COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/1040/01

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/1040/01
Expediente	—
Fecha	1999-12-02
Sala	Sala Quinta
Magistrado ponente	—
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Contrato De Trabajo
- Libertad Contractual En Materia Laboral
- Derecho Al Trabajo En Condiciones Dignas Y Justas
- Derecho A La Dignidad Humana Del Trabajador
- Derecho Al Trabajo
- Derecho A La Estabilidad Laboral

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Por conferir a una de las partes, al empleador, la facultad de dar órdenes continuamente al trabajador, y a éste, la obligación de cumplirlas. Esta característica constituye uno de los elementos del contrato de trabajo, que

Texto completo

T-1040-01 Sentencia T-941/01 Sentencia T-1040/01 DECRETO REGLAMENTARIO DE COMPETENCIA EN TUTELA -Inaplicación CONTRATO DE TRABAJO -Subordinación El contrato de trabajo se caracteriza por conferir a una de las partes, al empleador, la facultad de dar órdenes continuamente al trabajador, y a éste, la obligación de cumplirlas. Esta característica constituye uno de los elementos del contrato de trabajo, que implica una subordinación del trabajador respecto del empleador. Dependiendo del tipo de labores que deba realizar el trabajador, y de las necesidades que tenga el empleador, éste ejerce en mayor o menor grado su facultad de subordinación. Sin embargo, esta facultad no es absoluta en ningún caso. Los límites a la misma provienen, por una parte, de lo pactado en el contrato individual de trabajo y en las demás estipulaciones convencionales, y por otra parte, de las normas y principios generales que rigen las relaciones laborales.

LIBERTAD CONTRACTUAL EN MATERIA LABORAL -Límites Por mandato expreso de la Constitución, la libertad contractual en materia laboral, tanto en la celebración como en la ejecución del contrato, está restringida para equilibrar la desigualdad entre capital y trabajo, y para garantizar el cumplimiento de la función social de uno y otro. Ello supone, necesariamente, un límite a las facultades convencionales del empleador.

DERECHO AL TRABAJO EN CONDICIONES DIGNAS Y JUSTAS -Empleador se excedió en el ejercicio de la facultad de subordinación DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA DEL TRABAJADOR -Reubicación por sufrir disminución de su capacidad física La 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.

DERECHO AL TRABAJO -Aspectos determinantes para reubicación por condiciones de salud El alcance del derecho a ser reubicado por condiciones de salud tiene alcances diferentes dependiendo del ámbito en el cual opera el derecho. Para tales efectos resultan determinantes al menos tres aspectos que se relacionan entre sí: 1) el tipo de función que desempeña el trabajador, 2) la naturaleza jurídica y 3) la capacidad del empleador. Si la reubicación desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación.

DERECHO AL TRABAJO -Reubicación previa capacitación En algunos casos, el derecho a la reubicación en un cargo compatible con las condiciones de salud del trabajador no se limita al simple cambio de funciones. Para garantizar el ejercicio real de este derecho, la reubicación debe estar acompañada de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor.

Así, el artículo 54 de la constitución se refiere específicamente a las obligaciones que le competen al Estado y a los empleadores en lo que se refiere a la habilitación profesional y técnica y a la obligación de garantizar a los disminuidos físicos el derecho al trabajo de acuerdo con sus condiciones de salud. Por supuesto, una persona que ha sido reubicada de su puesto normal de trabajo como consecuencia de una disminución física requiere capacitación para desempeñar sus nuevas funciones. De tal modo que, en este caso, la demandante requería ser capacitada para su nueva labor.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL -Indemnización /TERMINACION UNILATERAL DE CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA -Pago de indemnización DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL DISCAPACITADO -Protección El legislador ha dispuesto una garantía de estabilidad laboral reforzada para las personas con discapacidades, disponiendo que, para despedirlas, el empleador requiere un permiso previo del Ministerio del Trabajo. Así se garantiza que el sistema jurídico no avale indiscriminadamente el despido de una persona por su discapacidad, impidiéndole a estas personas desarrollar el resto de sus facultades físicas y mentales.

TERMINACION UNILATERAL DE CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA -Exime al empleador de motivar su decisión La facultad del empleador de terminar unilateralmente los contratos de trabajo sin justa causa lo exime de la obligación de motivar su decisión. Esta circunstancia dificulta probar el motivo del despido. Por supuesto, en aquellos casos en que éste sea consecuencia de una disminución de su capacidad física, no es de esperarse que el trabajador se encuentre en capacidad de probarlo. Sin embargo, su sola afirmación tampoco resulta suficiente para llegar a la conclusión de que el despido ha sido motivado con ocasión de la condición individual objeto de especial protección.

DERECHO A LA SALUD DEL TRABAJADOR -Omisión del empleador para reubicar y capacitar a trabajadora disminuida físicamente /TERMINACION UNILATERAL DE CONTRATO DE TRABAJO -Facultad de empleador no es absoluta La falta de interés de la empresa por atender los particulares requerimientos de salud de la demandante, pese al conocimiento que tenía de su estado llevan a esta Corporación a la conclusión de que el despido se efectuó como consecuencia de que la empresa no quiso asumir correctamente el deber de reubicar y capacitar a la demandante en un puesto de trabajo con funciones aptas para su condición de salud y prefirió terminarle unilateralmente su contrato de trabajo, abusando de una facultad legal para legitimar su conducta omisiva. Esta Corporación no puede convalidar dicha conducta, so pretexto de garantizar la facultad del empleador para despedir sin justa causa a sus empleados. La

protección constitucional de los derechos subjetivos –en este caso el del despido- está limitada por la proscripción del abuso de los derechos de las demás personas –en este caso se trata del derecho a un trabajo en condiciones dignas y a la protección de los disminuidos físicos-.

INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL -Valoración periódica del estado de salud de la trabajadora Referencia: expedientes Acumulados T-445.134 y T-457.673 Peticionaria: Martha Valencia Gutiérrez Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL Bogotá D.C., septiembre veintisiete (27) de dos mil uno (2001). La Sala Quinta de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra y Eduardo Montealegre Lynett ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA En los procesos de tutela radicados bajo los números de la referencia, adelantados por Martha Valencia Gutiérrez, contra Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A..

I. ANTECEDENTES De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991, mediante Auto de mayo 29 de 2001, la Sala de Selección Número Cinco de la Corte Constitucional decidió seleccionar para su revisión y acumular los expedientes de la referencia, correspondiéndoles por reparto a la Sala Quinta de Revisión.

1. Solicitud de los procesos acumulados La demandante, en la primera de las acciones de tutela acumuladas (T-445.134), solicitó que se ordenara a su empleador, Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A. reubicarla en un puesto de trabajo cuyas funciones fueran acordes con las recomendaciones médicas que le habían hecho, dada su condición de salud. Por otra parte, reclamó que en el cargo que desempeñaba en ese momento le encargaran únicamente las funciones correspondientes al mismo, y no las de dos cargos diferentes, como venía ocurriendo hasta ese momento. Adicionalmente, considera que tiene derecho a una capacitación para poder desempeñar las funciones que le habían sido encomendadas, y protección para que la empresa no tomara represalias por haber interpuesto la acción de tutela solicitando su reubicación. Para el momento en que interpuso la segunda acción (T-4557.673), la demandante había sido despedida. Por lo tanto, solicita el reintegro sin solución de continuidad a la empresa demandada.

2. Antecedentes Expediente T445.134 2.1 Hechos 1. En el año de 1998 la demandante fue trasladada de su cargo como auxiliar de oficina en el módulo de atención al cliente en la oficina central, a otro en el que manejaba el departamento de archivo de proveedores. En esté último desempeñó funciones de mensajería externa hasta que, debido a un cambio en la jefatura, pasó a desempeñar funciones de mensajería interna.

