

Análisis de la estabilidad laboral reforzada en trabajadores no calificados

Analysis of reinforced job stability for workers without disability rating evaluation

María Claudia Cañate Casseres¹, Maira Alejandra Echeverría González²

Resumen: La Ley 361 de 1997 tiene como fin la inclusión, integración y no discriminación en el empleo de las personas en razón de su discapacidad. Pero esta pareciera proteger sólo a trabajadores con pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%, al hablar de discapacidad severa, moderada y profunda. Guardando silencio frente aquellos no calificados. Por lo cual es importante establecer si es admisible que se haga exclusión de los beneficios de tales prerrogativas legales a estos últimos trabajadores, pese a que tienen condiciones de salud que le afectan su desempeño regular en el trabajo. Para resolver este interrogante analizamos la jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia referente a la estabilidad laboral. A fin de identificar si existe justificación al hacer diferenciaciones en la protección de trabajadores que cuentan con dictamen y los que no. Así cómo determinar frente a qué circunstancias procede declarar ineficaz el despido.

Palabras clave: Estabilidad; Capacidad; Trabajadores; Calificación; Discapacidad

Abstract: Law 361 of 1997 has the purpose of inclusion, integration and non-discrimination when hiring people due to their disability. But the above seems to protect only workers with loss of work capacity equal to, or greater than 15%, when speaking of severe, moderate and profound disability. Remaining silent in front of those not qualified. Therefore, it is important to establish whether it is admissible for the latter workers to be excluded from the benefits of such legal prerogatives, despite the fact they have health conditions that may affect their regular performance at work. To resolve this question, we have analyzed the jurisprudence stemming from the Constitutional Court and the Supreme Court of Justice regarding job stability. In order to identify if there is justification when differentiating within protection workers who may express their opinion and those who do not. Thus, how to determine under what circumstances the dismissal should be declared ineffective.

Keywords: Stability; Capacity; Workers; Qualification; Disability

¹ Abogada, Especialista en derecho laboral y seguridad social. Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura
Correo: trabajosdegrado.especializaciones@unilibre.edu.co

² Abogada, Especialista en derecho laboral y seguridad social. Consejo Superior de la Judicatura. Correo: trabajosdegrado.especializaciones@unilibre.edu.co

Introducción

El Estado Colombiano ha tratado de ser inclusivo con aquellas personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, en atención a postulados y principios constitucionales. Con miras a la igualdad, dignidad y disminuir tratos o situaciones de discriminación a los que se ven enfrentados las personas por sus condiciones de salud y permitirles una estabilidad en el empleo.

Siendo de vital importancia establecer si las leyes preexistentes garantizan a todos los trabajadores en circunstancia de debilidad manifiesta por razones de salud su permanencia en el empleo, a pesar de no contar con una calificación de pérdida de capacidad laboral superior al 15%.

Para lo cual es importante analizar el alcance de la protección del fuero de salud y a que trabajadores cobija, encontrando de suma importancia para resolver este interrogante a través del estudio de la Ley 361 de 1997, a principios de rango constitucional, así como los pronunciamientos más recientes de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional, quienes ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial del mismo, llegando inclusive a unificarse recientemente la jurisprudencia nacional.

Metodología

Tipo de investigación: se realizará un estudio de las normas de rango constitucional y legal, así como el alcance e interpretación otorgado por la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional a través de su jurisprudencia. Por lo anterior esta es una investigación de tipo socio jurídica documental.

Método de esta investigación: es de tipo cualitativo, por cuanto se recopilan las Sentencias de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia relacionadas con la Estabilidad Laboral de trabajadores en circunstancias de debilidad manifiesta.

Fuentes de la investigación: se precisa que estas fuentes son secundarias, por cuanto están basadas en la Constitución, la Ley, así como la Jurisprudencia de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia.

Análisis de la estabilidad laboral reforzada en trabajadores no calificados

A través de la Ley 361 de 1997 se ha querido establecer un mecanismo de integración social de las personas en circunstancia de discapacidad. Esta Ley está fundamentada en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución Política (Ley 361, 1997, art 1). En procura de la normalización social plena y total integración de las personas en situación de discapacidad. Se consagra incluso que más allá de estar inspirada en principios y derechos de rango constitucionales, se basa en instrumentos internacionales relacionados con la normalización plena y total de la integración de personas con limitaciones (Ley 361, 1997, art 3).

Se resalta que en la búsqueda de esta integración y protección de las personas discapacitadas se plantea un manejo, prevención e integración en diferentes facetas, tales como en lo educativo, en lo social, en el transporte, en lo laboral u ocupacional, así como en la arquitectura. Centraremos nuestra investigación en el aspecto o la órbita laboral u ocupacional.

