²⁰

²⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-006 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo.

También, la normatividad relacionada protege el derecho al trabajo de los sordos y sordociegos, a quienes no se les podrá negar, condicionar o restringir el acceso a este. En el evento de despido por razones de sus patologías y sin que medie autorización del Ministerio del Trabajo con una causal objetiva que así lo amerite, esta normatividad prevé a favor de la persona afectada una indemnización por valor de ciento ochenta días (180) de salario sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

- *La Ley 1145 de 2007, por medio de la cual se organiza el Sistema Nacional de Discapacidad y se dictan otras disposiciones, reglamentada por la Resolución No. 3317 de fecha 16 de Octubre de 2012 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.*

Al igual que la Ley 1237 de 2008, esta Ley impulsa la formulación e implementación de una política pública en discapacidad a través del Sistema Nacional de Discapacidad - SND, conformado por Comités Departamentales y Distritales de Discapacidad (CDD) y Comités Municipales y Locales de Discapacidad (CMD) y (CLD), cuyas funciones están encaminadas a promover la deliberación, construcción y seguimiento de este tipo de políticas, construir el plan de discapacidad del orden local, distrital o departamental, articular sus acciones con otros comités y consejos para la atención de los temas en comento, organizar reuniones periódicas para socializar la gestión de la política pública de discapacidad, entre otras.

- *La Ley 1562 de 2012, por la cual se modifica el Sistema de Riesgos Laborales y se dictan otras disposiciones en materia de Salud Ocupacional.*

La presente Ley, estableció quiénes de forma obligatoria se deben afiliar al Sistema General de Riesgos Laborales, tales como trabajadores dependientes, jubilados o pensionados que se incorporen a la fuerza laboral, los estudiantes

universitarios que ejecuten trabajos que representen fuentes de ingresos para la institución, los trabajadores independientes que laboren en actividades de alto riesgo, entre otros. A su vez, pueden existir afiliaciones voluntarias por parte de aquellas personas que así lo soliciten.

El mismo texto normativo, definió lo que se entiende por "accidente de trabajo", el cual, es todo suceso que por causa o con ocasión del trabajo produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional o psiquiátrica, una invalidez o la muerte. La "enfermedad laboral" por su parte, es la contraída por exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral.

También, estableció la supervisión de las empresas catalogadas en alto riesgo, por parte del Ministerio del Trabajo y las Entidades Administradoras de Riesgos Laborales.

- *Ley 1618 de 2013, por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.*

Esta Ley tiene por objeto garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad mediante mecanismos de inclusión, estableciendo deberes y obligaciones para todas las entidades públicas de cualquier orden, encaminados a la adopción de medidas, implementación de mecanismos, promoción y difusión de actividades y políticas relacionadas con las personas con discapacidad.

Así, establece derechos particulares para los niños y niñas con discapacidad, acompañamiento y rehabilitación a las familias basada en la comunidad, catalogando el derecho a la salud como fundamental para estas personas, ligado con el derecho a la educación que promueva el respeto por las diferencias,

protección social y derecho al trabajo con preferencias licitatorias y económicas para aquellos empleadores que involucren a los ciudadanos en dichas situaciones, acceso al transporte, información y justicia, derecho a la vivienda, cultura, recreación y deporte, participación en la vida política y pública, entre otros aspectos, estableciendo a su vez, que el desconocimiento de las disposiciones allí estipuladas constituirá falta disciplinaria grave para el funcionario que la incumpla.

- *Ley 1680 de 2013, por la cual se garantiza a las personas ciegas y con baja visión, el acceso a la información, a las comunicaciones, al conocimiento y a las tecnologías de la información y de las comunicaciones.*

La normatividad en referencia, garantiza el acceso autónomo e independiente de las personas ciegas y con baja visión a la información, comunicaciones, conocimiento y tecnologías, para hacer efectiva su inclusión y plena participación en la sociedad, estableciendo obligaciones al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para la adquisición de software lector de pantalla e implementación en el territorio nacional, incluyendo también excepciones a los derechos de autor en favor de los discapacitados.

- *El Decreto 1507 de 2014, por medio del cual se expide el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional.*

Como se cita, este Decreto contiene el Manual Único para la Calificación de la Pérdida de la Capacidad Laboral y Ocupacional, aclarando, entre otras definiciones, que la **incapacidad permanente parcial**, es la disminución definitiva, igual o superior al cinco por ciento (5%) e inferior al cincuenta por ciento (50%) de la capacidad laboral u ocupacional de una persona, como consecuencia de un accidente o de una enfermedad de cualquier origen; la **invalidéz**, es la pérdida de la capacidad laboral u ocupacional igual o superior al cincuenta por ciento (50%); y la **minusvalía**, es toda situación desventajosa para un individuo

determinado, como consecuencia de una deficiencia o una discapacidad que le impide o limita para el desempeño de un rol, que es normal en su caso, en función de la edad, sexo, factores sociales, culturales y ocupacionales.

Vale la pena exponer, que ante la diversidad de normas que rigen sobre la materia, se ha creado una gran variedad de criterios al interior de las Altas Cortes como son la Constitucional y la Sala de Casación Laboral, para considerar a alguien o no sujeto de la protección laboral reforzada, con lo cual, se ha estandarizado un precedente judicial que a través del presente estudio pretendemos analizar, sin embargo, dado el gran volumen jurisprudencial encontrado sobre este tema, resulta imposible abordarlo en su totalidad. Así, queremos centrarnos en el estudio de las principales sentencias a efectos de determinar los criterios que ha presentado una y otra Corte en aras de encontrar sus diferencias y semejanzas.

Capítulo II:

Precedente jurisprudencial sobre la estabilidad laboral reforzada por discapacidad, desde providencias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional Colombiana.

Para iniciar con el análisis de las posiciones establecidas tanto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como por parte de la Corte Constitucional, es indispensable plantearnos un problema jurídico frente al cual vamos a conocer un número importante de sentencias judiciales, las cuales van a permitir no solo dar respuesta al problema jurídico planteado, sino que nos permitirán conocer cuál es la posición de cada una de las corporaciones frente a la estabilidad laboral reforzada por discapacidad, razón por la cual, procedemos a establecer el problema jurídico, el cual es:

¿Se vulnera el derecho al trabajo si se termina el contrato de trabajo de una persona en situación de discapacidad?

Con el fin de poder dar una respuesta al interrogante anterior, iniciamos nuestro análisis a través de la Sentencia C-531 de 2000 de la Corte Constitucional, la cual declaró exequible el primer inciso del Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, al igual que se declaró exequible en forma condicionada el segundo inciso del mencionado artículo, en el entendido de que: *“carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato”*²¹. En esta sentencia, la Corte realizó la declaratoria de exequibilidad del inciso segundo del artículo en mención bajo la condición de que el despido en esas circunstancias sea reputado carente de todo efecto jurídico: *“no*

²¹ Corte Constitucional. Sentencia C-531 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización”.

Los puntos de discusión sobre los cuales el actor basó su demanda, fueron sobre el Artículo 26 de la mencionada Ley, especialmente del segundo aparte del inciso primero, declarado exequible, que a su tenor literal dispone:

“Artículo 26: En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.”

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.” (Aparte en subrayas y negrillas por fuera del texto original)

En efecto, el precitado fallo C-531 de 2000 determinó que dicha protección constituye una sanción al empleador contraventor de la norma, *“adicional a todas las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar según la normatividad sustancial laboral”*, en desarrollo de la protección laboral reforzada.

Adicionalmente, se indicó que uno de los objetivos específicos dentro de la legislación laboral es velar por el deber de protección especial a las personas afectadas por una *“limitación física, sensorial o mental”*, adquiriendo un verdadero

sentido si se logra brindar un tratamiento especial acorde con la situación particular de este grupo de personas, garantizándose así “*valores fundantes constitucionales*”, como la dignidad humana, el trabajo y la solidaridad, en cumplimiento con los fines garantistas de la Constitución.

Al respecto, en el fallo C-531 de 2000, se indicó:

“Para la consecución de esos fines, la efectividad del ejercicio del derecho al trabajo, como ocurre para cualquier otro trabajador, está sometida a la vigencia directa en las relaciones laborales de unos principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta Política. Cuando la parte trabajadora de dicha relación está conformada por un discapacitado, uno de ellos adquiere principal prevalencia, como es el principio a la estabilidad en el empleo, es decir a permanecer en él y de gozar de cierta seguridad en la continuidad del vínculo laboral contraído, mientras no exista una causal justificativa del despido, como consecuencia de la protección especial laboral de la cual se viene hablando con respecto a este grupo de personas.

*Tal seguridad ha sido identificada como una 'estabilidad laboral reforzada' **que a la vez constituye un derecho constitucional, igualmente predicable de otros grupos sociales como sucede con las mujeres embarazadas y los trabajadores aforados (...).***” (Aparte en negrillas por fuera del texto original)

En esta decisión se puntualizó además, que si bien la legislación en beneficio de los discapacitados no consagra derechos absolutos, el Estado tiene el deber de garantizar que los discapacitados no solo obtengan, sino que conserven su empleo y sean allí protegidos, declarándose la exequibilidad del inciso primero del

Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y por lo tanto, la ley laboral no puede apartarse de las garantías consagradas para los discapacitados.

Bajo este entendido, la Corte buscaba mediante este pronunciamiento, sancionar el despido que fuese motivado con ocasión de la limitación del trabajador, cualquiera que fuese su clase -física, psíquica o sensorial- y que la misma generase una verdadera discapacidad y debilidad manifiesta que por su duración o gravedad la justificase.

En este fallo, la Corte Constitucional, se fundamentó primordialmente en la dignidad humana, la solidaridad, la igualdad y en la especial protección constitucional de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos.

Vale la pena destacar, que en esta sentencia se determinó con claridad que la carga de la prueba respecto de la protección constitucional para los trabajadores en condiciones de debilidad manifiesta frente a los despidos injustificados, radica en cabeza del empleador, pues será él quien deba desvirtuar ante la ley y la justicia la presunción de que la discapacidad o invalidez no era la causa para la terminación del nexo laboral.

En contraposición a esta línea, encontramos que en la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha sostenido reiteradamente bajo un criterio en el cual determina que no cualquier limitación o discapacidad es objeto de protección de la Ley 361 de 1997, puesto que esta Corporación, toma en cuenta para el reconocimiento del derecho a la estabilidad laboral reforzada, los grados de limitación establecidos en el Artículo 1° de la Ley 361 de 1997 y el Artículo 7° del Decreto 2364 de 2001.

A continuación, analizaremos la jurisprudencial de esta Corte, para dar respuesta al problema jurídico planteado al inicio del presente capítulo y tratar de identificar

la línea jurisprudencial con sus principales fallos que sobre la materia que nos ocupa se han promulgado. Para ello, recurriremos a un patrón factico que se busca resolver, como lo es la aplicación de la protección laboral reforzada en personas en situación de discapacidad consagrada en la Ley 361 de 1997, para lo cual, escogeremos aquellas sentencias que a nuestro parecer constituyen o tienen un peso estructural fundamental -sentencias hito- junto con aquellas que son confirmadoras del precedente o línea argumentativa -ratio- contenidas en una sentencia anterior, para finalmente, definir la sentencia dominante, aquella que contiene los criterios vigentes y dominantes dentro de la línea del precedente jurisprudencial desarrollado por la Corte Suprema de Justicia, así²²:

La primera sentencia que analizaremos y queremos destacar como el fallo sobre el cual consideramos se han fundado los argumentos de toda esta línea jurisprudencial, es la Sentencia radicado No. 25130 calendada 07 de febrero de 2006 del M.P. Gustavo Gnecco, de la que se derivan los siguientes parámetros:

- (i) Una persona incapacitada laboralmente no conduce per se a la conclusión de que tuviera una limitación física o sensorial que lo hiciera beneficiario de la especial protección establecida por el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y de los derechos allí reconocidos.
- (ii) Para el caso de la sentencia en mención, el trabajador fue despedido de conformidad con el Literal A-15 del Artículo 7° del Decreto 2351 de 1965 que bajo su tenor literal señala: “Art. 7°. *Terminación del contrato por justa causa. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo: (...) 15) La enfermedad contagiosa o crónica del trabajador, que no tenga carácter de profesional, así como cualquiera otra*

²² Paráfrasis. LOPÉZ Medina, Diego Eduardo. “El derecho de los Jueces”. Segunda Edición. Universidad de los Andes. Colombia, 2006. Legis. P. 162 y ss.

*enfermedad o lesión que lo incapacite para el trabajo, cuya **curación no haya sido posible durante ciento ochenta (180) días.***

El despido por esta causa no podrá efectuarse sino al vencimiento de dicho lapso y no exime al patrono de las prestaciones e indemnizaciones legales y convencionales derivadas de la enfermedad.

En los casos de los numerales 9 a 15 de este artículo, para la terminación del contrato, el patrono deberá dar aviso al trabajador con anticipación no menor de quince (15) días.” (Aparte en negrillas por fuera del texto original)

Al respecto, esta providencia indica que por el hecho de haber padecido una incapacidad permanente por más de ciento ochenta (180) días, no es prueba para determinar que el trabajador se encontraba discapacitado, puesto que no puede ser asumido como equivalentes las palabras incapacidad con invalidez.

- (iii) El actor debe probar que se encontraba inválido con una prueba científica mediante dictamen pericial, ya que su determinación no admite cualquier medio de prueba sino uno en específico, según el Artículo 41 de la Ley 100 de 1993. En palabras de la Corte: *“[s]e trata, entonces, de un hecho que debe ser establecido científicamente y para ello es prudente acudir al dictamen pericial, como lo establece el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil. La necesidad de acudir a un diagnóstico médico para los efectos de los beneficios que allí se establecen, lo reconoce el estatuto que fundamenta la demanda, o sea la Ley 361 de 1997, en su artículo 5^o23, 24*

²³ Ley 361 de 1997, Artículo 5º: *“Las personas con limitación deberán aparecer calificadas como tales en el carné de afiliado al sistema de seguridad en salud, ya sea el régimen contributivo o subsidiado. Para tal efecto las empresas promotoras de salud deberán consignar la existencia de la respectiva limitación en el carné de*

De acuerdo con lo anterior, para la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ser beneficiario de la protección especial establecida mediante la Ley 361 de 1997, debe mediar no sólo la existencia de una prueba solemne que determine la incapacidad del trabajador, sino que también radica en él la obligación de demostrar la relación directa de su despido con su incapacidad, esto como antítesis a la línea jurisprudencial que venía predicando la Corte Constitucional.

