

Sentencia T-548/12

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia

ACCION DE TUTELA PARA OBTENER REINTEGRO LABORAL Y SUS EXCEPCIONES-
Improcedencia general

PROTECCION LABORAL REFORZADA DEL TRABAJADOR CON DISCAPACIDAD

En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Aquellas personas con discapacidad, que fueren despedidas o su contrato terminado sin la previa autorización del Ministerio de la Protección Social, tendrán derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar según el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.

PROTECCION LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR EN PERIODO DE INCAPACIDAD LABORAL

ACCION DE TUTELA CONTRA EL CONSORCIO COSACOL-CONFURCA-Orden de reintegrar al accionante y pagar el valor de los salarios y prestaciones dejados de percibir y el equivalente a 180 días de salario por ser despedido sin autorización del Ministerio de Trabajo

Referencia: Expediente T-3379890.

Acción de tutela instaurada por Luis Armando Castellanos Buitrago contra el Consorcio Cosacol – Confurca.

Procedencia: Juzgado 3° Penal del Circuito de Bucaramanga.

Magistrado Ponente: NILSON PINILLA PINILLA

Bogotá, D. C., trece (13) de julio de dos mil doce (2012).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo dictado en segunda instancia por el Juzgado 3° Penal del Circuito de Bucaramanga, dentro de la acción de tutela promovida por Luis Armando Castellanos Buitrago, contra el Consorcio Cosacol – Confurca.

El respectivo expediente llegó a la Corte Constitucional por remisión que efectuó el citado despacho, en virtud de lo ordenado por los artículos 86 inciso 2° de la Constitución, y 32 del Decreto 2591 de 1991; y la Sala Dos de Selección, en auto de febrero 28 de 2012, lo eligió para efectos de su revisión.

I. ANTECEDENTES.

El señor Luis Armando Castellanos Buitrago, mediante apoderado judicial, promovió acción de tutela contra el Consorcio Cosacol – Confurca, aduciendo vulneración de sus derechos fundamentales a “la seguridad social, al debido proceso, a la vida, a la igualdad, a la dignidad humana, a la salud, al trabajo y a la estabilidad laboral reforzada...”, por la terminación unilateral del contrato de trabajo, a pesar de encontrarse en período de incapacidad laboral por accidente de trabajo, sin previa autorización del Ministerio del Trabajo.

A. Hechos y relato efectuado por la parte demandante.

1. Luis Armando Castellanos Buitrago aseveró haber celebrado un “contrato de trabajo por duración de la obra”, con el Consorcio Cosacol – Confurca desde febrero 4 de 2010, prorrogado en agosto 1° del mismo año.

2. Relató que se encontraba trabajando para esa empresa cuando en agosto 17 de 2010, sufrió un accidente de trabajo que le generó “discopatía degenerativa con abombamiento concomitante del disco intervertebral en el nivel L5-S1, hernia discal con componente postero lateral derecho en el nivel L4-L5” (fs. 1 y 2 cd. inicial). En consecuencia, fue

incapacitado en varias ocasiones desde el día del siniestro, hasta la fecha en que fue terminado su contrato laboral, es decir, agosto 21 de 2011.

3. El accionante afirmó que la terminación unilateral fue injusta, ya que para el momento en que se efectuó, era claro que se encontraba en período de incapacidad laboral, como se desprende del certificado “4820642, cuya fecha de inicio fue del 09-08-2011 hasta 27-08-2011, 19 días” (f. 2 ib.); además, era de conocimiento del empleador que Coomeva EPS había “calificado el evento por enfermedad profesional (fecha de calificación 29 de noviembre de 2010)”, razón por la cual debió solicitarse permiso al entonces Ministerio de Protección Social, hoy Ministerio del Trabajo.

4. En vista de ello, presentó petición ante dicho Ministerio preguntando si existía tal solicitud por parte del Consorcio Cosacol – Confurca, que fue resuelta negativamente mediante oficio 14368-1439 de octubre 3 de 2011.

5. Indicó que “después de haberse dado cuenta del error por la terminación del contrato de trabajo ha buscado congraciarse... reconociendo una suma de dinero a título de liquidación de prestaciones sociales y salarios adeudadas, así como una supuesta indemnización” (f. 3 ib.).

6. Aseguró que está desprotegido debido a que no recibe salario ni pensión, fue desvinculado de la EPS y por su enfermedad no lo emplean en ninguna empresa, ello aunado a que es responsable económicamente de su núcleo familiar, integrado por “Aurora Alicia Rodríguez Villareal quien no laboral y no devenga pensión” y sus tres hijos de 1, 7 y 12 años “todos estudiando”¹.

7. Por lo anterior, pidió al juez de tutela que se amparen sus derechos fundamentales y, en consecuencia, ordene a Consorcio Cosacol – Confurca efectuar su reintegro laboral, sin solución de continuidad, hasta tanto sea rehabilitado totalmente de su enfermedad, culmine su tratamiento y se agoten las instancias de calificación de origen y pérdida de capacidad laboral. Así mismo, solicitó el pago de la indemnización de 180 días de salario, según lo dispone la Ley 361 de 1997.