De su artículo 5° se observa que las personas en situación de discapacidad deberán ser calificadas como tales en carnet de afiliados al sistema de seguridad social, así como se deberá indicar el grado de discapacidad entre severa, moderada o profunda. Con el fin de poder ser titular de los derechos que se prescriben en esta Ley (Ley 361, 1997).

El artículo 1° hace mención a la integración social de personas con limitaciones severas y profundas (Ley 361, 1997), pero en ningún otro aparte de esta ley, se hace referencia a que se entiende por limitaciones severas o profundas o incluso porcentajes de tales limitaciones, por lo

tanto, nos remitimos al Decreto 2463 de 2001, a través del cual se reglamenta la integración, financiamiento y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez. En su artículo 5° desarrolla los grados de severidad de las limitaciones en atención a la Ley 361 de 1997. Este Decreto indica que la limitación moderada es la que la persona tiene entre el 15% y el 25% de pérdida de capacidad laboral, la limitación severa es la que tiene un porcentaje mayor al 25% e inferior al 50% de pérdida de capacidad laboral y por último la limitación profunda es igual o superior al 50% (Decreto 2463, 2001).

De todo lo anterior, se podría entonces afirmar que las personas que padecen alguna afectación de salud, pero no cuentan con un carnet de afiliación al sistema de seguridad social y con un dictamen de pérdida de capacidad laboral, en el que se consigne una pérdida de capacidad laboral superior al 15% no pueden acceder a la protección de la Ley 361 de 1997. Más específicamente la contenida en su artículo 26, en la que se consagra una estabilidad laboral reforzada para estos trabajadores, así como a la exigencia del cumplimiento previa a su desvinculación o terminación de su contrato, la autorización del Ministerio de Trabajo, el pago de indemnización equivalente a 180 días de salario, entre otras.

Frente a un trabajador con afectaciones en su salud, el cual no ha sido calificado por la Junta de Calificación de Invalidez, pero que por razón de este problema de salud ve disminuido su rendimiento, podría ser despedido o terminado su contrato laboral por estar frente a una aparente justa causa. Lo que permitiría que empleador diera por terminado su contrato alegando la causal del numeral 9 del literal A del artículo del Código Sustantivo de Trabajo, por lo cual no sería necesaria la autorización del Ministerio de Trabajo, en atención en que la normatividad guarda silencio en cuanto a estos trabajadores.

Lo anterior conlleva a que el espíritu de la norma o el objetivo que se buscaba cumplir relacionado a la normalización y total integración de personas con limitación no se cumpliría, porque se está dejando por fuera a una parte de esta población. Configurándose una desprotección de estos trabajadores, lo cual es contrario a los principios y derechos en los que se fundamenta la Constitución Política, más exactamente a la igualdad, la protección de las minorías, así como de las personas que históricamente han sido discriminadas en razón de sus limitaciones o discapacidades físicas, psíquicas y sensoriales.

El ordenamiento jurídico dispone de mecanismos ordinarios para la protección o defensa de derechos laborales. Los trabajadores cuentan entonces con la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y administrativa para dirimir esta clase de conflictos relativos a la estabilidad laboral.

La demanda es el medio para formular una serie de peticiones ante jueces laborales o administrativos, con el fin de exigir la protección o el reconocimiento de los derechos laborales que se consideran vulnerados o desconocidos con relación a las normas laborales vigentes (Alzate Vargas, 2007, p. 21).

Debiéndose resaltar que la competencia para conocer de la demanda dependerá de la clase de trabajador que la presente. En el caso de los trabajadores de empleadores particulares y de trabajadores oficiales de las entidades del Estado demandan ante la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Laboral. La competencia para conocer de los procesos de carácter laboral de empleados públicos es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, mediante la acción Ordinaria de Nulidad y Restablecimiento del Derecho (Alzate Vargas, 2007).