2. En el desempeño de tales funciones presentó encogimiento del músculo de su pierna derecha, evento que comunicó a su jefe inmediato, sin ningún efecto respecto de la asignación de funciones. Tres días más tarde, su pierna se inflamó y consultó a un médico ocupacional de la empresa, quien le recomendó quietud. A pesar de haber comunicado dicha recomendación a su jefe directo, sus funciones permanecieron iguales, razón por la cual recayó nuevamente, y al consultar un especialista, fue remitida a urgencias del Hospital San Ignacio, en donde se sometió a una cirugía de urgencia, [1] para corregir un desplazamiento de la rodilla derecha.

[2] 3. Después de dicha cirugía, [3] su médico tratante expidió una orden en la que afirmaba su capacidad para seguir trabajando, pero formulaba quietud.

[4] Presentó esta orden a su jefe inmediato, sin embargo, dos días después, éste la envió a entregar correspondencia, como lo hacía antes de la intervención. La demandante acató dicha orden, según afirma “ya que necesito el trabajo por que de él dependen mis tres hijos y yo.” 4.

En un control efectuado el 6 de junio de 1999, su médico tratante le ordenó nuevamente que no realizara trabajos físicos, y sugirió un cambio de labores durante su recuperación. Sin embargo, a pesar de haber mostrado dicha recomendación

en la empresa, las labores asignadas seguían siendo las mismas.

5. La recuperación de la primera intervención quirúrgica no fue satisfactoria y le fueron descubiertos nuevos problemas de salud relacionados.

6. Después de aproximadamente cuatro (4) meses de incapacidades por la operación, se reincorporó a su trabajo el 17 de octubre de 1999. A pesar de que su médico tratante expidió una orden prohibiéndole aquellos trabajos físicos que resultaran demasiado fuertes para su rodilla (incluyendo subir y bajar escaleras), y de haber mostrado dicha orden a su jefe inmediato, ésta replicó que su enfermedad no era tan grave y que debía continuar con su labor de mensajería. Consultó al departamento de salud ocupacional de la empresa y la médica ante quien consultó le afirmó que la asignación de funciones era decisión de sus jefes.

7. El dos (2) de diciembre de 1999 asistió a una nueva cita con su médico tratante, en la cual le comunicó al doctor que "la pierna izquierda me estaba molestando y el dolor era inaguantable, me examinó y detectó que la otra pierna se había enfermado a lo cual programó una cirugía urgente, me regañó y me dijo que había expedido unas ordenes (sic) del cuidado a los trabajos físicos entre ellos subida y bajada de escaleras. También agregó que había dado un diagnóstico que no se tuvo en cuenta y que médicamente él no podía hacer nada, que eso ya dependía de la empresa donde estaba trabajando, sin embargo volvió a expedir otra recomendación. La cirugía de la pierna izquierda se realizó el 23 de enero del 2000 con una incapacidad parcial de casi 4 meses." 8.

Afirma así mismo, que el 18 de mayo de 2000, el hospital expidió una "orden por valorización" de medicina laboral en el área de ortopedia para ser presentada por salud ocupacional a la superior de su jefe inmediata. El 3 de noviembre fue trasladada como secretaria tesorera con funciones de cajera fiscal y tesorera al almacén de Santa Isabel, sin recibir una capacitación para tales funciones y donde relata que le correspondía, entre otras, cargar las bolsas de monedas, subiéndolas y bajándolas por unas escaleras empinadas y efectuar recorridos por el almacén. Comunicó que no había recibido la respectiva inducción para el cargo a su supervisor, quien le respondió que iba a tomar las medidas necesarias. Posteriormente fue trasladada nuevamente a otro cargo, para el cual tampoco se le hizo la respectiva inducción y sin que alguien le explicara cómo desempeñar su nuevas funciones. Unos días después de su ingreso al nuevo cargo, siguió con dolor en su pierna izquierda y remitida a urgencias del Hospital San Ignacio, donde le inmovilizaron la pierna y recibió una incapacidad de dos días. Al reincorporarse a su trabajo, debió hacerlo con muletas, situación en la que tuvo que laborar durante 10 y 11 horas, cargando nuevamente bolsas de monedas y caminando largos trayectos. Como consecuencia de lo anterior, tuvo que ser remitida nuevamente al médico, y fue incapacitada del 17 al 29 de noviembre.

9. El 28 de noviembre de 2000, la demandante interpuso acción de tutela (correspondiente al expediente radicado en la Corte Constitucional bajo el número T-445.134), solicitando que se ordenara a la empresa accionada reubicarla en un puesto de trabajo que no representara un detrimento de su salud, que se la capacitara para realizar su nueva labor y que se tomaran las medidas necesarias para evitar que su empleador la despidiera por haber interpuesto la acción.

10. El 29 de diciembre de 2000, la empresa decidió dar por terminado sin justa causa el contrato de trabajo suscrito con la demandante, cancelando la indemnización respectiva.

2.2 Solicitud y Pretensiones T-445.134 En escrito de tutela del 2 de diciembre de 2000, la demandante solicita que se protejan sus derechos al trabajo, a la protección especial de la mujer cabeza de familia, a la igualdad y a la vida-salud, presuntamente vulnerados por la entidad accionada. Por tanto, pretende por medio de la primera acción, que se ordene a la entidad demandada reubicarla en un cargo cuyas funciones no impliquen un detrimento para su salud, que se le capacite para dicho cargo, y que se ordene a la empresa accionada abstenerse de despedirla por haber interpuesto la acción de tutela.

2.3 Respuesta del particular demandado La empresa demandada respondió a la demanda, afirmando que no era cierto que la demandante tuviera que ejercer oficio de mensajería, aun cuando ocasionalmente hubiera desempeñado algunas labores de este tipo, pues cuenta con mensajeros para el efecto. Sostiene que sus labores implicaban estar sentada la mayor parte del tiempo, clasificando documentos en el archivo.

Agrega, por otra parte, que la demandante sí recibió capacitación para desempeñar su función como secretaria tesorera y que no es cierto que en ese momento estuviera desarrollando simultáneamente las labores correspondientes a dos cargos diferentes, aun cuando realizara "actividades anexas y complementarias" a su cargo de secretaria tesorera. Asegura que si bien es cierto que en el primero de los lugares de trabajo había una escalera, la demandante fue trasladada de dicho puesto "para evitarle molestias en la salud". Adicionalmente, dice que la empresa permitió a la demandante asistir a las citas médicas que requirió y que pagó cumplidamente sus aportes al sistema de seguridad social en salud.

Por otra parte asevera que el médico tratante hizo simples recomendaciones de evitar ciertos movimientos y trabajos, pero que "en ningún momento dan una orden perentoria para que la actora no mueva las piernas".

Afirma que la demandante debe desplazarse dentro de su actividad habitual no laboral, como en sus labores domésticas como madre cabeza de familia, así como para llegar a su lugar de trabajo y que su afectación de salud bien puede provenir de tales actividadades.

Por otra parte, dice que no es cierto que la empresa hubiera sabido de la interposición de la acción de tutela por parte de la demandante. Afirma que la empresa se enteró de este hecho mediante la notificación a la comunicación hecha por el juzgado de instancia, recibida el 22 de enero, cuando el contrato de trabajo ya había sido terminado. Argumenta que la terminación unilateral del contrato de trabajo es una facultad legal del empleador.

2.4 Trámite de la acción y Sentencia de primera instancia en el proceso radicado bajo el número T-445.134 2.4.1 Primera instancia T-445.134 Interpuesta la acción ante los juzgados laborales del circuito de Bogotá el 28 de noviembre de 2000, correspondió por reparto al Juzgado Quinto Laboral del Circuito, cuyo titular, mediante proveído de diciembre primero (1º) de 2000, resolvió declararse incompetente y remitir el expediente a los juzgados municipales, en aplicación de lo dispuesto por el Decreto 1382 de 2000.

