COPIA DE CONSULTA · DOCUMENTO PÚBLICO OFICIAL

Sentencia T/198/06

Corte	Corte Constitucional
Tipo	Sentencia de tutela
Referencia	T/198/06
Expediente	—
Fecha	2005-04-05
Sala	Sala de
Magistrado ponente	Dr MARCO GERARDO MONROY CABRA
Partes	—

Temas que titula la Corte Constitucional

- Reubicacion De Trabajador Disminuido En Su Capacidad Laboral
- Persona En Circunstancias De Debilidad Manifiesta
- Personas Que Situacion De Salud Impide O Dificulta El Desempeño De Sus Labores
- Reintegro De Empleado Co N Estabilidad Laboral Reforzada
- Proceso De Declaracion De Invalidez

Resumen del caso (según la propia sentencia)

Interno e internacional sobre la materia propugna una real protección de las personas con limitaciones para que éstas permanezcan en su empleo y prosperen gracias a un compromiso real y colectivo de ofrecerles la adecuada

Texto completo

T-198-06 REPUBLICA DE COLOMBIA SENTENCIA T-198/06 REINTEGRO LABORAL -Improcedencia de tutela salvo que se presente protección laboral reforzada Debe observarse que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el reintegro laboral frente a cualquier tipo de razones de desvinculación. En efecto, esta Corporación ha sostenido que solamente cuando se trate de personas en estado de debili dad manifiesta o aquellos frente a los cuales la Constitución otorga una estabilidad laboral reforzada, la acción de amparo resulta procedente.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DEL TRABAJADOR DISCAPACITADO La jurisprudencia constitucional también ha desarro llado ampliamente el tema de la estabilidad laboral reforzada a favor del trabajador discapacitado. La Corporación ha considerado que constituye un trato discriminatorio, cuando se ha despedido de manera unilateral a una persona debido a su condición físic a, toda vez que no se les puede tratar de igual manera que aquellas sanas.

REUBICACION DE TRABAJADOR DISMINUIDO EN SU CAPACIDAD LABORAL -Reglas y subreglas ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA- A quiénes se aplica Se observa que la normatividad vigente contenid a en el derecho interno e internacional sobre la materia propugna una real protección de las personas con limitaciones para que éstas permanezcan en su empleo y prosperen gracias a un compromiso real y colectivo de ofrecerles la adecuada reintegración soci al.

Sin embargo, cabría preguntarse qué sujetos deben estar protegidos por estas disposiciones. En este sentido, algunos podrían considerar que la estabilidad laboral reforzada sólo se aplica a aquellos que sufren algún grado de invalidez, tal y

como lo so stuvo el accionado; sin embargo, resulta necesario definir con claridad quiénes están por éstas amparados, toda vez que la normatividad internacional y la jurisprudencia constitucional propugnan por un concepto de discapacidad más amplio. La jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones. En efecto, en virtud de la aplicación directa de la Constitución, constituye un trato discriminatorio el despido de un empleado en razón de la enfermedad por él padecida, frente a la cual procede la tutela como mecanismo de protección. Para justificar tal act uación no cabe invocar argumentos legales que soporten la desvinculación como la posibilidad legal de despido sin justa causa. Nace el deber del empleador de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminucione s de su capacidad física.

DISCAPACIDAD- Concepto/ DISCAPACIDAD -Es un concepto diverso al de invalidez La elaboración de una noción de discapacidad ha sido un proceso muy lento y difícil. En cada momento de la historia, con base en los conocimientos cientí ficos con los que se ha contado, los legisladores han regulado diversos aspectos de esta problemática. De allí que la terminología empleada en la materia haya cambiado con el paso del tiempo. De hecho, hoy por hoy, se trata de un concepto en permanente con strucción y revisión. 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 inválido. Queda entonces claro que la discapacidad es un concepto diverso al de invalidez.

DISCAPACIDAD -Calificación Resulta necesario aclarar el punto referido a la necesidad de la calificación de la discapacidad, con el fin de determinar si la protección laboral reforzada debe aplicarse a aquellos trabajadores, que aunque no se encuentran calificados como personas discapacitados, sufren una disminución en su estado de salud que les dificulta el desempeño normal de sus funciones.

PERSONA EN CIRCUNSTANCIAS DE DEBILIDAD MANIFIESTA -Protección especial en materia laboral/ PERSONAS QUE SITUACION DE SALUD IMPIDE O DIFICULTA EL DESEMPEÑO DE SUS LABORES -Protección especial en materia laboral sin que exista calificación previa que acredite su condición de discapacidad o invalidez Aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el trascurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata d e 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 de bilidad 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 ame nazado 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 o de invalidez.

REINTEGRO DE EMPLEADO CO N ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA -Compensación del monto de salarios y prestaciones laborales dejadas de percibir La facultad legal del empleador de despedir sin justa causa a sus trabajadores, se encuentra restringida en los casos en que estos cuentan con un protección constitucional que refuerza su estabilidad, tal y como se presenta en los casos de las mujeres embarazadas y en personas con discapacidad. En efecto, en este último caso resulta imprescindible la autorización del Ministerio de Trabajo, proced imiento que se extraña en el

presente proceso. Resulta procedente declarar ineficaz el despido del peticionario al no cumplirse todos los requisitos legales, y por tanto , se ordenará sin solución de continuidad, su reintegro a un cargo en el que desarroll e funciones acordes con sus condiciones de salud, que deberá ser evaluado por los médicos de salud ocupacional de la Institución Auxiliar de Cooperativismo. Frente a la indemnización establecida en la Ley 361 de 1997, por el despido sin autorización del Mi nisterio del Trabajo del señor, equivalente a ciento ochenta días del salario, ésta debe perseguirse por la vías ordinarias, no siendo competente el juez de tutela para ordenarla. Así mismo, con respecto a la indemnización ya recibida por el accionante en virtud del despido sin justa causa, la Sala ordenará su compensación del monto de los salarios y prestaciones laborales dejados de percibir por el accionante desde el momento de su despido, sin aplicar indexación al monto de la indemnización que se devuelv a. De otra parte, debe tenerse en cuenta que al ser el reintegro sin solución de continuidad deberán pagarse de manera retroactiva los aportes respectivos a salud, pensiones y riesgos profesionales, lo que en este caso se hace imprescindible, considerando que el peticionario está en trámite de un posible reconocimiento de la pensión de invalidez.

PROCESO DE DECLARACION DE INVALIDEZ -Orden para dar impulso inmediato al trámite de calificación de invalidez La protección laboral reforzada a favor del trabajad or discapacitado, no debe asimilarse a trabajador inválido. En efecto, tal y como se desarrolló en la parte motiva de esta providencia, el concepto de invalidez se utiliza en el ámbito laboral para otorgar una pensión a aquella persona que ha perdido su fu erza laboral, y resulta independiente de la estabilidad laboral reforzada establecida por la ley. Esta Sala de Revisión ordenará a la ARP la Equidad que dé impulso inmediato al trámite de calificación de invalidez del accionante con el fin de que el señor reciba una repuesta de fondo y oportuna a sus múltiples solicitudes.

Referencia: expediente 1134873 Peticionario: Juan de Dios Urbina Rivera Accionado: Institución Auxiliar del Cooperativismo, Grupo de Práctica Profesional SALUDCOOP, Cú cuta (I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP Cúcuta) y otros Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA Bogotá D.C., dieciseis (16) de marzo de dos mil seis (2006) La Sala Sexta d e la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, Álvaro Tafur Galvis y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha pronunciado la siguiente SENTENCIA En la revisión del fallo de tutela adoptado por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cúcuta, el 5 de abril de 2005, decisión confirmada por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cúcuta, el 17 de mayo de 2005.

I. ANTECEDENTES A. Hechos 1. El señ or Juan de Dios Urbina Rivera interpone acción de tutela contra la Institución Auxiliar del Cooperativismo, Grupo de Práctica Profesional SALUDCOOP, Cúcuta (I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP Cúcuta), SALUDCOOP E.P.S., Seguros de Vida la Equidad A.R.P. y el Ministeri o de la Protección Social.

2. El accionante señala que laboró, mediante contrato a término indefinido, con SALUDCOOP E.P.S. desde el día 17 de noviembre de 1998, el cual, mediante la figura de la sustitución patronal, fue cedido a I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP Cúcuta, la cual se hizo efectiva el 1 de abril de 2004.

3. El señor Juan de Dios Urbina Rivera se desempeñaba en SALUDCOOP E.P.S. como digitador en la Unidad de Recobros. 4. El día 2 de julio de 2003, el señor Urbina Rivera sufrió un accidente de trabajo, al caerle en las manos una máquina de escribir, el cual fue reportado según formato único de reporte de accidentes de trabajo No. 1119756. En dicha oportunidad, el médico diagnosticó contusión en la muñeca con incapacidad de dos d ías.

5. El 11 de julio de 2003, el señor Urbina Rivera fue nuevamente incapacitado por el término de 5 días con el diagnóstico de tendinitis de extensores de muñeca postraumática así como rectificación de la lordosis fisiológica de la columna cervical.

6. El 8 de agosto de 2003 y el 24 de septiembre de 2003, el médico tratante de la E.P.S. SALUDCOOP, diagnosticó que como consecuencia del accidente de trabajo sufrido el 2 de julio de 2003, el demandante sufría de " síndrome de túnel carpiano moderado Grad o III, rectificación cervical postural, trauma en miembro superior ".

En consecuencia, aconsejó terapia física, uso de férula, revisión y adecuación de puesto de trabajo en condiciones ergonómicas e incapacidad por el término de 19 días.

7. Las recomenda ciones hechas por el médico tratante fueron comunicadas al empleador del señor Urbina Rivera, por intermedio de los médicos de salud ocupacional; sin embargo, dichas recomendaciones no fueron acatadas por el empleador SALUDCOOP E.P.S.

8. Sin embargo, debido a las complicaciones de la enfermedad presentadas por el tutelante, la Junta de Salud Ocupacional de SALUDCOOP E.P.S. decidió reubicar al trabajador Juan de Dios Urbina Rivera, desde el 1 de noviembre de 2003, en el archivo de la Clínic a SALUDCOOP la Salle, sin cumplir una función específica.

9. El 12 de febrero de 2004, el señor Juan de Dios Urbina solicitó a la E.P.S. SALUDCOOP, le certificara el diagnóstico de su enfermedad y el origen de la misma. Dicha petición fue absuelta el dí a 13 de abril. En la respuesta se le informó que padecía de túnel carpiano en la mano derecha, de origen laboral.

10. En el mes de julio de 2004 se reubicó, nuevamente, al señor Urbina Rivera en la recepción principal de la Clí nica SALUDCOOP la Salle. Sin embargo, el tutelante informó, en varias oportunidades, que esta nueva ocupación no estaba acorde con su estado de salud, y en consecuencia las actividades asignadas lo deterioraban.

11. El 17 de agosto de 2004, el accionant e remitió un derecho de petición a Seguros de Vida la Equidad A.R.P, con el fin de verificar si se había dado el aviso correspondiente para la calificación de la patología.

12. En comunicació n del 15 de septiembre de 2004, la A.R.P. Seguros de Vida La Equidad le informó al peticionario que, el empleador SALUDCOOP E.P.S.

avisó a la Compañía aseguradora del accidente de trabajo ocurrido el 2 de julio de 2003, sin aportar la documentación requeri da para el trámite correspondiente. Así mismo, SALUDCOOP E.P.S no había reportado como patrón las patologías que el señor Urbina venía padeciendo.

13. El 20 de agosto de 2004, la especialista en Salud Ocupacional de SALUDCOOP E.P.S. solicitó una reubicac ión en la recepción de la entidad, en funciones que no requirieran movimientos repetitivos con las manos y de flexo extensión de cuello. Así mismo, solicitó un análisis del puesto de trabajo por parte de la A.R.P. con recomendaciones precisas sobre los ofi cios que podía desempeñar.