Con el objetivo de ser más concreto, el alcance de nuestra investigación parte de la posición de la Corte Suprema de Justicia como máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria en su

especialidad laboral, dentro de las controversias suscitadas entre trabajadores con problemas de salud y empleadores, así como su jurisprudencia aborda el alcance, interpretación y la aplicación de la estabilidad laboral reforzada contenido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

La Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, como máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral. Afirma en su jurisprudencia, que la Ley 361 de 1997 sólo cobija a determinados trabajadores. Traemos a colación la Sentencia SL 136557-2015, Radicación 56315, Acta 35 de fecha 07 de octubre de 2015, para un mejor comprender de su posición. Mediante la cual decide recurso de casación interpuesto por el apoderado de la señora Martha Patricia Urueña contra sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 26 de febrero de 2012, dentro de juicio ordinario laboral contra Fundación Aboob Shaid. A fin de que se declarara que su despido fue ilegal de conformidad al artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

ha sostenido que la protección a la estabilidad laboral consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es de carácter especial dentro de la legislación del trabajo, toda vez que procede exclusivamente en los términos previstos en la normatividad, es decir, para las personas que presentan limitaciones en grado severo y profundo y no las que padezcan cualquier tipo de limitación, ni, menos aún, para quienes se hallen, en incapacidad temporal por afecciones de salud, de tal suerte que, tratándose de una garantía excepcional, no puede el Juez extenderla de manera indebida para eventos no contemplados en la mencionada Ley (Corte Suprema de Justicia, 2015).

Reiterando, además que las garantías artículo 26 de la Ley 361 de 1997, sólo proceden para aquellas personas que padezcan una limitación en grado severo o profundo y no aquellas que

presenten cualquier tipo de limitación y menos, para quienes se encuentran en una incapacidad por motivos de salud o que tenga una afectación a esta (Corte Suprema de Justicia, 2015).

A través de esta sentencia la Corte Suprema de Justicia reitera su jurisprudencia citando la Sentencia SL, 30 de enero de 2013, radicado 41867. En esa oportunidad concluyó que es posible dar por terminada una relación laboral con justa causa aún, cuando el trabajador se encuentre en incapacidad temporal. Hace recuento de otros fallos, los cuales consideramos importantes para el desarrollo del problema planteado. Como la Sentencia del 25 de marzo de 2005, radicación 35.606. En la cual ese Tribunal sostiene que las incapacidades por sí solas no acreditan que las personas se encuentran con limitación física y con los porcentajes para efectos de ser cobijados por la protección contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 (Corte Suprema de Justicia, 2015).

En cuanto a las personas que gozan de protección y asistencia del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en Sentencia 15 de julio de 2008, con radicación 32532, esa Corte basada en el artículo 7° del Decreto 2463 de 2001 y los parámetros de severidad de las limitaciones planteados en el artículo 5° de la Ley 361 de 1997, sostiene que la prohibición de despido o de terminación de contrato de personas con discapacidad en razón de su minusvalía sin que medie autorización del Ministerio de Trabajo contenida en el artículo 26 de Ley 361 de 1997, es referida a todas las personas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada, es decir igual o superior al 15% (Corte Suprema de Justicia, 2015).

Con esta breve exposición de la posición de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, parece haberse resuelto nuestro interrogante, en el sentido que los trabajadores que no cuentan con dictamen no son sujetos de protección. De lo anterior se logra evidenciar que los trabajadores que acuden a la Justicia Ordinaria, para demandar la protección de su derecho a la

estabilidad laboral y no cuentan con dictamen de pérdida de capacidad laboral, no obtienen sentencia o fallo favorable a sus pretensiones.

En este punto consideramos importante y determinante la posición de otro máximo Tribunal, la Corte Constitucional, pues esta Ley sustenta estar inspirada en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución Política y en acuerdos internacionales referidos a la integración social de personas con limitaciones (Ley 361, 1991, arts. 1º, 3º).

Corte mediante Sentencia T-188 de 2017 reitera su posición en cuanto a la procedencia de la acción de tutela. Precisando que el examen de procedencia de la acción de tutela resulta más flexible cuando están de por medio derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional, debiendo ser menos riguroso el estudio del requisito de subsidiariedad. Continúa indicando y resaltando, que pese a que el ordenamiento jurídico en casos que se busca la defensa judicial de sus derechos, como los de la estabilidad laboral, la tutela procede de forma excepcional frente a estos sujetos de especial protección constitucional, cuando se alega afectación a sus derechos fundamentales al mínimo vital y salud. (pp. 44-45).

Tomaremos algunas de las sentencias de la Corte Constitucional entre los años 2016 y 2019, a través de las cuales hace un recuento de sus sentencias anteriores, algunas de los años 2010, 2012, 2014, en las que se refleja una línea homogénea en sus decisiones, respecto a las personas con estabilidad laboral reforzada que se está estudiando.