B. Documentos cuya copia obra en el expediente.

1. Poder otorgado por Luis Armando Castellanos (f. 11 ib.).
2. Contrato de trabajo por duración de la obra, suscrito entre Consorcio Cosacol – Confurca y el actor, iniciado en febrero 4 de 2010, “hasta cuando el porcentaje de las obras de construcción del Gaseoducto Gibraltar – Bucaramanga... lleguen al 30 %, del sector 3 PK 140+000” (fs. 12 a 17 ib.).
3. Otro sí N° 01 al contrato de trabajo por obra o labor contratada suscrito a partir de agosto 1° de 2012 y “hasta cuando el porcentaje de las obras de construcción del Gaseoducto Gibraltar – Bucaramanga... lleguen al 80 %, del sector 3 PK 140+000..., sin que esto constituya desmejora en las condiciones iniciales del contrato” (f. 18 ib.).
4. Carta de terminación del contrato de trabajo, en donde se le informó que “teniendo en cuenta la terminación del Contrato 1044 ‘Construcción Gaseoducto Gibraltar Bucaramanga’ suscrito entre el CONSORCIO COSACOL CONFURCA Y TRANSPORTES SA ESP, la empresa ha resuelto dar por terminado el contrato suscrito el día 4 de febrero de 2010”, pagando indemnización, salarios y prestaciones a que tenga derecho (f. 20 ib.).
5. Orden de examen médico de retiro solicitada por el jefe de recursos humanos del Consorcio demandado (f. 21 ib.).
6. Memorando interno en el cual el jefe de recursos humanos del Consorcio le hace entrega al accionante del informe de accidente de trabajo (f. 22 ib.).
7. Informe de accidente de trabajo del empleador, en el cual se indicó que en agosto 17 de 2010 el señor Luis Armando Castellanos Buitrago “se encontraba transportando madera para construcción de trinchos, resbala y cae desde su altura, se golpea muslo derecho y área lumbar” (fs. 23 a 25 ib.).
8. Certificado de incapacidad por 19 días expedido por “Coopesalud” a Luis Armando Castellanos Buitrago, que inició en agosto 9 de 2011 y finalizó el día 27 del mismo mes y año (f. 26 ib.).
9. Incapacidades laborales expedidas por Coomeva EPS así (fs. 27 y 28 ib.):

Desde

Hasta

Días

2011-08-29

2011-08-31

3

2011-09-12

2011-09-26

15

10. Historia médica de evolución del accionante (fs. 29 a 66 ib.).

11. Derecho de petición incoado por el actor frente al entonces Ministerio de la Protección Social, pidiendo información acerca de la autorización del Consorcio Cosacol – Confurca para efectuar su despido (f. 67 ib.).

12. Respuesta negativa a dicha petición por parte de tal Ministerio (f. 68 ib.).

13. Certificados de existencia y representación legal de las empresas Cosacol S. A. y Confura S. A. (fs. 69 a 74 ib.).

14. Comunicación de Coomeva EPS dirigida a la ARP Liberty, en la cual informa que el origen de la enfermedad del señor Castellanos Buitrago es “PROFESIONAL” (fs. 75 a 79 ib.).

15. Memorando interno en el cual el jefe de recursos humanos del Consorcio le informó al actor que al haber desacuerdo entre la EPS y la ARP, su caso se remitirá a la Junta Regional de Calificación de Invalidez (fs. 80 y 81 ib.).

16. Misiva de Liberty ARP dirigida a Coomeva EPS, en la cual informó que, según concepto de su equipo médico el origen de la enfermedad del actor es “COMÚN” (fs. 82 a 85 ib.).

II. ACTUACIÓN PROCESAL.

El Juzgado 8 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, mediante auto de octubre 26 de 2011, admitió la acción de tutela dando traslado a Consorcio Cosacol – Confurca, para que en un término de dos días siguientes a la notificación, ejerciera su defensa (f. 93 ib.).

A. Respuesta del Consorcio Cosacol – Confurca.

Presentó como prueba el contrato de transacción referido, firmado por el accionante y el Consorcio, en donde el primero recibió la suma de \$6.879.972 de pesos, por concepto de “todos y cada uno de los derechos laborales”, a cambio de renunciar “a toda acción laboral, civil, penal, administrativa o policiva, toda vez que declara recibir la suma acordada a título de INDEMNIZACIÓN INTEGRAL y pago de acreencias laborales, razón por la cual manifiesta que el consorcio COSACOL – CONFURCA, así como TRANSORIENTE S. A. E. S. P., se encuentran a PAZ Y SALVO frente al cumplimiento de las obligaciones laborales derivadas del vínculo contractual...” (fs. 106 y 107 ib.).

B. Sentencia de primera instancia.

El Juzgado 8 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, en noviembre 9 de 2011, declaró improcedente la acción por no cumplir el requisito de subsidiariedad, pues concluyó que las pretensiones perseguidas deben dirimirse ante el juez ordinario.