14. El 27 de agosto de 2004, la especialista en Salud Ocupacional, doctora Cecilia Rivera, realizó un análisis del puesto de trabajo asignado, considerando que éste no era conveniente.

15. Ante dicha situació n su empleador le ordena verbalmente que se retire de la recepción y le comunica que sólo debe ir a la entidad a cumplir un horario. Lo anterior, en concepto del señor Urbina Rivera vulneraba su dignidad como trabajador, razón por la cual solicitó, el 5 de noviembre de 2004, su reubicación laboral.

16. El 31 de enero de 2005, como respuesta a su petición, fue despedido sin justa causa con el pago de indemnización.
17. Sin embargo, el accionante, mediante oficio del 2 de febrero de 2005, solicitó a la empresa IAC GPP SALUDCOOP Cúcuta, el reintegro a su sitio de trabajo, toda vez que consideró que al ser discapacitado, contaba con una estabilidad laboral reforzada, establecida en la Ley 361 de 1997.

Frente a dicha petición, la Compañía no dio repue sta alguna. 18. El accionante solicita entonces que, en virtud de la discapacidad que padece, el juez de tutela proteja su derecho al trabajo, ordenando su reintegro o se le pague la

indemnización de 180 días de trabajo, establecida en la Ley 361 de 1997.

19. El 18 de febrero de 2005 Seguros de Vida la Equidad A.R.P. realizó un dictamen para determinar el origen de la enfermedad, considerando que ésta era laboral. Así mismo, determinó un 5% de disminuación laboral. Sin embargo, en oficio No. 0816-5 del 19 de abril de 2005 la A.R.P. aclara al demandante que dicho dictamen únicamente determina la profesionalidad de la enfermedad más no la calificación de la pérdida de la capacidad laboral, ni el porcentaje de minusvalías.

20. El 11 de abril de 2005, el señor Juan de Dios Urbina presentó recurso de apelación contra el dictamen del 18 de febrero de 2005 y solicitó se le remitiera ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

21. Al no obtener respuesta alguna a sus petic iones, el señor Urbina presentó varias solicitudes a la ARP La Equidad el 29 de abril de 2005, el 5 de mayo de 2005 y del 23 de junio de 2005, con el fin de que su expediente fuera remitido a la Junta Regional de Invalidez.

22. Ante dicha situació n, el accionante presentó una solicitud al Ministerio de la Protección Social para que investigara la actuación de la ARP La Equidad, que hasta dicha fecha no había remitido su expediente para el estudio correspondiente de la Junta Regional de Invalidez.

B. Actuaciones procesales La acción fue presentada por el demandante Juan de Dios Urbina Rivera ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Laboral, al encontrarse demandado el Ministerio de la Protección Social. Sin embargo, la Magis trada Ponente, doctora María Dorian Álvarez, consideró que los hechos no tenían relación alguna con el referido Ministerio, razón por la cual se declaró incompetente, y remitió el expediente a los Juzgados Municipales de Cúcuta.

Mediante auto del 16 de marzo de 2005, el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cúcuta admitió la acción de tutela, absteniéndose de vincular al Ministerio de la Protección Social, y ordenando la notificación de la acción a los demás demandados.

Trámite ante l a Corte Constitucional Ante la falta de claridad respecto del valor y alcance del dictamen del 18 de febrero de 2005 y del trámite en la calificación del grado de invalidez de la accionante, esta Corporación solicitó las siguientes pruebas adicionales:

1. Se ofició a La Equidad Seguros de Vida A.R.P, para que informara: a. Si el dictamen de la pérdida de capacidad laboral y del origen de la enfermedad del señor Juan de Dios Urbina Rivera del 18 de febrero de 2005, emitido por Seguros de Vida la Equidad A.R.P., fue enviado a la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Norte de Santander.

b. En caso de que el dictamen hubiera sido remitido, se informara el estado en el que se encontraba la actuación de revisió n de dicho informe en la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Norte de Santander.

c. En caso en que el dictamen no hubiere sido remitido, se informara las razones por las cuales la A.R.P. había incumplido la obligación de enviar el dictamen ref erido.

2. Se ofició al Secretario de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Norte de Santander, para que informara a este despacho si había recibido o se encontraba tramitando la revisión de la calificación de pé rdida de la capacidad laboral del señor Juan de Dios Urbina Rivera, emitida por Seguros de Vida la Equidad A.R.P.

contenida en el dictamen del 18 de febrero de 2005. En caso de ser afirmativa la respuesta, informara del estado de la actuación. 3 Se orden ó notificar al señor Juan de Dios Urbina Rivera con el fin de que se pronunciara sobre lo pertinente Respuesta Seguros de Vida la Equidad En respuesta de fecha 27 de octubre de 2005, Seguros de Vida la Equidad informó que la valoración originada en el ac cidente de trabajo presentado por el señor Juan de Dios Urbina Rivera no había sido

remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez toda vez que el caso se encontraba en proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral por parte de un grup o interdisciplinario en la ciudad de Cúcuta. Agregan que una vez se produjera dicho dictamen se procedería a notificar al señor Juan de Dios Urbina y se quedaría a la espera de la aceptación o apelación del mismo.

Respuesta Secretario Técnico de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Norte de Santander El Secretario Técnico de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Norte de Santander informó que hasta la fecha no se había recibido expediente alguno a nombre de Juan de Dios Urbina Rivera remitido por Seguros de Vida la Equidad.

Respuesta del señor Juan de Dios Urbina Rivera El señor Juan de Dios Urbina se pronunció en el término otorgado e hizo claridad frente a los siguientes puntos, adjuntando las pruebas correspondientes:

1. El accionante aclara que en ningún momento el Grupo Interdisciplinario de la ARP La Equidad ha calificado el porcentaje de la reducción de su capacidad laboral en un 5%, tal y como lo demuestra en el oficio remitido por esta Compañía de fecha 19 de abril de 2005. En dicho escrito se le informa que el dictamen de fecha 18 de febrero de 2005 solamente determina la profesionalidad de la patología.

En opinión del señor Urbina, ha existido una confusión en el trámite de la tutela, inducida por el abogado del demandado, quien sostiene que el demandante había sido calificado con un 5% de pérdida de capacidad laboral.

2. El señor Juan de Dios Urbina agrega que mediante oficio del 7 de abril de 2005 presentó recurso de apelación contra el dictamen de fecha 18 de febrero de 2005 y solicitó se remitiera su expediente a la Junta Regional de Calificación Invalidez. Sin embargo, hasta la fecha no ha obtenido respuesta alguna a pesar de los múltiples requerimientos. Por lo anterior, solicitó la intervención del Ministerio de la Protección Social.

3. El accionante adjunta copia del peritazgo Técnico Médico y el concepto de Rehabilitación expedido por la doctora María Cecilia Rivera Especialista en Salud Ocupacional de Saludcooop EPS en el cual se certifica q ue su tratamiento ha sido terminado el día 6 de mayo de 2005 y las secuelas funcionales definitivas son: “limitación por dolor a los movimientos del cuello”, “Posibilidad de reintegro laboral. Regular. Puede laborar teniendo en cuenta que no puede realizar movimientos repetitivos de miembros superiores- posturas prolongadas en flexión e hipertensión del cuello”. Para el señor Juan de Dios Urbina lo anterior significa que no puede seguir desempeñándose en el oficio que sabe hacer, el cual consiste en trabaja r como auxiliar administrativo.

4. El accionante adjunta copia del Análisis del Puesto de Trabajo realizado por la ARP La Equidad en Septiembre de 2004, copia de su historia clínica y del análisis psicoló gico. En estos documentos se consigna que el estado de salud del señor Urbima Rivera es precario y que las funciones asignadas comprometen su estado de salud, debido a que patología osteomuscular se encuentra limitado en los movimientos de los miembros su periores 5.

Por último, el señor Urbina Rivera manifiesta que ninguno de sus dos patrones, esto es SALUDCOOP EPS, ni GPP SALUDCOOP Cúcuta enviaron los documentos, ni reportaron las patologías por él presentadas ante la ARP La Equidad. Agrega que él mismo inicia los trámites para la calificación de invalidez y adjunta las quejas presentadas ante el Jefe de la Vigilancia y Control del Instituto Departamental de Salud, el incidente de desacato presentado ante el Juez Sexto Civil Municipal, con el fin de que se entregaran los documentos respectivos para iniciar el trámite.

6. Por otra parte, el señor Juan de Dios Urbina radicó escrito de fecha 6 de enero de 2006 adjuntando el oficio de fecha 2 de diciembre de 2005 en el que consta que hasta dicha fecha Seguros de Vida La Equidad no había radicado su expediente para proceder a la calificación de la pérdida de la capacidad labora l.

Así mismo, informa que hasta la fecha ha cotizado a salud como persona independiente, y hace algunas consideraciones respecto al trámite que se ha llevado en cuento al trámite de la tutela y el administrativo de calificación de su

enfermedad.

C. Contes tación de las partes accionadas - Seguros de Vida la Equidad A.R.P. Seguros de Vida la Equidad A.R.P. señaló que una vez radicados los documentos por parte del empleador del señor Urbina Rivera, la Compañía procedió a efectuar todos los pagos y prestacio nes establecidas en el Decreto 1295 de 1994. Así mismo, los servicios de salud han venido siendo prestados por la E.P.S. SALUDCOOP con cargo a Seguros de Vida la Equidad.

De otra parte, consideró que se realizaron visitas y capacitaciones del puesto de trabajo del accionante en tres ocasiones, y se emitieron las correspondientes recomendaciones, las cuales debían ser adoptadas por el empleador.

Por último, considera que la A.R.P. calificó la enfe rmedad del señor Urbina Rivera como de origen laboral con una reducción de su capacidad laboral en un porcentaje menor a 5% con diagnosticó " de túnel carpiano bilateral de predominio derecho, tendinitis de Quervain derecha y rectificación de la lordosis fi siológica de la columna vertebral ".

En consecuencia, Seguros de Vida la Equidad A.R.P., considera que ha cumplido a cabalidad con sus obligaciones y, por tanto, la tutela debe declararse improcedente.

- Institución Auxiliar de Cooperativismo, Grupo de Práctica Profesional SALUDCOOP (IAC GPP SALUDCOOP) La entidad IAC GPP SALUDCOOP Cúcuta señaló que resulta improcedente la acción de amparo, toda vez que el señor Urbina Rivera cuenta con la jurisdicción laboral en caso de considerar que su despido es ine ficaz. En este sentido, no se encuentra probado un perjuicio irremediable que justifique la interposición de la acción de tutela como mecanismo transitorio.

Por otra parte, afirma que la entidad hizo uso de la facultad establecida en el artículo 64 del Có digo Sustantivo de Trabajo y, en consecuencia, procedió a despedir al trabajador, sin justa causa, pero con el pago de la indemnización correspondiente. Sin embargo, aclara que el despido no fue producido en virtud de la enfermedad que padece sino por razo nes de una reestructuración administrativa.

Respecto de la supuesta discapacidad del señor Urbina Rivera, el demandado considera que no existe tal situación, puesto que su limitación no alcanza siquiera el 5% y, en consecuencia, no cumple con los requisit os establecidos en el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001.

En consecuencia, establece que es la A.R.P la que debe asumir las prestaciones de la enfermedad profesional sufrida por el demandante, sin que sea procedente exigir el reintegro, toda vez que la e ntidad realizó todos los pagos correspondientes a la Administradora de Riesgos Profesionales Seguros La Equidad.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cúcuta consideró que la contestació n a la tutela fue presentada de manera extemporánea por el Grupo de Práctica Profesional SALUDCOOP (IAC GPP SALUDCOOP).

