

PAPEL DEL EMPLEADOR EN EL MANEJO DE LAS INCAPACIDADES Y RESTRICCIONES MÉDICAS DE SUS TRABAJADORES

Por: ANGY PRISCILA RODRÍGUEZ RESTREPO¹

MARCELA MARÍA PINEDA ARANGO²

RESUMEN

La presente disertación constituye una reflexión enfocada en el derecho y estabilidad laboral del trabajador, como lo es la responsabilidad del empleador en el manejo de las incapacidades y restricciones médicas de los empleados que están a su cargo; así mismo, la gran responsabilidad de las administradora de riesgos laborales, de las entidades promotoras de salud y de las Administradoras de Fondos de Pensiones frente a las restricciones médicas de los trabajadores que se encuentran afiliados, partiendo desde la normatividad vigente en Colombia hasta la jurisprudencia recorrida durante esta trayectoria.

La investigación se desarrolla abordando la problemática frente a las consecuencia que asume tanto empleador como empleado con ocasión de las restricciones laborales, las cuales pueden ser el despido del trabajador o la adopción de la carga por parte de la empresa o patrono de continuar atendiendo las obligaciones y deberes de ley frente a un trabajador que no puede prestar el servicio para el cual fue contratado, por eso se hace necesario analizar las herramientas legales con que se cuenta para la protección de los

¹ Abogada Egresada de la Universidad Libre, Seccional Pereira. Estudiante de Especialización de Derecho del Trabajo, Pensiones y Riesgos Laborales de la Universidad Libre, Seccional Pereira. Contacto: aprodriquez.abogada@gmail.com

² Diseñadora de Modas Egresada de la Universidad Andina de Pereira. Especialista en Gerencia de la Calidad de la Universidad EAFIT, Seccional Pereira. Maestría en Dirección de Recursos Humanos de la Escuela Europea de Negocios en España. Estudiante de Especialización de Derecho del Trabajo, Pensiones y Riesgos Laborales de la Universidad Libre, Seccional Pereira. Contacto: marcela.pineda@coytex.com.co

trabajadores, parte vulnerable en la relación laboral, sin atender contra el desarrollo y sostenibilidad económica de la empresa, obteniendo una participación mayor de las ARL y las EPS durante este proceso, contemplando el objetivo principal de la afiliación al sistema integrado de seguridad social.

Palabras clave

Incapacidades, restricciones, estabilidad, trabajadores, empleadores.

ABSTRACT

This dissertation constitutes a reflection focused on the right and labor stability of the worker, as is the responsibility of the employer in handling the disabilities and medical restrictions of the employees who are in charge at the time; Likewise, the great responsibility of the occupational risk administrators, the health promoting entities and the Pension Fund Administrators, in the face of the medical restrictions of the workers who are affiliated. Starting from the current regulations of Colombia to the jurisprudence covered during this trajectory.

The investigation of this article is developed by addressing the problem facing the consequences assumed by both employer and employee on the occasion of labor restrictions, which may be the dismissal of the worker or the adoption of the burden by the company or employer to continue attending to the obligations and duties of the law in front of a worker who cannot provide the service for which he was hired, for that reason it is necessary to analyze the legal tools available for the protection of workers vulnerable part in the labor relationship without attempting against the development and economic sustainability of the company, obtaining a greater participation of the ARL and EPS during this process, considering the main objective of affiliation to the integrated social security system.

Keywords

Disabilities, restrictions, stability, workers, employers.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación pretende determinar y analizar la responsabilidad del empleador frente a la carga de un trabajador con incapacidad y restricción médica sin término de recuperación, inmiscuyendo el sistema de seguridad social para determinar plazos y condiciones que lleva durante su trayectoria de vida, como de aquellas personas que han sufrido cierta enfermedad, accidente o algún desempeño no favorable para su salud y estabilidad laboral, es decir, por llamarlo de algún modo, limitación en su estado físico o discapacidad, que la solución no sea el despido, sino que estas personas puedan llegar a la reincorporación plena en su empleo normalmente.