Explicó que si el accionante considera que la transacción suscrita no tiene valor y “que aún le adeudan otros conceptos o el valor transado no corresponde al que debería recibir, le queda... la utilización de la vía ordinaria laboral” (fs. 109 a 114 ib.).

C. Impugnación.

El actor impugnó la decisión del a quo, explicando que el Juzgado no valoró las circunstancias del despido, pues se encontraba en período de incapacidad laboral para ese momento, razón por la cual lo amparaba un fuero de protección, debido a su estado de indefensión y debilidad manifiesta, más aún si es claro que la empresa no solicitó la autorización para efectuar su despido ante el Ministerio del Trabajo.

Advirtió además que su pretensión “no es que se le dé una suma de dinero”, sino que se protejan sus derechos fundamentales (fs. 118 a 120 ib.).

D. Sentencia de segunda instancia.

El Juzgado 3 Penal del Circuito de Bucaramanga, en diciembre 19 de 2011, confirmó integralmente la decisión del a quo, al considerar que “la molestia del impugnante por la presunta ineficacia del despido al no avenirse con los postulados legales y con la intervención del Ministerio de la Protección Social, no será objeto de pronunciamiento mas allá de ilustrarle que según el contenido del contrato de transacción... la relación laboral finiquitó por las partes en las condiciones en que se encontraba el actor y el consorcio, consecuentemente el despacho no entrará a estudiar los aspectos formales del convenio ni sustanciales del despido”, entendiendo que el litigio propuesto debe surtirse ante la jurisdicción ordinaria (fs. 5 a 20 cd. 2).

III. DOCUMENTOS ALLEGADOS EN SEDE DE REVISIÓN.

El magistrado sustanciador, una vez revisado el trámite surtido en los despachos de instancia, verificó que no fueron vinculadas al proceso Coomeva EPS, ARP Liberty Seguros de Vida S. A., ni la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, siendo lo anterior necesario para mejor proveer en el presente asunto. Por lo anterior, mediante auto de mayo 10 de 2012, resolvió surtir las siguientes actuaciones (f.9 cd. Corte):

Segundo: Por Secretaría General de esta corporación, VINCULAR como parte accionada a ARP Liberty Seguros de Vida S. A. (Bucaramanga), por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, solicitándole que en el término de cinco días (5) días hábiles siguientes al recibo de la correspondiente comunicación, informe, complemente y/o contradiga lo que estime del caso, aportando la información y las pruebas que considere necesarias dentro de esta acción.

Tercero: Por Secretaría General de esta corporación, VINCULAR como parte accionada a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, por conducto de su Secretario (art. 16 D. 2463 de 2001), solicitándole que en el término de cinco días (5) días hábiles siguientes

al recibo de la correspondiente comunicación, informe, complemento y/o contradiga lo que estime del caso, aportando la información y las pruebas que considere necesarias dentro de esta acción, indicando específicamente si ha realizado alguna calificación al señor Luis Armando Castellanos Buitrago y, siendo así, remita copia del dictamen y de la documentación que le sirvió de soporte.”

En informe secretarial presentado al despacho del Magistrado sustanciador en mayo 31 de 2012, se señaló que se recibieron comunicaciones de la Junta Regional de Medicina Laboral de Coomeva EPS, de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander y de la Administradora de Riesgos Profesionales Liberty Seguros de Vida S. A., reseñadas a continuación.

A. Coomeva EPS.

El Jefe Regional de medicina laboral de la EPS envió escrito vía fax a la Secretaría de esta Corte, en mayo 24 de 2012, en el cual reseñó la información disponible sobre el señor Castellanos Buitrago (fs. 16 a 42 cd. Corte).

Coomeva EPS solicitó que frente a ella se declare improcedente la acción de tutela por falta de legitimación pasiva en la causa, al corresponderle a la ARP y no a la EPS, el cubrimiento de los demás servicios de salud y prestaciones sociales que requiera el actor.

Explicó que el actor fue retirado de la EPS por su empleador, Consorcio Cosacol – Confurca en septiembre 21 de 2011, después de haber sufrido un accidente de trabajo en agosto 17 de 2010, por el cual se le otorgaron incapacidades desde septiembre 28 de 2010, hasta septiembre 26 de 2011 sumando 174 días, lapso durante el cual el accionante “fue valorado y manejado por fisiatría, neurocirugía y clínica del dolor, con medicamentos, terapias, infiltraciones, bloqueos sin mejoría alguna” (f. 16 ib.).

Relató que la Junta Regional de Santander mediante dictamen 12702011 de octubre 14 de 2011, calificó su enfermedad como de origen profesional, sin embargo determinó que las denominadas “otras degeneraciones del disco intervertebral”, no podía ser atribuida al accidente de trabajo, surgiendo por ello, una controversia respecto del origen de la

enfermedad (común o profesional). Señaló la EPS que después 13 meses de incapacidad, el actor iba a ser valorado por medicina laboral, sin embargo fue desvinculado.