SALUDCOOP E.P.S. no hizo pronunciamiento alguno sobre la acción de tutela contra ella interpuesta. II. DECISIONES JUDICIALES A. P rimera Instancia El Juzgado Sexto Civil Municipal de Cúcuta, en sentencia del 5 de abril de 2005, consideró que el señor Urbina Rivera contaba con otros mecanismos de defensa judicial, y en consecuencia, no resultaba procedente la acción de amparo.

En este sentido, considera el a-quo, que no se encuentra probado perjuicio irremediable alguno que justifique la interposición de la acción de tutela, la cual repite, es un mecanismo subsidiario de defensa. Sin embargo, el a-quo amparó el derecho de petición del accionante considerando que el señor Urbina Rivera no ha recibido respuesta oportuna por parte del Instituto Auxiliar de Cooperativismo Grupo Práctica Profesional SALUDCOOP (A.I.G.

SALUDCOOP), y en consecuencia ordenó la respuesta inmediata y de fondo respecto a las solicitudes radicadas por el accionante el día 5 de noviembre de 2004 y 2 de febrero de 2005, donde se solicitaba su reubicación laboral.

B. Segunda Instancia El Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cúcuta, mediante fallo del 17 de mayo d e 2005, confirmó la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cúcuta, considerando que el actor cuenta con los mecanismos establecidos en la justicia laboral para hacer efectivos de derechos.

De la misma manera, consideró que existí a una vulneración del derecho de petición del señor Juan de Dios Urbina Rivera, toda vez que su empleador no ha dado una respuesta de fondo a sus solicitudes.

III. PRUEBAS A continuación se relacionan las pruebas que fueron aportadas al expediente: 1. Fotocopias de las páginas 5 y 6 del Manual de Inducción de SALUDCOOP E.P.S del año 2000.

2. Oficio del 1 de noviembre de 2003, mediante el cual SALUDCOOP E.P.S le comunica al señor Juan de Dios Urbina Rivera la cesión de su contrato de trabajo a la Co mpañía INSTITUCIÓN AUXILIAR DEL COOPERATIVISMO GPP SALUDCOOP, Cúcuta.

3. Copia del registro de Cámara de Comercio de INSTITUCIÓN AUXILIAR DEL COOPERATIVISMO GPP SALUDCOOP, Cúcuta. 4. Certificaciones laborales de SALUDCOOP E.P.S. y de la INSTITUCIÓ N AUXILIAR DEL COOPERATIVISMO GPP SALUDCOOP, Cúcuta, del 8 de febrero de 2005.

5. Copia del formato único de reporte de accidentes No. 1119756. 6. Reporte médico de enfermedades profesionales y accidentes de trabajo del 2 de julio de 2003.

7. Copia de las incapacidades otorgadas al señor Juan de Dios Urbina Rivera No. 1236121, 1537325, 1680924, 1846263. 8. Copia de la historia clínica del señor Juan de Dios Urbina Rivera.

9. Copia de exá menes del 11 de julio de 2003 en los cuales se diagnostica rectificación de la lordosis fisiológica de la columna cervical. 10.

Copia del oficio del 16 de julio de 2003, en el cual el señor Juan de Dios Urbina Rivera hace entrega de la incapacidad No. 1537 325. 11. Copias de los exámenes de electro-miografía del 8 de agosto de 2003, del 14 de noviembre de 2003 y del 5 de agosto de 2004.

12. Copia de la historia clí nica con fisiatra del 25 de septiembre de 2003, mediante la cual se aconseja adecuar el sitio de trabajo a condiciones ergonómicas.

13. Copia del oficio del 26 de septiembre del 2003 enviado por los mé dicos de Salud Ocupacional a SALUDCOOP E.P. S. con el fin de adecuar el sitio de trabajo del señor Juan de Dios Urbina Rivera.

14. Copia del oficio del 26 de septiembre de 2003, en el cual se hace entrega de la incapacidad No. 1680924. 15. Copia del oficio del 22 de octubre de 2003 enviado por el señor Juan de Dios Urbina Rivera a SALUDCOOP E.P.S. en cual solicita que su reubicación laboral, sea hecha con concepto previo de salud ocupacional y de una Junta Médica.

16. Copia de la Junta de S alud Ocupacional del 23 de octubre de 2003 en el cual se reitera la necesidad de reacomodación del puesto de trabajo.

17. Copia del reporte de Actividades de Promoción y Prevención de la A.R.P la Equidad del 13 de septiembre de 2004. 18. Copia del derecho de petición del 12 de febrero de 2004 mediante el cual el señor Juan de Dios Urbina Rivera solicita al médico laboral de SALUDCOOP E.P.S se certifique si su accidente es de origen común o profesional.

19. Copia de la respuesta al derecho de petición del 8 de marzo de 2004 en el cual el médico de salud ocupacional certifica que el señor Juan de Dios Urbina Rivera sufre de túnel carpiano en el mano derecha de origen laboral.

20. Copia de autorización de servi cios No. 141582 del 2 de julio de 2004. 21. Copia del oficio del 21 de julio de 2004 mediante el cual el señor Juan de Dios Urbina Rivera notifica a su empleador que el nuevo puesto de trabajo asignado, afecta su estado de salud.

22. Copia del oficio del 17 de agosto de 2004 mediante el cual el señor Juan de Dios Urbina Rivera, reitera a la Institución Auxiliar del Cooperativismo Grupo de Práctica Profesional , que el sitio de trabajo asignado (archivo de la entidad) está desmejorando su estado de salud.

23. Copia del derecho de petición dirigido a ARP La Equidad del 15 de septiembre de 2004, mediante el cual el señor Juan de Dios Urbina Rivera solicita se le informe si SALUDCOOP E.P.S.; había presentado alguna documentació n del accidente de trabajo ocurrido el 2 de julio de 2003.

24. Copia de la respuesta al derecho de petición del 15 de septiembre de 2004, mediante el cual La Equidad le informa al accionante que su empleador no realizó la reclamación correspondiente respe cto al accidente de trabajo del 2 de julio de 2003.

25. Copia del oficio del 20 de agosto de 2004 en el cual consta la reiteración por parte de los Especialistas de Salud Ocupacional en la reubicación de trabajo del accionante.

26. Copia del oficio del 27 de agosto de 2004, mediante el cual I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP, Cúcuta, notifica la reubicación laboral. 27. Solicitud de servicios No. 14136645 del 26 de octubre de 2004.

28. Oficio del 3 de noviembre de 2004 en el cual los mé dicos de salud ocupacional reiteran que el nuevo puesto de trabajo no es adecuado. 29.

Copia del oficio del 5 de noviembre de 2004 mediante el cual el señor Juan de Dios Urbina Rivera solicita una nueva reubicación laboral. 30. Copia del oficio del 22 de febrero de 2004 mediante el cual el médico de salud ocupacional considera que el nuevo puesto de trabajo desmejora la salud del señor Juan de Dios Urbina Rivera.

31. Copia de la carta de despido del señ or Juan de Dios Urbina Rivera por parte de la I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP, Cúcuta del 28 de enero de 2005.

32. Copia del examen médico de egreso del 2 de febrero de 2005. 33. Copia del oficio del 2 de febrero de 2005 mediante el cual el señ or Juan de Dios Urbina Rivera solicita el reintegro en virtud de que se encuentra amparado por la Ley 361 de 1991.

34. Copia del escrito de la liquidación del 9 de febrero de 2005 por valor de $3,482.725. 35. Copia del derecho de petició n del 1 de marzo de 2005 mediante el cual el señor Juan de Dios Urbina Rivera solicita los documentos necesarios para el trámite de su pensión de invalidez.

36. Copia de las contestaciones al derecho de petición del 1 de marzo de 2005. 37. Aná lisis del puesto de trabajo por parte de el Comité Interdisciplinario de SALUDCOOP E.P.S.

38. Autorizaciones de servicios del 26 de febrero de 2003. 39. Programa de vigilancia epodemológico para uso de VDT evaluació n de operadores de videoterminales (VDT) de julio de 2004.

40. Notificación de la enfermedad profesional AA6000718 del 30 de marzo de 2005 remitida por La Equidad A.R.P. a SALUDCOOP E.P.S., en ella se recomienda al empleador adoptar las recomendaciones in dicadas en el Análisis del Puesto de Trabajo realizado por ARP La Equidad.

41. Formulario del dictamen para calificación de la pérdida de la capacidad laboral y determinación del origen de la enfermedad del 18 de febrero de 2005.

42. Escritos presentados dentro del trámite surtido en esta Corporación, por Institución Auxiliar del Cooperativismo, Grupo de Práctica Profesional SALUDCOOP, Cúcuta (I.A.C. G.P.P.

SALUDCOOP Cúcuta), La Equidad A.R.P., Seguros de Vida, el Secretario de la Junt a Regional de Invalidez de Cúcuta, y el señor Juan de Dios Urbina Rivera.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL A. Competencia Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitució n Nacional, y el decreto 2591 de 1991, para revisar el presente fallo de tutela.

B. Fundamentos jurídicos Problema jurídico En la presente ocasión corresponde determinar a la Sala: (i) si procede la acción de tutela para obtener el reintegro a favor de l trabajador discapacitado, en virtud de la protección laboral reforzada, establecida en la Ley 361 de 1997, aún cuando no ha sido calificado su grado de invalidez, (ii) si resulta constitucionalmente válido para el empleador la desvinculación de un trabaj ador discapacitado sin justa causa, y con pago de indemnización, (iii) si el concepto de invalidez debe asimilarse con el de discapacidad, y en consecuencia sólo aquellos que han sido calificados como inválidos son sujeto de la protección especial y (iii) si resulta necesaria la calificación de discapacitado para que un trabajador pueda reclamar la estabilidad laboral reforzada establecida en la ley 361 de 1997.

(i) Improcedencia de la tutela, prima facie, para pedir reintegro laboral, salvo en los casos en que se presenta protección laboral reforzada En un primer término, debe observarse que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener el reintegro lab oral frente a cualquier tipo de razones de desvinculación. En efecto, esta Corporación ha sostenido que solamente cuando se trate de personas en estado de debilidad manifiesta o aquellos frente a los cuales la Constitución otorga una estabilidad laboral re forzada, la acción de amparo resulta procedente. Ha dicho la Corte:

“Pues bien, la tutela no puede llegar hasta el extremo de ser el instrumento para garantizar el reintegro de todas las personas retiradas de un cargo; además, frente a la estabilidad e xisten variadas caracterizaciones: desde la estabilidad impropia (pago de indemnización) y la estabilidad “precaria” (caso de los empleados de libre nombramiento y remoción que pueden ser retirados en ejercicio de un alto grado de discrecionalidad), hasta la estabilidad absoluta (reintegro derivado de considerar nulo el despido), luego no siempre el derecho al trabajo se confunde con la estabilidad absoluta.

(...) No se deduce de manera tajante que un retiro del servicio implica la prosperidad de la tutel a, porque si ello fuera así prosperaría la acción en todos los casos en que un servidor público es desligado del servicio o cuando a un trabajador particular se le cancela el contrato de trabajo; sería desnaturalizar la tutela si se afirmara que por el hec ho de que a una persona no se le permite continuar trabajando, por tutela se puede ordenar el reintegro al cargo.