Consecuentemente, por ley los empleadores son los que tienen a cargo los primeros días de pago de incapacidad laboral de cada uno de sus trabajadores, asumiendo también los efectos que esto ocasiona en la producción o gestión laboral de la empresa. La ley también tuvo en cuenta la responsabilidad del pago de las incapacidades posteriores, por lo que en este artículo se valorará las acciones implementadas tanto legal como jurisprudencialmente para proteger al trabajador que se encuentra en condición de estabilidad laboral por incapacidad, restricción o limitación médica, y las consecuencias que esto ha traído para los patronos y empresas.

El objetivo de la Ley 361 de 1997 es evitar la discriminación de personas por la situación de discapacidad que esté pasando actualmente, o que con el tiempo se fue originando, por lo que el desarrollo jurisprudencial ha extendido la protección de esta ley, haciéndose necesario revisar la ponderación de la

sostenibilidad económica de los empleadores y las empresas, la estabilidad laboral de los trabajadores, y el papel o la involucración de las entidades que integran la Seguridad Social en Colombia en estos proceso de estabilidad laboral, incluso de rehabilitación integral del trabajador.

De igual manera, existe en nuestro Estado social de derecho entidades de apoyo como el Ministerio del Trabajo, y un amplio desarrollo normativo que se desprende desde la órbita constitucional, como son los convenios y nuestro Código Laboral (Ley 2663 de 1950), que busca proteger los derechos fundamentales, singulares y colectivos, primando de acuerdo a la Constitución de Colombia de 1991 el interés general, por lo que es necesario revisar la aplicación de estos derechos y principios constitucionales en las distintas líneas jurisprudenciales de las altas cortes de nuestro país, y por ende las consecuencias socioeconómicas de las mismas.

Por tal motivo, es tan defendible la igualdad de las partes, como se explica en el bloque de constitucionalidad, el cual busca principalmente la protección a todas aquellas personas que puedan ser discriminadas por alguna limitación o discapacidad que estén enfrentando en ese momento, como el derecho a constituir empresas y el deber del Estado de generar políticas públicas que permitan el desarrollo y conservación económica de las empresas y los patronos, pues esto trae como consecuencia otros derechos de carácter general como el trabajo, salario y condiciones laborales dignas.

Se pretende observar de acuerdo a la ley qué responsabilidades o deberes produce en las ARL, EPS y las Administradoras de Fondos de Pensiones las restricciones laborales de los trabajadores con ocasión a la vinculación que el empleador, atendiendo las normas que regulan su actividad, realiza al sistema de Seguridad Social en Salud, Pensión y Riesgos Laborales, y el acompañamiento que estas brindan tanto a trabajadores como a empleadores

durante este proceso que puede ser dispendioso, enrevesado y que compromete derechos de ambas partes.

Es importante brindar garantías y amparo a las personas con discapacidad, el manejo de incapacidades y las restricciones médicas por parte de la seguridad social, como sistema encargado por la ley para atender estas condiciones de enfermedad de los trabajadores.

En conclusión, lo que se quiere es determinar la carga asumida por el empleador frente a los procedimientos de incapacidad y restricciones médicas temporales en empleados que cumplen una función misional de una empresa, ya que los conceptos emitidos por la jurisprudencia, doctrina y la ley han sido subjetivos, es decir, se han referido a casos en concreto, por lo que se observará si estos antecedentes jurisprudenciales han establecido de manera idónea y eficiente las pautas objetivas y claras para aplicar la estabilidad laboral en los sujetos que se encuentran con restricciones laborales, y aquellos que cuentan con una calificación de pérdida de capacidad laboral definitiva, así como la eficacia de las acciones impuestas a los empleadores frente a estos casos, tales como acudir al Ministerio de Trabajo a solicitar permiso para despedir a un trabajador, pese a existir una justa causa o la terminación del plazo pactado, e incluso la responsabilidad de indemnizar y reintegrar a los trabajadores, además reflexionar si estas sentencias emitidas por las altas corte sí involucra a las ARL, EPS y fondo de pensiones, atendiendo la importancia de la participación de dichas entidades conforme se ha reiterado.

1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 establece que ninguna persona limitada podrá ser despedida, salvo que medie autorización de la Inspección del Trabajo.