En efecto, este antagonismo entre estas Altas Cortes se hizo más evidente, cuando la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia hizo referencia acerca del objeto de la Ley 361 de 1997, el cual consistió en crear garantías tendientes a proteger los derechos fundamentales y generar integración social de las personas que en ciertas circunstancias se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, mediante la misma sentencia que hemos venido comentando, en la que se recuerda que:

“Se trata de una ley que según la exposición de motivos tuvo por objeto la integración social de los discapacitados (Gaceta del Congreso N° 364 del 30 octubre de 1995). Los capítulos que la integran consagran garantías que asumen el Estado y la Sociedad para facilitar al antes señalado grupo de personas un modo de vida digno que les permita la rehabilitación, bienestar

afiliado, para lo cual solicitarán en el formulario de afiliación la información respectiva y la verificarán a través de diagnóstico médico en caso de que dicha limitación no sea evidente.

Dicho carné especificará el carácter de persona con limitación y el grado de limitación moderada, severa o profunda de la persona. Servirá para identificarse como titular de los derechos establecidos en la presente ley. El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud realizará las modificaciones necesarias al formulario de afiliación y al carné de los afiliados al sistema general de seguridad social en salud con el objeto de incorporar las modificaciones aquí señaladas.

Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de las políticas que con relación a las personas con limitación establezca el “comité consultivo nacional de las personas con limitación” a que se refiere el artículo siguiente.”

²⁴ Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia Rad. No. 25130 del 07 de febrero de 2006. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza.

social, el acceso preferente a la educación, a los bienes y al espacio de uso público, al trabajo, etc.”²⁵

En la sentencia predicada, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, señala que para dar por terminado el contrato de trabajo de este grupo de personas se deberá contar con una justa causa y autorización de la respectiva Oficina de Trabajo, ya que, dado el caso de que el despido se efectúe sin el lleno de estos requisitos legales, el trabajador estará amparado por el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en donde se establece el derecho al reintegro²⁶.

Ahora bien, bajo la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia, analizaremos el fallo con radicado No. 32532 de 2008, donde consideramos que la Corte no solo ratificó su posición primigenia sino que re conceptualizó *-ratio decidendi-* su línea argumentativa, puesto que determinó que no toda discapacidad goza de la protección a la estabilidad contenida en el Artículo 26 de la citada Ley 361, pues en virtud de lo establecido en los Artículos 1° y 5° de la Ley en comento, se logró deducir que gozan de dicha protección aquellos trabajadores con grado de discapacidad moderada (del 15% al 25%), severa (mayor del 25% y menor al 50%) y profunda (mayor del 50%). En virtud de esta premisa, la Corte Suprema negó la protección al demandante quien sufría una incapacidad permanente parcial del 7.41%, es decir, inferior al 15% del extremo mínimo de la limitación moderada, que es el grado menor de discapacidad respecto del cual operan las garantías de asistencia y protección que regula esa Ley, conforme con su Artículo 1°.

²⁵ *Ibidem.*

²⁶ Ley 361 de 1997, Artículo 26: “*En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren*”

Para estos efectos, indicó que la protección con la que cuentan las personas limitadas mediante la Ley 361 de 1997, está dirigida de manera general a garantizar la asistencia necesaria de las personas con limitaciones severas y profundas, pues así lo contempla su Artículo 1° de la citada Ley, al referirse a los principios que la inspiran delimitando su campo de aplicación. De tal modo, que se encuentra orientada dicha protección especial según el grado de su limitación, el cual en virtud de lo establecido en el Artículo 5° de la Ley en comento, las personas con limitaciones deberán aparecer como tales en los carné de afiliación al Sistema de Seguridad Social en Salud, correspondiendo a las empresas promotoras de salud consignar, en tal documento, la existencia de la respectiva limitación, con la especificación del grado de limitación que presenta su portador, en las escalas de moderada, severa y profunda, con el fin de que puedan identificarse como titulares de los derechos previstos en la dicha norma.

En consecuencia, la Sala Laboral de la Corte en comento concluye que dicha obligación no se trató de una previsión caprichosa del legislador, sino que por el contrario, la razón es que aquella parte de los que padecen mayores grados de limitación, con el propósito de lograr su integración social en todos los ámbitos de la vida en comunidad en los cuales se desenvuelven los seres humanos. Por lo tanto, el amparo es menor o inexistente para las personas con limitaciones de menor intensidad que no se les dificulta su inserción en el ámbito laboral. De manera que, quienes no tienen la condición de limitados bajo los grados a que se refieren la ley colombiana, no gozan de la protección y asistencia prevista.

Ahora bien, como la ley examinada no determina los extremos en que se encuentra la limitación, debe recurrirse al Decreto 2463 de 2001 que sí lo hace.

Pues bien, en su Artículo 7° señala los parámetros de severidad de las limitaciones en los términos del Artículo 5° de la Ley 361 de 1997; define que la limitación “moderada” es aquella en la que la pérdida de la capacidad laboral

oscila entre el 15% y el 25%; “severa”, la que es mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral, y “profunda” cuando el grado de minusvalía supera el 50%.”

Por lo tanto, bajo esa óptica se puede concluir que no solo se exige que exista la condición de disminución efectivamente probada mediante un medio solemne - dictamen pericial-, sino que la misma conlleve una calificación de pérdida de capacidad laboral determinada en los términos establecidos en el Decreto 2463 de 2001, como en efecto se constató en la Sentencia bajo estudio.²⁷

De lo anterior, se aprecia como la Corte Suprema de Justicia considera que son sujetos de la estabilidad reforzada quienes padecen limitaciones debidamente calificadas y que las mismas se encuentre entre los porcentajes establecidos en el Decreto 2463 de 2001, es decir, que la protección laboral reforzada se aplicaría solo para aquellos trabajadores que se encuentren calificados entre el grado del quince por ciento (15%) y superiores de pérdida de capacidad o grado de minusvalía, por lo que, se reduce el espectro de la protección reforzada para aquellas personas de menor limitación. En consecuencia, las garantías de protección solo operan para las personas con limitaciones que van desde la severa hasta la limitación profunda, de acuerdo con estos rangos²⁸.

Igual criterio se señaló, mediante Sentencia radicado No. 39207 del 28 de Agosto de 2012, en donde la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó que no todas las discapacidades pueden llegar a ser cobijadas por el principio de estabilidad laboral reforzada prevista en el Artículo 26 de la Ley 361

²⁷ Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia Rad. No. 32532 del 15 de julio de 2008. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

²⁸ Decreto 2463 de 2001, Artículo 7º: “Grado de severidad de la limitación. En los términos del artículo 5º de la Ley 361 de 1997, las entidades promotoras de salud y administradoras del régimen subsidiado, deberán clasificar el grado de severidad de la limitación, así: Limitación moderada, aquella en la cual la persona tenga entre el 15% y el 25% de pérdida de la capacidad laboral; limitación severa aquella que sea mayor al 25% pero inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral y limitación profunda, cuando la pérdida de la capacidad laboral sea igual o mayor al 50%.”

de 1997, dado que el trabajador deberá ostentar el nivel de limitación requerido para el goce de la protección en cuestión.

En consecuencia, dicha Sala reitera su posición contenida en la Sentencia radicado No. 32532 de 2008 en comentario. En la premisa citada, argumenta la Corte que, *-basada en que no todas las discapacidades pueden llegar a ser cobijadas por el principio de estabilidad laboral reforzada prevista en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997-*, se justifica y es proporcional en aquellos casos donde la gravedad de la discapacidad necesita protección especial con el fin de que los trabajadores afectados con ella no sean excluidos del ámbito del trabajo, pues históricamente las discapacidades leves que podría padecer un buen número de la población no son las que ha sido objeto de discriminación. Por esta razón, considera la Sala que el legislador fijó los niveles de limitación moderada, severa y profunda -Artículo 7º del Decreto 2463 de 2001-, y que de no haberse fijado este tope inicial, se llegaría al extremo de reconocer la estabilidad reforzada de manera general y no como excepción, dado que bastaría la pérdida de la capacidad en un 1% para tener derecho al reintegro por haber sido despedido, sin la autorización del ministerio del ramo respectivo. De esta manera, desaparecería la facultad del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente, lo que no es el objetivo de la norma en comentario.

El anterior precedente fue reiterado en la Sentencia radicado No. 35606 de 2009 sobre el caso del Colegio de la Presentación, en la cual, la mencionada providencia confirma el principio ya señalado en la Sentencia radicado No. 32532, y agrega que para que un trabajador acceda a la indemnización prevista en la precitada norma -Artículo 26 de la Ley 361 de 1997-, se requiere: (i) que el trabajador se encuentre en una de las siguientes hipótesis: a) con una limitación “moderada”, que corresponde a la pérdida de la capacidad laboral entre el 15% y el 25%, b) “severa”, mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral, o c) “profunda” cuando el grado de minusvalía supera el 50%;

(ii) que el empleador conozca de dicho estado de salud²⁹; y (iii) que termine la relación laboral “por razón de su limitación física” y sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social (hoy Ministerio del Trabajo). Reglón seguido, advirtió que *“las incapacidades, por sí solas, no acreditan que la persona se encuentre en la limitación física y dentro de los porcentajes anteriormente mencionados”*³⁰.

Igual orientación en el precedente jurisprudencial, ha sido reiterada, entre otros, en Sentencia con radicado No. 36115 de 2010 y el fallo de fecha 28 de Agosto de 2012 identificado con radicación No. 39207. En esta última sentencia, la Corte Suprema de Justicia razonó su acogimiento a la posición contenida en la Sentencia con radicado No. 32532 de 2008, consistente, como ya lo hemos venido señalando, en que no cualquier discapacidad está cobijada por el manto de la estabilidad reforzada previsto en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y en razón a ello, el legislador fijó los niveles de limitación moderada, severa y profunda, a partir del 15% de la pérdida de la capacidad laboral, y que de no haberse fijado por el legislador este tope inicial, se llegaría al extremo de reconocer la estabilidad reforzada de manera general y no como excepción.

Bajo el mismo estudio se encuentra la Sentencia con radicado No. 37514 de 2010, a través de la cual se realiza un análisis con relación a determinar jurídicamente si para considerar una persona como limitada y beneficiaria de la protección especial que consagra el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no se

²⁹ Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia Rad. No. 32532 del 15 de julio de 2008. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón. En cuanto al conocimiento que debe tener el empleador de la condición de discapacidad del trabajador, se estableció que: *“(…) no surge un desacierto del Tribunal, si estimó que el empleador no sabía de la limitación al momento de despedirlo, porque para la fecha de terminación del contrato, 14 de junio de 2002, el demandante no había sido calificado como inválido o con limitación física, pues ello solo se produjo por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 16 de agosto de 2002.”*

³⁰ *Ibíd.* Sentencia Rad. No. 35606 del 25 de marzo de 2009. M.P. Isaura Vargas Díaz. Mediante esta sentencia, se establece que la limitación “moderada” es aquella en la que la pérdida de la capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; “severa”, la que es mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral y “profunda” cuando el grado de minusvalía supera el 50%.

requiere que el discapacitado, inválido, minusválido, disminuido, incapacitado, reubicado, etc., tenga un determinado grado de minusvalía, ni una calificación previa de su limitación, sino que éste se encuentre en una manifiesta debilidad al momento del despido o terminación del contrato de trabajo.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante esta sentencia ratificó su posición al recalcar nuevamente su propio criterio con relación al espíritu y función de la Ley 361 de 1997, la cual, según se indica en esta providencia, está diseñada para garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones severas y profundas, pues así lo contempla su Artículo 1°, de modo que delimita el campo de su aplicación a quienes por ley son consideradas discapacitadas, es decir, todas aquellas que tengan un grado de minusvalía o invalidez superior a la limitación moderada. Asimismo, el estado de salud debe ser de conocimiento del empleador, puesto que la sola circunstancia de que el trabajador se encuentre en estado de discapacidad para el momento de la ruptura del contrato de trabajo, no acredita que tenga una limitación física dentro de los porcentajes anteriormente mencionados, requiriéndose por tanto de una prueba científica como sería el respectivo dictamen o calificación.

Ahora bien, en la Sentencia con radicado No. 38992 del 03 de Noviembre de 2010, la Corporación citada le dio la razón al tribunal en haber negado la protección prevista en el Artículo 26 en comento, no solo porque el actor tenía una discapacidad dentro del rango de moderada (21.55%), sino también porque la desvinculación del empleado no se produjo con ocasión de la pérdida de su capacidad laboral, sino en virtud de haberse prolongado la incapacidad por más de ciento ochenta (180) días sin que hubiera sido posible su recuperación, causal que se encuentra consagrada como justa causa para la terminación del contrato de trabajo, en el Numeral 15 del Literal a) del Artículo 7° del Decreto 2351 de 1965.

Por lo tanto, no sólo se estructuró la causal esgrimida para proceder a la desvinculación del empleado, sino que también, se cumplió con el aviso anticipado y en el lapso previsto en el inciso final del Literal a) del Artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, no obstante, vale señalar que mediante esta sentencia la Sala no pretendía alejarse de la posición ya fijada a través del precedente, sino que por las circunstancias del caso, la terminación de la relación laboral se generó no con ocasión de la discapacidad del trabajador, sino porque se configuró una causal de despido justa.

Dicha posición fue reiterada mediante Sentencia radicado No. 37440 de fecha 09 de Marzo de 2010 con ponencia del M.P. Luis Javier Osorio, en la cual no se casa la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Bucaramanga al determinar que dicho juzgador no desconoció la enfermedad no profesional que padecía el empleado, pues la causal de despido se configuro al producirse incapacidad prolongada por más de ciento ochenta (180) días de incapacidad. Asimismo, se indica que dicha enfermedad fue calificada con posterioridad al retiro del empleado, y con lo cual, no se puede significar automática y retroactivamente injusto su despido, máxime cuando el empleador, desconocía certeramente el origen de la enfermedad que padecía el trabajador.

Bajo este mismo criterio, se acoge la Sentencia con radicación No. 41867 de fecha 30 de Enero de 2013, al señalar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha fijado como criterio, que la relación laboral puede ser terminada con justa causa aún cuando el trabajador se encuentre en incapacidad temporal. Adicionalmente, mediante este fallo se ratifica que el empleado que no se encuentra acreditado de que sufría alguna limitación, discapacidad o minusvalía no podría hacerse acreedor a la protección estatuida en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, puesto que las incapacidades, por sí solas, no acreditan que la persona se encuentre en la limitación física y dentro de los porcentajes fijados en la ley para acceder a una protección laboral reforzada.