Solamente en determinados casos, por ejemplo cuando la persona estuviera en una situación de debilidad manifiesta, o de la mujer embarazada, podría estudiarse si la tutela es viable.” [1] Resulta entonces que no existe un derecho fundamental a la conservación del trabajo o a permanecer determinado tiempo en cierto empleo. No obstante, en virtud de las particulares garantías que señala la Constitución a algunos sujetos que se encuentra n en estado de debilidad manifiesta, la jurisprudencia ha señalado que, en ciertos casos, estos tienen derecho a una estabilidad laboral reforzada. En esa medida, no se les puede desvincular laboralmente mientras no exista una especial autorización de la o ficina del trabajo o del juez. Es el caso de las mujeres en estado de embarazo, los trabajadores aforados y las personas limitadas, entre otros.

(ii) Protección laboral reforzada a favor del trabajador discapacitado y el concepto de discapacidad El artí culo 47 de la Carta Política señala que el Estado tiene el deber de “adelantar políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los diminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

Así mismo, el artículo 13 de la Carta propugna a que el derecho a la igualdad de las personas con limitaciones sea real y efectiva. En este sentido, ordena al Estado adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados, en especial aquellos que su condición física o mental se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta, lo que ha sido llamado por la jurisprudencia constitucional acciones afirmativas.

Lo anterior significa que la igualdad de oportunidades, no sólo implica la ausencia de discriminaciones, sino también ayuda efectiva para que quienes se encuentren en situación de inferioridad o desventaja puedan remediarlas eficazmente.

Este mandato constitucional ha sido desarrollado, esencialmente por la Ley 361 de 1997, mediante la cual se establecieron los mecanismos de integración social de las personas con limitación.

En la Exposición de Motivos contenido en la Gaceta 364 del 30 de octubre de 1995, se establece que el Proyecto de Ley prevé mecanismos obligatorios que garantizan la integración de las personas con limitación.

“En este sentido esta ley establece preceptos en cuento al acceso de esta población a la educación, al trabajo, las comunicaciones, el trasporte, la accesibilidad a los distintos lugares en donde tiene que actuar como parte del conglomerado social. De manera importante se allega a la rehabilitación y acceso a la salud y bienestar social en donde se hacen importantes señalamientos para hacer viable la práctica del deporte de esta población no s´lo en aras de procurar rehabilitación sino como una manera de garantizar el acceso a la recreación y la inserción social.

Encuentro que las disposiciones de esta ley son muy convenientes para llevar a cabo el cambio social que se ha propuesto el Gobierno actual y afianzar la conciencia social que finalmente el pueblo colombiano está asumiendo. Es imposible pensar en un salto social si ni pensamos en que la sociedad de hoy no está dando cabida a las personas con limitaciones, no está permitiendo que la estructura social sea el entorno que ellos se desarrollen tal y como tienen derecho por el mismo hecho de hacer parte innegable de ella.

(...) En cuento a la integración laboral se prevén incentivos tributarios de prelación de créditos, reducciones arancelarias para los empleadores que vinculen en sus nóminas a personas con limitación. En el texto alternativo de proyecto de ley que les estoy presentando para ser estudiado por la plenaria las entidades públicas deberán reservar un porcentaje de sus nóminas para ser ofrecido a personas limitadas.” En este espíritu de la ley, el artículo 24 de la citada Ley consagra que el Gobierno, dentro de la política nacional de empleo, adoptará las medidas pertinentes dirigidas a la creación y fomento de las fuentes de trabajo para las personas con limitación.

De otra parte, el artículo 24 vincula a los particulares en esta política de integración laboral. En este sentido, el legislador otorga incentivo a aquellos empleadores que vinculen dentro de su planta de personal a personas con alguna clase de limitación, los cuales serán preferidos en igualdad de condiciones en los procesos de licitación, adjudicación y celebración de contratos, sean estos públicos o privados; así mismo gozarán de prelación en el otorgamiento de créditos, subvenciones de organismos estatales, siempre y cuando estos se orienten al desarrollo de planes y programas que impliquen la participación activa y permanente de personas con limitación.

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consagra, así mismo, lo que puede denominarse protección laboral reforzada positiva y negativa, a favor de las personas con discapacidad. En el campo positivo, establece que la limitación de una persona, no 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.

De otra parte, dentro de lo que puede denominarse protección laboral negativa, la Ley 361 de 1997 ordena que n inguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplim iento del requisito previsto, 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.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que, la Corte Constitucional en sentencia C-531 de 2000 declaró la exequibilidad condicionada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo el entendido de que el pago de la indemnización al trabajador discapacitado no conviert e el despido eficaz, si éste no se ha hecho con la previa autorización del Ministerio del Trabajo. En este sentido, la indemnización se constituye simplemente como una sanción para el empleador, más no como una opción para éste de despedir sin justa causa al trabajador discapacitado. Dijo la Corte:

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

Tal seguridad ha sido identificada como una “estabilidad laboral reforzada” que a la vez constituye un derecho constitucional, igualmente predicable de otros grupos sociales como sucede con las mujeres embarazadas y los trabajadores aforados, en la forma ya analizada por esta Corporación.” En tal situación, el requerimiento de la autorización de la oficina de Trabajo para proceder al despido o terminación del contrato de trabajo debe entenderse como una intervención de l a autoridad pública encargada de promover y garantizar el derecho al trabajo según el ordenamiento jurídico nacional e internacional vigente sobre estas materias, para corroborar la situación fáctica que describe dicha causa legal de despido y proteger así al trabajador.

(...) Sin embargo, la verdadera naturaleza de la indemnización que allí se plantea enerva el argumento de la inconstitucionalidad de la disposición legal, por cuanto dicha indemnización presenta un carácter sancionatorio y suplementario pero que no otorga eficacia jurídica al despido o a la terminación del contrato de la persona con limitación, sin previa autorización de la oficina de Trabajo.

En consecuencia, la Corte procederá a integrar al ordenamiento legal referido los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como los mandatos constitucionales que establecen una protección especial para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), de mane ra que, se procederá a declarar la exequibilidad del inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo el entendido de que el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de Trabajo, no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización. En caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria.” La jurisprudencia constitucional también ha desarrollado ampliamente el tema de la estabilidad laboral reforzada a favor del trabajador discapacitado. La Corporación ha considerado que constituye un trato discriminatorio, cuando se ha despedido de manera unilateral a una persona debido a su condición física , toda vez que no se les puede tratar de igual manera que aquellas sanas.

En efecto, aún antes de la expedició n de la Ley 361 de 1997, la Corte Constitucional había desarrollado la protección laboral a las personas con limitación. En Sentencia T-427de 1992 [2] , reiterada por la Sentencia T-441 de 1993 [3] , la Corporación señaló:

“Igualmente, en anteriores ocasiones, esta Corporación también señaló que, debido al especial cuidado que la Carta ordena en favor de los minusválidos (CP art. 54), estas personas gozan de una estabilidad laboral superior, la cual se

proyecta incluso en los casos de funcionarios de libre nombramiento y remoción. En efecto, la Corte estableció que había una inversión de la carga de la prueba cuando la constitucionalidad de una medida administrativa sea cuestionada por afectar los derechos fundamentales de los minusválidos, por lo cual, en tales eventos "es a la administración a quien corresponde demostrar porqué la circunstancia o condición d e desventaja de la persona protegida por el Estado no ha sido desconocida como consecuencia de su decisión" Así mismo, en la sentencia SU-256 de 1996 [4] la Corte conoció de una tutela interpuesta por un portador de VIH a quien el empleador, al haber conocido su estado de salud, despidió, supuestamente, sin justa causa y luego indemnizó en los términos pactados por las partes en una conciliación, la cual fue cuestionada por el accionante con posterioridad. La Corte concedió la tutela al encontrar que no se trataba de un despido "sin justa causa" sino fruto de la discriminación de la empresa por el hecho de que el empleado era portador. La Corte encontró que a pesar de que la desvinculación se había dado como fruto de la discriminación, en el caso concreto el reintegro laboral no era la opción más favorable para el empleado, puesto que se podían presentar posteriores discriminaciones en el ámbito laboral debido al conocimiento del estado de portador de VIH. No obstante, como sí se había sufrido un daño en virtud de la desvinculación procedió a decretar la indemnización derivada de la vulneración de los derechos fundamentales.

Esta jurisprudencia ha sido reiterada y desarrollada posteriormente por esta Corporación. En Sentencia C-07 2 de 2003 [5] , consideró que en el caso de las personas con limitaciones, la importancia del acceso a un trabajo no se reduce al mero aspecto económico, en el sentido de que el sa lario que perciba la persona limitada sea el requerido para satisfacer sus necesidades de subsistencia y las de su familia, sino que desarrollar una actividad laboral lucrativa adquiere connotaciones de índole constitucional pues, se ubica en el terreno d e la dignidad de la persona como sujeto, razón y fin de la Constitución de 1991, que permite romper esquemas injustamente arraigados en nuestro medio, como aquel de que un limitado físico, sensorial o psíquico es "una carga" para la sociedad.

De otra par te, la jurisprudencia constitucional ha establecido las reglas en virtud de las cuales los empleadores deben proceder a la vinculación, tratamiento y despido de las personas con alguna clase de discapacidad.

En la sentencia, T-1040 de 2001 [6] se establece que existe una obligación de los empleadores d e abstenerse de impartir órdenes que afecten la salud de sus empleados, por virtud del respeto que estos deben a la dignidad de sus trabajadores. Sin embargo, considera el fallo referido que, bajo determinadas condiciones, el respeto por esta dignidad imp lica, además, el deber de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminuciones de su capacidad física.

En esta Sentencia, la Corte estableció las subreglas para la reubicación de un trabajador que se ha visto disminuido en su capacidad laboral:

"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 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." Para la Corte, el hecho de que el patrono, pese al conocimiento que tenga del estado de salud del trabajador, y estando en la posibilidad de hacerlo no lo reubica, y por el contrario, lo despide sin justa causa, implica la presunción de que el despido se efectuó como consecuencia de dicho estado, abusando de una facultad legal para legitimar su conducta omisiva .

Por otra lado, la Corte Constitucional ha considero que para que dicho despido sea ineficaz debe probarse la relación de causalidad entre el despido y la enfermedad o discapacidad de la persona. Sin embargo, el despido sin justa causa puede hacer presumir que éste fue motivado en razón de esta condición, debiendo el empleador demostrar lo contrario.

En sentencia T-519 de 2003 [7] la Corte Constitucional consideró que no es suficiente el mero hecho de la presencia de una enfermedad o una discapacidad para que la protección vía tutela prospere. En efecto, debe estar probado que la desvinculación labo ral se debió a esa particular condición.

"Para esta Corporación, como lo ha indicado la Sala Plena, lo que resulta reprochable desde el punto de vista constitucional no es el despido en sí mismo –al que puede acudir todo patrono siempre que lo haga en los términos y con los requisitos fijados por la ley- sino la circunstancia –que debe ser probada- de que la terminación unilateral del contrato por parte del patrono haya tenido origen precisamente en que el empleado esté afectado por el virus o padezca el síndrome del que se trata (SIDA).

(...) En el presente asunto, al no hallarse la relación causal entre el padecimiento del accionante y la terminación del contrato de trabajo a término fijo, el juez constitucional se encuentra ante un asunto que no le c ompete resolver, por cuanto de lo aportado al proceso no se deduce la violación de los derechos fundamentales de aquél, en el sentido de que haya podido ser discriminado o estigmatizado por el patrono.

En este orden de ideas, al no establecerse la vulneración del derecho a la igualdad del accionante, estima la Sala que se trata de una controversia ordinaria, y que quienes están llamados a resolverla son los jueces laborales, en aplicación del principio de subsidiariedad que rige el amparo constitucional (art. 86 C.P.)." [8] Se concluye entonces, que existen claros límites en cuan to a la facultad legal de los empleadores de despedir con pago de indemnización a las personas con discapacidad. En efecto, todo patrono debe cumplir con el procedimiento establecido en la Ley 361 de 1997, y en consecuencia, debe mediar autorización de la oficina de Trabajo, de lo contrario se verá sujeto a que dicho despido sea ineficaz y será sujeto de las sanciones en dicha ley establecidas.