Realizada la remisión y el nuevo reparto, conoció de la acción el Juzgado 29 Civil Municipal de Bogotá, quien mediante Sentencia de enero 30 de 2001, decidió denegar la protección de los derechos invocados. Para el juzgado de primera instancia, aun cuando en principio habría lugar a conceder la acción de tutela para ordenar al empleador la reubicación de la demandante en un cargo cuyas funciones estén acorde con su dignidad, con sus capacidades físicas y su situación de salud, la acción carece actualmente de objeto, por cuanto su contrato de trabajo fue terminado unilateralmente por el empleador. Por lo tanto, al no existir vínculo laboral vigente, la protección solicitada es un "hecho imposible de cumplir por carencia en este momento de objeto sobre el cual la sentencia genere efectos." 2.4.2 Segunda instancia T-445.134 En sentencia de marzo doce (12) del año corriente, el Juzgado Trece Civil del Circuito decidió confirmar en su integridad la decisión de primera instancia. Para el ad quem, la solicitud de reubicación hecha por la demandante no es susceptible de hacerse a través de la acción de tutela, puesto que la demandante cuenta con otros medios de defensa judicial. Sin embargo, no establece a qué medios de defensa judicial está haciendo referencia.

Por otra parte, aduce el juez que "al parecer" el empleador sí cumplió con su obligación de reubicar a la demandante, imponiéndole cargas de trabajo que no contribuyeran a una desmejora de su situación de salud. Para ello se fundamenta en lo dicho por la demandada respecto del tipo de labores que le correspondía llevar a cabo a la demandante.

Dice además, fundándose también en lo dicho por la demandada, que la razón del despido no fue la interposición de la acción de tutela, pues ésta fue notificada con posterioridad al despido. Sin embargo, no hace referencia a lo dicho por la

demandante en el sentido de que una compañera de trabajo de la demandante había informado a la demandada sobre dicha acción.

En todo caso, para el juez de segunda instancia, la acción de tutela es improcedente para ordenar el reintegro, y afirma que si la demandante desea obtener una indemnización por la incidencia de la asignación de su carga laboral en el desarrollo de su enfermedad, debe hacerlo a través de la jurisdicción laboral.

2.5 Trámite de la acción y Sentencia de primera instancia en el proceso radicado bajo el número T-457.673 2.5.1 Primera instancia T-457.673 Como se dijo anteriormente, la demandante interpuso otra acción de tutela ante los jueces civiles municipales de Bogotá, solicitando esta vez su reintegro al cargo de trabajo con la correspondiente reubicación el 12 de febrero de 2001. Hecho el reparto de la misma, su conocimiento correspondió al Juzgado 16 Civil Municipal, quien en Sentencia de febrero 27, decidió denegar la tutela.

Para el Juzgado, en este caso el derecho al trabajo no puede ser protegido ordenando el reintegro de al demandante, pues ello implicaría usurpar funciones que corresponden a la jurisdicción laboral. Por otra parte, el derecho a la salud tampoco es susceptible de protección, pues “de conformidad con el art. 49 de nuestra Constitución política y la ley 100/90 (sic, se refiere a la Ley 100 de 1993)”, la asistencia médica y la salud, son servicios que corresponde prestar al Estado.

Agrega a lo anterior que el despido se realizó legalmente, conforme a una facultad discrecional de la que disponen los empleadores y llevando a cabo la respectiva indemnización a la empleada despedida sin justa causa.

2.5.2 Segunda instancia T-457.673 El Juzgado Diecinueve (19) Civil del Circuito de Bogotá, mediante Sentencia de abril 20 de 2001, decidió confirmar íntegramente la Sentencia de primera instancia.

Para el juzgador de segunda instancia, en el presente proceso el demandado estaba ejerciendo una facultad legal de terminar unilateralmente el contrato de trabajo a un empleado sin justa causa, permitida por el Código Sustantivo de Trabajo. Si la demandante está en desacuerdo, o no recibió la indemnización, puede acudir a la jurisdicción laboral para reclamar.

Del mismo modo, afirma que la demandante no se encuentra en estado de embarazo, por lo cual no procede la tutela para obtener el derecho a la estabilidad laboral reforzada.

Si consideró que su despido obedeció a su condición de discapacitada, tiene a su disposición las acciones ante esa misma jurisdicción, para recibir la indemnización especial de 180 días de salario, consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Finalmente, dice que la protección a la mujer cabeza de familia tampoco sirve de fundamento para obtener el reintegro, pues considera que ello equivaldría a afirmar que las mujeres en dicha condición no pueden ser despedidas unilateralmente por sus patronos.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA 1. Competencia Por lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, concordados con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto - ley 2591 de 1991, la Sala tiene competencia para revisar las Sentencias de la referencia.

2. Análisis del caso en estudio 2.1 Cuestiones preliminares: nulidad del proceso T-445.134 por indebido trámite de la acción por aplicación del Decreto 1382 de 2000, consecuencias inconstitucionales del trámite indebido y subsanación en sede de revisión por virtud de la prioridad de garantizar los derechos fundamentales La demandante interpuso la primera acción de tutela (correspondiente al expediente T-445.134) el 28 de noviembre de 2000, frente a los juzgados laborales del circuito de Bogotá. Como se mencionó en los antecedentes, repartida la acción, correspondió por reparto al Juzgado Quinto Laboral del Circuito, cuyo titular, mediante proveído de diciembre primero (1º) de 2000, resolvió declararse

incompetente y remitir el expediente a los juzgados municipales, en aplicación de lo dispuesto por el Decreto 1382 de 2000.

Como lo ha dicho reiteradamente esta Corporación, el Decreto 1382 de 2000 es inconstitucional, y por lo tanto inaplicable, pues restringe el derecho de acceso a la administración de justicia. En efecto, el artículo 86 de la Constitución Política dispone:

Artículo 86. Toda 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.

Conforme a dicha expresión constitucional, la Corte Constitucional ha declarado que el mencionado Decreto resulta inaplicable, "en cuanto una norma jurídica que restrinja irrazonablemente la libertad de las personas para ejercer la potestad de interponer la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución y regulada en el Decreto 2591 de 1991, está restringiendo el derecho de acceso a la administración de justicia y no puede ser aplicada por los jueces." [5] En el presente caso, la aplicación de dicho Decreto llevó a que, para el momento en que el juez dictó sentencia, la demandante ya hubiera sido despedida por el patrono. Por lo tanto, su solicitud de que el juez dispusiera las medidas preventivas para no ser despedida carecía de objeto en el momento en que éste profirió la respectiva sentencia. El juez, además, consideró que a pesar de que a la demandante le asistía razón en su solicitud inicial, el despido implicaba la terminación del vínculo laboral, hecho que lo llevó denegar la protección de los derechos fundamentales invocados.

Como se observa, la situación jurídica sustancial de la demandante varió durante el trámite de la remisión entre juzgados, por aplicación del mencionado Decreto. La sola circunstancia de haberse aplicado el Decreto 1382 de 2000 constituye una causal de nulidad de todo el proceso radicado bajo el número T-445.134, que habitualmente daría lugar a su declaratoria y a la correspondiente orden al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogota, para darle trámite a la acción.

Sin embargo, en el presente caso, dicha solución no es admisible por dos circunstancias diferentes: En primer lugar, porque mediante Auto de la Sala de Selección Número Seis, el proceso T.-445.134 fue acumulado con el T-457.673. De tal modo, existiendo identidad de hechos, de sujetos procesales, y una relación estrecha de conexidad entre las pretensiones en uno y otro caso, aun a pesar de desacumular, anular y devolver el primer expediente, la Corte tiene la obligación de pronunciarse sobre la segunda acción interpuesta. Al hacerlo, el pronunciamiento de esta Corporación estaría resolviendo necesariamente el problema jurídico planteado en la primera, pues los jueces de instancia denegaron esta acción porque, para el momento de fallar, la demandante había sido despedida.