Los destinatarios de dicha ley, según indica expresamente el artículo 1º de la misma, son las personas con limitaciones severas y profundas, tal como a su vez lo indica el artículo 7º del Decreto 2463 de 2001, reglamentario de la misma, que son limitados quienes presentan una pérdida de su capacidad laboral del 15% o superior.

Pese a lo anterior, la aplicación que algunos jueces y tribunales están dando a dichas normas, en cuanto a los trabajadores que reclaman sus derechos, con la interposición de acciones de tutela y mediante demandas ante la jurisdicción ordinaria laboral, extiende los efectos de esas normas a innumerables personas que no reúnen ninguna de las anteriores características, y basados en diferentes pronunciamientos de la Corte Constitucional, han extendido los efectos de la Ley 361 de 1997 a todo tipo de personas que no tienen limitaciones siquiera leves, es decir, de menos del 15% de pérdida de la capacidad laboral, o que, incluso, no tienen limitación alguna, y que no han sido calificados y certificados como limitados por las autoridades o entidades competentes para ello, en detrimento de las más elementales garantías de defensa, y la violación de las que constituyen el debido proceso de los empleadores.

Se fundamentan las decisiones en que la estabilidad reforzada, derivada de la Ley 361 de 1997, se aplica también a las personas en *estado de debilidad manifiesta*, categoría dentro de la cual han acogido a toda persona que padezca cualquier tipo de afección de salud, por más temporal y común que esta sea, o que haya presentado alguna incapacidad, por reciente o distante que sea, argumento con el cual se ha ordenado, no solamente el pago de la indemnización dispuesta por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, de seis meses de salario, sino el reintegro de trabajadores con el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, sin estar calificados ni certificados como discapacitados o limitados.

Con esas decisiones se pasa por alto que la Ley 361 de 1997 está dirigida exclusivamente a quienes tienen realmente las condiciones de un limitado o discapacitado, las que no son iguales a las de un incapacitado o enfermo, puesto que el primero (*limitado o discapacitado*) tiene una afección permanente que lo pone en un menor grado de capacidad de desarrollo como persona frente a las personas que tienen un uso normal de todas sus facultades físicas y mentales, y para acreditarse como tal debe estar calificado con una pérdida de la capacidad laboral del 15% o más, según el art. 7° del Decreto 2463 de 2001, mientras que el otro (*incapacitado o enfermo*) tiene una afección temporal, que también lo pone en un estado de debilidad temporal, superable o fatídico, pero transitorio, y una vez superada esa afección sus condiciones físicas y/o mentales serán de nuevo normales, y en consecuencia habrá superado su estado de debilidad.

No obstante, como se dijo, los efectos de la mencionada ley se aplican actualmente a las personas simplemente incapacitadas o enfermas, e incluso, en algunos casos, a personas que estuvieron alguna vez enfermos o incapacitados pero dejaron de estarlo, lo cual ha ocasionado que los empleadores que hasta hace poco dejaban de renovar contratos, o desvinculaban como consecuencia de la aplicación de justas causas, o de sanciones derivadas de procesos disciplinarios, sin obtener previo permiso del Inspector de Trabajo porque consideraban que no lo requerían, están ahora viéndose obligados al pago de la indemnización de la ley de la que venimos hablando, además del reintegro de trabajadores que hicieron mérito para ser desvinculados, o a quienes simplemente no se les podía renovar su contrato porque el objeto del mismo había desaparecido o su duración había culminado.

Tal situación ha permitido que, abusando de sus beneficios, la Ley 361 de 1997 sea invocada para obtener indemnizaciones y reintegros, por citar algunos ejemplos, en los siguientes casos:

- a) A un trabajador que, sin estar calificado, certificado o incapacitado, se le notifica el aviso de no prórroga de su contrato de trabajo o la terminación del mismo con o sin justa causa, sin que hasta ese momento haya tenido enfermedad, o presentado incapacidad alguna, aprovecha este lapso, mientras le reciben o le entregan su liquidación de acreencias laborales, para hacerse atender del médico de la EPS o de la ARL, o de uno particular, inclusive, con el objeto de que si se hace efectiva la terminación, mediante el mecanismo de la tutela, lo reintegren.