Pero no sólo el empleador está sujeto a este procedimiento, sino que el despido no resulta procedente cuando su ú nica causa es el padecimiento del trabajador. En efecto, el patrono al contrario de prescindir de los servicios de éste, está obligado a reubicar al empleado en un cargo cuyas funciones estén acorde con el estado de su salud.

Debe tenerse en cuenta que los anteriores postulados se refuerzan con la preocupación de la comunidad internacional de obligar a los Estados a establecer una política de protección especial frente a las personas con discapacidad, y en consecuencia, resulta esencial recordar algunos de los instrumentos internacionales que la consagran.

En efecto , el artículo 93 del Estatuto Fundamental consagra que los derechos y deberes consagrados en ella debe ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia. En este orden de ideas, el derecho a la estabilidad laboral y la protección a las personas con alguna discapacidad deben ser entendidas de conformidad con los Tratados de Derechos Humanos referidos a su protección.

-Tratamiento internacional sobre la protección laboral de los trabajadores con discapacidad El reconocimiento internacional de los derechos de las personas con discapacidad se encuentra contenido en varios instrumentos internacionales, entre los que podemos encontrar, la Declaración de los derechos del deficiente mental aprobada por la ONU en 1971, la Declaración de los derechos de las personas con limitación, aprobada por la Resolución 3447 en 1975 de la ONU, la Resolución 48/96 del 20 de dic iembre de 1993 de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre "Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad", la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Per sonas con Discapacidad", la Recomendación 168 de la OIT, el Convenio 159 de la OIT, la Declaración de Sund Berg de Torremolinos de la UNESCO en 1981, la Declaración de las Naciones Unidas para las personas con limitación de 1983, entre otras.

Frente al te ma de la protección laboral de las personas con discapacidad estos instrumentos han establecido una específica obligación para los Estados para evitar toda clase de discriminación en razón de determinada condición física en el mercado laboral interno. Así mismo, ordenan la creación de un ambiente propicio a la generación de empleo para las personas con alguna clase de limitación.

En el artículo 7 de la Declaración de los Derechos de los Impedidos, Proclamada por la Asamblea General en su Resolución 344 de 9 de diciembre de 1975, se consagra:

"7. El impedido tiene derecho a la seguridad económica y social y a un nivel de vida decoroso. Tiene derecho, en la medida de sus posibilidades, a obtener y conservar un empleo y a ejercer una ocupación útil, productiva y remunerativa, y a formar parte de organizaciones sindicales." De otra parte, la Resolución 48/96 del 20 de diciembre de 1993 de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre "Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad" establece que los Estados deben asegurar el derecho al empleo de las personas con discapacidad, y en consecuencia:

"Artículo 7. (....) 1. Las disposiciones legislativas y reglamentarias del sector laboral no deben discriminar contra las personas con discapacidad ni interponer obstáculos a su empleo.

2. Los Estados deben apoyar activamente la integración de las personas con discapacidad en el mercado de trabajo. Este apoyo activo se podría lograr mediante diversas medidas como, por ejemplo, la capacitación profesional, los planes de cuotas basadas en incentivos, el empleo reservado, préstamos o subvenciones para empresas pequeñas, contratos de exclusividad o derechos de producción prioritarios, exenciones fiscales, supervisión de contratos u otro tipo de asistencia técnica y financiera para las empresas que empleen a trabajadores con discapacidad. Los Estados han de estimular también a los empleadores a que hagan ajustes razonables para dar cabida a personas con discapacidad.

3. Los programas de medidas estatales deben incluir: · a) Medidas para diseñar y adaptar los lugares y locales de trabajo de forma que resulten accesibles a las personas que tengan diversos tipos de discapacidad;

· b) Apoyo a la utilización de nuevas tecnologí as y al desarrollo y la producción de recursos, instrumentos y equipos auxiliares, y medidas para facilitar el acceso de las personas con discapacidad a esos medios, a fin de que puedan obtener y conservar su empleo;

· c) Prestación de servicios apropiado s de formación y colocación y de apoyo como, por ejemplo, asistencia personal y servicios de interpretación.

4. Los Estados deben iniciar y apoyar campañas para sensibilizar al público con miras a lograr que se superen las actitudes negativas y los prejuicios que afecten a los trabajadores aquejados de discapacidad.

5. En su calidad de empleadores, los Estados deben crear condiciones favorables para el empleo de personas con discapacidad en el sector público.

6. Los Estados, las organizaciones de trabajadores y los empleadores deben cooperar para asegurar condiciones equitativas en materia de políticas de contratación y ascenso, condiciones de empleo, tasas de remuneración, medidas encaminadas a mejorar el ambiente laboral a fin de prevenir lesiones y deterioro de la salud, y medidas para la rehabilitación de los empleados que hayan sufrido lesiones en accidentes laborales.

7. El objetivo debe ser siempre que las personas con discapacidad obtengan empleo en el mercado de trabajo abierto. En el caso de las personas con discapacidad cuyas necesidades no puedan atenderse en esa forma, cabe la opción de crear pequeñas dependencias con empleos protegidos o reservados. Es importante que la calidad de esos programas se evalúe en cuanto a su pertinencia y suficiencia para crear oportunidades que permitan a las personas con discapacidad obtener empleo en el mercado de trabajo.

8. Deben adoptarse medidas para incluir a personas con discapacidad en los programas de formación y empleo en el sector privado y en el sector no estructurado.

9. Los Estados, las organizaciones de trabajadores y los empleadores deben cooperar con las organizaciones de personas con discapacidad en todas las medidas encaminadas a crear oportunidades de formación y empleo, en particular, el horario flexible, la jornada parcial, la posibilidad de compartir un puesto, el empleo por cuenta propia, y el cuidado de asistentes para las personas con discapacidad. (Subrayado fuera del texto)" En el seno de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) también han sido adoptadas directrices para los Estados en cuanto al tratamiento de la integración laboral de las personas con discapacidad. En el Convenio No. 168 sobre el fomento del empleo y la protección contra el desempleo adoptado el 21 de junio de 1988 por la Conferencia General de la Organización, y aprobado por la Ley 82 de 1988, se ordena que todo Miembro deberá esforzarse en adoptar, a reserva de la legislación y la práctica nacionales, medidas especiales para fomentar posibilidades suplementarias de empleo y la ayuda al empleo, así como para facilitar el empleo productivo y libremente elegido de determinadas categorías de personas desfavorecidas que tengan o puedan tener dificultades para encontrar un empleo duradero, como las mujeres, los trabajadores jóvenes, los minusválidos, los trabajadores de edad, los desempleados durante un largo período, los trabajadores migrantes en situación irregular y los trabajadores afectados por reestructuraciones.

De otra parte, en el Convenio 159 aprobado en la sexagésima novena reunión de la Organización celebrada en Ginebra en junio de 1983, sobre la readaptación profesional y el empleo de personas inválidas, se demarcaron los parám etros dentro de los cuales tendrá que ejercerse la acción del Estado para efectuar la protección especial de las personas con limitaciones, de la siguiente manera:

"Artículo 1 1. A los efectos del presente Convenio, se entiende por "persona invá lida" toda persona cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida.

2. A los efectos del presente Conveni o, todo Miembro deberá considerar que la finalidad de la readaptación profesional es la de permitir que la persona inválida obtenga y conserve un empleo adecuado y progrese en el mismo, y que se promueva así la integración o la reintegración de esta person a en la sociedad.

3. Todo Miembro aplicará las disposiciones de este Convenio mediante medidas apropiadas a las condiciones nacionales y conforme con la práctica nacional.

4. Las disposiciones del presente Convenio serán aplicables a todas las categor ías de personas inválidas.". (...) Artículo 3 Dicha política estará destinada a asegurar que existan medidas adecuadas de readaptación profesional al alcance de todas las categorías de personas inválidas y a promover oportunidades de empleo para las personas inválidas en el mercado regular del empleo.

Artículo 7 Las autoridades competentes deberán adoptar medidas para proporcionar y evaluar los servicios de orientación y formación profesionales, colocación, empleo y otros afines, a fin de que las personas inválidas puedan lograr y conservar un empleo y progresar en el mismo; siempre que sea posible y adecuado, se utilizarán los servicios existentes para los trabajadores en general, con las adaptaciones necesarias."(Subrayado fuera del texto) Debe tenerse e n cuenta que el Convenio No. 159 fue aprobado por la Ley 82 de 1988 que en sus artículos 16 y 17 estableció la obligación de todo patrono, público o privado, de reincorporar a los trabajadores inválidos en los cargos que desempeñaban antes de producirse la invalidez, si recupera la capacidad de trabajo, o de asignarles funciones acordes con el tipo de limitación o trasladarlos a cargos que tengan la misma remuneración, siempre y cuando la incapacidad no impida el cumplimiento de las nuevas funciones ni supo nga un riesgo para la integridad personal del trabajador.

En consecuencia, se observa que la normatividad vigente contenida en el derecho interno e internacional sobre la materia propugna una real protección de las personas con limitaciones para que éstas permanezcan en su empleo y prosperen gracias a un compromiso real y colectivo de ofrecerles la adecuada reintegración social.

Sin embargo, cabría preguntarse qué sujetos deben estar protegidos por estas disposiciones. En este sentido, algunos podrían con siderar que la estabilidad laboral reforzada sólo se aplica a aquellos que sufren algún grado de invalidez, tal y como lo sostuvo el accionado; sin embargo, resulta necesario definir con claridad quiénes están por éstas amparados, toda vez que la normativi dad internacional y la jurisprudencia constitucional propugnan por un concepto de discapacidad más amplio.

(iii) Del concepto de discapacidad La definición de discapacidad no ha sido un tema pacífico en el desarrollo de los mecanismos de protección a e sta población.

En efecto, es sólo hasta la segunda guerra mundial con el surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos que se produjo un importante cambio en la concepción de la problemática de las personas con grave discapacidad fí sica o mental por cuanto se le dejó de percibir como un asunto exclusivamente médico o patológico, objeto de regulación y estudio por el derecho privado, para convertirse en un tema vinculado directamente con el principio de dignidad humana y de la órbita de aplicación, en especial, del derecho laboral y de la seguridad social.

[9] Sin embargo, desde entonces, se ha presentado una enorme dificultad para definir y delimitar el concepto de discapacidad. En el derecho interno, la Ley 361 de 1997 no define en forma expresa el término. El derecho internacional ha tenido un desarrollo más amplio en este campo y diversos ins trumentos internacionales han intentado precisar el contenido y alcance de la noción de discapacidad.

En una primera etapa el concepto de discapacidad fue asimilado al de minusvalía. Esta posición fue adoptada por la Resolución 37/52 del 3 de diciembre de 1982, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, por medio de la cual se adoptó el "Programa de Acción Mundial para los Impedidos" y por el Convenio núm. 159 de la OIT de 1983 "Sobre la readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas".

En el primer documento se empleó el concepto de "minusválido", tomando como referencia el término empleado por la Organización Mundial de la Salud, pero agregando que se produce una situación de "minusvalía" cuando las personas con discapacidad enfrentan bar reras culturales, físicas o sociales que les impiden acceder a los diversos sistemas de la sociedad, que están a disposición de todos pero que sólo benefician a los demás ciudadanos;

hecho que les impide participar en la vida social en igualdad con las dem ás personas. De otra parte, en el Convenio núm. 159 se igualaron los términos minusvalía con discapacidad y se definió a la persona inválida como: " toda persona cuyas posibilidades de obtener o conservar un empleo adecuado y de progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida" De la misma forma, en la Resolución 3447 del 9 de diciembre de 1975 mediante la cual se adopta la "Declaración de los Derechos de los Impedidos" de la

Asamblea General de las Naciones Unidas se opta por tratar a la persona con discapacidad como un sinónimo de persona impedida y se le define como toda persona incapacitada de subvenir por sí misma, en su totalidad o en parte, a las necesidades de una vida individual o social normal a consecuencia de una deficiencia, congénita o no, de sus facultades físicas o mentales.