A través de la Sentencia T-320 de 2016, la Corte Constitucional establece que el principio de estabilidad en el empleo contenida en el artículo 53 de la Constitución Política ha permitido el desarrollo Jurisprudencial Constitucional del derecho a la estabilidad laboral reforzada, conforme al cual sólo podrá ser desvinculado el trabajador que presente disminución física o psíquica cuando medie autorización del Ministerio de Trabajo y por causa distinta a su padecimiento. Recuerda a

través de esta su Sentencia T-002 de 2011 en la cual sostiene que el derecho a la estabilidad laboral reforzada trae consigo, el derecho a conservar el empleo, el derecho a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad, al derecho a la permanencia en el empleo hasta que se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación, a que la autoridad laboral competente autorice el despido con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva aducida so pena que se declare el despido ineficaz.

Recuerda la activación de la presunción de desvinculación laboral discriminatoria cuando el despido se hace sin la autorización previa del Inspector de Trabajo, resalta que en esos eventos se invierte la carga de la prueba, estando en cabeza del empleador demostrar que la terminación del contrato no estuvo fundada en la discapacidad del trabajador (Corte Constitucional, 2016).

Su posición la fundamenta en lo previamente decidido en Sentencia T-899 de 2014 en cuanto a la estabilidad laboral reforzada es un derecho de toda persona que por el deterioro de su salud se encuentra en una situación de debilidad manifiesta, operando esta figura para cualquier trabajador que por su condición de salud ve afectada su productividad, sin que sea necesario contar con discapacidad declarada, certificada y cuantificada por una Junta de Calificación médica (Corte Constitucional, 2016).

Mediante la Sentencia T- 317 de 2017 recuerda que el derecho a la estabilidad laboral reforzada, cobija a todas las personas con limitaciones físicas o psicológicas, indistintamente del grado de afectación. Esto lo sustentan con los planteamientos del examen de constitucionalidad realizado a la Ley 361 de 1997 a través de la Sentencia C-824 de 2011, en el cual indicó:

La referencia específica que hace el artículo 1º, a las personas con limitaciones ‘severas y profundas’ no puede tomarse como expresiones excluyentes para todos los artículos que

conforman la citada ley. En punto a este tema, es de aclarar que la clasificación del grado de severidad de una limitación (art. 7º, Ley 361 de 1997) no implica la negación y vulneración de un derecho, sino la aplicación de medidas especiales establecidas por la misma ley para personas con discapacidad en cierto grado de severidad (vgr. los artículos 2º, 3º y 4º de la Ley 361 de 1997). Más que de discapacidad leve y moderada, la jurisprudencia ha señalado que en estas situaciones debe hablarse de personas que por su estado de salud física o mental se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, que les dificulta trabajar en ciertas actividades o hacerlo con algunas limitaciones y que por tanto, requieren de una asistencia y protección especial para permitirle su integración social y su realización personal, además de que gozan de una estabilidad laboral reforzada (p. 26).

Mediante la Sentencia SU-049 de 2017, la Corte Constitucional Unifica la Jurisprudencia nacional, al encontrar que existe disparidad entre su postura y la de la Corte Suprema de Justicia, frente a la interpretación del derecho a la estabilidad ocupacional reforzada. Derecho de rango constitucional frente al cual ella es el órgano de cierre en atención al artículo 241 de la constitución política y encuentra necesario unificar su interpretación constitucional. Inicia resaltando que la estabilidad ocupacional reforzada, no sólo se circunscribe a quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa y profunda, al no derivar únicamente de la Ley 361 de 1997. Teniendo esta estabilidad ocupacional reforzada fundamento constitucional y predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que le impide o le dificulta sustancialmente el desempeño en sus labores en las condiciones regulares (Corte Constitucional, 2017). Lo cual ya había indicado previamente por sentencia T-1040 de 2010.

toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Por lo mismo, la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares. (p. 14).

Recordando que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada esta fundado razonablemente y de forma directa en disposiciones de la Constitución Política como los artículos 13, 25, 47, 48, 53, 93, 95.

la estabilidad en el empleo” (CP art 53); en el derecho de todas las personas que “se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” a ser protegidas “especialmente” con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad “real y efectiva” (CP arts. 13 y 93); en que el derecho al trabajo “en todas sus modalidades” tiene especial protección del Estado y debe estar rodeado de “condiciones dignas y justas” (CP art 25); en el deber que tiene el Estado de adelantar una política de “integración social” a favor de aquellos que pueden considerarse “disminuidos físicos, sensoriales y síquicos” (CP art 47); en el derecho fundamental a gozar de un mínimo vital, entendido como la posibilidad efectiva de satisfacer necesidades humanas básicas como la alimentación, el vestido, el aseo, la vivienda, la educación y la salud (CP arts. 1, 53, 93 y 94); en el deber de todos de “obrar conforme al principio de solidaridad social” (CP arts. 1, 48 y 95). Lo cual ya había planteado en sentencias anteriores de este máximo tribunal

como lo son las sentencias T-2219 de 2005, T-520 de 2008, T-263 de 2009, T-519 de 2003. (p. 16).