- b) Trabajadores que, por vía de tutela, o en el proceso ordinario laboral invocan la protección de la Ley 361 de 1997, con base en el hecho de haber recibido algunas incapacidades durante la vigencia del contrato de trabajo, así hayan tenido una pérdida de capacidad laboral del 0%, debidamente calificada por las entidades, autoridades o médicos competentes, para obtener su reintegro. En el caso del proceso ordinario, tres o más años después.

- c) Trabajadores que estando por fuera de la empresa y trabajando en otros lugares presentan la demanda ordinaria laboral buscando el reintegro por la ineficacia del despido, porque, supuestamente, son limitados, caso en el que la pregunta es, entonces: ¿Cómo trabajaron durante el tiempo de desvinculación para otros empleadores?

- d) Trabajadores que, ante la ausencia del permiso para despedir a un trabajador amparados por esta ley, generan cuadros simulados de lesión o enfermedad con el objeto de obtener el reintegro, y el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de recibir.

De otro lado, la posición que se ha consolidado en la rama judicial implica que el trabajador que reclama por vía de la acción de tutela no tiene mayor

exigencia probatoria: simplemente demuestra que estuvo enfermo en días aledaños a su desvinculación o durante la vigencia de su contrato de trabajo, e incluso después de esta, y de allí se derivarán todos los demás aspectos que deben concurrir en su caso para que sea procedente la protección que invocan, dado que los mismos se presumen, como lo avala la Sentencia T-216 (Corte Constitucional, 2009), es decir, obviando las certificaciones y calificaciones que la misma ley impone para garantía del empleador que va a poner término a un contrato de trabajo.

Desde luego que estas presunciones admiten prueba en contrario, pero el trámite breve y sumario de la acción de tutela no permite el debate, y en la práctica la mayoría de los jueces no decretan prueba alguna y proceden a tomar su decisión, concediendo el amparo antes de hacerse merecedor de sanción o investigación disciplinaria alguna por vencimiento del término para fallar la acción, todo en contra de las garantías del debido proceso que la Constitución de 1991 le concede al empleador.

Otro tanto está sucediendo con la mencionada ley en los procesos ordinarios laborales, en donde ante la más leve incapacidad o afección hacen beneficiario de la misma al trabajador demandante, sin importar si es verdaderamente destinatario de ella o no, imponiendo el reintegro de trabajadores, con sus consecuentes pagos.

Como corolario obligado de todo lo anterior, los empleadores consideran que están asumiendo las obligaciones que le corresponden a las entidades que integran el Sistema de Seguridad Social Integral, que a los trabajadores, que aún por el simple desgaste físico o mental del transcurso del tiempo, ocasionado por su vida laboral, personal o familiar, y hasta por sus mismos abusos, deben mantenerlos en las empresas, aún sin tener donde reubicarlos, porque no pueden desvincularlos bajo ninguna circunstancia.

Los abusos en contra de los empleadores han llegado a tal punto, que algunos trabajadores que tenían limitaciones que supuestamente les impedían desarrollar las labores del cargo del que fueron desvinculados, prestan exactamente los mismos servicios a otros empleadores mientras se produce la orden de reintegro, y una vez producida esta nuevamente asumen la actitud de que no pueden desarrollar esas labores, con la tranquilidad que les otorga el saber que no pueden ser desvinculados nuevamente, de tal suerte que la empresa se ve obligada a mantener como trabajador suyo a una persona que, en abuso de sus propios derechos, no ejecuta lo que constituye su obligación fundamental y esencial en el contrato, como lo es prestar el servicio, y aun así el empleador se ve obligado a cumplir su obligación principal y esencial del instrumento contractual laboral, como lo es pagar la remuneración, que en este caso se ve representada en incapacidades, pago de aportes de seguridad social, parafiscales, salarios, pago de prestaciones sociales, además de lo cual debe contratar a otra persona para que supla al “incapacitado”.

Lo visto lleva a plantearse, entonces, que la Ley 361 de 1997 y todas aquellas que buscan generar empleos para aquellos que tienen discapacidades, disminuciones o minusvalías, en lugar de proporcionarles un escenario adecuado para incorporarse a la vida laboral, están generando serios obstáculos para sus finalidades, porque hoy en día, al momento de pensar en crear empleos e ingresar trabajadores, pesa más el pasado de la salud de una persona que el pasado judicial.