Sin embargo, a partir de la década de los 90 se buscó en la comunidad internacional definir un concepto amplio de la discapacidad y se trató de establecer una frontera clara entre los términos de discapacidad y minusvalía.

En la resolución 48/96 del 20 de diciembre de 1993, de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre "Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad" se definieron separadamente los términos y se consagró:

"Con la palabra discapacidad se resume un gran número de diferentes limitaciones funcionales que se registran en las poblaciones de todos los países del mundo. La discapacidad puede revestir la forma de una deficiencia física, intelectual o sensorial, una dolencia que requiera atención médica o una enfermedad mental. Tales deficiencias, dolencias o enfermedades pueden ser de carácter permanente o transitorio.

"Minusvalía es la pérdida o limitación de oportunidades de participar en la vida de la comunidad en condiciones de igualdad con los demás. La palabra minusvalía describe la situación de la persona con discapacidad en función de su entorno. Esa palabra tiene por finalidad centrar el interés en las deficiencias de diseño físico y de muchas que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de igualdad".

De otra parte, en el sistema interamericano de derechos humanos la "Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad", incorporada a nuestra legislación interna mediante la Ley 762 de 2002 [10] , significa un avance importante en la materia por cuanto recoge, por primera vez, una definición normativa y precisa del concepto de discapacidad:

"El término discapacidad significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social".

Desde un punto de vista científico, en 1980, la Organización Mundial de la Salud aprobó una clasificación internacional de deficiencias, discapacidades y minusvalías, que hace una clasificación de los distintos términos:

"Deficiencia: una pérdida o anormalidad permanente o transitoria – psicológica, fisiológica o anatómica – de estructura o función. Discapacidad: cualquier restricción o impedimento del funcionamiento de una actividad, ocasionados por una deficiencia en la forma o dentro del ámbito considerado normal para el ser humano.

Minusvalidez: una incapacidad que constituye una desventaja para una persona dada en cuanto limita o impide el cumplimiento de una función que es normal para esa persona, según la edad, el sexo, los factores sociales o culturales" [11] .

En suma, la elaboración de una noción de discapacidad ha sido un proceso muy lento y difícil. En cada momento de la historia, con base en los conocimientos científicos con los que se ha contado, los legisladores han regulado diversos aspectos de esta problemática. De allí que la terminología empleada en la materia haya cambiado con el paso del tiempo. De hecho, hoy por hoy, se trata de un concepto en permanente construcción y revisión.

Sin embargo, más allá de los esfuerzos que han adelantado en los últimos años los expertos de diversas disciplinas de la salud, los Estados y las Organizaciones Internacionales, los Estados se han comprometido a no establecer discriminaciones de trato frente a este grupo de personas. Este mandato que vincula a todas a las autoridades públicas y a los particulares, fomenta la inserción de estas personas en los ámbitos laboral, familiar y social.

Así mismo, se encuentra establecido que se presenta una clara diferencia entre los conceptos de discapacidad e invalidez. En efecto, podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa.

En efecto, el artículo 38 de la ley 100 de 1993 define la invalidez de la siguiente manera: "ARTÍ CULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral." Por el 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, disc apacidad no puede asimilarse, necesariamente a pérdida de capacidad laboral. Así, personas con un algún grado discapacidad pueden desarrollarse plenamente en el campo laboral, y en consecuencia, la equiparación hecha por la entidad demandada carece de fund amento constitucional, legal y científico.

De la misma manera puede afirmarse que la protección otorgada por la Constitución y desarrollada por la Ley 361 de 1997 se encuentra dirigida a la discapacidad, y no solamente a la invalidez.

En efecto, la inval idez implica incapacidad para desarrollarse en el campo laboral por haber perdido el 50% o más de la capacidad laboral, y en consecuencia resultaría inaplicable la protección laboral reforzada establecida, puesto que la persona no estaría en las condicione s aptas para realizar ninguna clase de actividad.

Por el contrario, dicha protección cobra plena aplicación en los casos de los trabajadores discapacitados, toda vez que lo que se busca es permitir y fomentar la integración de este grupo a la vida cotidia na, incluyendo el aspecto laboral.

Es por ello, que 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 inválido.

(iv) De la calificación de la discapacidad Q ueda entonces claro que la discapacidad es un concepto diverso al de invalidez. Sin embargo, resulta necesario aclarar el punto referido a la necesidad de la calificación de la discapacidad, con el fin de determinar si la protección laboral reforzada debe aplicarse a aquellos trabajadores, que aunque no se encuentran calificados como personas discapacitados, sufren una disminución en su estado de salud que les dificulta el desempeño normal de sus funciones.

El artículo 5 de la Ley 361 de 1997 establece que : " 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 espec ificará 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 re alizará 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.

En un primer término, debe decirse que este artí culo no define quiénes son las personas con limitación, sino que se limita a establecer que aquellas que lo sean deberán aparecer calificadas como tales en el carné de afiliado al Sistema de

Seguridad en Salud.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que aunque la ley establece, en esta misma disposición, que para ser sujeto de la Ley 361 de 1997 se requiere estar calificado como discapacitado, en el ámbito laboral, la Corte Constitucional ha ampliado el margen de protección.

Puede decirse que en la Sentencia T-1040/01 [12] , la Corte Constitucional dejó sentada su posición frente al tema de la calificación de la discapacidad. En esta oportunidad, la Corporación estudió el caso de una trabajadora de una cadena de Droguerías, que en el desempeño de sus 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. A pesar de haber comunicado dicha recomendación a su jefe directo, sus funciones permanecieron iguales, razón por la cual fue sometida a una cirugía. Su médico tratante expidió una orden en la que afirmaba su capacidad para seguir trabajando, pero formulaba quietud. La accionante presentó, nuevamente esta orden a su jefe inmediato, sin embargo éste le continúo asignando funciones que deterioraban su situación médica. Al reiterarle su petición, la trabajadora fue despedida sin justa causa y con pago de indemnización.

En esta providencia, la Corte Constitucional consideró que, aquellos trabajadores que sufren una disminución en su estado de salud durante el trascurso del contrato laboral, deben ser consideradas como personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, razón por la cual frente a ellas también procede la llamada estabilidad laboral reforzada, por la aplicación inmediata de la Constitución. Lo anterior, a pesar de que no hayan sido calificados como discapacitados. El fallo referido señaló:

“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.

[13] Tal categoría se extiende a todas aquellas personas que, por condiciones físicas de diversa índole, o por la concurrencia de condicione s 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 restablec erlo 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 situació n 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 .”(Subrayado fuera del texto) Como consecuencia de lo anterior, la Corte consideró que pese a que la accionante no se encontraba calificada como discapacitada, 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. En consecuencia, ordenó el reintegro de la trabajadora, considerando ineficaz su despido, aplicando de esta manera la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997.

Posteriormente, este Tribunal reiteró la posición sostenida, mediante las providencias T-519 de 2003, T-256 de 2003, T-351 de 2003, T-632 de 2004, T-1183 de 2004 y la T-283 de 2005.

En la sentencia T-519 de 2003 [14] la Corte Constitucional estudió el caso de un trabajador que por la naturaleza de su trabajo se encontraba permanentemente expuesto al sol, desarrollando una enfermedad (carcinoma basocelular en rostro y daño solar crónico). Po r tal motivo, el médico tratante le indicó que debía ser reubicado laboralmente y pasar a un cargo de oficina. Sin embargo, la empresa no acató las sugerencias y despidió sin justa causa al accionante.

En esta ocasión, la Corporación amparó el derecho del trabajador, sin requerir calificación previa de la discapacidad que padecía. En efecto, se consideró que el actor se encontraba en un estado de debilidad manifiesta, y en consecuencia, constituía un trato discriminatorio cuando se le despedía en razón de su estado de salud. En esta oportunidad la Corte señaló:

“Cuando se comprueba que la causa del despido fue en realidad el estado de salud del accionante, la Corte ha encontrado que la desvinculación configura una discriminación, frente a la cual procede la tutela como mecanismo de protección. Para justificar tal actuación no cabe invocar argumentos legales que soporten la desvinculación como la posibilidad legal de despido sin justa causa.” (...) Vale la pena añadir que, siendo el motivo de desvinculaci ón su estado físico, para la realización del despido no tuvo en cuenta los parámetros señalados en la ley 361 de 1997, artículo 26. Es decir no solicitó autorización de la oficina del trabajo y tampoco pagó los ciento ochenta días más en el momento de la l iquidación.

(...) Así las cosas, habiéndose encontrado probada la vulneración a los derechos fundamentales del peticionario, para su protección la Corte ordenará el reintegro laboral, sin solución de continuidad, al cargo de oficina que venía ejerciendo al momento de la desvinculación. La ETB deberá respetar la permanencia en el cargo hasta que el accionante no se encuentre en condiciones de salud normales para obtener otro trabajo.” En la sentencia T-351 de 2003 [15] , la Corte consideró el caso de un trabajador que había disminuido su capacidad visual y presentaba pérdida en la memoria, en razón de un accidente de tránsito que lo había dejado 11 días inconsciente. A raíz de esta situación el médico de salud ocupacional de la Empresa solicitó la reubicación del trabajador. La Compañía reubicó al trabajador, sin embargo, en su opinión, este cambio afectó en forma más grave su salud. Ante esta circunstancia el actor pidió nuevamente su traslado a otras funciones, encontrando una respuesta omisiva, razón por la cual presentó la acción de amparo.

En esta providencia la Corporación hizo una clara clasificación entre los trabajadores calificados como discapacitados y aquellos que sufren un deterioro en su estado de salud:

· “En la actualidad el ordenamiento jurídico colombiano distingue entre trabajadores discapacitados calificados como tales por las normas legales, frente a los trabajadores que sufren una disminución en su condición física durante la ejecución del contrato de trabajo, quienes a partir de los dispuesto en el artículo 13 Superior, exigen una protección especial por parte del Estado dada su situación de debilidad manifiesta.

· “El alcance y los mecanismos legales de protección - en cada caso - son distintos, en primer lugar, porque la Ley 361 de 1997, en su artículo 26, consagra un sistema de estabilidad laboral reforzada [16] y, en segundo término, porque la protección de los trabajadores en situación de debilidad manifiesta se deriva de la aplicación inmediata de la Constitución junto con algunas normas de rango legal que constituyen el denominado sistema normativo integrado [17] .

· Por ello, en tratándose de trabajadores puestos en circunstancias de debilidad manifiesta, el juez de tutela puede, al momento de conferir el amparo constitucional, identificar y ponderar un conjunto más o menos amplio y variado de elementos fácticos para deducir la ocurrencia de tal circunstancia y, a su vez, goza de un amplio margen de decisión para proteger el derecho fundamental amenazado o vulnerado.

Esto significa, en otras palabras, que la protección laboral de los trabajadores que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta no depende de una calificación previa que acredite su condición de discapacitados, sino de la prueba de las condiciones de salud que impidan o dificulten el desempeño regular de sus labores.

· Con todo, el alcance constitucional de la protección especial depende de la exigibilidad de la carga impuesta al empleador. De suerte que, como regla general, le corresponde al empleador reubicar a los trabajadores en estado digno y acorde con sus condiciones de salud, en atención al carácter vinculante del principio constitucional de solidaridad. 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” [18] .