De tales disposiciones constitucionales sostiene que se ha construido el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada, por lo tanto, es un derecho constitucional. No sólo quienes tienen una calificación moderada, severa o profunda, deben contar con esta protección. Este derecho de protección especial, es para todas las personas en circunstancias de debilidad manifiesta. Tampoco se circunscribe a quienes experimenten una situación permanente o duradera de debilidad manifiesta, pues la Constitución no hace tal diferenciación, incluso protege a quienes experimentan ese estado de forma transitoria y variable. Por último, reconoce el papel principal del Legislador como competente para definir las condiciones de protección especial de esta población, sin embargo, enfatiza que esta competencia debe ser en atención a principios de no discriminación, de solidaridad, de integración social y acceso al trabajo (pp. 16-17).

Continúa recalcando su jurisprudencia en la cual se ha considerado que no sólo las personas con una pérdida de capacidad laboral calificada, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta, si no también quienes experimenten una afectación de salud que les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares lo cual preceptuó en sentencia T-1040 de 2001. Pues estas personas también están expuestas a ser discriminados por sus afecciones de salud y por ende expuestos a perder sus vínculos ocupacionales por este motivo (p. 18).

En cuanto a la aplicación de las garantías del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, afirma que su jurisprudencia, resalta que esta Ley debe ser aplicada a todas las personas en situación de discapacidad, sin que se deba entrar a determinar el tipo de discapacidad “ y con los propios términos legales, una interpretación de la Ley 361 de 1997 conforme a la Constitución tiene

al menos las siguientes implicaciones. Primero, dicha Ley aplica a todas las personas en situación de discapacidad, sin que esto implique agravar las condiciones de acceso a sus beneficios que traía la Ley en su versión original, que hablaba de personas con “limitación” o “limitadas” (Sentencia C-458 de 2015). Segundo, sus previsiones interpretadas conforme a la Constitución, y de manera sistemática, se extienden a todas las personas en situación de discapacidad, así entendida, “sin entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación” (sentencia C-824 de 2011). Tercero, para exigir la extensión de los beneficios contemplados en la Ley es útil pero no necesario contar con un carné de seguridad social que indique el grado de pérdida de capacidad laboral (sentencia C-606 de 2012). Cuarto, en todo caso no es la Ley expedida en democracia la que determina cuándo una pérdida de capacidad es moderada, severa o profunda, pues esta es una regulación reglamentaria.

De acuerdo con lo anterior, no es entonces constitucionalmente aceptable que las garantías y prestaciones de estabilidad reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se contraigan a un grupo reducido, cuando la Corte encontró en la sentencia C-824 de 2011 que el universo de sus beneficiarios era amplio y para definirlo no resulta preciso “entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación”. Cuando se interpreta que es necesario contar con un porcentaje determinado de pérdida de capacidad laboral para acceder a los beneficios de la Ley 361 de 1997, ciertamente se busca darle un sustento más objetivo a la adjudicación de sus prestaciones y garantías. No obstante, al mismo tiempo se levanta una barrera también objetiva de acceso para quienes, teniendo una pérdida de capacidad relevante, no cuentan aún con una certificación institucional que lo establezca, o padeciendo una pérdida inferior a la estatuida en los reglamentos experimentan también una discriminación objetiva por

sus condiciones de salud. La concepción amplia del universo de destinatarios del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 busca efectivamente evitar que las personas sean tratadas solo como objetos y por esa vía son acreedores de estabilidad reforzada con respecto a sus condiciones contractuales, en la medida en que su rendimiento se ve disminuido por una enfermedad o limitación producto de un accidente.

Una vez las personas contraen una enfermedad, o presentan por cualquier causa (accidente de trabajo o común) una afectación médica de sus funciones, que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, se ha constatado de manera objetiva que experimentan una situación constitucional de debilidad manifiesta, y se exponen a la discriminación. Silva (2017) “La violencia fue asociada desde tiempos muy remotos a la idea de la fuerza física y el poder”. La Constitución prevé contra prácticas de esta naturaleza, que degradan al ser humano a la condición de un bien económico, medidas de protección, conforme a la Ley 361 de 1997. En consecuencia, los contratantes y empleadores deben contar, en estos casos, con una autorización de la oficina del Trabajo, que certifique la concurrencia de una causa constitucionalmente justificable de finalización del vínculo. De lo contrario procede no solo la declaratoria de ineficacia de la terminación del contrato, sino además el reintegro o la renovación del mismo, así como la indemnización de 180 días de remuneración salarial o sus equivalentes (Corte Constitucional, 2017, pp. 29-30).