Por lo expuesto, se estima que es importante impulsar una reforma al artículo 26 de la Ley 361 de 1997 para eliminar la necesidad del permiso para terminar un contrato de trabajo por parte del Ministerio de la Protección Social, y determinar que el abuso del empleador frente al trabajador protegido dé lugar únicamente al pago de la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa, que de por sí es severa, sin que por ello pierda efectividad la terminación del contrato de trabajo, y para que se deje dicho expresamente

que el contenido del mentado artículo 26 se aplica única y exclusivamente, sin excepción, a las personas que indica el artículo 1º de esa misma ley, es decir, a quienes al momento de la terminación del contrato han sido calificados con una pérdida de la capacidad laboral superior al 15%, y se encuentren debidamente certificados como *limitados* por la entidad competente.

Finalmente, es importante poner de presente que no solamente las autoridades judiciales se encuentran incurriendo en las referidas imprecisiones y abusos, sino que también algunas direcciones territoriales del Ministerio del Trabajo están procediendo a imponer sanciones por despidos sin autorización en casos de trabajadores que no contaban con una pérdida de capacidad laboral superior al 15%.

2. OBJETIVOS

2.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar por qué el empleador asume la carga de un trabajador con incapacidad y restricción medica sin término de recuperación.

2.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a) Determinar los procedimientos de las incapacidades laborales y restricciones médicas emitidas por el sistema de seguridad social para determinar en plazos y seguimiento para la reincorporación plena del empleado.
- b) Contextualizar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en cuanto al amparo que esta brinda a las personas con discapacidad, y la realidad que se presenta en el manejo de las incapacidades y restricciones médicas por parte de los sistemas de seguridad social.

- c) Determinar la carga asumida por el empleador frente a los procedimientos de incapacidad y restricciones médicas en empleados que cumplen una función misional de una empresa.

3. ESTADO DEL ARTE

N°	PARTE	DESCRIPCIÓN
1	Título	¿Por qué el empleador asume la carga de un trabajador con Incapacidad y/o restricción medica sin termino de recuperación?
2	Introducción	<p>Con la expedición de la Ley 361 de 1997 se buscó dar desarrollo al derecho fundamental y principio constitucional de igualdad para las personas en condiciones de discapacidad, conforme a la intención definida en el bloque de constitucionalidad que busca el ejercicio de la discriminación positiva, en pro de lo señalado el inciso final del artículo 13 de la Constitución de Colombia de 1991:</p> <p><i>El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan</i> (Legis, 2015), con el objetivo de generar un ingreso de las personas con discapacidad al mercado laboral</p>

		<p>buscando generar una calidad de vida para estos.</p> <p>La Ley 361 de 1997 es clara en señalar que este amparo o protección es aplicable a las personas que cuenten con una limitación severa y profunda, encontrando en el artículo 7° del Decreto 2463 de 2001, el cual reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, la siguiente definición de limitación severa y profunda limitación severa aquella que sea mayor al 25% pero inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral, y limitación profunda cuando la pérdida de la capacidad laboral sea igual o mayor al 50%, pero por medio de la amplia jurisprudencia emitida principalmente por la Corte Constitucional, la aplicación de este amparo y protección ha sido extendida a toda aquellas personas que no tienen limitación siquiera leve, es decir, de menos del 15% de pérdida de la capacidad laboral, o que, incluso, no tienen limitación alguna, y que no han sido calificados y certificados como limitados por las autoridades o entidades competentes para ello, quedando revestidos de este modo de</p>
--	--	---

		<p>la condición de estabilidad laboral reforzada.</p> <p>Esta situación lleva a preguntar si el objetivo de la expedición de la Ley 361 de 1997 está siendo eficaz alcanzando la protección que en realidad se buscaba, o por el contrario está evidenciando una carga que recaerá frente al empleador al tener que asumir el contrato de un trabajador que tiene restricciones médicas sin término de recuperación, aun cuando el empleador cumple a cabalidad sus obligaciones legales de vincular al trabajador a ARL y fondo de pensión con el fin de que sean cubiertos este tipo de riesgos.</p> <p>Aunado a esto se desarrollará el papel relevante que juega el Ministerio de Trabajo en esta situación, toda vez que, como lo establece la Ley 361 en estudio, para despedir a las personas discapacitadas debe solicitarse autorización de dicha entidad, pero: ¿Qué tan eficiente es el cumplimiento de esta facultad y competencia de carácter legal por parte de este Ministerio? ¿Qué tan ágil y fácil es acceder a esta solicitud? ¿Qué carga se impone a las partes en este proceso de tipo administrativo? ¿Qué garantías se</p>
--	--	---