Con todo, expuso que “la normatividad es clara con respecto a que son las Administradoras de Riesgos Profesionales (ARP) las entidades llamadas a asumir las prestaciones económicas y asistenciales (atenciones en salud) derivadas de una ‘enfermedad profesional o accidente de trabajo’ y así quedó ratificado por el Ministerio de la Protección Social en su concepto DRP-MPS 230042 del 28/08/2008”.

B. Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander.

La secretaria y representante legal de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, mediante escrito presentado en mayo 28 de 2012, indicó que Liberty ARP solicitó a esa Junta la calificación de origen del evento sufrido por Luis Armando Castellanos Buitrago, cuyo resultado se documentó en el dictamen 12702011 de octubre 14 de 2011, que determinó una pérdida de capacidad laboral “menor al 5%”, y calificó el origen de la afección como “accidente de trabajo” (fs. 43 a 57 ib.).

Igualmente, afirmó que el accionante interpuso los recursos de reposición y apelación contra el dictamen, el primero de ellos resuelto desfavorablemente, el segundo aún en trámite ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez.

C. ARP Liberty Seguros de Vida S. A..

El representante legal de la ARP indicó que de la información que reposa en esa compañía respecto del señor Castellanos Buitrago se deriva que después del reporte de su accidente de trabajo, esa entidad asumió la atención médica inicial; sin embargo, posteriormente tras la realización de varios estudios clínicos, se encontró que la existencia de la enfermedad diagnosticada como “discopatía degenerativa con abombamiento concomitante del disco intervertebral...” era anterior al siniestro laboral. En esa medida, adujo que las prestaciones correspondientes deben ser cubiertas por el sistema de salud a través de la EPS (fs. 52 a 60 ib.).

Ante lo anterior, explicó que la EPS inició un estudio de determinación del origen de la afección que arrojó como resultado una enfermedad profesional, concepto ratificado por la

Junta Regional de Invalidez de Santander. Expresó que la ARP apeló el dictamen de la Junta Regional y se encuentra a la espera de la definición por parte de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez para acatar su decisión “como es debido”. Entre tanto, indicó que corresponde al sistema de salud asumir la prestación del servicio de asistenciales.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera. Competencia.

Esta corporación es competente para examinar las actuaciones referidas, en Sala de Revisión, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Segunda. El asunto objeto de análisis.

Corresponde a esta Sala de Revisión determinar si el Consorcio Cosacol – Confurca vulneró los derechos fundamentales del accionante a la seguridad social, al debido proceso, a la vida, a la igualdad, a la dignidad humana, a la salud, al trabajo y a la garantía de estabilidad laboral reforzada de las personas en períodos de incapacidad laboral, con la decisión de dar por terminado, de manera unilateral y por presunta justa causa, el vínculo laboral del actor.

Para ello, se abordarán los siguientes temas: (i) la procedencia de la acción de tutela contra particulares; (ii) la improcedencia general de la acción de tutela para obtener un reintegro laboral y sus excepciones; (iii) la protección laboral reforzada que se le otorga al trabajador con discapacidad o en periodos de incapacidad laboral, en acatamiento de normas nacionales e internacionales. Finalmente, al decidir el caso concreto, se analizará brevemente el contrato de transacción en materia laboral y el derecho irrenunciable a la seguridad social.

Tercera. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra particulares. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. El inciso final del artículo 86 de la Constitución, establece que la acción de tutela procede, de manera excepcional, contra particulares encargados de la prestación de un servicio público, o cuando se afecte de manera grave y directa el interés colectivo, o en aquellos casos en los que el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión.

El Decreto 2591 de 1991 (art. 42) especificó que dicho medio procede contra un particular, en eventos en los que (i) presten servicios públicos (numerales 1°, 2°, 3°); (ii) cuando el afectado esté en indefensión o subordinación frente al sujeto accionado (numerales 4° y 9°); cuando se le atribuya la vulneración del derecho fundamental de habeas data (numerales 6° y 7°); cuando el particular contravenga lo dispuesto por el artículo 17 de la Constitución (numeral 5°); o (v) cuando ejerza funciones públicas (numeral 8°)².

3.2. Interesa en el presente caso el entendimiento y alcance que la jurisprudencia constitucional le ha dado al numeral 9° del referido artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, primero en cuanto a la subordinación, que se refiere a la condición de una persona que la hace sujetarse a otra o depender de ella. En esa medida, se puede aludir a una relación jurídica, como la que se origina en virtud de un contrato de trabajo, o de las relaciones entre estudiantes y directivas de un plantel educativo, o la de los hijos en virtud de la patria potestad³.

Adicionalmente, esta corporación ha indicado que la subordinación se entiende subsistente incluso cuando el contrato laboral ha terminado, siempre que durante la vigencia de dicha relación, se hubiere producido la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales en el contexto de dicha relación⁴.

Con respecto al estado de indefensión, esta Corte ha afirmado que se presenta cuando las circunstancias fácticas en las cuales se encuentra ubicada una persona le impiden satisfacer una necesidad básica, debido a una decisión, omisión o actuación desarrollada por otro sujeto, en ejercicio de un derecho del que es titular, pero de manera arbitraria⁵.