En segundo lugar, porque en el presente caso la pretensión se encamina a proteger la salud y la subsistencia económica de la demandante y de sus hijos. La situación en que se encuentra la demandante, y la importancia de los derechos invocados exigen, por parte de esta Corporación, una pronta decisión sobre sus derechos, pues la prolongación de la situación de indefinición podría conllevar perjuicios irremediables.

Por lo anterior, la Corte entenderá subsanada la causal de nulidad respecto del proceso radicado bajo el número T-445.134 y procederá a proferir una decisión de fondo sobre los procesos acumulados.

2.2 La igualdad promocional implica restricciones a los derechos económicos de las empresas: límites al poder de subordinación y a la facultad de terminar unilateralmente el contrato de trabajo sin justa causa La situación de hecho en el presente caso plantea varios problemas jurídicos. El primero de ellos se relaciona de manera inmediata con la solicitud hecha en la primera tutela interpuesta y se refiere al fundamento, contenido y alcance del derecho de los empleados a ser reubicados de manera temporal o definitiva en otro puesto de trabajo y a los límites que tiene éste en el ejercicio de la

facultad de subordinación y del ius variandi. El segundo de los problemas jurídicos planteados se relaciona con los límites de la facultad patronal de dar por terminado un contrato de trabajo unilateralmente y sin justa causa. Con todo, en el presente caso estos dos problemas no son independientes. Por lo tanto, se abordarán las circunstancias concretas en que la empresa demandada ejerció su facultad de subordinación, y las consecuencias que ellos tiene en relación con el despido de la demandante.

2.2.1 El derecho al trabajo implica su ejercicio en condiciones dignas: límites al poder de subordinación del patrono en la relación laboral El contrato de trabajo se caracteriza por conferir a una de las partes, al empleador, la facultad de dar órdenes continuamente al trabajador, y a éste, la obligación de cumplirlas. Esta característica constituye uno de los elementos del contrato de trabajo, que implica una subordinación del trabajador respecto del empleador.

Dependiendo del tipo de labores que deba realizar el trabajador, y de las necesidades que tenga el empleador, éste ejerce en mayor o menor grado su facultad de subordinación. Sin embargo, esta facultad no es absoluta en ningún caso. Los límites a la misma provienen, por una parte, de lo pactado en el contrato individual de trabajo y en las demás estipulaciones convencionales, y por otra parte, de las normas y principios generales que rigen las relaciones laborales.

Sin embargo, la ley establece a favor del empleador la prerrogativa para cambiar algunas de las condiciones en las que el trabajador desarrolla sus labores, sin que sea necesario pactarla expresamente en el contrato, [6] siempre que para ello medie una razón objetiva y suficiente [7] y no se desmejore el estatus del trabajador.

[8] Con todo, esta prerrogativa, derivada de la facultad de subordinación inherente a la relación laboral, tampoco es absoluta. Máxime si se tiene en cuenta que comporta la posibilidad de que la parte fuerte de la relación laboral varíe unilateralmente, y por fuera del contrato, las condiciones pactadas inicialmente.

A pesar de lo anterior, el lindero entre las restricciones contractuales y las regulatorias se desdibuja en la medida en que los acuerdos entre las partes están supeditados a las normas laborales generales que protegen al trabajador, las cuales se entienden integradas a aquellos. Esta primacía de las normas laborales de protección al trabajador sobre las convenciones entre las partes tiene un fundamento constitucional directo en el artículo 53 de la Constitución que establece que “la ley, los contratos, acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana y los derechos de los trabajadores.” [9] Así, por mandato expreso de la Constitución, la libertad contractual en materia laboral, tanto en la celebración como en la ejecución del contrato, está restringida para equilibrar la desigualdad entre capital y trabajo, y para garantizar el cumplimiento de la función social de uno y otro.

[10] Ello supone, necesariamente, un límite a las facultades convencionales del empleador. Con todo, las restricciones constitucionales no se predican exclusivamente de las facultades derivadas del contrato y demás convenios que regulen la relación laboral particular o colectiva, sino que se extienden a aquellas que la ley le otorga directamente a todo empleador de manera general. La sujeción de la ley a la libertad, la dignidad y los derechos del trabajador a la que se refiere el artículo 53 de la Constitución, en concordancia con el principio de favorabilidad en la interpretación de las fuentes formales del derecho consagrado en el mismo artículo, [11] implican que las facultades que la ley le otorgue al empleador deben interpretarse de conformidad con la libertad, la dignidad, y los derechos de los trabajadores.

De tal modo, la facultad de subordinación del empleador no tiene el alcance de permitirle impartir órdenes que afecten de manera inminente, directa y visible la salud de sus trabajadores, así la labor encomendada corresponda a una de las asignaciones pactadas contractualmente, o al ejercicio del ius variandi. Al respecto la jurisprudencia de esta Corporación ha sido consistente al afirmar que:

“... el empresario ha de guiar sus actuaciones frente al asalariado dentro de las mínimas condiciones del debido respeto a la dignidad de sus operarias, porque, según se ha explicado precedentemente, es consubstancial tal dignidad con la naturaleza del hombre-persona y cabalmente, de la relación que se establece entre obrero y patrono y en razón del poder

subordinante del último sobre el primero, pueden aparecer situaciones conflictivas de abuso que el ordenamiento constitucional no tolera, porque se repite ha de entenderse que al empleador se le prohibe categóricamente atentar contra la dignidad de sus empleados." (resaltado fuera de texto) T-407/92 (M.P. Simón Rodríguez Rodríguez).

En otra oportunidad, la Corte concedió como mecanismo transitorio la protección solicitada por un servidor público que se encontraba enfermo y había sido trasladado al municipio de Florencia, en donde no existían las facilidades hospitalarias necesarias para atender una enfermedad de la cual padecía. En aquél caso, esta Corporación se refirió a los límites del ius variandi así:

"El jus variandi no es absoluto. Está limitado, ante todo, por la norma constitucional que exige para el trabajo condiciones dignas y justas (art. 25 C.N.), así como por los principios mínimos fundamentales señalados por el artículo 53 de la Carta en lo que concierne al estatuto del trabajo. Y, por supuesto, su ejercicio concreto depende de factores tales como las circunstancias que afectan al trabajador, la situación de su familia, su propia salud y la de sus allegados, el lugar y el tiempo de trabajo, sus condiciones salariales, la conducta que ha venido observando y el rendimiento demostrado.

En cada ejercicio de su facultad de modificación el empleador deberá apreciar el conjunto de estos elementos y adoptar una determinación que los consulte de manera adecuada y coherente. En últimas, debe tomar en cuenta que mediante aquella no queda revestido de unas atribuciones omnímodas que toman al trabajador como simple pieza integrante de la totalidad sino como ser humano libre, responsable y digno en quien debe cristalizarse la administración de justicia distributiva a cargo del patrono." Sentencia. T-483/93 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) En el presente caso, la empresa demandada cambió varias veces las condiciones de trabajo de la demandante, encargándole labores de mensajería u otras, que requerían que realizara ejercicios médicamente contraindicados, pese a sus reiteradas solicitudes para que le asignaran labores compatibles con su estado de salud.

Durante ese lapso de tiempo, la demandante sufrió varias recaídas, estuvo internada en urgencias, y fue sometida a dos intervenciones quirúrgicas. A pesar de haber sido reubicada, las funciones que le correspondían en los cargos a los que fue asignada también requerían la realización de ejercicios físicos contraindicados en su estado de salud. Por otra parte, tampoco fue capacitada para ejercer tales cargos.