		brinda a las partes dentro de este proceso?
3.	Consultado 1	Estudio sobre el fenómeno del despido unilateral por parte del empleador a trabajadores en estado de debilidad manifiesta debido a su situación de discapacidad en los años 2013 y 2014 en Colombia.
4	Nodo Temático, sobre consultado 1	<p>Se desarrolla a modo de monografía, en el cual se maneja y expone el tema del despido unilateral por parte del empleador a un trabajador en estado de debilidad manifiesta, iniciando por resaltar la importancia de la Constitución de Colombia de 1991, que buscó generar garantías para las poblaciones más vulnerables como los niños, las negritudes y las personas con discapacidad, entre otros.</p> <p>Asimismo, resalta la importancia del Bloque de Constitucionalidad que incorpora al ordenamiento interno principios y garantías de carácter constitucional, desarrollado en diferentes tratados internacionales como:</p> <p>el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Convención sobre los</p>

		<p>Derechos de las Personas con Discapacidad; Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad; Convenio 159 de la OIT sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de Personas Inválidas, y Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra Personas con Discapacidad (Jaramillo, 2015).</p> <p>Continúa haciendo un recuento del principio de igualdad citando el artículo 13 de la Constitución de Colombia de 1991, y resaltando un pronunciamiento jurisprudencial de la Corte Constitucional en la Sentencia C-250 (Corte Constitucional, 2012) en el cual enuncia los cuatro mandatos que se desprenden del artículo 13: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias, y (iv) un mandato de trato diferenciado a</p>
--	--	--

		<p>destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes (Jaramillo, 2015).</p> <p>De manera consiguiente resalta el principio de estabilidad laboral reforzado, dándole desarrollo al articulado de la Ley 361 de 1997; posteriormente señala la participación de las ARL y Fondo de Pensiones en las incapacidades de los trabajadores, y establece una interpretación cronológica de algunas sentencias de la Corte Constitucional en la que se solicitaba el reintegro por condición de estabilidad laboral reforzada.</p> <p>Por último, señala el actuar del Ministerio del Trabajo reconociendo que este es precario y no genera un debido proceso para el empleador al momento de solicitar un despido, y se pronuncia respecto de la posición de los empleadores, quienes encuentran una carga presupuestal y financiera para sostener estos trabajadores a los cuales tiene prohibido despedir, incluso con una causa justa, resaltando que esto se debe a un vacío normativo y a la falta de un proceder efectivo del Ministerio del Trabajo.</p>
--	--	---

		<p>El marco teórico manejado en esta monografía es la Constitución de Colombia de 1991, alguna jurisprudencia la Sentencias de Tutela 198 (Corte Constitucional, 2006), 663 (Corte Constitucional, 2011), 754 (Corte Constitucional, 2012), 518 (Corte Constitucional, 2008), 075 (Corte Constitucional, 2011), 263 (Corte Constitucional, 2009), 513 (Corte Constitucional, 2006, y 028 (Corte Constitucional, 2012)</p> <p>La sentencia de la Corte Suprema de Justicia 37235 de 2010.</p>
5	Consultado 2	Ley 361 de 1997
6	Nodo Consultado 2	<p>Es una ley proferida por la rama legislativa del poder público, es decir el Congreso de la República de Colombia, la cual tiene por objeto establecer mecanismos de integración de las personas en situación de discapacidad y tiene como base el desarrollo de los principios constitucionales de la igualdad (Const. 1991, art. 13), política de previsión rehabilitación e inclusión social (Const. 1991, art. 47), la obligación que tiene el Estado y los empleadores de abrir espacios de formación para quienes lo requieran (Const. 1991, art. 58), educación (Const. 1991, art. 68), desarrollando</p>