Este precedente ha sido reiterado en numerosas sentencia proferidas por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, solo para efectos de identificar algunas sentencias confirmatorias de este precedente, adicionales a las que ya hemos estudiado a lo largo de este texto, encontramos las Sentencias bajo radicados No. 34505 del 21 de Marzo de 2009, No. 35421 del 28 de Octubre de 2009, No. 37514 del 27 de Enero de 2010, No. 37235 del 24 de Marzo de 2010, No. 40693 del 08 de Junio de 2011 y No. 38992 del 03 de Noviembre de 2010, providencias en las que se ha señalado que: *“lo que protege dicho precepto es la discapacidad que se produzca durante el vínculo laboral, por lo que no podía exigirse al empleador que solicitara el permiso ministerial a que se refiere el artículo aludido”*³¹.

Finalmente, en Sentencia con radicado No. 39207 del 28 de Agosto de 2012, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia unifica la jurisprudencia, precisando que: *“la discapacidad corresponde a una condición real de la persona que se acredita, si es del caso, mediante dictamen pericial, de la cual puede tener conocimiento el empleador de cualquier forma, según la situación particular del trabajador discapacitado.”*³²

Como se puede denotar, la posición de la Corte Suprema de Justicia con relación al tema que hoy nos ocupa ha sido muy clara y poco variable, por lo cual ha sido reiterada a través de diversos pronunciamientos. Asimismo, podemos dilucidar que el precedente jurisprudencial de la Corte, se aparta expresamente del criterio de la Corte Constitucional que indica que la protección en comento no exige grado de minusvalía, ni una calificación previa sino solamente la manifiesta debilidad al momento del despido, al sostener que los únicos sujetos de protección son las personas calificadas con limitación moderada, severa y profunda, pues así lo contempla el Artículo 1° de la Ley 361 de 1997, al referirse a los principios que las

³¹ Ib. Sentencia Rad. No. 34505 del 21 de marzo de 2009. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón.

³² Ib. Sentencia Rad. No. 39207 del 28 de agosto de 2012. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

inspiran y al señalar sus destinatarios³³. A su turno, también indica que el legislador al fijar esos topes de invalidez mediante la expedición del citado Decreto 2463, evita llegar al extremo de reconocer la estabilidad reforzada de manera general y no como excepción, lo que generaría, la pérdida de la facultad del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente, lo cual no es el objetivo de la norma citada.³⁴

Para resumir, el precedente que ha fijado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia para la aplicación del principio de estabilidad laboral reforzada, es el siguiente:

1. La situación de discapacidad debe ser previamente conocida por el empleador para calificar su conducta como discriminatoria.
2. Si la discapacidad es notoria, no será necesario que al momento del despido el empleador conozca el grado de pérdida de capacidad laboral.
3. En caso de que no sea notoria, la misma debe estar debidamente acreditada al momento del despido y deberá ser autorizado por el Ministerio del Trabajo.
4. La condición de discapacitado se determina con la calificación de la pérdida de capacidad laboral en los grados de moderada, severa o profunda, es decir, superior al quince por ciento (15%) de acuerdo con los parámetros establecidos en el Artículo 7° del Decreto 2463 de 2001.
5. La discapacidad puede ser acreditada con cualquier medio de prueba, por lo tanto, el carné a que se refiere la Ley 361 de 1997 surge como elemento de prueba para aquellas discapacidades que no son evidentes.

³³ *Ibíd.* Sentencia Rad. No. 37514 del 27 de enero de 2010. M.P. Luis Javier Osorio.

³⁴ *Ib.* Paráfrasis. Sentencia Rad. No. 39207 del 28 de agosto de 2012. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz.

A continuación, se procede a determinar los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional en torno al tema que nos ocupa, lo cual dejará en evidencia las disonancias que se presentan entre una y otra Corte.

Dentro de los lineamientos de la Corte Constitucional, el principio de estabilidad laboral reforzada ha tenido una fuerte reiteración jurisprudencial. Tal y como lo hemos venido señalando desde la parte introductoria del presente documento, los derechos constitucionales gozan de una especial jerarquía y protección con relación al marco normativo nacional, en consecuencia, garantías como el derecho a la igualdad -Artículo 13-, el principio de estabilidad laboral -Artículo 53- y la obligación para las entidades públicas de adelantar políticas para la previsión, integración y rehabilitación de aquellos sujetos que tengan algún impedimento físico o psíquico -Artículo 47-, entre otros de la Constitución Política, son los que reflejan el compromiso del Estado por adoptar medidas tendientes a la protección de personas en estado de debilidad manifiesta, y por lo tanto, a partir de su armonización con otros artículos, es que la Corte ha fijado algunas reglas relativas a la estabilidad laboral reforzada por condiciones de discapacidad.

Un estudio jurisprudencial realizado por la Universidad del Externado de Colombia, señala cómo el precedente establecido por la Corte Constitucional busca garantizar la conservación del empleo para quien ha adquirido una enfermedad profesional o de riesgo común, teniendo en cuenta que surge como una protección especial en atención a la disminución de las capacidades laborales del trabajador, aclarando que debe aplicarse en términos generales sin condicionarla a modalidades contractuales o a la declaración del estado de debilidad manifiesta.³⁵

³⁵ BERMÚDEZ ALARCÓN, Katerine. Directora del Departamento de Derecho Laboral. Centro de Investigaciones. Protección del Derecho al Trabajo: Jurisprudencia Constitucional. 2011. Bogotá. Universidad Externado de Colombia.

En virtud de lo expuesto, la protección constitucional abordada en este trabajo ha sido definida como aquella que implica que las *“(...) personas que se encuentren en un estado de vulnerabilidad manifiesta deben ser protegidas y no pueden ser desvinculadas sin que medie una autorización especial”*³⁶. En consecuencia, los trabajadores en condición de discapacidad bien sea por limitaciones físicas y/o psicológicas para realizar su trabajo, gozan de una estabilidad laboral reforzada, y por lo tanto, a este grupo de persona se les debe garantizar *“(...) la permanencia en el empleo (...) luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral”*.³⁷

Bajo esta óptica, la Corte ha sostenido que el principio de estabilidad laboral reforzada no solo consiste en garantizar la imposibilidad del despido sin el correspondiente permiso de la autoridad competente, ya que al respecto, ha señalado que: *“(...) el núcleo esencial del referido derecho en los discapacitados no se agota en el permiso de la autoridad de trabajo correspondiente, por el contrario el empleador también está obligado a intentar la reubicación de la persona en un cargo de acuerdo a su estado de salud”*³⁸.

Lo anterior, significa que esta garantía conlleva a lo siguiente:

“(i) el derecho a conservar el empleo; (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la

³⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-864 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

³⁷ Ibidem. Sentencia T-449 de 2008. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

³⁸ Ibid. Sentencia T-018 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz^{39, 40}.

Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la terminación del contrato laboral de los trabajadores discapacitados, debe estar siempre supeditada a la autorización de la autoridad administrativa para que califique la existencia de una justa causa de terminación, por lo cual, en sus precedentes solo exige que exista la condición de afectación en la salud, pues esto es prueba suficiente para demostrar la debilidad manifiesta en que se encuentra el trabajador, razón por la que, no puede ser despedido o afectado en su condición laboral a causa de dicho estado patológico.

En efecto, dicha regla se puede plenamente identificar mediante la Sentencia T-198 del 16 de Marzo de 2006, donde se indicó que: “[I]a jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones.”

En esta misma sentencia, se expone como fundamento que el juez de tutela se encuentra facultado para analizar los elementos de prueba que revelen la presencia de una debilidad manifiesta de la persona y cuenta con un rango de acción amplio para el amparo el derecho fundamental que se encuentre vulnerado, así, “(...) se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de

³⁹ Ib. Sentencias T-337 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-791 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁴⁰ Ib. Sentencia T-118 de 2010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

*sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.*⁴¹

Igualmente, dicha Corporación ha señalado que la aplicación del principio de estabilidad laboral reforzada de personas con discapacidad, debe extenderse a aquel trabajador con una incapacidad que le impida desempeñarse laboralmente, sin que para ello medie la calificación de invalidez. Para ello, ha tomado como base la protección consagrada mediante la Ley 361 de 1997, y es así como su línea jurisprudencial se extiende a todos los trabajadores discapacitados quienes también estarán cobijados bajo la protección creada mediante el Artículo 26 de la citada Ley. Bajo este precedente, se estableció que no puede terminarse el contrato de trabajo al empleado incapacitado que se ve aminorado en su estado de salud, si no se ha obtenido autorización por parte del respectivo Inspector del Trabajo.

Este parámetro se ve claramente fijado por la Corte Constitucional en la sentencia T-516 de 2011, cuando sostuvo que: *“[e]l amparo cobija a quienes sufren una disminución que les dificulta o impide el desempeño normal de sus funciones, por padecer i) deficiencia, entendida como una pérdida o anormalidad, permanente o transitoria, sea psicológica, fisiológica o anatómica de estructura o función; ii) discapacidad, esto es, cualquier restricción o impedimento para la realización de una actividad, ocasionado por un desmedro en la forma o dentro del ámbito normal del ser humano; iii) minusvalidez, que constituye una desventaja humana, que impide o limita el desempeño de una función normal de la persona, acorde con la edad, sexo y los factores sociales o culturales”.*

En consecuencia, el principio de estabilidad laboral reforzada por condiciones de discapacidad protege un amplio número de personas, y por lo tanto, no se limita para aquellas personas que hayan sido calificados con un porcentaje de pérdida

⁴¹ Ib. Sentencia T-198 de 2006. M.P. Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra.

de capacidad laboral que no se encuentre dentro de los rangos determinados por el Decreto 2463 de 2001.

Dicho precedente, también se puede encontrar en sentencias de tutela como las siguientes: T-039, T-118, T-230, T-232 y T-412 de 2010, T-019 y T-025 de 2011, donde se identifica que la estabilidad laboral reforzada opera en quienes reflejen circunstancia de debilidad manifiesta y una situación de discapacidad -entiéndase disminución física, síquica o sensorial-.

Lo claramente decantado por la Corte Constitucional en desarrollo de la protección por estabilidad laboral reforzada por razones de discapacidad, ha sido óbice para desarrollar la siguiente línea jurisprudencial, Corporación que en Sentencia T-198 de 2006 señaló:

“(...) Aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el transcurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual, frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata de la Constitución.”

En Sentencia T-642 de 2010, el referido Tribunal argumentó que:

“(...) Así, en aplicación del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el trabajador que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta como resultado del deterioro de su estado de salud, tiene derecho a permanecer en su lugar de trabajo hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral, previamente verificada por el inspector de trabajo o la autoridad que haga sus veces.

En virtud de lo anterior, si el juez constitucional logra establecer que el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona cuya salud se encuentra afectada seriamente se produjo sin la autorización de la autoridad del trabajo, deberá presumir que la causa de desvinculación laboral es la circunstancia de debilidad e indefensión del trabajador y, por tanto, concluir que se causó una grave afectación de los derechos fundamentales del accionante. Así, el juez deberá conceder el amparo invocado, declarar la ineficacia del despido y ordenar su reintegro a un cargo acorde con su situación especial.”

Pues bien, quienes sean titulares del derecho a la estabilidad laboral reforzada se benefician de dos normas de carácter fundamental, vinculadas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional a las garantías de la Carta: en primer lugar, de la prohibición que pesa sobre el empleador de despedir o terminarle su contrato a una “persona limitada, por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”; y, en segundo lugar, de la obligación del juez de presumir el despido discriminatorio, cuando una persona en circunstancias de debilidad manifiesta es desvinculada del empleo sin autorización de la Oficina de Trabajo respectiva.

Siguiendo estos argumentos jurídicos, el Alto Tribunal en Sentencia T-754 de 2012, sostuvo que los trabajadores que tengan una afectación en la salud, están en circunstancia de debilidad manifiesta, y por tanto, tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada, sin importar el tipo de enfermedad, así:

“(…) Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la protección laboral reforzada no sólo se aplica a las personas en situación de discapacidad, a las mujeres embarazadas o a los trabajadores aforados. Por el contrario, el criterio de esta Corporación ha evolucionado, al punto de concebir que la estabilidad laboral reforzada se hace extensiva a todos los

trabajadores que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta como consecuencia de la grave afectación de su estado de salud.”

Como se ha venido destacando, para la Corte la protección de estabilidad laboral reforzada recae sobre todos aquellos trabajadores que sufran alguna clase de discapacidad o limitación que les impida el normal desarrollo de sus funciones en el trabajo, no obstante, a través de sus diferentes pronunciamientos también ha distinguido los efectos del amparo decantado.

Así, por ejemplo, en Sentencia T-111 de 2012, la Corte sostuvo que:

“(…) para saber qué sujetos deben estar protegidos por la figura de la estabilidad laboral reforzada se deben distinguir los conceptos de disminución física, discapacidad e invalidez”. En consecuencia: “podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa.”

Por lo tanto, *“(…) para la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de inválido.*

Asimismo, *“(…) la jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones. En efecto, en virtud de*

la aplicación directa de la Constitución, constituye un trato discriminatorio el despido de un empleado en razón de la enfermedad por él padecida, frente a la cual procede la tutela como mecanismo de protección”.^{42 43}

En este orden de ideas, mediante Sentencia T-415 de 2011 reiterada con Sentencia T- 211 de 2012, la Corte aclaró el anterior punto, señalando que: “(...) los trabajadores que sean catalogables como (i) inválidos, (ii) discapacitados, (iii) disminuidos físicos, síquicos o sensoriales, y (iv) en general todos aquellos que (a) tengan una afectación en su salud; (b) esa circunstancia les “impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, y (c) se toma que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, están en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tienen derecho a la “estabilidad laboral reforzada.”⁴⁴

Finalmente, ha señalado la Corte Constitucional que la aplicación del principio de estabilidad laboral reforzada tendrá el carácter de temporal o transitoria para aquel trabajador que no cuente con una calificación de su nivel de discapacidad científicamente determinada por un galeno en ejercicio de su actividad profesional⁴⁵.

En otros términos, “(...) la garantía a la estabilidad laboral reforzada no sólo se predica de las personas en invalidez, sino también de aquellos que por su estado de salud, limitación física o psíquica se encuentran discapacitados y en

⁴² Ib. Sentencia T-198 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, citada en la Sentencia T-111 de 2012 M.P. María Victoria Calle Correa.

⁴³ Ib. Sentencia T-041 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁴⁴ Ib. Cita por fuera del texto, Sentencia T-198 de 2010 M.P. María Victoria Calle Correa, se argumentó que: “(...) podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona inválida (sic). La invalidez sería el producto de una discapacidad severa.”

⁴⁵ Por ejemplo, para determinar si es beneficiario de pensión por invalidez.