No corresponde a esta Corporación determinar la responsabilidad contractual pecuniaria de la empresa demandada en la afectación del estado de salud de la demandante. Sin embargo, resulta evidente que ésta no tuvo en cuenta la situación particular de la demandante para efectos de asignarle funciones que pudiera realizar, y por el contrario, pese a tener conocimiento de su estado de salud, continuó encargándole labores que requerían que se desplazara, que cargara objetos y que subiera y bajara escaleras. Este hecho, aseverado por la demandante, no fue desvirtuado por la empresa, quien no aportó prueba alguna sobre las funciones que ésta desempeñaba y por el contrario, hizo afirmaciones contradictorias sobre el particular.

[12] En esa medida, para esta Corte, la empresa demandada se excedió en el ejercicio de la facultad patronal de subordinación y con ello vulneró el derecho al trabajo en condiciones dignas de la demandante, al impartirle órdenes que iban en detrimento de su salud.

[13] 2.2.1.1 El deber de reubicar a los empleados que sufran limitaciones de su capacidad laboral La 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.

Así, el artículo 13 de la Constitución establece: “El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.” Estos sujetos de protección especial a los que se refiere el artículo 13 de la Constitución, que por su condición física estén en situación de debilidad manifiesta, no son sólo los discapacitados calificados como tales conforme a las normas legales.

[14] Tal categoría se extiende a todas aquellas personas que, por condiciones físicas de diversa índole, o por la concurrencia de condiciones físicas, mentales y/o económicas, se encuentren en una situación de debilidad manifiesta. Así mismo, el alcance y los mecanismos legales de protección pueden ser diferentes a los que se brindan a través de la aplicación inmediata de la Constitución.

La protección legal opera por el sólo hecho de encontrarse la persona dentro de la categoría protegida, consagrando las medidas de defensa previstas en la ley. Por su parte, 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.

En materia laboral, 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 discapacitados.

Por supuesto, el alcance constitucional de la protección especial depende de la exigibilidad de la carga impuesta al empleador. En situaciones como éstas, en principio corresponde al empleador reubicar al trabajador en virtud del principio constitucional de solidaridad, asegurándole unas condiciones de trabajo compatibles con su estado de salud, para preservar su derecho al trabajo en condiciones dignas. Sin embargo, el empleador puede eximirse de dicha obligación si demuestra que existe un principio de razón suficiente de índole constitucional que lo exonera de cumplirla.

En efecto, el alcance del derecho a ser reubicado por condiciones de salud tiene alcances diferentes dependiendo del ámbito en el cual opera el derecho. Para tales efectos resultan determinantes al menos tres aspectos que se relacionan entre sí: 1) el tipo de función que desempeña el trabajador, 2) la naturaleza jurídica y 3) la capacidad del empleador. Si la reubicación desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación.

En el presente caso el empleador es una empresa que tiene varios almacenes en la ciudad, y que dispone de una planta de personal lo suficientemente amplia, empleada en diversas funciones, muchas de las cuales son compatibles con las capacidades actuales de la demandante. Este hecho, considerando las obligaciones derivadas de la función social que la Constitución le asigna a la empresa, implica que deba asumir la carga de reubicar a una de sus empleadas en tanto se encuentre disminuida físicamente.

De la lectura del expediente se extrae que los médicos tratantes inscritos en la E.P.S. a la cual se encontraba afiliada la demandante conceptuaron que “por el diagnóstico de la paciente no puede realizar labores físicas.” A su vez solicitando a la empresa “Favor cambiar de área de trabajo mientras la paciente se recupera” (resaltado fuera de texto).

[15] Por otra parte, la empresa no le manifestó a la demandante estar en incapacidad de reubicarla. Al contrario -como se dijo anteriormente-, pese a que la demandante fue reubicada en otros cargos, dicha reubicación fue tardía, y las funciones asignadas implicaban un nivel de actividad física que estaba contraindicada con la recuperación de su enfermedad. De tal

modo, en términos reales la reubicación hecha por la empresa no significó una reasignación de funciones de acuerdo con la situación de salud de la demandante.

De lo anterior concluye la Corte que la demandada omitió su deber de protección especial a la demandante al no reubicarla en un cargo con funciones compatibles con su salud, asignándole, por el contrario, labores que afectaron su adecuada recuperación.

2.2.1.2 El ejercicio del derecho a ser reubicado en un cargo con funciones compatibles con el estado de salud del trabajador puede requerir una previa capacitación Por otra parte, en algunos casos, el derecho a la reubicación en un cargo compatible con las condiciones de salud del trabajador no se limita al simple cambio de funciones. Para garantizar el ejercicio real de este derecho, la reubicación debe estar acompañada de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor. Así, el artículo 54 de la constitución se refiere específicamente a las obligaciones que le competen al Estado y a los empleadores en lo que se refiere a la habilitación profesional y técnica y a la obligación de garantizar a los disminuidos físicos el derecho al trabajo de acuerdo con sus condiciones de salud. El referido artículo dispone:

“Es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. El Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud.” Por supuesto, una persona que ha sido reubicada de su puesto normal de trabajo como consecuencia de una disminución física requiere capacitación para desempeñar sus nuevas funciones. De tal modo que, en este caso, la demandante requería ser capacitada para su nueva labor.

En el presente caso, la Corte observa que reposa dentro del expediente una comunicación de la encargada de recursos humanos en la que solicita que a la señora Valencia se le brinde la capacitación necesaria. La empresa afirma que la demandante sí recibió la referida capacitación, sin sustentar su afirmación en ningún tipo de registro o constancia, ni indicar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ella se realizó. Por su parte, tanto en el escrito de la demanda, como en las declaraciones juramentadas rendidas ante el juez de primera instancia y ante esta Corporación, la demandante afirma que nunca recibió tal capacitación. En esta última declaración dice que cuando ejercía funciones de cajera y de fiscal de cajas apenas recibió ayuda de sus compañeras, quienes le mostraban como operar la máquina. Sin embargo esta ayuda resultó insuficiente, debido al alto movimiento del almacén, pues dicha ayuda implicaba la congestión y el retraso de ella y de sus compañeras en el trabajo.

Frente a las divergencias en las afirmaciones hechas por la empresa demandada y por la demandante, debe esta Corporación aceptar la versión de la demandante. No sólo porque la empresa tiene la carga de la prueba, pues a la demandante le correspondería probar un indefinido negativo, sino además, porque las reiteradas declaraciones de la demandante resultan consistentes y especifican detalladamente las consecuencias que tuvo la falta de capacitación. Adicionalmente, constituye un indicio el hecho de que la demandante sostenga que informó a su jefe que no había sido capacitada, que éste le dijo que se encargaría del asunto, y que al poco tiempo fue trasladada a otro almacén (el último cargo que tuvo), aunque, no sobra decirlo, con las mismas funciones de cajera y fiscal de cajas.

De lo anterior concluye la Corte que la empresa demandada incumplió el deber de darle a la demandante la capacitación necesaria para que pudiera ejercer el cargo que se le había asignado, lo cual en este caso impidió que la demandante desempeñara adecuadamente labores compatibles con su estado de salud.

2.3 La facultad de terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del patrono no es absoluta: el abuso del derecho de terminar el contrato de trabajo sin justa causa El derecho al trabajo trae como consecuencia la garantía de la estabilidad laboral. Sin embargo, a pesar del carácter fundamental del derecho al trabajo, esta garantía de estabilidad

laboral no implica, por sí sola, un derecho constitucional fundamental a permanecer en un puesto de trabajo determinado, ni puede en principio, ser amparada mediante la acción de tutela, pues no es un derecho de aplicación inmediata. La estabilidad laboral, como garantía constitucional, es objeto de un desarrollo legal y convencional. Es dentro de tales fuentes de derecho que se determinan los alcances concretos y los mecanismos para proteger la garantía constitucional de la estabilidad laboral.