3.3. Lo anterior realza que la acción de tutela constituye el mecanismo excepcional, idóneo para enfrentar las actuaciones de particulares, contra personas que por sus condiciones o limitaciones se encuentran desposeídas de los recursos físicos o jurídicos eficaces para proteger y mantener sus derechos fundamentales, ante una situación vulneradora

inadmisible e insostenible⁶.

3.4. Ahora bien, respecto de los numerales 1°, 2° y 3° del referido artículo 42 ibídem, en torno a la prestación de un servicio público por parte de particulares, ha de indicarse sucintamente que es claro que la seguridad social es un servicio de naturaleza pública (art. 48 Const.), y que ante las entidades de este sistema, ya sean públicas o privadas, procede la acción de tutela.

Cuarta. Improcedencia general de la acción de tutela para obtener el reintegro al trabajo, salvo que se trate de resguardar el derecho a la protección laboral reforzada. Reiteración de jurisprudencia.

Esta corporación ha señalado que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar un reintegro laboral, independientemente de la causa que generó la terminación de la vinculación respectiva, al existir las vías estatuidas ante la jurisdicción ordinaria laboral o la contencioso administrativa, según la vinculación del interesado, salvo que se trate de sujetos en condición de debilidad manifiesta, a quienes constitucionalmente se les protege con estabilidad laboral reforzada⁷, a saber, las mujeres en estado de embarazo o durante la licencia de maternidad y, como se precisará, el trabajador en condiciones de discapacidad o con limitaciones en su salud.

Ante lo imperioso de un mecanismo dinámico para proteger los derechos de aquellas personas privilegiadas constitucionalmente, esta corporación ha puntualizado, frente al caso específico de empleados con discapacidades o limitaciones despedidos sin la autorización previa del entonces Ministerio de la Protección Social, hoy del Trabajo, que ameritan reintegro para restablecer su derecho a la estabilidad laboral reforzada⁸:

“Otro tanto sucede en materia de la regulación de un trámite expedito que permita a los trabajadores discapacitados, despedidos sin la autorización del Ministerio de la Protección Social, ejercer el derecho a la estabilidad reforzada y obtener de manera inmediata el restablecimiento de sus condiciones laborales, en cuanto tampoco las normas procesales prevén un procedimiento acorde con la premura que el asunto comporta, conminando al trabajador a adelantar procesos engorrosos que no restablecen su dignidad y nada hacen por ‘romper esquemas injustamente arraigados en nuestro medio, como aquel de que un limitado físico, sensorial o psíquico es ‘una carga’ para la sociedad’⁹.

En tales eventos, la acción tutelar aventaja al mecanismo ordinario de defensa judicial, por su eficacia y oportunidad, para restablecer los derechos fundamentales de los peticionarios en cada caso concreto.

Quinta. Protección laboral reforzada que se le otorga al trabajador con discapacidad o en periodos de incapacidad laboral, en acatamiento de normas nacionales e internacionales. Reiteración de jurisprudencia.

5.1. Las exigencias que en relación con la protección de los derechos de aquellas personas que sufren algún tipo de discapacidad, bien sea de carácter permanente o transitorio, emergen del derecho internacional de los derechos humanos, lo cual acontece de igual manera en el ordenamiento jurídico colombiano, que evidencia la especial preocupación por las personas que se hallan en circunstancias de indefensión y se ordena adoptar un conjunto de medidas para protegerlas¹².

En procura de mejorar la calidad de vida y el acceso igualitario a mejores oportunidades para la población con discapacidad, el ordenamiento jurídico internacional impulsó la expedición de estatutos tendientes a incentivar la adopción de esas políticas en los Estados.

De tal manera, surgieron las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad¹³; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad¹⁴; la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad¹⁵, con sus respectivos organismos de control y promoción¹⁶.

Con igual propósito, los incisos 2º y 3º del artículo 13 de la Constitución colombiana, estatuyen:

“El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

En concordancia con lo anterior, el artículo 47 superior consagra:

“El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.”

Así mismo, el artículo 54 ibídem impone expresamente al Estado y a los empleadores, el deber de “propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”, y el artículo 68 ibídem determina, en su último inciso, que la “erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado”.

5.2. Con fundamento en las normas citadas, se erige la obligación del Estado colombiano de ofrecer, para el caso, una protección especial a las personas que se encuentran en situación manifiesta de debilidad física o psíquica, que se ha materializado en diversas leyes emitidas por el Congreso, entre las más significativas, la Ley 361 de 1997¹⁷, pertinente en estos casos, la Ley 1145 de 2007¹⁸ e incluso la Ley 1346 de 2009¹⁹.

La citada Ley 361 de 1997 fue expedida con fundamento en los artículos 13, 47, 54 y 68 de la carta política, en consideración “a la dignidad que le es propia a las personas con limitación”, para proteger sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales, en procura de su completa realización personal y total integración social (art. 1º).

El artículo 26 ibídem consagró que “en ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar”; además, se proscribió que las personas sean despedidas o su contrato laboral terminado a causa de una discapacidad, “salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”.