*circunstancias de debilidad manifiesta, cuya seriedad impone al juez de tutela conceder la petición como mecanismo transitorio, así no se haya calificado su nivel de discapacidad, hasta tanto la autoridad judicial competente tome las decisiones respectivas*⁴⁶. Caso contrario, resulta cuando sí se tiene plenamente determinado y calificado el grado de discapacidad, pues allí opera el amparo de manera definitiva, y con base en dicho porcentaje, se podrá determinar si el titular del derecho es beneficiario de una pensión por invalidez.

Ahora bien, en pronunciamientos más recientes, la Corte Constitucional ha reiterado su posición por cuanto indica que la calificación de pérdida de capacidad laboral no es necesaria para obtener estabilidad reforzada por razones de invalidez. Así, al momento de analizar si en efecto procede la garantía de la estabilidad laboral reforzada en un caso concreto, no obsta que el trabajador carezca de un dictamen de pérdida de capacidad laboral si se acredita su circunstancia de debilidad manifiesta.

Igualmente, dicha Corporación precisa que resulta violatorio de los derechos fundamentales del trabajador, el exigirle la calificación médica como condición de acceso a la garantía consagrada en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Además, en caso de no existir una autorización del inspector del trabajo para marginar a un trabajador que se encuentra en visible estado de debilidad por la disminución de su capacidad laboral y sin que medie una justificación de la desvinculación, es al empleador a quien le corresponde la carga de la prueba para desvirtuar la presunción del despido discriminatorio.

Así las cosas, esta Corte guardiana de la Constitución, mediante Sentencia T-597 del 22 de agosto de 2014, recordó la autorización que debe dar el Ministerio del Trabajo para que el despido de una persona discapacitada resulte fundamental en

⁴⁶ Ib. Sentencia T-111 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

el análisis de los casos de vulneración del derecho a la estabilidad laboral reforzada, “(...) pues la acción de amparo está condicionada a que se compruebe que el despido se efectuó por motivo de la incapacidad o de la limitación del afectado” y que la estabilidad laboral reforzada como derecho o garantía fundamental de los trabajadores tienen una doble dimensión: por un lado, exige la concreción de acciones dirigidas a promover y conservar el empleo de las personas discapacitadas en las tareas que efectivamente puedan ejecutar, y por otro, le impone al empleador ciertos límites para despedir a un empleado que padezca algún tipo de discapacidad”⁴⁷

Por lo tanto, en caso de llevar a cabo un despido sin el lleno de los requisitos legales, el mismo no será eficaz, generará un reintegro a un cargo de iguales o mejores condiciones sin riesgo de empeorar su estado de salud, el trabajador deberá recibir capacitación para cumplir con las nuevas asignaciones⁴⁸, además de que el empleador tendrá a su cargo el pago de salarios y prestaciones causadas desde el despido hasta el reintegro más la indemnización de ciento ochenta (180) días de salarios consagrado en el segundo inciso del Artículo 26.⁴⁹

De acuerdo con lo expresado, se puede evidenciar una fuerte y sólida línea jurisprudencial consistente en la protección constitucional del trabajador en situación de debilidad manifiesta en razón a su condición de salud, y como hemos visto, se ratifica a través de este precedente, que siempre deberá mediar en caso de despido de una persona con una situación de discapacidad, la autorización del Ministerio del Trabajo para que ésta sea procedente, así como tampoco será óbice la exigencia de una calificación de la pérdida de capacidad laboral para acceder a esta protección, posición que incluso ha sido reiterada en la Sentencia T-116 de 2013, precisando que esta última ha definido a la persona discapacitada “(...)

⁴⁷ Ib. Sentencia T-597 del 22 de agosto de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁴⁸ Ib. Sentencia T-412 del 27 de mayo de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁴⁹ Ib. Sentencia T-019 del 17 de enero de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

como aquella que sufre una limitación significativa en las actividades que realiza en el ámbito laboral, [la cual] es titular del denominado derecho a la estabilidad laboral reforzada”.

En este orden de ideas, en Sentencia T-041 de 2014 dicha Alta Corporación estableció lo siguiente:

“(…) Ha entendido este Tribunal que cuando el sujeto no haya sido calificado científicamente por un médico que determine el nivel de discapacidad, el amparo será transitorio. En otros términos, “la garantía a la estabilidad laboral reforzada no sólo se predica de las personas en invalidez, sino también de aquellos que por su estado de salud, limitación física o psíquica se encuentran discapacitados y en circunstancias de debilidad manifiesta, cuya seriedad impone al juez de tutela conceder la petición como mecanismo transitorio, así no se haya calificado su nivel de discapacidad, hasta tanto la autoridad judicial competente tome las decisiones respectivas”. Por el contrario, si se tiene certeza del grado de discapacidad, el amparo será definitivo.”

Es importante recalcar, que *“(…) en materia laboral no debe predominar indiscriminadamente la autonomía o voluntad de las partes, pues esta situación harían nugatorios los derechos de la parte débil de la relación laboral”⁵⁰* sumado a que el mismo trabajador se encuentra sometido a una situación de indefensión frente al empleador⁵¹.

⁵⁰ Ib. Sentencia T-345 de 2007. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁵¹ Código Sustantivo del Trabajo, Artículo 43: *“(…) CLAUSULAS INEFICACES. En los contratos de trabajo no producen ningún efecto las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador en relación con lo que establezcan la legislación del trabajo, los respectivos fallos arbitrales, pactos, convenciones colectivas y reglamentos de trabajo y las que sean ilícitas o ilegales por cualquier aspecto; pero a pesar de la ineficacia de esas estipulaciones, todo trabajo ejecutado en virtud de ellas, que constituya por sí mismo una actividad lícita, da derecho al trabajador para reclamar el pago de sus salarios y prestaciones legales por el tiempo que haya durado el servicio hasta que esa ineficacia se haya reconocido o declarado judicialmente.”*

Así las cosas, en armonía con lo anterior, es preciso señalar que la Honorable Corte Constitucional mediante Sentencia T-217 de fecha 01 de Abril de 2014, señaló que en las relaciones laborales debe mediar el principio de solidaridad, ligado a la estabilidad laboral reforzada a la cual hemos hecho mención, especificando lo siguiente:

“(...) En el ámbito de las relaciones laborales, cuando un trabajador atraviesa una situación de debilidad manifiesta, la reacción debida por parte del empleador debe estar inspirada en el principio de solidaridad. Ello implicaría, por lo menos, que el empleador, con sus decisiones en torno a la ejecución de la relación laboral, no haga más gravosa aquella situación de debilidad que atraviesa el trabajador, lo que ocurre cuando, por ejemplo, se despide sin permiso de la autoridad laboral competente a un trabajador que padece quebrantos de su salud. Un despido en estas condiciones impide que el trabajador pueda continuar afiliado al sistema de seguridad social, lo que a su vez obstaculiza el acceso a los servicios de salud que requiere para hacer frente a su enfermedad; también afecta su derecho fundamental a devengar un salario con el cual pueda cubrir las necesidades básicas que conforman una vida digna.”

Por su parte, la Corte Constitucional mediante sus pronunciamientos, ha logrado fijar ciertos parámetros con relación al tipo de vinculación laboral. Declarando este alto Tribunal, que: *“(...) si bien por el tipo de contrato pueden existir causas objetivas para el despido de un trabajador, cuando se trate de personas que gozan de estabilidad laboral reforzada dichas causales no son suficientes si no se cumplen con las cargas contenidas el artículo 26 de la ley 361 de 1997 y la comprobación de una causal objetiva”*⁵². Por ejemplo, mediante Sentencia T-988 de 2012, ratifica que la aplicación de la protección laboral reforzada no se

⁵² Ib. Sentencia T-041 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

encuentra limitada a la naturaleza o tipo del vínculo contractual que une a las partes, y por lo tanto, no puede ser exclusivamente aplicable a los vínculos laborales a término indefinido. En efecto, el principio de estabilidad laboral por razones de salud, alberga cualquiera de índole laboral, luego, en ella están comprendidos los trabajos a término fijo y los de obra o labor contratada.⁵³

Así, para el caso de los contratos a término fijo la Corte atribuyó al inspector de trabajo la obligación de verificar que no subsistan las causas que dieron origen al contrato y si el trabajador que tiene una condición de discapacidad, cumplió con sus obligaciones. Tal y como se puede ver reflejado en Sentencia T-864 de 2011, en la cual este Alto Tribunal dijo que si bien la expiración del plazo pactado en los contratos a término fijo es una causa objetiva para terminar el contrato de un trabajador, cuando opere la estabilidad laboral reforzada no es posible aplicar esta regla⁵⁴. En otras palabras, *“(...) en los casos en los que una persona ha suscrito un contrato laboral, y se encuentra cobijada por el principio de estabilidad laboral reforzada, la expiración del plazo no es razón suficiente para justificar el despido de la persona sin que medie la autorización de la Oficina del Trabajo”*⁵⁵.

Igual caso sucede con los contratos de obra, en cuanto la Corte señaló que para proceder con la terminación de esta clase de relaciones laborales con trabajadores en condición de discapacidad, el inspector debe verificar que efectivamente hayan

⁵³ Ib. Sentencia T-988 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁵⁴ Ib. Ver, entre otras: Sentencia T-1083 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, C-016 de 1998 y T-040A de 2001 ambas del M.P. Fabio Morón Díaz, T-546 de 2006 M.P. Álvaro Tafur Galvis y T-1083 de 2007 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵⁵ Ib. Sentencia T-864 de 2011 M.P. Juan Carlos Henao Pérez. En igual sentido, Sentencia T-449 de 2008 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, en la cual se señaló que: *“[l]a jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que el principio de la “estabilidad laboral reforzada”, propio de las relaciones jurídicas en las que esté inmersa una de aquellas personas que por razones de orden económico, físico o mental, se encuentre en estado de “debilidad manifiesta”, no es aplicable exclusivamente a aquellos celebrados a término indefinido sino también, a aquellos contratos pactados a un término fijo. En ese sentido, también es una exigencia acudir a la Oficina del Trabajo para obtener la autorización necesaria para dar por terminado el contrato laboral al vencimiento del plazo inicialmente pactado o de una de las prórrogas, si el trabajador es sujeto de especial protección constitucional ya que, en esos casos la llegada del término no es razón suficiente para darlo por terminado.”*

cesado las causas que originaron la obra o labor y si el trabajador ha cumplido con todas las funciones asignadas. La Corte, ha sostenido que: *“(...) a pesar de que la terminación de la obra sea una causal para finalizar el contrato de una persona, en los casos de estabilidad laboral reforzada tales reglas no aplican de la misma forma. Al igual que en el contrato a término fijo, el empleador tendrá que cumplir con las cargas impuestas por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.”*⁵⁶

Por su parte, para los contrato de aprendizaje, la Corte Constitucional ha indicado en sus fallos que durante la fase de aprendizaje prima la eficacia de los derechos fundamentales de sujetos particularmente vulnerables, lo cual, por analogía, se hace extensiva a los principios constitucionales que rigen las relaciones laborales, específicamente hacia aquellas medidas que buscan garantizar de manera integral la protección de las personas con discapacidad, como ocurre con la Ley 361 de 1997. En consecuencia, los aprendices que pierden su capacidad laboral, o un porcentaje de ella, durante la ejecución del contrato de aprendizaje, tienen derecho a que se les aplique el principio de estabilidad laboral reforzada de los trabajadores, consagrado en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997.⁵⁷

En consecuencia, para este Tribunal *“(...) como la estabilidad laboral reforzada se amplió para las personas con afectaciones de su salud sin consideración a una previa calificación, igualmente evolucionó en considerar que no sólo aplicaba para los contratos a término indefinido sino también para aquellos de duración específica como los contratos de labor u obra”*⁵⁸. En el mismo sentido, *“(...) la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la simple finalización de un contrato laboral de tales características, arguyendo la culminación de la labor, no es una razón suficiente para dar por terminado un vínculo de esta naturaleza, en*

⁵⁶ Ib. Sentencia T-041 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁵⁷ Ib. Paráfrasis. Ver: Sentencia C-881 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁵⁸ Ib. Sentencia T-226 de 2012. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

*especial, si la empresa escudada en la finalización del contrato de obra, desconoce los requisitos legales para su terminación o finiquita un contrato bajo supuestos que denoten discriminación. Estas consideraciones resultan particularmente relevantes cuando se trata de la terminación de contratos laborales celebrados con personas en condiciones de debilidad manifiesta.*⁵⁹

Igual precedente, es aplicado con las relaciones de índole laboral sostenidas con empresas de servicio temporal. Puesto que para esta Corte, “(...) *la garantía de la estabilidad en el empleo cubre todas las modalidades de contratos, incluidos los que suscriben las empresas de servicios temporales, los cuales tienen, en principio, una vigencia condicionada al cumplimiento pactado o a la finalización de la obra. Lo anterior, por cuanto el principio de estabilidad en el empleo se predica de todos los trabajadores, sin distinción de la naturaleza del vínculo contractual, “en tanto lo que se busca es asegurar al empleado la certeza mínima de que el vínculo laboral contraído no se romperá de manera abrupta y sorpresiva, de manera tal que este no quede expuesto, en forma permanente, a perder su trabajo y con él los ingresos que permiten su propio sustento y el de su familia, por la decisión arbitraria del empleador*⁶⁰.”⁶¹

Lo anterior, supone que aunque la Corte haya establecido diferencias entre los tipos de vinculación laboral y las condiciones contractuales del trabajador, nada de ello tiene injerencia para negar la protección laboral reforzada a los trabajadores.

Por lo tanto, la protección laboral reforzada es aplicable en cualquier clase de vínculo laboral, y el mismo deberá mantenerse como una garantía efectiva para el trabajador en condición de vulnerabilidad en cuanto persista la existencia de la

⁵⁹ Ib. Sentencia T-1046 de 2008 M.P. Mauricio González Cuervo, citada en Sentencia T-019 de 2011 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁶⁰ Ib. Sentencia T-889 de 2005. M.P. Jaime Araujo Rentería.