· Desde esta perspectiva, esta Corporación consideró que el alcance del derecho a ser reubicado por condiciones de salud, se somete a la evaluación y ponderación de tres elementos determinantes que se relacionan entre sí, a saber: 1) El tipo de función que desempeña el trabajador; 2) La naturaleza Jurídica del empleador y;

3) Las condiciones de la empresa y/o la capacidad del empleador para efectuar los movimientos de personal. En estos términos, la Corte concluyó que:

“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”.

· Por último, a juicio de esta Corporación, el derecho a la reubicación no se limita al simple cambio de funciones. La salvaguarda de este derecho exige: (i) La proporcionalidad entre las labores y los cargos previamente desempeñados y los nuevos asignados;

y (ii) El acompañamiento de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor”(Subrayado fuera del texto) Posteriormente en Sentencia T-632 de 2004 [19] la Corporación, nuevamente amparó el derecho de un trabajador, no calificado como discapacitado, considerando que la desvinculación configura una discriminación, cuando el motivo que la causa fue en realidad el estado de salud del accionante. En esta oportunidad, una Cooperativa de trabajo asociado de empacadores despidió a uno de sus trabajadores, en razón de la enfermedad profesional que venía padeciendo (Neuropatía Cubital izquierda o Síndrome de Canal Cubital).

Por otra parte, la Sentencia T-1183 de 2004 [20] , se conoció una tutela interpuesta por una docente que sufría de una subluxación congénita de la cadera derecha con artrosis, y displasia residual sintomática de la cadera izquierda. Este problema de salud le causaba dolores intensos y como consecuencia de ello los médicos habían decidido realizar en el futuro cercano un reemplazo total de cadera. Por lo anterior, se le había recomendado evitar a toda costa marchas, utilización de escaleras, bipedestación prolongada y cualquier otro tipo de actividad que le sobrecargara su cadera.

Sin embargo, en el escrito de tutela la accionante describía su trabajo como de: “ 24 horas semanales en todos lo grados que ofrece la institución, con un promedio de 44 estudiantes por curs o, lo cual me implica un desplazamiento por todo el edificio. Debo dictar clase en cada uno de los salones y luego subir escaleras hasta un tercer piso donde se encuentra ubicada el aula de informática […];

sin contar además que […] el caso de la unidad infantil me acarrea más esfuerzo por cuanto debo llevar a los niños de preescolar al aula informática, luego bajar con ellos y dejarlos en sus respectivos salones.

” Ante esta situación solicitó a la Secretaría departamental de Educaci ón de Nariño que, con fundamento en sus problemas de salud, le diera traslado a la ciudad de Pasto o a un municipio cercano, encontrando una respuesta negativa.

La Corte amparó nuevamente los derechos de las personas con disminuciones en su estado de salu d, considerando su situación de debilidad manifiesta.

Por último, recientemente en Sentencia T-283 de 2005 [21] , a pesar de que la Corporación no encontró renuencia de la entidad en la reubicación de un trabador que le afectaba not ablemente el aire acondicionado, reiteró la tendencia

sostenida en la Sentencia T-351 de 2003, frente a la clasificación de trabajadores calificados como discapacitados y aquellos que no han realizado dicho trámite.

Puede concluirse entonces, que la jurisprudencia ha extendido el beneficio de la protección laboral reforzada establecida en la Ley 361 de 1997, a favor, no sólo de los trabajadores discapacitados calificados como tales, sino aquellos que sufren deterioros de salud en el desarrollo de sus funciones. En efecto, en virtud de la aplicación directa de la Constitución, constituye un trato discriminatorio el despido de un empleado en razón de la enfermedad por él padecida, frente a la cual procede la tutela como mecanismo de protección. Para justificar tal actuación no cabe invocar argumentos legales que soporten la desvinculación como la posibilidad legal de despido sin justa causa.

B . Del caso concreto La Sala Sexta de Revisión estudiará los hechos presentados alrededor del despido del señor Juan de Dios Urbina, con el fin de concluir si éste puede ser sujeto de la estabilidad laboral reforzada, y en consecuencia objeto de la protección constitucional a través de la acción de amparo.

Como primer punto se pasará a analiza r si estamos o no en presencia de una persona con algún grado de discapacidad o disfuncionalidad que le impida el desarrollo normal de sus funciones.

Tal y como se desarrolló en la parte motiva de esta providencia el concepto de discapacidad debe ser ent endido de una manera amplía y no restringida al concepto de invalidez. En efecto, la protección constitucional opera en todos aquellos casos en que el trabajador desarrolla o posee una enfermedad que le impide la realización normal de sus actividades.

En virtud de lo anterior, nace el deber del empleador de reubicar a los trabajadores que, durante el transcurso del contrato de trabajo sufren disminuciones de su capacidad física.

En efecto, la Corte Constitucional ha considerado que cuando se presentan disminuciones en la capacidad laboral de un trabajador, el primero se encuentra en la obligación, no sólo de reubicarlo en un puesto que no implique peligro para su salud, sino también, en capacitar a la persona para el cargo encomendado.

En el curso del pro ceso se demostró que el señor Juan de Dios Urbina Rivera prestó sus servicios a SALUDCOOP EPS y a la Institución Auxiliar de Cooperativismo GPP Saludcoop Cúcuta, y sufrió un accidente de trabajo el día 2 de julio de 2003.

Desde dicha fecha el accionante ha presentado un progresivo desmejoramiento de su estado de salud, hasta adquirir el síndrome de túnel carpiano en la mano derecha y rectificación de la curva cervical lordotica de posible origen laboral. En efecto, se encuentra demostrado que el señor Urbina Rivera fue incapacitado por un total de 40 días desde la fecha del accidente.

Por lo anterior, puede considerarse que el señor Juan de Dios Urbina Rivera ha desarrollado una limitación frente al cumplimiento pleno de sus funciones como auxiliar administrativo, y en consecuencia, resulta ser beneficiario de la protección laboral reforzada establecida en el Ley 361 de 1997.

En efecto, 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 de ducir 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 est án 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 q ue exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez.

Dentro del análisis del expediente puede observarse que, pese a que hubo varias reubicaciones laborales desde septiembre de 2003, en las funciones de recobro de la ARP, facturación, archivo y recepción, éstas se realizaron sin tener en cuenta las sugerencias dadas al empleador por parte de Salud Ocupacional.

Puede claramente observarse, que las reiteradas solicitudes de reubicación del accionante, no son producto de una actitud negativa frente al trabajo, sino que vienen apoyadas por los correspondientes conceptos médicos.

En efecto, dentro del Análisis de Puesto de trabajo efectuado por ARP la Equidad en septiembre de 2004 se consideró: “Se determina que la lesión y/o patología osteomuscular presentada por éste, compromete su desempeño laboral en todo lo que implica la ejecución de sus funciones, así como el desarrollo de aquellas tareas que le son asignadas en los puestos de trabajo figurados como reubicación temporal;

debido en gran parte a la combinación de otras lesiones músculo-esqueléticas diagnosticadas médicamente y referidas por el trabajador, y la sintomatología presentada que implica dolor, inflamación y limitación de movimientos a nivel de los miembros superiores” Por otra parte, el señor Juan de Dios Urbina Rivera afirmó que, luego de las repetidas solicitudes de reubicación, su patrono decidió ordenarle el cumplimiento del horario sin función que cumplir, afirmación que no fue rebatida ni negada por el empleador en su contestación.

Lo anterior, en opinión de esta Sala de Revisión, desconoce abiertamente la dignidad del trabajador que ha sufrido un menoscabo en su salud. En efecto, esta conducta constituye un trato discriminatorio del empleador, al no permitir que su empleado desarrolle a plenitud su potencial laboral, al igual que sus demás compañeros, generando una ambiente laboral hostil.

Esta conducta descalifica el trabajo del empleador, y genera una exclusión social de las personas con alguna clase de enfermedad o limitación en el desempeño de su labor, toda vez que produce un encasillamiento social de personas “incapaces” de realizar actividades productivas.

Esta Sala de Revisión reitera la obligación de las Empresa, no de "intentar reubicarlo" sino de hacerlo en efecto, sin desmejorarlo y en condiciones dignas y justas, como lo manda el artículo 25 de la Carta Política.

Debe tenerse en cuenta que el despido del señor Juan de Dios Urbina Rivera fue producido bajo el amparo de la supuesta facultad legal del patrono de despedir sin justa causa y con el pago de indemnización a su trabajadores, tal y como lo manifestó la Compañía accionada en su escrito de contestación.

En la respuesta de la entidad accionada se afirma que el despido se efectuó en virtud de “la facultad que confiere la Ley a los empleadores”. Así mismo, agregó que la causa fue una reestructuración administrativa. Sin embargo, no aporta prueba alguna su d icho.

Por lo anterior, el despido no fue producto de desconocimiento alguno de obligaciones por parte del señor Juan de Dios Urbina Rivera, ni de la supuesta reestructuración administrativa, por cuanto estos supuestos no fueron probados en el proceso de t utela. Esto permite inferir, razonablemente, que su desvinculación fue hecha en razón de la disminución de su capacidad laboral.

Tal y como se desarrolló en la parte motiva de esta providencia, la facultad legal del empleador de despedir sin justa causa a sus trabajadores, se encuentra restringida en los casos en que estos cuentan con un protección constitucional que refuerza su estabilidad, tal y como se presenta en los casos de las mujeres embarazadas y en personas con discapacidad. En efecto, en este úl timo caso resulta imprescindible la autorización del Ministerio de Trabajo, procedimiento que se extraña en el presente proceso.

En consecuencia, resulta procedente declarar ineficaz el despido del señor Juan de Dios Urbina Rivera al no cumplirse todos lo s requisitos legales, y por tanto , se ordenará sin solución de continuidad, su reintegro a un cargo en el que

desarrolle funciones acordes con sus condiciones de salud, que deberá ser evaluado por los médicos de salud ocupacional de la Institución Auxilia r de Cooperativismo GPP Saludcoop Cúcuta.

Frente a la indemnización establecida en la Ley 361 de 1997, por el despido sin autorización del Ministerio del Trabajo del señor Juan de Dios Urbina Rivera, equivalente a ciento ochenta días del salario, ésta deb e perseguirse por la s vías ordinarias, no siendo competente el juez de tutela para ordenarla.

Así mismo, con respecto a la indemnización ya recibida por el accionante en virtud del despido sin justa causa, la Sala ordenará su compensación del monto de los salarios y prestaciones laborales dejados de percibir por el accionante desde el momento de su despido, sin aplicar indexación al monto de la indemnización que se devuelva.

De otra parte, debe tenerse en cuenta que al ser el reintegro sin solución de continuidad deberán pagarse de manera retroactiva los aportes respectivos a salud, pensiones y riesgos profesionales, lo que en este caso se hace imprescindible, considerando que el señor Juan de Dios Urbina Rivera está en trámite de un pos ible reconocimiento de la pensión de invalidez.

Otro tema fundamental que deberá ser tratado en esta providencia versa sobre el proceso de declaración de invalidez que está adelantando el señor Juan de Dios Urbina Rivera.

Debe reiterarse, sin embargo, qu e la protección laboral reforzada a favor del trabajador discapacitado, no debe asimilarse a trabajador inválido. En efecto, tal y como se desarrolló en la parte motiva de esta providencia, el concepto de invalidez se utiliza en el ámbito laboral para otor gar una pensión a aquella persona que ha perdido su fuerza laboral, y resulta independiente de la estabilidad laboral reforzada establecida por la ley.