A través de la Sentencia T-041 de 2019, la Corte Constitucional al estudiar la procedencia de la acción de tutela en el que la accionante, pese a encontrarse padeciendo de los efectos de un accidente de origen laboral fue despedida. Recalca la procedencia excepcional de la tutela para la protección a la estabilidad laboral reforzada cuando quiera que se involucren los derechos de

sujetos que se encuentran en estado de debilidad manifiesta o de aquellos que tienen derecho a la estabilidad laboral reforzada (Corte Constitucional, 2019 p. 15).

Esto en desarrollo a la línea jurisprudencial de ese máximo Tribunal Constitucional. Reiterando que la estabilidad laboral reforzada está articulada con las normas de rango constitucional como 53, 13, 47, 54, 95, con diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad, como la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, el Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo -OIT- sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Recordando que las distintas decisiones que se han tomado por este tribunal han enfatizado la importancia del proceso de integración social de los sujetos que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta por razones de salud (Corte Constitucional, 2019, p. 20). Continúa señalando quienes son los trabajadores que pueden considerarse en circunstancias de debilidad manifiesta en razón de su salud.

“i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les ‘impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares’, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la ‘estabilidad laboral reforzada’. (Corte Constitucional, 2019, p. 21)

En esta sentencia la Corte señala la importancia de no confundirse el concepto de discapacidad con el de invalidez, recordando su Sentencia T-198 de 2006, en la que precisa su distinción,

pudiendo establecerse que la discapacidad es el género, y la invalidez la especie, por lo cual no siempre que exista discapacidad se está en frente a una persona invalida. Siendo la invalidez el producto de una discapacidad severa y:

contrario, podría afirmarse que el concepto de discapacidad implica una restricción debida a la deficiencia de la facultad de realizar una actividad en la forma y dentro del margen que se considera normal para ser humano en su contexto social. En este sentido, discapacidad no puede asimilarse, necesariamente a pérdida de capacidad laboral. Así, personas con un algún grado discapacidad pueden desarrollarse plenamente en el campo laboral. (Corte Constitucional, 2019, p. 22).

Por último, consideramos importante resaltar que en esta Sentencia trae a colación su Sentencia de unificación SU-049 de 2017, en la que se precisó que la estabilidad laboral reforzada cobija a todo el que presenta una situación grave o relevante de salud, no limitándose a quien ha sido calificado con una pérdida de capacidad laboral moderada, severa, o profunda, ni a un certificado que acredite el porcentaje de pérdida de fuerza laboral (p. 22).

Mediante la sentencia T-500 de 2019, una de las más recientes sentencias de esta Corte Constitucional recuerda que su jurisprudencia ha extendido la protección de la estabilidad ocupacional reforzada a trabajadores que no tengan calificación que acredite su discapacidad o invalidez sosteniendo que:

La concepción amplia del término ‘limitación’ ha sido acogida mayoritariamente por la jurisprudencia reciente de esta Corporación en el sentido de hacer extensiva la protección señalada en la Ley 361 de 1997 a aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez. (p, 27).

Discusión

Al determinar el margen de protección de los trabajadores por sus condiciones de salud, partimos del estudio de la ley por la cual se establecen los mecanismos de integración especial de las personas con limitación física (Ley 361, 1997). Del tenor literal de esta normatividad parecería estar dirigida a un grupo específico de personas con limitaciones físicas, es decir, a trabajadores que se encuentran calificados con una pérdida de capacidad laboral con grado severo, moderado o profundo. (Ley 361, 1991, art.5). Generándose por esto el interrogante de que sucede con la protección para aquellos trabajadores que no cuentan con tales condiciones, pero que tienen una disminución en sus fuerzas laborales que afectan el desempeño de tu trabajo.

Consideramos que no debe darse ese sentido literal y restrictivo a esta normatividad en razón que ella misma sostiene estar fundamentada en principios constitucionales, por lo que resultó necesario para una mejor y correcta interpretación acudir a la jurisprudencia nacional específicamente la de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional.

Iniciando con el estudio de sentencias de la Corte Suprema de Justicia como máximo Tribunal de Casación en la Jurisdicción Ordinaria Laboral, se evidenció que esta Corte le da el mismo sentido literal a esta norma, precisando que la protección a la estabilidad laboral que se desarrolla en esta es exclusivamente procedente en los términos ahí dispuestos, sin que puedan extenderse a casos no contemplados, es decir, sólo le es aplicable a los trabajadores con limitaciones severas y profundas con dictamen de Junta de Calificación Médica (Corte Suprema de Justicia, 2015, p. 9).