⁶¹ Ib. Sentencia T-019 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

causa inicial que originó el contrato e independientemente del tipo o forma de contrato laboral⁶², lo cual se materializa en lo siguiente:

“Para esta Corte, la garantía de la estabilidad en el empleo cobija todas las modalidades de contratos, incluidos los que suscriben las empresas de servicios temporales, los cuales tienen, en principio, una vigencia condicionada al cumplimiento pactado o a la finalización de la obra. Lo anterior, por cuanto el principio de estabilidad en el empleo se predica de todos los trabajadores, sin distinción de la naturaleza del vínculo contractual, en tanto lo que se busca es asegurar al empleado la certeza mínima de que el vínculo laboral contraído no se romperá de manera abrupta y sorpresiva, de manera tal que este no quede expuesto, en forma permanente, a perder su trabajo y con él los ingresos que permiten su propio sustento y el de su familia, por la decisión arbitraria del empleador.”⁶³

Finalmente, la Corte ha señalado para aquellos trabajadores que se encuentren en situación de vulnerabilidad por padecer algún tipo de limitación o discapacidad cualquiera que sea su causa, y que como consecuencia de ella, se les impida ejercer sus actividades, que no se podrá efectuar el despido de su cargo sin que medie una autorización por parte de la autoridad competente, ya que en palabras de este Alto Tribunal: *“(...) recae sobre el empleador una “presunción de despido*

⁶² Ib. Sentencia T-687 de 2008 M.P. Jaime Córdoba Triviño. Ver también: Sentencia T-263 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, en la cual se citó que: *“5.2 Para resolver el presente caso, en las consideraciones generales de esta Sentencia, en primer lugar, esta Sala concluyó que en virtud del derecho a la estabilidad laboral reforzada, el trabajador que se encuentre en una situación de debilidad manifiesta como resultado de la afectación de su salud, tiene derecho a conservar su trabajo, a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad y a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite su desvinculación laboral, previa verificación y autorización de la autoridad laboral correspondiente. En tal sentido, afirmó que cuando la relación laboral depende de un contrato de trabajo a término fijo o de obra o labor contratada, el trabajador tiene el derecho de conservar su trabajo aunque el término del contrato haya expirado o la labor para la cual fue contratado haya expirado, esto si subsisten las causas que dieron origen a la relación laboral, y se tenga que el trabajador ha cumplido de manera adecuada sus funciones. Al respecto, por último, reiteró que para efectos del fallo de tutela, el despido que se produzca sin el lleno de los requisitos legales y jurisprudenciales será ineficaz, y por tanto, el juez de amparo deberá conceder la protección invocada y ordenar el reintegro del trabajador a un cargo acorde con su estado de salud.”*

⁶³ Ib. Sentencia T-041 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

sin justa causa”. Esto implica que se invierte la carga de la prueba y por tanto, el empleador debe demostrar que existen causales objetivas y razonables para que el vínculo laboral se haya quebrantado. En consecuencia, el empleador debe demostrar que el motivo del despido no fue la limitación física del empleado⁶⁴. Por lo tanto, en materia probatoria la carga de la prueba recae sobre el empleador y no sobre el empleado, y en consecuencia, será el empleador el encargado de demostrar que existen causas objetivas para poder efectuar la terminación del contrato y que las mismas no obedezcan a limitaciones físicas o psíquicas que pueda padecer el afectado.

Alrededor de los pronunciamientos que hemos venido señalando, la Corte Constitucional ha determinado los elementos que deben concurrir para que proceda el amparo de la estabilidad laboral reforzada por razones de salud, el cual supone que:

- (i) La debilidad manifiesta se pueda verificar a través de factores que afecten su salud, bienestar físico, mental o fisiológico.
- (ii) El empleador conozca de la situación de discapacidad del empleado.
- (iii) El trabajador no podrá ser despedido por causa de vulnerabilidad en la salud.
- (iv) Para proceder con el despido, el empleador deberá solicitar la autorización del Ministerio del Trabajo.
- (v) Mientras ello no ocurra, se deberá mantener vigente el contrato de trabajo hasta que se configure una causal objetiva que justifique su terminación, previa autorización que para el efecto conceda el Ministerio del Trabajo.
- (vi) El empleador está en la obligación de reubicar al empleado en situación de discapacidad, en cargos en los que pueda desarrollar labores que no atenten con su integridad. Si el reintegro inmediato no fuere posible, el

⁶⁴ Ib. Sentencia T-864 de 2004 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. En igual sentido, Sentencia T-860 de 2010 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

empleador deberá pagar los derechos laborales desde el despido y hasta que este pueda reubicarlo efectivamente como si hubiere estado trabajando. En el derecho de reubicación se debe tener en cuenta lo siguiente: (i) las funciones del trabajador; (ii) la naturaleza jurídica del empleador; y (iii) la capacidad del empleador. Si la reubicación desborda la capacidad del empleador o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. (Sentencia T-1040 de 2001, ratificada en la T-019 de 2011).^{65 66}

- (vii) En caso de que no se pueda desvirtuar la causa del despido con ocasión de la situación de discapacidad, el empleador deberá pagar al trabajador la indemnización de ciento ochenta (180) días, la cual constituye una sanción a la prohibición de despido sin autorización, lo cual no lo valida.
- (viii) No es necesario que exista una calificación previa que acredite que el trabajador tiene la condición de discapacitado⁶⁷.
- (ix) El trabajador que ha perdido su capacidad laboral en más de un 50% no está en condiciones aptas para realizar ninguna clase de actividad y se hace acreedor a la pensión de invalidez⁶⁸.

En síntesis, y como lo ha referido en recientes pronunciamiento este Tribunal:

“(...) la garantía de estabilidad laboral reforzada (i) protege a aquellos trabajadores que padezcan algún tipo de limitación física o psicológica que no

⁶⁵ Ib. Ver: Sentencias T-313 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, T-018 de 2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-313 de 2012 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Ratifica lo relativo al deber de la autoridad administrativa de corroborar la situación fáctica que se invoca como causa legal de despido. Así, en la T-018 de 2013 se ratifica que el Ministerio del Trabajo debe valorar si la causa alegada por el empleador es justa o no. Por tanto, el permiso no es una mera formalidad.

⁶⁶ Ib. Sentencia T-992 de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo.

⁶⁷ Ib. Sentencia T-1040 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁶⁸ Ib. Sentencia T-198 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

les permita realizar su trabajo regularmente, independientemente del tipo de vinculación, para que su relación laboral no sea terminada en razón a esa limitación. En consecuencia, son beneficiarios del (ii) artículo 26 de la ley 361 de 1997 que le impone al empleador, si quiere efectuar el despido, (iii) demostrar (inversión de la carga de la prueba) una causa objetiva (no discriminatoria), (iv) solicitar autorización a la oficina del trabajo y (v) pagarle una indemnización de 180 días de salario. Si se incumplen estos deberes, (vi) el despido será ineficaz y por tanto se deberá reintegrar y, según el caso, reubicar al trabajador afectado. En todo caso (vii), si no se tiene certeza sobre el grado de discapacidad, el amparo será transitorio. De lo contrario, definitivo”⁶⁹.

La complejidad que surge de la aplicación de los anteriores requisitos, estriba en el concepto que debe entenderse por la condición de debilidad manifiesta con relación a la aplicación de la protección laboral reforzada, pues en el actual precedente jurisprudencial, el mismo debe ser valorado en cada situación concreta y con los elementos fácticos especiales para cada caso, tal y como lo señalaremos en el capítulo siguiente.

Adicional a lo anteriormente expuesto y con el fin de poder evidenciar la poca uniformidad de criterios existentes entre la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional respecto al problema jurídico planteado, es muy pertinente abordar el estudio realizado por el jurista Juan Camilo López Medina, quien plantea:

“La Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia han tenido que afrontar el problema jurídico y en desarrollo de sus funciones han desarrollado dos posiciones diferentes. Una de ellas, la más amplia, sostiene que son titulares del derecho a la estabilidad laboral reforzada aquellas

⁶⁹ Ib. Sentencia T-041 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores, sin necesidad de que exista una calificación previa; la otra, más restringida, defiende que sólo aquellas personas con pérdida de la capacidad laboral en grado severo o profundo debidamente calificado, son acreedoras de dicha protección.”⁷⁰

Como soporte a los argumentos señalados anteriormente y los cuales guardan relación con las posiciones tomadas por las corporaciones ya referidas, procederemos a evidenciar mediante un mapa, el balance estático de la jurisprudencia que hemos desarrollado, tomando como base la metodología utilizado por el tratadista Diego Eduardo López Medina en su texto "El derecho de los jueces", lo antes señalado se ilustra de la siguiente manera:

⁷⁰ LÓPEZ MEDINA, Juan Camilo. Interpretación Jurisprudencial desde la perspectiva de los Jueces y Juezas en Colombia. Área Laboral, 2011. Bogotá. Consejo Superior de la Judicatura.

¿SE VULNERA EL DERECHO AL TRABAJO SI SE TERMINA EL CONTRATO DE TRABAJO DE UNA PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD?

Tesis A

Se vulnera el derecho al trabajo bajo cualquier forma de vinculación laboral debido a la condición de debilidad manifiesta del trabajador discapacitado

Tesis B

No se vulnera el derecho al trabajo si se logra demostrar una justa causa prevista en la ley y no con ocasión a la discapacidad del trabajador

	C-531 de 2000		Sentencia radicado No. 25130 de 2006
T-1040 de 2001 T-519 de 2003 T-198 de 2006			Sentencia radicado No. 32532 de 2008
T-1083 de 2007 T-992 de 2008		Sentencia radicado No. 35606 de 2009	
T-642 de 2010 C-824 de 2011		Sentencia radicado No. 36115 de 2010.	
T-019 de 2011. T-864 de 2011 T-988 de 2012			Sentencia radicado No. 38992 de 2010
C-881 de 2012 T-313 de 2012.			sentencia radicado No. 39207 de 2012
T-116 de 2013			Sentencia radicado No. 41867 de 2013
T-018 de 2013 T-597 de 2014 T-041 de 2014			

Capítulo III:

Vacíos jurisprudenciales para la definición de la condición de debilidad manifiesta en relación con la aplicación de la protección laboral reforzada.

En Colombia, las personas con estabilidad laboral reforzada, por hechos o circunstancias de discapacidad, son considerados a su vez como personas en estado de debilidad manifiesta ante el resto de la sociedad, y por lo tanto, cuentan con normas que ha expedido el Congreso de la Republica, quien ha promulgado diversas leyes, a las cuales hemos hecho referencia a lo largo de este texto, aunque haciendo mayor hincapié a la norma que por esencia es más relevante en la protección de personas con limitaciones, la Ley 361 de 1997, “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de la personas con limitación y se dictan otras disposiciones”.

La Ley 361 en el artículo primero, señala los principios que orientan esta herramienta legal: “Los principios que inspiran la presente Ley, se fundamentan en los artículos 13, 47, 54 y 68 que la Constitución Nacional reconocen en consideración a la dignidad que le es propia a las personas con limitación en sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para su completa realización personal y su total integración social y a las personas con limitaciones severas y profundas, la asistencia y protección necesarias”.

Sin embargo, esta y otras leyes no han logrado definir qué debe entenderse por estado de debilidad manifiesta, lo cual constituye un elemento primordial para la determinar la aplicación de la protección de la estabilidad laboral reforzada para el trabajador.

Así las cosas, si entramos a analizar a este punto con relación al precedente jurisprudencial que ha desarrollado la Corte Constitucional, encontramos que

mediante Sentencia T-198 de 2006 otorga amplias facultades al juez de tutela para que pueda establecer los elementos que identifique la situación de debilidad manifiesta en el empleado discapacitado, en consecuencia, se puede interpretar que para establecer dichos elementos los jueces constitucionales podrían valerse de cualquier medio probatorio que les permita hallar probada la condición de debilidad manifiesta en el trabajador.

La Corte Constitucional en la Sentencia T-198 del 2006, expresó que las personas que son despedidas por razón de un deterioro o disminución de su capacidad laboral por cualquier razón, pueden acudir a la vía de la acción de tutela para lograr una estabilidad laboral que les garantice ingresos económicos y atención médica por vía de afiliación a la seguridad social. Por lo anterior, “(...) *el amparo constitucional de las personas en circunstancia de debilidad manifiesta permite al juez de tutela identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y le da un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o restablecerlo cuando hubiera sido vulnerado (...).*”⁷¹

De otro lado, en la Sentencia T-018 de 2013, se indica que una situación de debilidad manifiesta puede verse reflejada en factores que afectan la salud del trabajador, como su estado físico, mental o fisiológico y que dificulten de manera significativa el desempeño de actividades laborales sin una asistencia o protección especial.

*“En suma, cuando se comprueba que el empleador (a) despidió a un trabajador que se encuentra **en debilidad manifiesta o en estado de vulnerabilidad, que se manifiesta a través de factores que afectan su salud, bienestar físico, mental o fisiológico**; (b) sin solicitar la autorización de la oficina del trabajo; (c) conociendo de la situación de discapacidad del*

⁷¹ Ib. Sentencia T-198 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

empleado, y (d) no logró desvirtuar la presunción de despido discriminatorio. El juez que conozca del asunto tiene el deber prima facie de reconocer a favor del trabajador: en primer lugar, la ineficacia de la terminación o del despido laboral; en segundo lugar, el derecho a ser reintegrado a un cargo que ofrezca condiciones iguales o mejores que las del cargo desempeñado hasta su desvinculación; en tercer lugar, el derecho a recibir capacitación para cumplir con las tareas de su nuevo cargo, si es el caso (art. 54, C.P.);[19] y en cuarto lugar, el derecho a recibir una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario.”⁷² (Aparte subrayado y en negrilla por fuera del texto original).

La determinación de estos factores que afectan propiamente la salud de los trabajadores, necesariamente conlleva a la comprobación mediante un método médico científico que permita establecer si las condiciones de salud permiten o no la prestación de las funciones asignadas al trabajador con la normalidad que requiere el cargo. Lo anterior, permite al juez constitucional establecer mediante este método objetivo si el trabajador en efecto se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, y por lo tanto, garantizar la aplicación de la protección de estabilidad laboral reforzada a favor del empleado.

Ahora bien, esta situación se puede ver inmersa con un alto grado de subjetividad cuando la sola certificación médica que refleje la circunstancia de discapacidad no es suficiente, puesto que las discapacidades también pueden presentarse por fuera de los estados de incapacidad médica, por ejemplo, en escenarios con concepto favorable de rehabilitación y sin incapacidad médica o incluso respecto del mismo discapacitado. Por lo tanto, dicha discapacidad además del certificado médico, debe ir acompañado de otro elemento, el cual es que la misma implique un obstáculo en la ejecución de las funciones encomendadas con ocasión a la relación laboral. De ahí que, se genere un gran espectro subjetivo de difícil

⁷² Ib. Sentencia T-018 de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

delimitación para las autoridades competentes, pues deberá analizarse cada situación particular, pero en especial, sin parámetros que permitan ponderar la necesidad de una incapacidad laboral frente al oficio que desempeña el trabajador, lo cual no permite desarrollar reglas jurídicas generales para su calificación.