Además, el inciso 2º ídem señala que aquellas personas con discapacidad, que fueren despedidas o su contrato terminado sin la previa autorización del Ministerio de la Protección Social, tendrán derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario, “sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar según el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”; inciso que fue declarado exequible por esta corporación en la sentencia C-531 de mayo 10 de 2000,

M. P. Álvaro Tafur Galvis, bajo el entendido de que en dichos eventos el despido o la terminación del contrato de trabajo por razón de la una discapacidad del empleado, “no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización”.

Así, se concluyó que la indemnización a la que alude el artículo 26 citado no otorga per se eficacia al despido o terminación del contrato, que se efectúe sin autorización previa del Ministerio de la Protección Social, sino que constituye una sanción para el empleador que contraviene esa norma, “adicional a todas las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar según la normatividad sustancial laboral” (no está en negrilla en el texto original).

5.3. Con todo, debe esta Sala de Revisión referir que mediante el artículo 137 del Decreto Ley 019 de enero 10 de 2012, expedido en virtud de la Ley 1474 de 2011 que otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República, se modificó el artículo 26 de la Ley 361 de 1997:

Ley 361 de 1997

Decreto Ley 019 de 2012

“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.”

“Artículo 137. No discriminación a persona en situación de discapacidad. El artículo 26 de la Ley 361 de 1997, quedará así:

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

Sin perjuicio de lo establecido en el inciso anterior, no se requerirá de autorización por parte del Ministerio del Trabajo cuando el trabajador limitado incurra en alguna de las causales establecidas en la ley como justas causas para dar por terminado el contrato, Siempre se garantizará el derecho al debido proceso.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso primero del presente artículo, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren’.”

Sin embargo, es pertinente aclarar que la modificación introducida solo será aplicable a situaciones jurídicas acaecidas a partir de enero 10 de 2012, fecha en la cual entró a regir.

5.4. Ahora bien, si de los elementos probatorios que obran en el proceso, el juez de tutela

deduce que la finalización del contrato laboral de un trabajador con discapacidad, se produjo sin la previa aquiescencia de la autoridad administrativa, podrá presumir que esa decisión obedeció a la limitación física o mental, infiriendo de esa manera que se configura una afectación grave del derecho a la dignidad humana²⁰. Por tal razón, al constatar la presencia de tales condiciones, se deberá declarar la ineficacia del despido, ordenando el reintegro del trabajador, sin solución de continuidad, al mismo empleo u otro de igual o superior nivel, que esté acorde con su situación.

Con respecto a esto, la Corte Constitucional ha considerado que la estabilidad laboral reforzada “conlleva la reubicación en un puesto en el que el discapacitado pueda potencializar su capacidad productiva y realizarse profesionalmente, no obstante la discapacidad que le sobrevino, de forma que se concilien los intereses del empleador de maximizar la productividad de sus funcionarios y los del trabajador en el sentido de conservar un trabajo en condiciones dignas”²¹.

De lo anterior se ha derivado la necesidad de establecer la protección laboral reforzada de los trabajadores que durante el periodo de incapacidad laboral son despedidos y la facultad limitada que tiene el empleador para efectuar tal despido a un empleado con incapacidad superior a 180 días.

El artículo 49 de la Constitución establece que “se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud” y desarrollando este postulado superior, se consagró en la normatividad que rige el Sistema General de Seguridad Social, el reconocimiento y pago de incapacidades, bien sean por enfermedad común, o por enfermedad profesional.

5.4. El pago de incapacidades a una persona, que durante un período sufre algún menoscabo en su salud, se relaciona íntimamente con los derechos a la salud, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital, ya que “las sumas líquidas de dinero reconocidas como subsidio por incapacidad, vienen a sustituir al salario durante el lapso en el cual el trabajador se encuentra al margen de sus labores”²²; además de constituir una garantía para una efectiva recuperación, de manera tranquila, pues se le releva de procurar los ingresos para su congrua subsistencia y la de su familia durante ese lapso, ya que en la mayoría de los casos, dicho pago constituye el único ingreso familiar.

Según el Sistema General de Seguridad Social, regulado por la Ley 100 de 1993, y las disposiciones que la modifican y complementan, las incapacidades pueden ser de dos orígenes, común o profesional.

5.5. La calificación del origen de la enfermedad de un trabajador o afiliado, indicará entre otros puntos, la entidad encargada de responder por el pago de las sumas que se cause; así, ante las contingencias de origen común, deben responder las entidades promotoras de salud EPS, por el contrario, las enfermedades de origen profesional o los accidentes de trabajo, deben ser atendidas por las administradoras de riesgos profesionales ARP.