Pese al encontrar una respuesta a nuestro interrogante consideramos que no lo resuelve de forma coherente y efectiva frente a postulados y prerrogativas constitucionales, siendo necesario verificar la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, pues esta Ley prescribe que está fundada en derechos

de rango constitucional como la igualdad, estabilidad en el empleo, integración social y solidaridad (Ley 361, 1991 art. 1). Esta Corte a través de su unificación jurisprudencial ha confirmado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada encuentra su razón de ser en postulados constitucionales y no solamente en una normatividad de rango legal, precisa además que esta ley es para todas las personas que presenten deterioro de salud, es decir en circunstancia de debilidad manifiesta, sin que sea necesario contar con una discapacidad declarada, certificada o cuantificada por una Junta de Calificación, ni entrarse a determinar el tipo de limitación o nivel. Inclusive afirma que frente a la debilidad manifiesta no es necesario que sea permanente, por que cobija igualmente a quienes experimentan una debilidad manifiesta transitoria y variable. (Corte Constitucional, 2017).

La Corte Constitucional aclara que no puede ser tomados los postulados de la Ley como excluyentes para aquellas personas que no cuentan con calificación de su grado de discapacidad. No puede hablarse de una discapacidad leve o moderada, si no de personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta por su estado de salud, el cual le genera una limitación o dificultad para trabajar (Corte Constitucional, 2017).

Se pudo identificar que existe una discrepancia en la interpretación que se da al derecho a la estabilidad laboral reforzada por estas altas Cortes. Pero nos inclinamos por la posición de la Corte Constitucional, en primer lugar, porque consideramos que atiende esa interpretación a la estabilidad laboral reforzada, de una forma más proporcional a los principios y prerrogativas consignadas en la Constitución Política, no siendo apropiada una interpretación contraria los derechos a la igualdad, dignidad, disminución de tratos situaciones de discriminación, el principio a la estabilidad en el empleo. Además, que estas personas siempre han sido discriminadas históricamente, requieren de una protección y asistencia especial por parte del Estado.

Las personas que se encuentran en una circunstancia de debilidad manifiesta pueden ser discriminadas por esta sola razón, y lo que busca la Corte Constitucional a la luz de la Constitución Política es blindarlos de dicha discriminación.

En segundo lugar, porque al ser el supremo interprete de la Constitución Política como Máximo Tribunal Constitucional, la interpretación y alcance que ella le otorgue a principios y garantías constitucionales son prevalentes, frente a la interpretación que realice cualquier otro órgano de poder en atención a la explicación de Díaz Revorio, F. J. (2016). En el caso del derecho a la estabilidad laboral reforzada esta Corte tiene la última palabra, pues como quedó demostrado, es un derecho constitucional.

Recuerda la Corte Constitucional mediante de Sentencia de Unificación SU- 543 de 2017 que a través de ella se materializa la voluntad del constituyente, y se orienta al ordenamiento jurídico hacia los principios y valores constitucionales superiores. Por lo que al desconocerse los fallos constitucionales vinculantes se genera en el ordenamiento jurídico una falta de coherencia y conexión con la constitución, lo que es contrario al deber de unidad en el sistema y afecta la seguridad jurídica (Corte Constitucional, 2017, p. 21).

De igual forma se evidenció que la Corte Constitucional realizó un control abstracto de constitucionalidad de la Ley 361 de 1991, a través de sentencia C-824 de 2011 en la que aclaró que cuando esta norma hace referencia a personas con limitaciones severas y profundas no pueden ser tomados como excluyentes a la luz de su jurisprudencia. Además, precisa que debe hablarse es de personas que por su situación de salud física o mental se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta que les dificulta trabajar en ciertas actividades, por lo que requieren asistencia y protección especial para su integración social y realización personal, gozando por todo lo anterior de una estabilidad laboral reforzada. (Corte Constitucional, 2017, pp. 15-16). Por lo cual esta

interpretación que da como máximo Tribunal Constitucional, siguiendo los lineamientos y su afirmación realizada en la Sentencia T-270 de 2013, que incluso reitera en Sentencia de Unificación SU-354, que su interpretación tiene tránsito a cosa juzgada, teniendo por esto el carácter de vinculante, obligatorio y es una fuente de derecho. (Corte Constitucional, 2017, p. 21).