Efectivamente, al tratar de establecer un concepto objetivo sobre la palabra “discapacidad” este es concebido para situaciones de carácter definitivo, como se hace respecto al alcance del concepto contenido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPCD) adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de Diciembre de 2006 y aprobada en Colombia mediante la Ley 1346 de 2009, Convención en la que se puede colegir de la lectura del inciso segundo del Artículo 1º, que señala como propósito de la misma que: “[l]as personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.”⁷³ (Aparte subrayado y en negrilla por fuera del texto original).

Así las cosas, se puede determinar que dicha definición se centró en aquellas personas con deficiencias a largo plazo, lo cual claramente excluye a aquellas situaciones de discapacidad de naturaleza transitoria y que, no obstante, dicha causal de temporalidad si se encuentran en una visible situación de debilidad manifiesta, sin embargo, la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-401 de 2003, efectuó el examen formal de la “Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con

⁷³ CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, Artículo 1º. Propósito: “El propósito de la presente Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente. Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.”

discapacidad” y de su consecuencial ley aprobatoria -Ley 762 de 2002-, mediante la cual, señaló que se entiende por un estado de debilidad manifiesta a toda persona con deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social, expresando lo siguiente:

*“Ahora bien, en el artículo 1º se definieron los términos “discapacidad” y “discriminación contra las personas con discapacidad”, para los efectos de la Convención. Así, se entiende por discapacidad la deficiencia física, mental o sensorial, **ya sea permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social.**”*

Y por “discriminación contra las personas con discapacidad”, toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales. De dicha definición, se excluye la preferencia adoptada por un Estado parte a fin de promover la integración social o el desarrollo personal de las personas con discapacidad, siempre que la distinción o preferencia no limite en si misma el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y que los individuos con discapacidad no se vean obligados a aceptar tal distinción o preferencia.”⁷⁴ (Aparte subrayado y en negrilla por fuera del texto original).

Los argumentos esgrimidos líneas arriba, señalan como el precedente que brinda la Corte Constitucional se muestra como mecanismo de solución para amparar los

⁷⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-401 de 2003. M.P. Alvaro Tafur Galvis.

derechos del trabajador en estado de discapacidad, bien sea por una limitación permanente o de carácter temporal, y la valoración individual, es decir, de cada caso en particular, que ejecute el juez constitucional en sus sentencias. Por lo tanto, puede considerarse que la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional prohíja por incluir dentro del concepto de discapacidad las situaciones de incapacidad temporal, no obstante, no ocurre de igual manera al interior de la jurisdicción ordinaria, pues como hemos señalado en capítulo anterior, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia solo reconoce los derechos de las personas con discapacidad a los trabajadores en situación de debilidad manifiesta, cuando dicha limitación es igual o superior al quince por ciento (15%), la misma ha sido debidamente calificada mediante un método científico practicado por un médico autorizado, el trabajador cuenta con dicha certificación o carnet y es una situación conocida por el empleador, entre otros requisitos ya señalados, lo que por demás, genera desigualdad de trato en las decisiones judiciales ante situaciones inter pares que involucran al trabajador incapacitado.

De lo anterior, se puede denotar como la disciplina del precedente difiere en formas muy importantes, puesto que la Corte Suprema de Justicia tiende a utilizar sus fallos dentro del modelo de jurisprudencia indicativa y la Corte Constitucional en contraste, dentro del modelo del precedente vinculante. La utilización del modelo de jurisprudencia indicativa, tiende a privilegiar el papel de la ley en la definición de los casos - para el tema que nos ocupa sería la Ley 361 de 1997 y el Decreto 2463 de 2001-, mientras que en la doctrina del precedente, con frecuencia la subregla jurisprudencial resulta fundamental en la decisión del caso. Por lo tanto, podría decirse que el precedente de la Corte Suprema de Justicia, busca un corte de mayor control de legalidad, aplicando las reglas legales y no subreglas jurisprudenciales, versus el precedente de la Corte Constitucional, frente al cual ha

propuesto la tesis según la cual el manejo jurisprudencial debe hacerse con una noción de precedente vinculante.⁷⁵

No obstante, es importante destacar que en Sentencia T-025 de 2011 la Corte Constitucional se pronunció expresamente en contra de la tesis de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, apartándose claramente de tal interpretación, y señaló que es la Corte Constitucional la encargada de interpretar con autoridad la Constitución Política, por lo tanto, sus precedentes judiciales son vinculantes, señalando expresamente lo siguiente:

“(…) En el mismo sentido, el requisito de que la discapacidad supere el 25%, supuestamente originado en sentencias de la Corte Suprema de Justicia, no puede aplicarse en contravía de la interpretación que esta Corporación ha realizado sobre una garantía de origen constitucional. Debe recordarse, al efecto, que esta Corporación tiene a su cargo la función de interpretar con autoridad la Constitución Política, y que los precedentes constitucionales vinculan a autoridades judiciales y administrativas por igual, cuando de la aplicación e interpretación de derechos fundamentales se trata.

Establecida la titularidad del derecho fundamental a la estabilidad reforzada en cabeza del peticionario, y verificada la existencia de un vínculo laboral que culminó sin autorización del Ministerio de la Protección Social, la procedencia del amparo se encuentra condicionada a que se pruebe la conexión entre el despido y la condición de discapacidad del afectado.”⁷⁶

Como se puede ver, la protección de estabilidad laboral reforzada a favor del trabajador en condiciones de discapacidad cualquiera que sea su naturaleza - temporal o permanente- es de origen y envergadura constitucional, y por lo tanto,

⁷⁵ Paráfrasis. LOPÉZ Medina, Diego Eduardo. “El derecho de los Jueces”. Segunda Edición. Universidad de los Andes. Colombia, 2006. Legis. P. 110 y ss.

⁷⁶ *Ibidem*. Sentencia T-025 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

este derecho nace a través del precedente generado a través de la Corte Constitucional, lo que conlleva a decir que aquel no proviene de derecho laboral ni del contrato de trabajo.

Ahora bien, de lo anterior debemos analizar qué debe entenderse por “Protección Laboral Reforzada”, para lo cual, se hace necesario acudir a las definiciones legales y al desarrollo jurisprudencial que ha brindado la Corte Constitucional sobre la materia, pues como lo hemos venido analizando, es a través de sus pronunciamientos que se ha establecido este derecho a favor de aquellos trabajadores que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.

En consecuencia, la protección laboral reforzada surge como una figura o garantía que se ha desarrollado tanto en el ámbito internacional a través de diferentes instrumentos que han sido ratificados por Colombia, y, en nuestro ordenamiento interno mediante la actual Constitución Política, ya que el objetivo principal de ésta fue sentar las bases de una legislación incluyente a pesar de las diferencias sensoriales o físicas de las personas al interior de nuestro país.

De ahí, que sea el Congreso de la República precisamente quien a través de sus facultades legislativas brinde desarrollo de los postulados constitucionales mediante la Ley 361 de 1997, que como ya lo hemos visto permitió: *“integrar al ordenamiento legal los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como los mandatos constitucionales que establecen una protección especial para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54)”*⁷⁷ lo que generó el claro reconocimiento de una protección especial para los trabajadores disminuidos física o sensorialmente dentro de las relaciones laborales, sin importar si tal condición la adquirieron de manera previa a la relación de trabajo o durante el desarrollo de la misma.

⁷⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-531 de 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Con base en lo antedicho, la protección o garantía de estabilidad laboral reforzada de la cual gozan aquellos trabajadores que se encuentran en circunstancia de limitación -cualquiera que sea su causa física o sensorial- y debido a la cual, no pueden ejecutar las funciones para el cargo que tienen asignado consiste, en que tales trabajadores no podrán ser despedidos en razón de su condición, es decir, es una prerrogativa de permanecer en el empleo y de gozar de cierta seguridad de continuidad, mientras no se configure una causal objetiva que justifique su desvinculación.

En otros términos, la aplicación de la protección laboral reforzada se predica: *“(…) de aquel trabajador que padece una disminución física o sensorial que lo hace diferente y por lo tanto sujeto de especial protección del Estado principalmente cuando este -el trabajador- se enfrenta al despido a causa de su condición, por lo que deberá mediar en tal situación la autorización del Ministerio de Protección Social o quien determine la ley. Las altas Cortes aunque difieren en algunos aspectos, tratan de darle la categoría que se merece, sobre todo la Corte Constitucional, que en un esfuerzo por proteger el estatus supranacional y legal de las normas protectoras de los disminuidos en salud se ha pronunciado frente al despido y reubicación de éstos a causa de su condición en una clara muestra de respeto al principio de solidaridad el cual se circunscribe nuestra Carta Política en visos claros de constitucionalización de los derechos de los trabajadores.”*^{78 79}

Si bien es cierto que la Corte Constitucional a través de sus fallos ha señalado que la condición de debilidad manifiesta deberá ser analizada y establecida de forma individual por cada caso en particular a órdenes del juez constitucional, no es menos cierto que existen unos elementos esenciales sin los cuales no estaríamos

⁷⁸ CARDONA GRAJALES, Oscar Jhoni. “El fuero de salud, tratamiento jurisprudencial, legal y patronal” Revista en línea “MAXIMO GRIS” Disponible en: <http://maximogris.net/revista/> (consultado el 15 de mayo de 2015).

⁷⁹ GODOY CÓRDOBA ABOGADOS LTDA. Hacia un entendimiento adecuado del fuero de salud. En: Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social. Marzo - Abril de 2.009, páginas 19 y siguientes.

en presencia de la aplicación de la protección laboral reforzada, por lo tanto, para efectos de este trabajo los resumimos de la siguiente manera:

- (i) La existencia de un vínculo laboral previo; que como bien ya lo hemos analizado en el presente trabajo, la aplicabilidad de la protección laboral reforzada no se encuentra supeditada al tipo o clase de contrato de trabajo por medio del cual se origine el vínculo laboral, puesto que en la medida que exista contrato realidad o presunción del Artículo 24 del CST o se declare la existencia de un verdadero contrato de trabajo, se podrán predicar los efectos de la aplicación de la protección laboral reforzada en caso de existir.
- (ii) La situación de debilidad manifiesta respecto del común de los trabajadores. Dicho elemento implica que debe ser visible, afectar el desarrollo normal de las labores asignadas, que bien puede ser de carácter temporal o permanente, sensorial o físico, determinado o no por un galeno autorizado pero que en todo caso, podrá ser demostrado por cualquier medio de prueba que el juez constitucional halle conducente para acceder a la protección de quien pretenda esgrimir en su persona la existencia de la protección laboral reforzada.
- (iii) Ejecución de un trato discriminatorio. La naturaleza de este concepto fue establecida por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-410 de 1996, en la cual se determinó que: *“(...) la discriminación se presenta cuando la diferencia de trato se hace sin fundamento constitucional que tenga un carácter objetivo y razonable. No obstante, existen situaciones que justifican el trato diferenciado”*.
- (iv) Para que opere la protección constitucional derivada de la estabilidad laboral reforzada, debe mediar una *decisión unilateral por parte del*

empleador, en el sentido de que la misma haya sido tomada sin consultar las circunstancias particulares del trabajador, e implique una desmejora de sus condiciones de trabajo. Frente a este punto, la Corte Constitucional ha señalado la necesidad por parte del juez en realizar un juicio de valor de la actuación, para conocer si se ajusta o no a los postulados constitucionales y así determinar si el motivo de la terminación del vínculo laboral es válido, o si por el contrario, vulnera las garantías constitucionales y así determinar si el trabajador goza de la protección laboral reforzada, sin embargo, a través del precedente jurisprudencial, la Corte Constitucional trata esta ambigüedad mediante presunciones de orden probatorio, al trasladar la carga de la prueba al empleador, quien deberá cumplir con los procedimientos señalados en la ley como en la jurisprudencia so pena de que el despido se entienda ineficaz, por cuanto en su actuación hubo existencia de trato discriminatorio.

Considerados los elementos anteriores, entendemos que aquellos trabajadores que padecen de alguna condición de discapacidad tienen derecho a una estabilidad laboral reforzada que implica para el empleador unas obligaciones o cargas adicionales si quiere ejercer la aplicación del *ius variandi* en el vínculo laboral y/o la terminación unilateral del contrato de trabajo. Por lo tanto, este grupo de personas tienen la posibilidad de acudir a los jueces de tutela para solicitar el amparo de su derecho al trabajo, teniendo la posibilidad de solicitar el reintegro o la reubicación en un cargo que les permita desarrollar las funciones de acuerdo con su discapacidad.

La anterior situación ha sido delimitada por nuestra Corte Constitucional mediante su precedente jurisprudencial, como bien lo señalaremos a continuación.

3.1. Reubicación

El primero de los temas en ser abordado es el de la reubicación del trabajador discapacitado de manera parcial, pero que de acuerdo con los lineamientos normativos, cuenta con el derecho a la protección reforzada por estabilidad laboral. La base de dicha garantía, la encontramos en el Artículo 8° de la Ley 776 de 2002⁸⁰, que establece la reubicación como una obligación a cargo de los empleadores con relación a aquellos trabajadores incapacitados parcialmente y que debido a esta situación, no pueden desarrollar sus funciones, en consecuencia, debe proporcionárseles un trabajo compatible con sus capacidades, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

En el mismo sentido, está el Artículo 17 del Decreto 2177 de 1989, el cual consagra el deber de reubicar al trabajador cuya discapacidad no origine el reconocimiento de una pensión de invalidez en un cargo acorde con su limitación, concepto que es apoyado en el Artículo 54 de la Constitución Política de Colombia, al regular el principio de la rehabilitación profesional de los discapacitados.

Así las cosas, el empleador que tenga un vínculo laboral activo con un trabajador en condición de discapacidad, tiene a su cargo el cumplimiento de dos obligaciones impuestas por la ley, las cuales son la de reubicación y capacitación del trabajador, pues es la forma de garantizarle el derecho al trabajo y la protección laboral reforzada que tiene ese trabajador por la condición de limitación en su salud y que repercute en la actividad laboral.

⁸⁰ Ley 776 de 2002, Artículo 8°: "*REUBICACIÓN DEL TRABAJADOR. Los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.*"

Sobre la reubicación laboral, la Sentencia T-062 de 2007 de la Corte Constitucional realiza un recuento relacionado con los aspectos más importantes relativos a ella, destacando lo que en materia de garantías y obligaciones se presentan dependiendo del tipo de incapacidad, así:

“En primer lugar, la incapacidad permanente parcial es una merma definitiva de la capacidad de trabajo que oscila entre el 5% y el 49%. Al tenor del artículo 7° de la Ley 776 de 2002, el trabajador que sufra una incapacidad permanente parcial tiene derecho a recibir una indemnización a cargo de la Entidad administradora de riesgos profesionales que varía entre 2 y 24 salarios base de liquidación. Esta indemnización ha sido establecida con el objetivo de resarcir la mengua de la capacidad laboral sufrida por el trabajador, teniendo presente que éste conserva intacta al menos la mitad de su fuerza de trabajo por lo que, en principio, cuenta con las aptitudes requeridas para reincorporarse al mercado laboral.