		<p>parámetros normativos para la inclusión de las personas con discapacidad en el ámbito social, de educación, cultural, político, laboral, entre otros.</p> <p>En su artículo 1° señala a quién es aplicable esta ley, estableciendo que es aplicable a las personas en situación de discapacidad severa y profunda, norma que es el soporte esencial para el desarrollo de nuestro artículo científico.</p>
7	Consultado 3	Sentencia de Unificación SU-049 (Corte Constitucional, 2017), emitida por la Sala Plena.
8	Nodo, Consultado 3.	En esta jurisprudencia la Sala Plena de la Corte Constitucional emite su concepto o interpretación única frente a la aplicación de la Estabilidad Laboral Reforzada a personas que no cuentan con calificación de pérdida de la capacidad laboral moderada, severa o profunda, estableciendo que sí debe aplicarse este principio de estabilidad laboral a personas que no cuenten con calificación de pérdida de capacidad superior al 15%, como lo señala el Decreto 2463 de 2001, toda vez que esta protección se desprende de la Constitución de Colombia de 1991, y no solo de la Ley 361 de 1997, y que por lo tanto debe aplicársele a todas aquellas personas que tengan una afectación en

		<p>salud que les impida o dificulte el desempeño de sus funciones de manera regular, ya que esta situación los reviste de una condición de debilidad manifiesta, lo que generaría comportamientos discriminatorios por parte de su empleador, postura que viene desarrollando esta corporación en todas sus salas desde el año 2015.</p> <p>Del mismo modo, resalta que la estabilidad laboral es un derecho fundamental, por lo que es competente la Corte Constitucional para desarrollar su interpretación a través de sentencias de unificación.</p> <p>Que la condición de constitucional de este derecho se la da su relación con los artículos 1°, 13, 25, 47, 48, 53, 93, 94 y 95 de la Constitución de Colombia de 1991, y así mismo refiere que esto no aplica solo a personas que tienen una condición de debilidad manifiesta de carácter permanente, sino inclusive a los que revisten esta condición de manera transitoria y variable, puesto que la Constitución de 1991 no hace esta diferenciación.</p> <p>Señala la importancia del principio de solidaridad estableciendo que la solidaridad supone asumir como propias causas, en principio ajenas, cuando el</p>
--	--	---

		<p>titular de ellas no puede por razones objetivas ejercer su defensa y protección individualmente de forma integral.</p> <p>El hecho de elevar a deber constitucional el principio de solidaridad implica que incluso si, en tales casos, las causas ajenas no se asumen voluntariamente por otras personas, pueden ser adjudicadas por las instituciones del Estado entre distintos individuos, grupos o entidades.</p> <p>Un posible detonante del deber constitucional de solidaridad puede ser la pérdida de capacidad laboral en un grado considerable, o la experimentación objetiva de una dolencia o problema de salud que afecte sustancialmente el desempeño en condiciones regulares de las labores, de las cuales uno o más seres humanos derivan su sustento.</p> <p>En tales eventos obrar solidariamente implica hacerse cargo total o parcialmente de los costos humanos que implica para la persona su situación de salud. Si no se observa una asunción voluntaria del deber de solidaridad, el Estado puede distribuir las cargas de la persona afectada de forma razonable</p>
--	--	---

		<p>entre otras personas (Corte Constitucional, 2017).</p> <p>Manifiesta que conforme a este principio de solidaridad y a la distribución de carga ha de corresponder una participación activa de todas las instituciones y sujetos que integran la relación laboral, a fin de aliviar las cargas del trabajador y para explicar esto expresa que para las instituciones de salud con las que estaba vinculado y venía recibiendo tratamiento, el deber de continuar la prestación de servicios que requiera; y para sus empleados y contratantes, el deber de preservarlo en el empleo a menos que concurra justa causa convalidada por la oficina del Trabajo, sin perjuicio de la obligación de reubicarlo, capacitarlo y ajustar las condiciones de su trabajo al cambio en sus condiciones existenciales, pues esto además se acompasa con el principio de integración social (Corte Constitucional, 2017).</p> <p>También señala que no aplica solo para la vinculación de tipo laboral, sino también para contratos de prestación de servicios.</p>
9	Consultado 4.	<p>Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral (2018). Sentencia SL-51032018 (56095), de noviembre 14.</p>