Conclusión

De todo lo anterior se pudo determinar que la protección a los trabajadores que no han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral se encuentra contenida en la misma constitución política, extendiéndose para ellos la protección de la Ley 361 de 1991, sin que sea permitida una interpretación restrictiva de los beneficiarios de esta norma legal, pues lo que se busca a la luz de los principios y derechos constitucionales es la inclusión, no discriminación, estabilidad en el empleo de este grupo de personas por su condición de salud.

Al realizarse el estudio de una demanda ordinaria laboral que tenga como pretensión la protección de la estabilidad laboral de un trabajador por sus condiciones de salud, debería ser fallado en atención a desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional. Por todo lo anterior no es posible entrar a hacer distinciones entre la protección a un trabajador calificado y uno no calificado, ambos trabajadores son merecedores en igualdad de condiciones de protección constitucional y legal.

La terminación del vínculo laboral de todos los trabajadores en circunstancia de debilidad manifiesta por salud, trae como consecuencia la declaración de ineficacia del despido, el pago de indemnización equivalente a 180 días de salarios y el pago de los demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo, cuando esta

terminación se hace sin la previa autorización del Ministerio de Trabajo, por cuanto se activa la presunción de discriminación bajo esas circunstancias (Ley 361, 1991, art. 26).

Referencias

Alzate Vargas, B. E. (Ed).(2007). *Mecanismos Constitucionales y Legales para la defensa de los derechos fundamentales de las y los trabajadores*. Medellín, Colombia. Ediciones Escuela Nacional Sindical. Recuperado de <http://www.ens.org.co/wp-content/uploads/2016/11/Escuela-de-Liderazgo-Sindical-Democr%C3%A1tico-Mecanismos-Const-y-Legales-para-la-def-de-los-derechos-fundamentales-de-los-trabajadores-2007.pdf>

Asamblea Constituyente. Const. (1991). Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Congreso de Colombia. (11 de febrero de 1997), Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación <en situación de discapacidad> y se dictan otras disposiciones. [Ley 361 de 1997] DO 42.978. Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0361_1997.html

Corte Constitucional (28 de marzo 2017). Sentencia T-188. [MP María Victoria Calle Correa] Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-188-17.htm>

Corte Constitucional. (2 de febrero de 2017). Sentencia SU.049. [MP María Victoria Calle Correa]
Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU049-17.htm>

Corte Constitucional. (21 de septiembre 2016). Sentencia T-521. [MP Alejandro Linares Cantillo] Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/T-521-16.htm>

Corte Constitucional. (04 de febrero 2019). Sentencia T-041. [MP José Fernando Reyes Cuartas]
Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/T-041-19.htm>

Corte Constitucional. (12 de mayo 2017). Sentencia T-317. [MP Antonio José Lizarazo Ocampo]
Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/T-317-17.htm>

Corte Constitucional. (21 de junio 2016). Sentencia T-320. [MP Alberto Rojas Ríos] Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2016/T-320-16.htm>

Corte Constitucional. (22 de octubre de 2019). Sentencia T-500. [MP Alberto Rojas Ríos]
Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2019/t-500-19.htm>

Corte Constitucional. (25 de mayo de 2017) sentencia SU-354 de 2017 [MP Iván Humberto Escruce
Mayolo] Recuperado de https://www.google.com/search?q=su+354+de+2017&rlz=1C1SQJL_enCO903CO903&oq=su+354&aqs=chrome.69i59j69i57j0l6.10004j0j4&sourceid=chrome&ie=UTF-8

Corte Suprema de Justicia (07 de octubre de 2015). Sentencia SL13657. [MP Rigoberto Echeverri Bueno] Recuperado de <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/relatorias/la/bmar2016/SL13657-2015.pdf>

Díaz Revorio, F. J. (2016). Interpretación de la Constitución y Juez Constitucional. *Revista IUS*, vol.10 (37). Recuperado de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472016000100009

Presidente de la República, (20 de noviembre de 2001), por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez. [Decreto 2463 de 2001] DO 44.652. Recuperado de <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6273>

Presidente de la República. Código Sustantivo del Trabajo, con sus modificaciones, ordenada por el artículo 46 del Decreto Ley 3743 de 1950, compilando los Decretos 2663 y 3743 de 1950 y 905 de 1951 (7 de junio de 1951) DO 27.622 Recuperado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_sustantivo_trabajo.html

Silva Pertuz, M. (2017). LA VIOLENCIA FAMILIAR (CONYUGAL/PAREJA) EN LAS CIUDADES DE CARTAGENA Y BARRANQUILLA EN EL CARIBE COLOMBIANO. *Pensamiento Americano*, 10(18). <https://doi.org/10.21803/pensam.v10i18.51>