Según el Decreto 2346 de 2001²³, como regla general, “se puede establecer que en Colombia el Sistema Integral de Seguridad Social amparará al trabajador que se incapacita, con ocasión de un accidente laboral o enfermedad profesional, durante todo el tiempo necesario para su recuperación o hasta la calificación y pago de la indemnización por incapacidad parcial permanente o invalidez; cuando la patología surge como consecuencia de una enfermedad general o por accidente de origen común, el sistema reconoce el auxilio por incapacidad hasta por un término máximo de 540 días, de los cuales los primeros 3 días los asume directamente el empleador, desde el día cuarto y hasta los 180 días los paga la EPS, y los 360 restantes los asume la ARP o las AFP con autorización de la Aseguradora que ampara los riesgos de invalidez”²⁴.

La legislación laboral colombiana ha protegido la estabilidad laboral de la persona que se encuentra en ese periodo de incapacidad por merma temporal en su estado de salud, hasta tanto se defina su situación jurídica para que no quede por fuera del Sistema Integral de Seguridad Social, proscribiendo el despido de un trabajador con incapacidad laboral menor a 180 días y consagrando la reubicación laboral cuando es posible.

Así, en el Código Sustantivo del Trabajo, en adelante CST, se consagró en el artículo 62, literal a), numeral 15, como justa causa de terminación laboral del contrato de trabajo, por parte del empleador: “La enfermedad contagiosa o crónica del trabajador, que no tenga carácter profesional, así como cualquier otra enfermedad o lesión que lo incapacite para el trabajo, cuya curación no haya sido posible durante ciento ochenta (180) días. El despido por esta causa no podrá efectuarse sino al vencimiento de dicho lapso y no exime al patrono (sic)

de las prestaciones e indemnizaciones legales y convencionales derivadas de la enfermedad”.

Respecto de las obligaciones que persisten para los empleadores, el artículo 16 del Decreto 2351 de 1965, estableció, la reinstalación al empleo así:

“Al terminar el período de incapacidad temporal, los {empleadores} están obligados:

a) A reinstalar a los trabajadores en los cargos que desempeñaban si recuperan su capacidad de trabajo. La existencia de una incapacidad parcial no será obstáculo para la reinstalación, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo.

b) A proporcionar a los trabajadores incapacitados parcialmente un trabajo compatible con sus aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

El incumplimiento de estas disposiciones se considerará como un despido injustificado.”

Esta Corte en la sentencia C-079 de febrero 29 de 1996, M. P. Hernando Herrera Vergara, declaró exequible dicho numeral, considerando que si bien la norma no era contraria al ordenamiento superior, “al terminar el período de incapacidad temporal dentro del término de los 180 días de que trata la norma materia de revisión, el empleador está en la obligación de reinstalar al trabajador en el cargo que desempeñaba si recupera su capacidad de trabajo, de manera que la existencia de una incapacidad parcial no constituye obstáculo para la reinstalación mencionada, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo. De la misma manera, corresponde al empleador proporcionar al trabajador incapacitado parcialmente un trabajo compatible con sus aptitudes (artículo 16 del Decreto 2351 de 1965)”.

El concepto general de reubicación, entendido como el derecho de retornar al trabajo en la misma empresa, con similares condiciones y con la continuidad del derecho a la seguridad social, está directamente relacionado con la limitación que tiene el empleador de dar por terminada la relación laboral amparándose en un periodo de incapacidad del trabajador²⁵.

En ese sentido, es ostensible que la terminación del contrato de trabajo sin tener en cuenta si

el empleado que ha pasado 180 días de incapacidad pueda recuperarse, tiene un efecto contrario a varios derechos fundamentales inalienables debido a que, por una parte, se le desvincula del empleo que le proveía los recursos económicos para su subsistencia, y por otra, el sistema de seguridad social lo abandona sin que se hubiese reestablecido su salud²⁶.

Sexta. Análisis del caso concreto.

6.1. A partir de los elementos constitucionales, legales, jurisprudenciales y fácticos planteados en precedencia, la Corte debe analizar si la actuación del Consorcio demandado en el asunto de la referencia, resultó violatoria de los derechos a la vida, a la salud, a la seguridad social, al trabajo, al mínimo vital y a la garantía de la estabilidad laboral reforzada del trabajador accionante.

A. Procedencia de la acción.

6.2. Inicialmente debe realizarse el estudio de la procedencia de la acción de tutela, pues es incoada, principalmente, contra un consorcio de empresas privadas, es decir, un particular.

Debe precisar esta Sala que en virtud del numeral 9° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, explicado *ut supra*, la tutela resulta procedente contra particulares, cuando entre las partes exista una relación de subordinación o indefensión, indicándose que la protección se mantiene aún cuando la relación laboral haya terminado, habiéndose producido la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales en el contexto de la misma²⁷.

Así mismo, se dejó claro que la condición de indefensión, atiende a la situación de una persona que no logra satisfacer una necesidad básica por una decisión, omisión o actuación de otro sujeto, aún en ejercicio legítimo de un derecho, pero de manera arbitraria²⁸.

De esta manera, respecto del caso concreto, cabe anotar (i) que existió una relación de subordinación, ya que entre el actor y el Consorcio Cosacol – Confurca, existió relación laboral mediante contrato de trabajo escrito desde febrero 4 de 2011; (ii) que el actor se encontraban en estado de indefensión frente a las decisiones tomadas por su empleador; y (iii) que la decisión de terminación unilateral del contrato afectó gravemente su necesidad básica de proveerse un salario, así como su posibilidad de continuar el tratamiento médico

necesario para la rehabilitación de su afección en el disco intervertebral, pues se suspendió su servicio médico. Así, resulta procedente la tutela por respecto este ítem.