En cuanto a los mecanismos de protección de la estabilidad laboral, en términos generales la ley prevé la posibilidad del empleador de dar por terminado unilateralmente y sin justa causa el contrato de trabajo. En estos casos, además de la indemnización por lucro cesante y daño emergente efectivamente causados, aplicables a cualquier contrato, procede la indemnización consagrada en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogada por el artículo 6º de la Ley 50 de 1990.

[16] Esta indemnización ha sido concebida como un mecanismo para disuadir al empleador de hacer uso de su facultad de dar por terminados los contratos a sus trabajadores sin justa causa. Así mismo, mediante regímenes convencionales particulares se pueden establecer indemnizaciones u otros mecanismos de protección de la estabilidad laboral. Esta forma de garantizar la estabilidad laboral, armonizándola con el derecho a la libertad de empresa o con los otros posibles bienes jurídicos enfrentados es lo que la Corte ha denominado una estabilidad laboral imperfecta. Al respecto, ha dicho:

13. La indemnización dada al empleado que ha sido desvinculado de su puesto de trabajo constituye el reconocimiento del derecho que tiene a la estabilidad laboral. A pesar de que el ejercicio de este derecho no es pleno, pues, como se dijo, debe ceder frente a situaciones que comprometan intereses públicos concretos, que requieran modificar la administración central, adecuándola a las necesidades de la sociedad, esta carga no puede conllevar su total desconocimiento. Por ello, la Corte ha determinado que, en tales casos se tiene derecho a una “estabilidad laboral imperfecta,” materializada mediante una indemnización. Sentencia C-1341 (M.P.

Cristina Pardo Schlesinger). Con todo, a pesar de que la garantía constitucional de la estabilidad laboral opera mediante el pago de una indemnización, en ciertas circunstancias el ejercicio de la facultad del empleador de dar por terminado sin justa causa el contrato al trabajador puede terminar vulnerando otros derechos fundamentales cuyo núcleo esencial no es susceptible de protección mediante una indemnización. En estos casos, la protección estatal a una estabilidad laboral reforzada opera como garantía de estos otros derechos que, por las circunstancias particulares del caso, se verían desprotegidos si su amparo se limitara a la protección imperfecta que otorga una indemnización.

La estabilidad laboral reforzada, como garantía de ciertos derechos fundamentales puede ser objeto de un desarrollo legal específico y la ley puede disponer de diversos mecanismos para garantizarla. El legislador tiene la potestad de disponer que el ejercicio de su facultad de terminar unilateralmente los contratos a algunos trabajadores requiera un permiso previo ante una autoridad administrativa, y de crear un mecanismo breve y sumario para obtener el reintegro.

Este es el caso de los directivos sindicales, a quienes el empleador puede despedir sólo cuando medie previo permiso del Ministerio de Trabajo, y a favor de quienes se ha establecido la acción de reintegro, para garantizar que la facultad patronal del despido sin justa causa no afecte a los trabajadores el derecho fundamental de asociación.

Así mismo, la protección especial a la mujer y a la maternidad, requieren de mecanismos especiales de protección, para asegurar que la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres sea real, y parta de un reconocimiento de las diferencias entre unos y otros. Por tal motivo, el legislador ha dispuesto que el empleador también requiere el permiso previo de un inspector de trabajo para despedir a una trabajadora que se encuentre embarazada.

Del mismo modo, el legislador ha dispuesto una garantía de estabilidad laboral reforzada para las personas con discapacidades, disponiendo que, para despedirlas, el empleador requiere un permiso previo del Ministerio del Trabajo.

Así se garantiza que el sistema jurídico no avale indiscriminadamente el despido de una persona por su discapacidad, impidiéndole a estas personas desarrollar el resto de sus facultades físicas y mentales.

En ese sentido, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 dispone: 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.” Sin embargo, en su segundo inciso dicho artículo, en su redacción inicial, avalaba el despido de personas con discapacidades sin la debida autorización del Ministerio de Trabajo, reduciendo la protección en dichos casos, a la obligación de otorgar una indemnización.

El inciso segundo del artículo 26 dispone: “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.” Con todo, dicho artículo fue objeto de estudio de constitucionalidad por parte esta Corporación en la Sentencia C-531/2000 (M.P. Alvaro Tafur Galvis), la cual determinó que, independientemente del derecho a la indemnización especial de 180 días de salario, en todo caso se necesita el permiso del Ministerio de Trabajo para despedir a una persona con cierta discapacidad.

[17] En tal artículo era patente que se estaba anulando la protección otorgada a los discapacitados, al obligar al empleador a solicitar el permiso al Ministerio de Trabajo, y, permitirle, a renglón seguido, realizar la conducta prohibida mediante el pago de una indemnización.

Ante la existencia de una norma que anulaba la garantía especial que comporta la obligación patronal del permiso previo para despedir a personas con discapacidades, la Corte se enfrentó al problema de decidir cuál era la garantía constitucional mínima, exigible como protección legal de la estabilidad laboral reforzada a favor de los disminuidos físicos. Ante dicha pregunta, resolvió que la estabilidad laboral imperfecta, garantizada mediante la indemnización de 180 días de salario era una forma de protección constitucionalmente insuficiente para las personas con disminuciones físicas, y que en todo caso se requiere un permiso previo del Ministerio de Trabajo, que evalúe si las circunstancias en que se pretende realizar el despido resultan aceptables.

De lo anterior es necesario extraer dos conclusiones: 1) que el derecho a la estabilidad laboral reforzada a las personas con discapacidades tiene un ámbito constitucional propio cuya protección no está supeditada a un desarrollo legal previo y; 2) que constitucionalmente, dicho ámbito de protección va más allá del mecanismo de protección laboral imperfecta al que están sujetos la generalidad de los trabajadores.

La demandante en el presente caso no ha sido valorada como discapacitada. [18] Sin embargo, sí estaba disminuida físicamente en el momento en que fue despedida, en la medida en que su afectación de la salud y la recuperación posterior a las intervenciones a las que fue sometida le impedían el desarrollo de las labores impuestas por su empleador. Es necesario determinar entonces si la situación de disminución física en que se encontraba la demandante debido a su afectación de salud y a su recuperación la hacen sujeto de una protección especial que implique el derecho al reintegro.

Para determinar la procedencia excepcional del reintegro de determinados trabajadores mediante la acción de tutela, la jurisprudencia de la Corte ha establecido que no es suficiente con que el demandante acredite que se encuentra dentro de alguno de los grupos objeto de protección constitucional especial, bien sea que se trate de mujeres en estado de embarazo, o de directivos sindicales, sino que, además, es necesario que exista alguna evidencia que muestre que el despido obedece a la circunstancia individual que es objeto de la protección especial. Así, cuando se demuestra que el

despido de una mujer embarazada o de un directivo sindical no se debe a tales circunstancias, sino, por ejemplo, a un proceso de reestructuración en el que las personas son despedidos por igual, se desvirtúa la intención del empleador de hacer uso indebido de su facultad de despido para dejar de asumir su obligación por la maternidad o para impedir el ejercicio de la libertad de asociación.

[19] Con todo, la facultad del empleador de terminar unilateralmente los contratos de trabajo sin justa causa lo exime de la obligación de motivar su decisión. Esta circunstancia dificulta probar el motivo del despido. Por supuesto, en aquellos casos en que éste sea consecuencia de una disminución de su capacidad física, no es de esperarse que el trabajador se encuentre en capacidad de probarlo. Sin embargo, su sola afirmación tampoco resulta suficiente para llegar a la conclusión de que el despido ha sido motivado con ocasión de la condición individual objeto de especial protección.

En estos casos, por lo tanto, opera una presunción a favor del trabajador, que, en todo caso, no lo exime de la carga de allegar una prueba sumaria, que le proporcione al juez los suficientes elementos de juicio para concluir que el despido se efectuó por razón de la condición de especial protección.