Ahora bien, en aras de asegurar la inclusión laboral del trabajador que padece tal incapacidad y, particularmente, con la intención de alcanzar el objetivo idéntico que inspira la obligación de reubicación en el caso de la incapacidad temporal, el trabajador que presente una incapacidad permanente parcial, tiene derecho a ser ubicado en el cargo que desempeñaba y en caso de no ser posible debido a la limitación física, el empleador deberá proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, en cuyo caso deberá realizar los movimientos de personal que sean requeridos.

Por su parte, en aquellos eventos en los cuales la disminución de la capacidad laboral sea tan severa que supere el 50%, el trabajador tendrá derecho a recibir una pensión de invalidez, cuyo monto varía de acuerdo al

*grado de incapacidad, según lo precisa el artículo 10 de la Ley 776 de 2002.*⁸¹

Igualmente, con relación a este tema la Corte Constitucional ha señalado además que la reubicación no se limita al simple cambio de funciones, sino que exige la coherencia entre las nuevas labores asignadas y las que previamente venía desempeñando, así como la debida capacitación para que el trabajador asuma adecuadamente sus nuevas funciones. Con relación a este concepto este Alto Tribunal ha señalado que: “(...) *el derecho a la reubicación no se limita al simple cambio de funciones. La salvaguarda de este derecho exige: (i) La proporcionalidad entre las labores y los cargos previamente desempeñados y los nuevos asignados; y (ii) El acompañamiento de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor.*”⁸²

Ahora bien, también se han establecidos límites a este derecho en el sentido de que se ha permitido cierta autonomía para el empleador en cuanto al ofrecimiento de las condiciones para la reubicación en el trabajo, concepto que se ha señalado mediante Sentencia T- 1040 de 2001⁸³, donde señaló que el derecho a la reubicación no es ilimitado pues observa algunos eventos que se correlacionan, así: “1) *el tipo de función que desempeña el trabajador, 2) la naturaleza jurídica y 3) la capacidad del empleador.*”⁸⁴ Por lo tanto, el empleador no puede ser obligado a reubicaciones de cargo imposibles, que pueden llegar a obstaculizar el objeto social de la empresa, en consecuencia, tal situación se deberá comunicar al

⁸¹ Corte Constitucional. Sentencia T-062 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸² *Ibíd.* Sentencia T-062 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁸³ *Ibíd.* Sentencia T-1040 de 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil. Se indicó que: “[l]a obligación de los empleadores de abstenerse de impartir órdenes que afecten la salud de sus empleados implica una restricción general en el ejercicio de una prerrogativa legal de los empleadores, por virtud del respeto que estos deben a la dignidad de sus trabajadores. Sin embargo, bajo determinadas condiciones, el respeto por esta dignidad implica, además, el deber de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminuciones de su capacidad física.”

⁸⁴ *Ib.*

trabajador discapacitado y al Ministerio del Trabajo para que se llegue finalmente a una solución en beneficio de todas las partes.

3.2. Reintegro

La figura del reintegro se encuentra definida en nuestra legislación nacional a través del Artículo 4 de la Ley 776 de 2002, en los siguientes términos:

“Reincorporación al trabajo: Al terminar el período de incapacidad temporal, los empleadores están obligados, si el trabajador recupera su capacidad de trabajo, a ubicarlo en el cargo que desempeñaba, o a reubicarlo en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría.”⁸⁵

Jurisprudencialmente, la Corte Constitucional ha mantenido, para el caso de aquellos trabajadores con limitaciones físicas o psíquicas, o que se encuentren parcialmente incapacitados, una tesis jurisprudencial de tipo proteccionista por considerar que estos ciudadanos empleados se encuentran en una situación de debilidad manifiesta, y como consecuencia de ella, deben ser considerados como sujetos de especial protección. Así, dicha Corporación ha establecido que:

“La ley impone al empleador la obligación de mantener el vínculo laboral con el trabajador mientras que perdure la incapacidad, debiendo reincorporar a los trabajadores que han recuperado su salud y conforme con lo que el concepto médico establezca, debe cumplir con su deber de reubicar al trabajador en un puesto acorde con su condición de salud, hasta que se emita un concepto favorable de rehabilitación o hasta que consolide el derecho pensional (...). En caso de despido, el empleador debe cumplir con el procedimiento establecido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, toda

⁸⁵ Ley 776 de 2002, Artículo 4°.

*vez que se trata de personas en circunstancias de debilidad manifiesta como consecuencia de una limitación y por tanto sujetos de especial protección constitucional.*⁸⁶

Con relación a esta figura, tanto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional, han brindado amparo a la protección laboral reforzada de la persona con limitaciones en su salud a través del reintegro, aunque dicha protección es brindada en diferentes términos; es decir, la Corte Constitucional otorga una protección más amplia que la Corte Suprema de Justicia, puesto que parten de criterios distintos, en tanto para la primera no solo se debe garantizar el reintegro del trabajador sino que además es beneficiario de la indemnización correspondiente a ciento ochenta (180) días de salario a la que ya hemos hecho mención, ya que aquella evalúa y estudia cada caso de acuerdo con la condición particular y específica del trabajador respecto a su salud, mientras que la segunda, solo accede al reintegro, cuando el trabajador cuenta con un limitación determinada dentro de los rangos establecidos en el Decreto 2463 de 2001, estado que debe estar calificado por un medio de prueba solemne.

Es así, como la Corte Constitucional en su actividad jurisprudencial ha demostrado el carácter proteccionista que pretende hacer valer frente a aquellos trabajadores que presentan una discapacidad, y que por lo tanto, lo vuelve sujeto de protección reforzada.

En la providencia T-992 de 2008, la Corte en comento indicó que: *“(...) [e]l empleador deberá respetar la permanencia en el cargo hasta que el accionante se encuentre en condiciones de salud normales para obtener otro trabajo. No obstante lo expuesto, la Sala aclara que la orden de reintegro no permitirá una permanencia a perpetuidad del peticionario. Se le podrá desvincular en el momento en que se configure una justa causa de despido, o tratándose de*

⁸⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-850 de 2011. M.P. Mauricio González Cuervo.

persona con limitaciones, respetando el debido proceso de acuerdo a lo establecido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 -es decir autorización de la oficina del trabajo e indemnización adicional de 180 días de salario (...)."
(Aparte subrayado y en negrilla por fuera del texto original)

Por lo tanto, la figura del reintegro cubija a aquellos que se encuentran en debilidad manifiesta por su condición limitada, y que por tanto, son objeto de protección laboral reforzada. Así se ha señalado en Sentencia T-614 de 2011, mediante la cual se esgrime que: "(...) [e]l amparo cubija a quienes sufren una disminución que les dificulta o impide el desempeño normal de sus funciones, por padecer i) deficiencia, entendida como una pérdida o anomalía, permanente o transitoria, sea psicológica, fisiológica o anatómica de estructura o función; ii) discapacidad, esto es, cualquier restricción o impedimento para la realización de una actividad, ocasionado por un desmedro en la forma o dentro del ámbito normal del ser humano; iii) minusvalidez, que constituye una desventaja humana, que impide o limita el desempeño de una función normal de la persona, acorde con la edad, sexo y los factores sociales o culturales (...)."

En ese orden de ideas, el trabajador que se halle en estas condiciones y que fuese despedido en razón a dicha situación, podrá acudir ante el juez constitucional para que este ordene su reintegro.

Capítulo IV:

La acción de tutela como mecanismo para solicitar el reintegro laboral.

Resulta de vital importancia desarrollar este tema, por cuanto es precisamente a través de la acción de tutela que los trabajadores en condición de discapacidad, pueden acceder amparo y realización efectiva de la protección laboral reforzada cuando esta ha sido vulnerada, pues el medio judicial principal para exigirlo, por cuanto el mismo se basa en principios como la celeridad, gratuidad, economía, eficacia, entre otros contenidos en el Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamentó la acción de tutela consagrada en el Artículo 86 de la Constitución Política.

Así, antes de ahondar en el tema de la acción constitucional de tutela como mecanismo para acceder a la protección laboral reforzada y sus aspectos jurisprudenciales, es importante hacer una breve reseña de lo que es dicha acción.

Para empezar, la acción de tutela es una herramienta constitucional que pretende la salvaguarda de los derechos fundamentales, consagrada en el Artículo 86 de la Carta Magna, así:

“[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”

Como se puede apreciar de este mandato constitucional, el campo de acción de la tutela resulta ser muy limitado o reducido, por cuanto dicho amparo solo será

procedente cuando no exista en el ordenamiento jurídico un recurso judicial para defender el derecho presuntamente vulnerado y ya se han agotado las demás garantías como instancias o recursos judiciales para reclamar del derecho en afectación real o inminente, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Este concepto ha sido entendido por la Corte Constitucional como principio o requisito de subsidiariedad⁸⁷.

De acuerdo con este requisito, la Corte ha establecido que la acción de tutela solo será procedente cuando: (i) no exista en el ordenamiento jurídico un mecanismo judicial, o (ii) existiendo sea ineficaz y/o (iii) inidóneo. En todo caso, (iv) será procedente de manera transitoria cuando se constate la existencia de un perjuicio irremediable^{88, 89}.

Ahora bien, este Alto Tribunal también ha establecido que cuando se presenten disputas relativas a los derechos de los trabajadores, la acción de tutela no es el mecanismo apto por medio del cual se debe debatirlas pues en *“(...) el ordenamiento jurídico colombiano prevé para el efecto acciones judiciales específicas cuyo conocimiento ha sido atribuido a la jurisdicción ordinaria laboral y a la de lo contencioso administrativo, según la forma de vinculación de que se*

⁸⁷ Para un análisis detallado de este requisito, ver: Sentencia T-581 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁸⁸ Decreto 2591 de 1997, Artículo 8°: *Aun cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, la acción de tutela procederá cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado. En todo caso el afectado deberá ejercer dicha acción en un término máximo de cuatro (4) meses a partir del fallo de tutela. Si no la instaura, cesarán los efectos de éste. Cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un daño irreparable, la acción de tutela también podrá ejercerse conjuntamente con la acción de nulidad y de las demás procedentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En estos casos, el juez si lo estima procedente podrá ordenar que no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso.*

⁸⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-041 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

*trate, y afirmar lo contrario sería desnaturalizar la acción de tutela, concretamente su carácter subsidiario y residual.*⁹⁰

Aunque la Corte también ha reiterado en varias ocasiones que esta acción procede de forma excepcional cuando las personas se encuentran en “(...) *circunstancias de debilidad manifiesta por causa de su condición económica, física o mental y que formulan pretensiones dirigidas a lograr la tutela del derecho constitucional a la estabilidad laboral reforzada*⁹¹.”⁹²

Lo anterior, nos permite colegir que para que proceda la acción de tutela será necesario probar, para quien la invoca, la situación de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, cuando la misma constituya un acto discriminatorio en contra del trabajador discapacitado.

En consecuencia, será el juez de tutela quien deberá considerar para cada caso en específico si dicho nexo de causalidad se encuentra probado, a efectos de proceder con el amparo de la acción de tutela sobre el derecho fundamental que pueda estar siendo vulnerado y/o amenazado bien sea de forma principal o por conexidad.

En otros términos, al considerar la acción de tutela como el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro, se entiende entonces que solo será viable ante la condición de debilidad del accionante, pues en este caso, el amparo reemplaza al mecanismo ordinario, de tal suerte que la obtención de la protección de estabilidad laboral reforzada mediante el reintegro dependerán de la verificación de circunstancias de fondo que realice el juez de constitucionalidad relacionadas con

⁹⁰ *Ibidem.* Sentencia T-663 de 2011. M.P. Jorga Iván Palacio Palacio.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Ib.* Ver: Sentencias T-576 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero, T-633 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-198 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

la estabilidad citada. Algunos de los pronunciamientos de la Corte Constitucional respecto del reintegro en mención, los podemos resumir así:

(I.) Sentencia T-663 de 2011: en este fallo la Corte Constitucional sostuvo que la procedencia del amparo de tutela: *“(...) proviene de la necesidad de un mecanismo célere y expedito para dirimir esta clase de conflictos cuando el afectado es un sujeto que amerite la estabilidad laboral reforzada, (...). Ante tales eventos, la acción constitucional aventaja al mecanismo ordinario de defensa judicial, por resultar eficaz en medida y oportunidad, frente a las circunstancias particulares del actor para cada caso concreto.”*

(II.) Sentencia T-864 de 2011: mediante esta providencia, el Alto Tribunal sostuvo que: *“(...) la jurisprudencia de la Corte también ha reconocido que la acción de tutela procede como mecanismo de protección de manera excepcional, en los casos en que el accionante se encuentra en una condición de debilidad manifiesta o sea un sujeto protegido por el derecho a la estabilidad laboral reforzada, es decir, en los casos de mujeres en estado de embarazo, de trabajadores con fuero sindical y de personas que se encuentren incapacitadas para trabajar por su estado de salud o que tengan limitaciones físicas.”*⁹³ⁿ

En iguales términos, dicha Corporación se pronunció en Sentencia T-041 de 2014, en la cual argumentó que:

“[E]n los casos de personas protegidas por la estabilidad laboral reforzada no existe dentro de los procesos ordinarios un mecanismo preferente y sumario para que opere el restablecimiento de sus derechos como trabajadores. Por lo tanto, la jurisprudencia constitucional “considera [que] la acción de tutela [es] procedente para ordenar el reintegro al trabajo (...) de los trabajadores con limitaciones físicas, sensoriales o psíquicas, despedidos sin autorización

⁹³ Ib. Sentencia T-198 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

de la oficina del trabajo así mediante una indemnización.”⁹⁴. Lo anterior, con el fin de proteger los derechos fundamentales de las personas en situación de debilidad y evitar que los trabajadores despedidos bajo estas circunstancias deban adelantar un proceso engorroso que no sea idóneo o eficaz para la protección de sus derechos fundamentales.”

“Se entiende entonces que, aunque en principio la acción de tutela dada su naturaleza subsidiaria, no es el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral, en los casos en que el accionante sea titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada por encontrarse en una situación de debilidad manifiesta y sea desvinculado de su empleo sin autorización de la oficina del trabajo o del juez constitucional, la acción de tutela pierde su carácter subsidiario y se convierte en el mecanismo de protección principal.”⁹⁵

En conclusión, podemos afirmar que la Corte Constitucional ha señalado, que en virtud de los parámetros legales que rigen la acción de tutela, la misma, por regla general no es el mecanismo adecuado para solicitar el reintegro laboral, sin embargo, si el trabajador en estado de incapacidad demuestra que es titular de este derecho debido a que se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, y en consecuencia, goza de la estabilidad laboral reforzada, el amparo de tutela debe ser concedido como mecanismo transitorio⁹⁶, a efectos de generar la protección inmediata al derecho vulnerado. Por lo tanto, al adquirir tal envergadura, la acción de tutela reemplaza otros mecanismos ordinarios, y en consecuencia, es procedente solicitar el reintegro.