En efecto, la Ley 361 de 1997 lo que pretende es otorgar una protección especial a aquellas personas c on algún grado de limitación, no necesariamente inválidas, con el fin de que obtengan y conserven un empleo de acuerdo a sus condiciones de salud, y es dicha garantía la que resulta protegible a través de la acción de amparo, al contrario la pensión de inv alidez debe proseguirse a través del procedimiento administrativo y jurisdiccional correspondiente.

Sin embargo, resulta imprescindible hacer un análisis probatorio de la supuesta calificación de invalidez del señor Juan de Dios Urbina Rivera en un 5%, to da vez que en opinión de Institución Auxiliar del Cooperativismo, Grupo de Práctica Profesional SALUDCOOP, Cúcuta, este bajo porcentaje desvirtuaría la afirmación de que el señor Juan de Dios Urbina Rivera sea considerado como una persona con discapacidad.

Frente a lo anterior, el empleador pretendía inducir en error a los jueces de instancia, al presentarle el dictamen de fecha 18 de febrero de 2005 emitido por la ARP La Equidad, como la prueba de la calificación de invalidez del señor Juan de Dios Urbina Rivera. En efecto, en su escrito de contestación de la acción de tutela afirma falsamente que:

“La ARP LA EQUIDAD, en informe enviado el 30 de marzo de 2005 el cual adjunto concluyó que JUAN DE DIOS URBINA tiene un grado de limitación menor al 5% por lo tanto no cumple con los criterios para ser DISCAPACITADO (sic)” En este sentido, el material probatorio restante nos permite concluir que la invalidez del señor Juan de Dios Urbina Rivera no ha sido calificada por el grupo interdisciplinario de la A.R.P ., y por tanto, tampoco ha sido remitido a la Junta Regional de Calificación de Invalidez.

Se observa que en el momento en que la Corte Constitucional, solicita pruebas adicionales para aclarar el punto del grado de calificación de invalidez y el envío de l expediente a la Junta Regional, la A.R.P señala:

“ nos permitimos informarle que la valoración originada en el accidente de trabajo que presentó el señor Juan de Dios Urbina Rivera el día 2 de julio de 2003 no ha sido remitido a la Junta Regional de Cal ificación de Invalidez, lo anterior obedece a que el expediente actualmente se encuentra en proceso de calificación de pérdida de capacidad laboral por parte del grupo interdisciplinario de la ciudad de Cúcuta. Una vez allegado este dictamen procederemos a notificar al

señor Juan de Dios Urbina Rivera el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y quedaremos a la espera de la aceptación o apelación del dictamen ” Así mismo, en la comunicación del 19 de abril de 2005 emitida por La Equidad, al señ or Juan de Dios Urbina Rivera, ésta entidad afirma, refiriéndose al dictamen del 18 de febrero de 2005 que:

“ Dicho dictamen, como se puede observar claramente, solamente determina la profesionalidad de la patología, más no así la calificación de su pérd ida de capacidad laboral, ya que no otorga ningún porcentaje de deficiencias, discapacidades y minusvalías ”(Subrayado fuera del texto) Se concluye entonces, que el dictamen tantas veces referido por el empleador y la ARP La Equidad no determina, en ningú n momento, ni el grado de discapacidad, ni invalidez, simplemente determinó que la enfermedad era de origen profesional.

Sin embargo, se observa que la solicitud de reconocimiento de la pensión del señor Juan de Dios Urbina Rivera ha presentado una tardan za injustificada por parte de Institución Auxiliar de Cooperativismo GPP Saludcoop Cúcuta y de la Administradora de Riesgos Profesionales La Equidad ARP, desconociéndose de esta manera su derecho fundamental de petición, establecido en el artículo 23 de la Carta.

En este sentido, en un primer término, la Institución Auxiliar de Cooperativismo GPP Saludcoop Cúcuta reportó en forma tardía, y sólo por las reiteradas solicitudes del señor Juan de Dios Urbina Rivera el accidente presentado el día 2 de julio de 2003.

En segundo lugar, Seguros de Vida la Equidad no ha procedido a la calificación del grado de invalidez del señor Juan de Dios Urbina Rivera, y posterior envío de ésta a la Junta Regional de Invalidez, a pesar de que su caso lleva más de un año en tr ámite.

Por todo lo anterior, esta Sala de Revisión ordenará a la ARP la Equidad que dé impulso inmediato al trámite de calificación de invalidez del accionante con el fin de que el señor Juan de Dios Urbina Rivera reciba una repuesta de fondo y oportuna a sus múltiples solicitudes (el 29 de abril de 2005, el 5 de mayo de 2005 y del 23 de junio de 2005).

V. DECISIÓN En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisió n de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política, RESUELVE PRIMERO: LEVANTAR la suspensión de términos para fallar el presente asunto, decretada por la Sala en auto del 19 de octubre de 2005.

SEGUNDO : REVOCAR la sentencia proferida Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cúcuta, el 17 de mayo de 2005, que confirmó la sentencia emitida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cúcuta del 5 de abril de 2005 y, en su lugar, CONCEDER la tutela a los derechos fundamentales al trabajo y a la igualdad, manifestada en la especial protección a los discapacitados, del señor Juan de Dios Urbina Rivera.

TERCERO: ORDENAR a la Institución Auxiliar del Cooperativismo, Grupo de Práctica Profesional SALUDC OOP, Cúcuta (I.A.C. G.P.P. SALUDCOOP Cúcuta) que reintegre, sin solución de continuidad, y con el pago retroactivo de todas sus prestaciones sociales, al señor Juan de Dios Urbina Rivera a un cargo en el que desarrolle funciones acordes con sus condiciones de salud, que deberá ser evaluado por los médicos de salud ocupacional de la Empresa. Del valor de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir por el demandante se deberá compensar el monto de la indemnización recibida por él como consecuencia d el despido, de acuerdo a lo señalado en la parte motiva.

CUARTO : ORDENAR a la ARP, La Equidad, Seguros de Vida, que dé impulso inmediato al trámite de calificación de invalidez del señor Juan de Dios Urbina Rivera, en un término máximo de veinte (20) día s hábiles, a partir de la notificación de esta providencia.

QUINTO: Para los efectos del artículo 36 del decreto 2591 de 1991, el juzgado de origen hará las notificaciones y tomará las medidas conducentes para el cumplimiento de esta sentencia.

Có piese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase. MARCO GERARDO MONROY CABRA Magistrado HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO Magistrado ÁLVARO TAFUR GALVIS Magistrado MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ Secretaria General [1] Ver sentencia T-576/98, M.P. Alejandro Martínez Caballero. En esta ocasión, la Corte conoció de una tutela en la cual un notario había sido retirado del servicio sin que, según su criterio existiera justa causa para tal fin, y sin que se hubiera realizado el concurso reglamentario para ocupar el nuevo cargo.

La Corte negó la existencia de un derecho fundamental a una estabilidad laboral, pero encontró que el acto administrativo mediante el cual había sido desvinculado el funcionario no estaba debidamente motivado. Por tal razón, tuteló el derecho fundamental al debido proceso y ordenó al gobierno proferir un nuevo acto administrativo en el que expusiera las razones para el retiro.

[2] M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz. En esta oportunidad la Corte estudió el caso de una persona inválida que fue declarada insubsistente, mediante un acto administrativo sin motivación.

[3] M.P José Gregorio Hernández Galindo. En esta providencia la Corte protegió el derecho a trabajo de un trabajador inválido que había sido declarado insubsistente en un proceso de reestructuración de la entidad en el cual laboraba.

[4] M.P. Vladimiro Naranjo Mesa [5] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. La Corte declaró exequible el artículo 33 de la Ley 361 de 1997 que establece que el ingreso al servicio público o privado de una persona limitada que se encuentre pensionada, no implicará la pérdida ni suspensión de su mesada pensional, siempre que no implique doble asignación del tesoro público.

[6] M.P. Rodrigo Escobar Gil. En esta oportunidad la Corte amparó el derecho de una trabajadora que no sólo solicitaba la reubicación laboral, sino la capacitación para realizar las nuevas funciones.

[7] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. La Corte estudio el caso de un trabajador que, debido a su permanente exposición a la luz, adquirió un enfermedad en la piel.

Por lo anterior, solicitó su reubicación laboral, siendo despedido sin justa causa por su empleador. [8] Sentencia T-826 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández. En esta ocasión se negó la tutela de una persona que padeciendo de VIH había sido desvinculada de su trabajo por no encontrarse probado que la desvinculación se debiera a su enfermedad y fuera, por tanto, una forma de discriminación. Ver también sentencia T-434 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil. En este caso se negó la tutela a una persona portadora de VIH a quien la empresa despidió unilateralmente. El motivo para la negativa fue que durante más de un año después de el aviso de la enfermedad la empresa solidariamente había apoyado al accionante, no obstante, en una reestructuración empresarial, el cargo del peticionario fue suprimido y no se probó que el despido de debiera a la enfermedad y no al reajuste de la accionada. Similares hechos trató la sentencia T-066 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra. En esta ocasión, la accionante, portadora de VIH quien había sido despedida por la empresa solicitaba que ésta la continuara afiliando al Seguro Social. La Corte denegó la tutela por encontrar que no estaba probado que el motivo del despido hubiera sido la enfermedad, sino, al contrario, el indebido comportamiento de la accionante.

[9] Cfr. Carlos Parra Dussan. “Derechos Humanos y Discapacidad”. Centro Editorial Universidad del Rosario. Colección de Textos de Jurisprudencia.

[10] Las cuales fueron declaradas exequibles por esta Corporación en sentencia C- 401 de 2003 con ponencia del Magistrado Álvaro Tafur Galvis [11] Despouy L, Los derechos humanos y las personas con discapacidad , Edit. Naciones Unidas, Nueva York, 1993, p. 20.

[12] M.P. Rodrigo Escobar Gil [13] 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.

” [14] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra [15] M.P. Rodrigo Esbocar Gil [16] Dicha norma dispone que: “ ARTÍCULO 26. En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

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

[17] En efecto, en Sentencia SU-480 de 1997 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), esta Corporación manifestó que: “La realización del servicio público de la Seguridad Social (art. 48) tiene como sustento un sistema normativo integrado no solamente por los artículos de la Constitución sino también por el conjunto de reglas en cuanto no sean contrarias a la Carta.

Todas esas normas contribuyen a la realización del derecho prestacional como status activo del Estado. Es decir, el derecho abstracto se concreta con reglas y con procedimientos prácticos que lo tornan efectivo. Lo anterior significa que si se parte de la base de que la seguridad social se ubica dentro de los principios constitucionales de la igualdad material y el Estado social de derecho, se entiende que las reglas expresadas en leyes, decretos, resoluciones y acuerdos no están para restringir el derecho (salvo que limitaciones legales no afecten el núcleo esencial del derecho), sino para el desarrollo normativo orientado hacia la optimización del mismo, a fin de que esos derechos constitucionales sean eficientes en gran medida. Es por ello que, para dar la orden con la cual finaliza toda acción de tutela que tenga que ver con la salud es indispensable tener en cuenta esas reglas normativas que el legislador desarrolló en la Ley 100/93, libro II y en los decretos, resoluciones y acuerdos pertinentes. Lo importante es visualizar que la unidad de los principios y las reglas globalizan e informan el sistema y esto debe ser tenido en cuenta por el juez de tutela”.

[18] Recuérdese que los trabajadores forman parte de una empresa, la cual se encuentra sujeta a la dirección, manejo y coordinación del correspondiente empresario (artículo 25 del C.Co). Por ello, en estos casos, debe apelarse a la adopción de medidas de protección que no limiten irrazonable o desproporcionalmente los derechos a la libertad de empresa y a la libertad de establecimiento.

[19] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra [20] M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. [21] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Fuente: Corte Constitucional, relatoría oficial. Documento original:
Copia de consulta hecha el 14 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.