[20] En el presente caso la empresa desatendió las órdenes médicas que contraindicaban la realización de determinadas labores físicas y, por el contrario, se empeñó en asignarle funciones contraindicadas, mientras el estado de salud de la demandante desmejoraba radicalmente. La Corte observa que a la demandante le fueron encargadas diversas labores que no se encontraba en capacidad de realizar. En primera medida, por su estado de salud, y en segunda medida, porque no fue adecuadamente capacitada para realizarlas. De hecho, fue despedida del último cargo que ocupó cuando llevaba sólo pocos días de labores. Por otra parte, pese a la orden médica de realizarle una valoración médica laboral a la demandante, y a que ella entregó dicha orden en la empresa, ésta nunca se puso en contacto con la Aseguradora de Riesgos Profesionales, ni con alguna entidad para autorizarla.

[21] La falta de interés de la empresa por atender los particulares requerimientos de salud de la demandante, pese al conocimiento que tenía de su estado llevan a esta Corporación a la conclusión de que el despido se efectuó como consecuencia de que la empresa no quiso asumir correctamente el deber de reubicar y capacitar a la demandante en un puesto de trabajo con funciones aptas para su condición de salud y prefirió terminarle unilateralmente su contrato de trabajo, abusando de una facultad legal para legitimar su conducta omisiva.

Esta Corporación no puede convalidar dicha conducta, so pretexto de garantizar la facultad del empleador para despedir sin justa causa a sus empleados. La protección constitucional de los derechos subjetivos –en este caso el del despido- está limitada por la proscripción del abuso de los derechos de las demás personas –en este caso se trata del derecho a un trabajo en condiciones dignas y a la protección de los disminuidos físicos-.

[22] Sin embargo, la Corte tampoco desconoce que las condiciones de salud de los empleados no les confieren el derecho a permanecer inamovibles en un puesto fijo de trabajo.

[23] Por lo tanto, ordenará que reintegre, sin solución de continuidad a la demandante en un cargo con funciones compatibles con el estado de salud de la demandante y que se abstenga de dar por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, hasta tanto la demandante no se encuentre en condiciones de salud normales para obtener otro trabajo. Para tal efecto, a la demandante se le descontará el monto de la indemnización recibida de los salarios dejados de percibir. Lo anterior, sin perjuicio de que antes de la ocurrencia de este hecho se configure una causal justificada de despido, caso en el cual la empresa demandada podrá dar por terminado el contrato de trabajo, siempre y cuando surta un debido proceso para hacerlo.

Para tal efecto, deberá autorizar la práctica de la valoración de medicina laboral ordenada por el médico tratante, pero ésta será realizada por parte del Instituto Medicina Legal y Ciencias Forenses. Este examen deberá realizarse periódicamente, evaluando el estado de salud de la demandante, y su capacidad laboral. Una vez dicho instituto

determine que las condiciones físicas de la demandante le permiten un desempeño laboral normal, la empresa demandada podrá hacer uso de la facultad consagrada en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo.

Finalmente, no sobra advertir que la conducta de la empresa demandada puede rebasar el ámbito de la justicia constitucional y dar lugar a consecuencias administrativas. Por lo tanto, se compulsarán copias de la presente providencia al Ministerio de Trabajo, para que la autoridad competente inicie las investigaciones que haya lugar a efectuar.

DECISION En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, RESUELVE Primero.- REVOCAR las sentencias del 12 de marzo de 2001, proferida por el Juzgado Trece Civil del Circuito de Bogotá, y del 20 de abril de 2001, proferida por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá, que denegaron la tutela, por las razones expuestas en esta providencia. En su lugar CONCEDER la tutela del derecho a la protección especial a los disminuidos físicos, en conexidad con el derecho al trabajo en condiciones dignas.

Segundo.- ORDENAR a la empresa Supertiendas y Droguerías Olímpica S.A. que reintegre, sin solución de continuidad, a la demandante a un cargo con funciones compatibles con su estado de salud. Del monto de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir por la demandante se deberá descontar el monto de la indemnización recibida por ella como consecuencia del despido. Así mismo, la empresa demandada deberá capacitarla para cumplir tales funciones de la misma forma como se realiza la capacitación a los demás empleados de la empresa.

Tercero.- ORDENAR a la empresa demandada que le permita a la demandante asistir a las terapias y demás tratamientos y valoraciones médicas que requiera la demandante.

CUARTO.- SOLICITAR al Instituto Medicina Legal y Ciencias Forenses que autorice valoraciones periódicas de medicina laboral a la demandante, para verificar la recuperación de su capacidad funcional.

QUINTO.- ORDENAR a la empresa demandada abstenerse de despedir a la demandante hasta tanto recupere su capacidad funcional, en un nivel que le permita desempeñar un empleo en condiciones normales. En ese momento, la empresa demandada podrá ejercer libremente la facultad otorgada en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo. Lo anterior no es óbice para que antes de la ocurrencia de este hecho se configure una causal justificada de despido, caso en el cual la empresa demandada podrá dar por terminado el contrato de trabajo, siempre y cuando surta un debido proceso para hacerlo.

SEXTO.- COMISIONAR al juez de segunda instancia en el proceso radicado en la Corte bajo el número T-457.673, el Juzgado 19 Civil del Circuito de Bogotá para la verificación del cumplimiento de lo ordenado en la presente Sentencia.

SÉPTIMO.- COMPULSAR copias de la presente providencia al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, para que inicie las investigaciones que considere de su competencia.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. RODRIGO ESCOBAR GIL - Presidente- MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT Magistrado MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ Secretaria General [1] Ver orden para cirugía (folio 68 del cuaderno No. 3).

[2] El médico ortopedista Camilo Parada Gómez diagnosticó a la demandante una artrosis de la articulación patelofemoral derecha con subluxación rotuliana de la misma (fl.

62 del cuaderno No. 3). [3] Ver programación de cirugía del hospital San Ignacio (fl. 109). [4] Ver recomendaciones del médico de abstenerse de subir y bajar escaleras y de levantar elementos pesados (fls. 92, 102, 103). Así mismo, ver incapacidad laboral a folios 64ss.

Ibíd. [5] Auto ICC-222/2001 (M.P. Rodrigo Escobar Gil). En el mismo sentido, ver Autos ICC-119/2000, (M.P. Martha V. Sáchica Méndez), ICC-120/2000 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) e ICC-117/2000 (M.P. Antonio Barrera Carbonell).

[6] Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia de febrero 4 de 1975. Reiterado en la Sentencia de febrero 8 de 1989.

[7] Cfr. Corte Suprema, Sala de Casación Laboral, Sección 1ª Sentencia de enero 30 de 1992. [8] Cfr. Corte Suprema, Sala de Casación Laboral, Sentencia de abril 5 de 1989.

[9] En el mismo sentido, el artículo 13 del Código Sustantivo de Trabajo establece: " Las disposiciones de este código contienen el mínimo de derechos y garantías consagradas a favor de los trabajadores. No produce efecto alguno cualquiera estipulación que afecte o desconozca este mínimo.

" [10] El artículo 25 de la Constitución Política establece: " El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas ." Así mismo, el artículo 58 dice: " La propiedad es una función social que implica obligaciones ." Finalmente, el artículo 333 dice: " La empresa , como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones ." [11] El artículo 53 dispone: " El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales (...) situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho" [12] Por una parte, la apoderada de la demandada se limitó a negar que la demandante hubiera realizado labores de mensajería, diciendo que la empresa cuenta con mensajeros, que el cargo de mensajero interno no existe en la empresa (Fls. 272-275). Sin embargo, la médica de salud ocupacional de la empresa reconoce que después de haber sido trasladada por parte de la empresa del cargo de auxiliar de oficina al de archivo, y antes de la segunda cirugía, la demandante sí desempeñaba funciones de mensajería. En efecto afirma que después de la segunda cirugía la demandante presentó una "orden de reubicación laboral, la cual fue tenida en cuenta en la misma oficina dejándole funciones únicamente dentro de la oficina sin actividades de mensajería y con las recomendaciones de no levantar cargas pesadas, las cuales debían ser manipuladas por sus compañeros." (Fl. 260) Adicionalmente, consta en el expediente carta de octubre 27 de 2000, dirigida a la coordinadora administrativa de personal de la empresa en la cual la demandante describe detalladamente las labores que desempeñaba en los diversos cargos que ocupó, las cuales no fueron refutadas ni negadas en su oportunidad por la demandada (Fls. 115-117).