	<p>Novo consultado 4</p>	<p>En este manifiesta el magistrado Ponente Giovanni Francisco Rodríguez, que no toda persona que tenga una discapacidad es sujeto de la Estabilidad Laboral Reforzada señalada en la Ley 361 de 1997, toda vez que esta ley es clara en señalar que aplica a personas con discapacidades (limitaciones) moderadas, severas y profundas, las cuales inician desde una pérdida porcentual de capacidad del 15%, pues estos topes los señala el Decreto 2463 de 2001, los cuales deben tenerse en cuenta para no hacer una aplicación de la figura de Estabilidad Laboral Reforzada de manera desmesurada, inclusive a personas que tengan un 1% de pérdida de capacidad laboral, pues hay padecimientos leves que pueden sufrir los trabajadores que no los hacen sujetos de discriminación.</p> <p>Así mismo, resalta que adicional a los grados ya mencionados, debe establecerse que el empleador conoce de tal situación y que el motivo del despido es la limitación física sin autorización del Ministerio de Trabajo (Corte Suprema de Justicia, 2018).</p>
--	--------------------------	--

CONCLUSIONES

Revisada y analizada la jurisprudencia y la doctrina que existe en nuestro marco normativo referente al tema de la estabilidad laboral reforzada y la aplicación de la Ley 361 de 1997, principalmente en lo referente al artículo 26, se puede encontrar que la Corte Constitucional (2017), a través de la Sentencia de Unificación SU-049, extendió desmesuradamente el beneficio o protección que regulaba la ley anteriormente citada, por cuando en su sentencia señaló que la estabilidad laboral reforzada debe aplicarse no solo a los trabajadores que prueben una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15% , sino a todo trabajador que presente una afectación de salud que le impida o dificulte el desempeño de sus funciones de manera regular, aunado a lo cual precisa en dicha jurisprudencia que, atendiendo el principio de origen constitucional de solidaridad, este amparo o protección es aplicable no solo al empleado que atienda esta condición de salud de manera permanente, sino también a aquellos que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta temporal o transitoria.

Dicha decisión de la Corte Constitucional (2018) deja de lado los derechos de los empleadores, por cuanto les impone una carga presupuestal y financiera para sostener estos trabajadores a los cuales tiene prohibido despedir, e incluso con una causa justa, dejando de lado a las entidades que integran el sistema de seguridad social integral a pesar de las obligaciones legales que, por imperio de la ley, recae sobre estas, posición contraria a la de la Corte Suprema de Justicia (2018), que en sentencia SL 51032018 (56095) precisó que no toda persona que tenga una discapacidad es sujeto de estabilidad laboral reforzada señalada en la Ley 361 de 1997, pues la ley establece de manera clara a qué personas aplica, como las personas con discapacidad moderada, severa y profunda, las cuales inician desde una pérdida porcentual del 15%. Adicional a ello se hace necesario para la indemnización que regula esta norma que el empleador conozca de esta situación de discapacidad, y

que el motivo del despido sea la limitación física sin que deba mediar autorización del Ministerio de Trabajo.

BIBLIOGRAFÍA

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA (1997). Ley 361. Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Imprenta Nacional. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0361_1997.html

CORTE CONSTITUCIONAL (2017). Sentencia SU-049. M.P.: María Victoria Calle Correa. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/su049-17.htm>

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL (2018). Sentencia de noviembre 14. Rad. N° 56095. Disponible en: <https://vlex.com.co/vid/748650213>

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN LABORAL (2021). *Cartilla del mundo del trabajo: un acercamiento a la jurisprudencia laboral colombiana*. Disponible en: <https://cortesuprema.gov.co/corte/>

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA (2001). Decreto 2463. Por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las juntas de calificación de invalidez. Bogotá: Imprenta Nacional. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6273>

UNIVERSIDAD EAFIT (2015). *Estudio sobre el fenómeno del despido unilateral por parte del empleador a trabajadores en estado de debilidad manifiesta debido a su situación de discapacidad en los años 2013 y 2014 en Colombia.* Disponible en: repository.eafit.edu.co/handle/10784/8115?locale-attribute=es