⁹⁴ Ib. Sentencia T-661 de 2006. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁹⁵ Ib. Sentencia T-864 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁹⁶ Ib. **Sentencia T-111 de 2012** M.P. María Victoria Calle Correa, en la que se indicó que: “(...) la garantía a la estabilidad laboral reforzada no sólo se predica de las personas en invalidez, sino también de aquellos que por su estado de salud, limitación física o psíquica se encuentran discapacitados y en circunstancias de debilidad manifiesta, cuya seriedad impone al juez de tutela conceder la petición como mecanismo transitorio, así no se haya calificado su nivel de discapacidad, hasta tanto la autoridad judicial competente tome las decisiones respectivas.”

CONCLUSIONES

La protección laboral reforzada surge como una figura o garantía que se ha desarrollado en el ámbito internacional a través de diferentes instrumentos, en nuestro ordenamiento interno mediante la actual Constitución Política y leyes como la 361 de 1997, normatividad que tiene como objetivo principal, sentar las bases de una legislación incluyente a pesar de las diferencias sensoriales o físicas de las personas al interior de nuestro país.

Igualmente, el Estado Colombiano a través de sus legisladores, no han desconocido las necesidades que tienen las personas bajo condiciones de limitación -bien sean físicas, sensoriales o psíquicas-, es por ello, que buscan integrarlas a través del marco normativo interno en materia Constitucional, Laboral y de la Seguridad Social, así como responder a las necesidades sociales y las pautas internacionales de protección y respeto de la dignidad humana, el trabajo, la seguridad social y el principio de estabilidad laboral reforzada, temas que hemos tratado a lo largo de este trabajo.

La concepción legal esta protección laboral reforzada, claramente busca evitar la discriminación del trabajador disminuido, objetivo que desde luego encuentra asidero en nuestra actual Constitución Política, sin embargo, dicha protección especial está adquiriendo nuevas dimensiones, concretamente impulsadas por el principio de solidaridad constitucional, lo cual surte como efecto que las interpretaciones jurídicas sobre el mismo pasen a un segundo plano de relevancia.

Así, esta garantía puede definirse como la protección que permite a aquellos trabajadores que se encuentran en circunstancia de limitación -cualquiera que sea su causa- y debido a la cual no pueden ejecutar las funciones para el cargo que tienen asignado, tener una estabilidad laboral reforzada y una garantía especial frente al empleador. Por lo tanto, la protección consiste, en que tales trabajadores

no podrán ser despedidos en razón de su condición, es decir, es una prerrogativa de permanecer en el empleo y de gozar de cierta seguridad de continuidad, mientras no se configure una causal objetiva que justifique su desvinculación.

Aunado a lo anterior pero de gran relevancia para el presente trabajo, encontramos lo que consideramos ha sido el marco principal de las subrayadas diferencias de posiciones que han tomado tanto la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional, respecto de la protección laboral reforzada por condiciones de discapacidad, y son precisamente los grandes vacíos de nuestra legislación los que originan el escenario antes señalado, ya que no tenemos una disposición jurídica específica que nos permita dilucidar con mayor exactitud interrogantes como: ¿Cuándo se configura o cuando no se configura la discapacidad? ¿Cuáles son los requisitos que se deben acreditar para ostentar la calidad de discapacitado? ¿Cuál sería la protección que tendría por parte del estado colombiano un trabajador que reúna los requisitos establecidos para la discapacidad? ¿Qué tipo de protección tendría un trabajador si su discapacidad es temporal? ¿Cuál sería la protección que tendría si la discapacidad es permanente?

Las respuestas a los anteriores interrogantes, han sido el punto de partida de múltiples discusiones y decisiones judiciales por parte de las corporaciones antes referidas, las cuales han tratado de suplir el gran vacío normativo que se tiene en la materia, considerando que sólo la Ley 361 de 1997 y el Decreto 2463 de 2001 han tratado algunos temas relacionados a las cuestiones señaladas, pero en su contenido como tal, no establecen claramente la respuesta a los mismos, de aquí que sea la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional las encargadas de darle mayor “espectro” a sus decisiones judiciales, con el fin de poder solucionar las situaciones que a diario se presentan en el marco de las relaciones de trabajo en nuestra país y de esta manera contribuir a la realización de los fines esenciales del estado colombiano.

Un ejemplo claro de la marcada discrepancia, lo podemos observar en el precedente establecido por la Corte Constitucional, el cual es más amplio, pues sostiene que son titulares del derecho enunciado a la estabilidad laboral reforzada, aquellas personas respecto de las cuales esté probado una situación de debilidad manifiesta, sin necesidad de que exista una calificación previa, mientras que el establecido por la Sala de Casación Laboral es más restringido, ya que defiende sólo aquellas personas con pérdida de la capacidad laboral en los grados establecidos en las leyes colombianas que rigen sobre la materia, para hacerlos acreedores de dicha protección.

En concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional a través de sus fallos busca garantizar la conservación del empleo para quien ha adquirido una enfermedad profesional o de riesgo común, teniendo en cuenta que surge como una protección especial en atención a la disminución de las capacidades laborales del trabajador, aclarando que, debe aplicarse en términos generales sin condicionarla a modalidades contractuales o a la declaración del estado de debilidad manifiesta, y es así, como esta línea jurisprudencial prohíja por incluir dentro del concepto de discapacidad las situaciones de incapacidad temporal. Por lo tanto, la aplicación de la protección laboral reforzada para este Alto Tribunal supone garantizar a los trabajadores que padezcan algún tipo de discapacidad, y que como consecuencia de ella, no les permita ejecutar su trabajo. Esta protección cobija cualquier tipo de relación laboral independientemente del tipo de vinculación, lo cual implica que su vínculo no sea terminado en razón a esa limitación, en consecuencia, impone al empleador, en caso de querer efectuar el despido, demostrar una causa objetiva y no discriminatoria, solicitar autorización a la oficina del trabajo respectiva y pagar al trabajador discapacitado una indemnización de ciento ochenta (180) días de salario. En caso de no cumplirlo, el despido será ineficaz y por tanto se deberá reintegrar, y según el caso, reubicar al trabajador afectado.

Igualmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha fijado parámetros específicos y objetivos para acceder a la aplicación del principio de estabilidad laboral reforzada, toda vez que, para considerar un despido injustificado o efectuado con ocasión a una situación de discapacidad, dicha Corte ha señalado que la situación de invalidez debe ser previamente conocida por el empleador, el trabajador discapacitado debe estar determinado con una calificación de la pérdida de capacidad laboral en los grados de moderada, severa o profunda, es decir, superior al quince por ciento (15%), la discapacidad debe ser acreditada con cualquier medio de prueba, por lo tanto, el carnet al que se refiere la Ley 361 de 1997 servirá como elemento de prueba para acceder a la protección laboral reforzada, y finalmente, deberá ser autorizado por el Ministerio del Trabajo.

Por lo expuesto, la extensión que brinda la protección laboral reforzada a los derechos de los trabajadores con discapacidad y en situación de debilidad manifiesta, aunque brinda estabilidad para los vínculos o relaciones de trabajo, si ha generado contradicción debido a la disparidad jurisprudencial entre las Altas Cortes en comento, lo cual, ha generado desigualdad de trato en las decisiones judiciales ante situaciones particulares que involucran iguales situaciones fácticas del trabajador en incapacidad, por cuanto la Corte Constitucional ha brindado mayores facultades al juez de tutela para que analice cada caso en particular y pueda verificar mediante cualquier medio de prueba, que sea conducente para establecer la condición de debilidad manifiesta, la viabilidad para la aplicación de la protección laboral reforzada. Así las cosas, se resquebrajan los objetivos tendientes a la inclusión de este grupo de personas, saltando a vista la diferencia entre acudir a esta protección vía ordinaria o mediante la acción de tutela.

La Corte Suprema de Justicia toma en cuenta las normas legales, para acceder al reconocimiento de la protección laboral reforzada, pues toma como base los grados de calificación de la limitación según lo dispuesto en la Ley 361 de 1997 y el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001 derogado casi en su totalidad por el

Decreto 1352 de 2013, creando con esta derogatoria un vacío legal que deja abierta la calificación de la limitación al libre albedrío del profesional sin tener un límite, por lo tanto los trabajadores se ven expuestos a los abusos del derecho sobre esta materia. Como hemos podido observar a lo largo del texto, la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral desconoce esta la prohibición de despido al trabajador, es decir, permite el despido de un trabajador discapacitado en un contrato a término fijo si se esgrime como causal justa de terminación la llegada del plazo y no el estado de debilidad manifiesta por las condiciones de discapacidad que pueda presentar el trabajador. En tal sentido, el juez deberá resolver el caso de un modo si el trabajador solicita amparo por medio de una acción de tutela y de manera diferente si lo hace instaurando un proceso ordinario.

En contraposición, debemos expresar el espíritu proteccionista de la Corte Constitucional, que en virtud de los parámetros legales que rigen la acción de tutela, ha permitido que la misma de forma excepcional y bajo el cumplimiento de ciertas condiciones, el trabajador en estado de incapacidad acceda a su amparo con ocasión de la vulneración del derecho a la estabilidad laboral reforzada en persona en situación de debilidad manifiesta, y así solicitarla como mecanismo transitorio a efectos de generar la protección inmediata al derecho vulnerado. Por lo tanto, al adquirir tal envergadura, la acción de tutela reemplaza otros mecanismos ordinarios, haciendo procedente solicitar el reintegro laboral.

BIBLIOGRAFÍA

LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. "Interpretación Constitucional". Segunda Edición. Universidad Nacional de Colombia, 2006. Unibiblos.

GARZÓN RUIZ, CAROLINA "Análisis, presupuestos y mecanismos de garantía en la protección laboral reforzada en trabajadores con limitación física, psíquica y/o sensorial", 2012. Medellín. Universidad CES.

GODOY CÓRDOBA ABOGADOS LTDA. "Hacia un entendimiento adecuado del fuero de salud." En: Revista Actualidad Laboral y Seguridad Social. Marzo - Abril de 2.009.

JARAMILLO ZABALA, JULIO ALBERTO "La estabilidad laboral del trabajador incapacitado temporalmente." Universidad Nacional de Colombia, 2013. Bogotá, Colombia.

LOPÉZ MEDINA, DIEGO EDUARDO. "El derecho de los Jueces." Segunda Edición. Universidad de los Andes. Colombia, 2006. Legis.

LÓPEZ MEDINA, JUAN CAMILO. "Interpretación Jurisprudencial desde la perspectiva de los Jueces y Juezas en Colombia". Área Laboral, 2011. Bogotá. Consejo Superior de la Judicatura.

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad. 1999.

BERMÚDEZ ALARCÓN, KATERINE. Directora del Departamento de Derecho Laboral. Centro de Investigaciones. Protección del Derecho al Trabajo: Jurisprudencia Constitucional. 2011. Bogotá. Universidad Externado de Colombia.

CARDONA GRAJALES, OSCAR JHONI. “El fuero de salud, tratamiento jurisprudencial, legal y patronal” Revista en línea “MAXIMO GRIS” Disponible en: <http://maximogris.net/revista/>.

COLOMBIA. Congreso de la República.

----- Constitución Política de Colombia 1991.

----- Decreto 2591 del 19 de Noviembre de 1991.

----- Ley 361 del 07 de Febrero de 1997.

----- Decreto 2463 del 20 de Noviembre de 2001.

----- Ley 776 del 17 de Diciembre de 2002.

----- Ley 1145 del 10 de Julio de 2007.

COLOMBIA. Corte Constitucional.

----- Sentencia C-016 de 1998.

----- Sentencia T-576 de 1998.

----- Sentencia C-454 de 1999.

----- Sentencia C-531 de 2000.

----- Sentencia C-836 de 2001.

----- Sentencia T-040 de 2001.

----- Sentencia C-1047 de 2001.

----- Sentencia C-739 de 2002.

----- Sentencia C-401de 2003.

----- Sentencia T-864 de 2004.

----- Sentencia T-889 de 2005.

----- Sentencia T- 198 de 2006.

----- Sentencia T-546 de 2006.

----- Sentencia T-661 de 2006.

----- Sentencia T-345 de 2007.

----- Sentencia T-062 de 2007.

----- Sentencia T-1083 de 2007.

----- Sentencia T-449 de 2008.

----- Sentencia T-687 de 2008.

----- Sentencia T-1046 de 2008.

----- Sentencia T-992 de 2008.

----- Sentencia T-263 de 2009.

----- Sentencias T-337 de 2009.

----- Sentencias T-791 de 2009.

----- Sentencia T-860 de 2010.

----- Sentencia T-118 de 2010.

----- Sentencia T-412 de 2010.

----- Sentencia T-198 de 2010.

----- Sentencia T-025 de 2011.

----- Sentencia T-019 de 2011.

----- Sentencia T-581 de 2011.

----- Sentencia T-633 de 2011.

----- Sentencia C-645 de 2011.

----- Sentencia T-663 de 2011.

----- Sentencia C-824 de 2011.

----- Sentencia T-864 de 2011.

----- Sentencia T-850 de 2011.

----- Sentencia T-019 de 2012.

----- Sentencia T-111 de 2012.

----- Sentencia T-988 de 2012.

----- Sentencia C-881 de 2012.

----- Sentencia T-226 de 2012.

----- Sentencia T-313 de 2012.

----- Sentencia T-018 de 2013.

----- Sentencia T-041 de 2014.

----- Sentencia T-597 de 2014.

COLOMBIA. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

----- Sentencia radicado No. 18660 del 19 de Septiembre de 2002.

- Sentencia radicado No. 25130 del 07 de Febrero de 2006.
- Sentencia radicado No. 25130 del 07 de Febrero de 2006.
- Sentencia radicado No. 32532 del 15 de Julio de 2008.
- Sentencia radicado No. 35532 del 15 de Julio de 2008.
- Sentencia radicado No. 34505 del 21 de Marzo de 2009.
- Sentencia radicado No. 35606 del 25 de Marzo de 2009.
- Sentencia radicado No. 37514 del 27 de Enero de 2010.
- Sentencia radicado No. 37440 del 09 de Marzo de 2010.
- Sentencia radicado No. 39207 del 28 de Agosto de 2012.