[13] Mediante Auto de septiembre 3 del presente año, esta Sala solicitó al médico tratante de la demandante que le informara qué actividades estaban contraindicadas para la dolencia que ésta sufre. Este contestó: "las actividades o trabajos físicos que impliquen subir y bajar escaleras cargando objetos pesados o en forma muy frecuente, o permanecer en cuclillas mucho tiempo." Así mismo, preguntado respecto de las consecuencias que realizar dichas actividades afirmó: "realizar las actividades que deben reducirse, por periodos (sic) prolongados o en forma muy frecuente, aumente (sic) el deterioro de la articulación, es decir, empeora la artrosis patelofemoral." [14] El artículo 5 de la Ley 361 de 1997 establece que para hacerse acreedores a la protección legal especial que consagra, es necesaria la previa calificación médica que acredite la discapacidad. Dice: " 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 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.

" [15] Memorando firmado por el médico Pedro Manuel Botero de la Unidad de Ortopedia y Traumatología del Hospital San Ignacio. Fecha junio 9 de 1999 (Fl. 111).

[16] Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-1507 de 2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo) condicionó la exequibilidad del artículo 64 del C.S.T. subrogado por el artículo 6º de la Ley 50 de 1990, a que cuando el trabajador demuestra o está en capacidad de demostrar que el daño sufrido es mayor que el que fijó el legislador, el empleador está en la obligación de responder por la totalidad del daño causado. Al respecto dijo: “Ha de advertirse, sin embargo, que la constitucionalidad de los numerales 2, 3 y 4, en estudio, supone que con las cuantías allí previstas se alcanza la reparación del daño sufrido por el trabajador a causa del despido, y en consecuencia la norma consagra en realidad una fórmula de protección al empleado, a menos que él haya probado o pueda probar un perjuicio más grave del tasado anticipadamente por el legislador, hipótesis en la cual la disposición es exequible solamente si se entiende que en ese evento el patrono está obligado a indemnizar plenamente al trabajador en la medida de lo judicialmente probado; ello resulta evidente a la luz de los artículos 25 y 53 de la Constitución. (...) En los términos antes indicados se habrá de entender el alcance de este precepto legal, en aplicación del principio de favorabilidad en la interpretación y aplicación de las fuentes formales del Derecho (artículo 53 C.P.).” A su vez en la parte resolutiva estableció:

“1) Declarar EXEQUIBLES , sólo en los términos de esta Sentencia, el literal h) del artículo 5 de la Ley 50 de 1990, así como los numerales 1, 2, 3, y los literales a), b) y c) del numeral 4 del artículo 6 de la misma Ley. Bajo cualquiera otra interpretación, tales como normas se declaran INEXEQUIBLES.

” [17] La Sentencia dice: “Segundo .- Declarar EXEQUIBLE el inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 bajo el supuesto de que en los términos de esta providencia y debido a los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), 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 .” (resaltado fuera de texto) Sentencia C-351/2000 (M.P. Alvaro Tafur Galvis).

[18] El artículo 5º de la Ley 361 de 1997 dispone: “ 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 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.” Con todo, el artículo 1º del Convenio 159 de la OIT “ sobre readaptación profesional y empleo de personas inválidas ”, ratificado por Colombia mediante Ley 82 de 1988, que hace parte del bloque de constitucionalidad y constituye un parámetro de interpretación de los alcances de los derechos fundamentales, de conformidad con lo establecido por el artículo 93 de la Carta, en su artículo 1º, define persona inválida (o discapacitada) como “ toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden substancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida ”.

[19] Ver Sentencia SU-789/2000 “Sentencia Caja Agraria” (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa) [20] Frente a un caso similar, en el cual una entidad del Estado removió a un emplaedo no inscrito en carrera administrativa que alegó tener la calidad de disminuido físico, la Corte estableció que “La especial protección de ciertos grupos y personas por parte del Estado

tiene como consecuencia la inversión de la carga de la prueba cuando la constitucionalidad de una medida administrativa sea cuestionada por afectar los derechos fundamentales de la persona directamente perjudicada.

En dicho evento, es a la administración a quien corresponde demostrar por qué la circunstancia o condición de desventaja de la persona protegida por el Estado no ha sido desconocida como consecuencia de su decisión .” En este caso, sin embargo, la corte confirmó que el demandante no tenía la calidad de disminuido físico. Sin embargo, estableció como doctrina “14. El señor (...) según conceptos médicos autorizados, no ostenta la condición de "minusválido relativo" que invocara para cuestionar la constitucionalidad de la decisión de removerlo de su cargo, (...) No opera en este caso la inversión de la carga de la prueba que, de ser minusválido, le habría dispensado acreditar el supuesto de discriminación o lesión al derecho fundamental presuntamente violado . (resaltado fuera de texto) Sentencia T-427/92 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) [21] En dicha Sentencia, la Corte estableció: “13. Con respecto al ejercicio de la facultad de remover libremente a los empleados no inscritos en la carrera administrativa cuando median circunstancias de debilidad manifiesta por invalidez parcial o total, es indispensable para las autoridades públicas ceñir sus actuaciones al principio de la buena fe, consagrado en el artículo 83 de la Constitución. Aunque la administración pueda aducir la legalidad de su decisión, si con ella se vulnera la efectiva protección de las personas disminuidas física, sensorial o psíquicamente, aquélla sólo será constitucional si es compatible con el principio de la buena fe en cuanto a la oportunidad y proporcionalidad de la medida. Una resolución inoportuna o inadecuada que no tenga en cuenta la condición de manifiesta debilidad en que se encuentra la persona al momento de ser proferida, está, en consecuencia, viciada de nulidad.” Ibíd.

[22] Esta Corporación ha afirmado que el despido de trabajadores con fuero sindical, así se pague la debida indemnización, constituye un abuso del derecho consagrado por el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo en cabeza del empleador. Al respecto ha afirmado: “Como se evidencia, para dar por terminadas las relaciones laborales con los demandantes, la demandada se limitó a justificar su acción en lo dispuesto por el artículo 64 del C.S.T., esto es, en la facultad del patrono de dar por finalizado el vínculo laboral sin justa causa. Razón que, como ya se indicó, desde la perspectiva constitucional resulta inaceptable, pues esa facultad del patrono no es absoluta. El ejercicio de dicha atribución, como lo ha anotado la jurisprudencia de esta Corte, no puede aceptarse hasta el punto de ser utilizada para menoscabar el derecho de asociación sindical. Recuérdese que en nuestro ordenamiento está proscrito el abuso del derecho (artículo 95 C.P.), y que como lo sostuvo esta misma Sala en una de las providencias antes citadas, no se puede permitir que mediante la indemnización, se "compre" la libre asociación sindical.” Sentencia T-1757/2000 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

[23] En este sentido, la Sentencia T427/92 afirmó: “10. La legislación en favor de los minusválidos no consagra derechos absolutos o a perpetuidad que puedan ser oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad, o a los legítimos derechos de otros. No obstante, el trato más favorable a las personas que por su condición física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta (CP art. 13-3) debe garantizar una protección efectiva y real para este sector de la población.”

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 19 de octubre de 2026 desde el texto oficial publicado por la Corte Constitucional. Es informativa: el texto que vale es el que publica la Corte Constitucional.