6.3. En el mismo sentido, se debe determinar la procedencia de esta acción, ya que es instaurada para lograr el reintegro laboral del actor por encontrarse en periodo de incapacidad laboral al momento de ser desvinculado.

En esa medida, cabe resaltar lo indicado anteriormente, respecto de la improcedencia general de la acción de tutela para perseguir derechos de índole estrictamente laboral, como podría ser el reintegro.

Sin embargo, se indicó que existen excepciones constitucionales a esa regla general, sustentadas en que la eficacia de los recursos ordinarios, especialmente respecto de personas con limitaciones en su salud, muchas veces se ve menguada en perjuicio de dichos sujetos, carga desproporcionada que, a la luz de nuestro ordenamiento superior (13 inciso 3° de la Constitución), no puede ser impuesta a los mismos.

Debe evaluarse entonces la procedencia de la tutela, aún cuando existan otros medios judiciales de defensa, desde una óptica constitucional, cuando se trata de sujetos de especial protección y frente a situaciones de debilidad manifiesta o perjuicio irremediable, como las que concurren en el presente caso, cuando el despido laboral se produjo durante un periodo de incapacidad laboral²⁹.

En este asunto, la terminación de la relación laboral afectó gravemente el derecho fundamental a la salud del accionante, ya que al suspenderse las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social, se interrumpió el tratamiento médico necesario para su rehabilitación.

Igualmente, se pudo establecer que al terminarse el contrato laboral en las condiciones señaladas, el accionante sufrió un menoscabo en su derecho al mínimo vital, quedando en una situación de vulnerabilidad que se agravaría si se lo obliga a transcurrir un proceso ordinario.

B. Estudio de fondo.

6.4. El señor Luis Armando Castellanos Buitrago promovió acción de tutela contra el

Consortio Cosacol – Confurca, al estimar violatoria de sus derechos la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo, vigente desde febrero 4 de 2011, mientras se encontraba en periodo de incapacidad laboral.

A raíz de un accidente de trabajo ocurrido en agosto 17 de 2011, al actor le fue diagnosticado “discopatía degenerativa con abombamiento concomitante del disco intervertebral en el nivel L5-S1, hernia discal con componente postero lateral derecho en el nivel L4-L5” (fs. 1 y 2 cd. inicial), por lo cual fue incapacitado en varias ocasiones desde el día del siniestro, hasta la fecha en que fue terminado su contrato laboral, es decir agosto 21 de 2011.

6.5. El Consorcio indicó que si bien despidió al empleado ignorando que se encontraba en un periodo de incapacidad laboral³⁰, el trabajador celebró un contrato de transacción en materia laboral, mediante el cual fue indemnizado y se le pagaron todas las prestaciones y acreencias laborales (fs. 106 y 107 ib.). Por ello, la Sala debe analizar el contrato de transacción en materia laboral en relación con el derecho irrenunciable a la seguridad social.

Es claro que según el artículo 48 de la Constitución, “se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social”, en el mismo sentido, el artículo 53 ibídem establece como principio fundamental “la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales”. Esta característica (irrenunciabilidad) supone que los acuerdos realizados entre trabajadores y empleadores están limitados en su objeto, pues no pueden versar sobre los derechos o las prestaciones sociales reconocidas por normas laborales como ciertos e indiscutibles.

Esta corporación en sentencia T-631 de agosto 13 de 2010, M. P. María Victoria Calle Correa, resolvió un caso en el cual un trabajador de Electricaribe había perdido el derecho a la pensión de invalidez, ya que un Juez ordinario laboral aprobó un contrato de transacción realizado entre la empresa y el trabajador, en el cual, éste recibía una suma de dinero a cambio de abstenerse de solicitar, por cualquier vía, el pago de los aportes a pensiones que la empresa no realizó.

En esa ocasión, la Corte consideró que hubo una violación directa de los artículos 48 y 53 de la Constitución, desestimando la validez de dicho contrato de transacción por haberse realizado sobre el derecho cierto e irrenunciable que tiene todo trabajador, a que se efectúen

las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en pensiones.

Según el artículo 2469 del Código Civil Colombiano, “la transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. // No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”, es claro que la aplicación de este precepto civil, en materia laboral, está acompañada de los límites propios de esta rama del derecho, que para el caso concreto se establecen en el artículo 15 del CST, así: “Es válida la transacción en los asuntos del trabajo, salvo cuando se trate de derechos ciertos e indiscutibles”.

Teniendo tal claridad sobre la validez de la transacción en materia laboral, es imperioso observar si los derechos que fueron objeto del contrato realizado entre Luis Armando Castellanos y el Consorcio Cosacol – Confurca, son derechos ciertos e indiscutibles y, siendo así, no transables.

La Sala considera que de los derechos presuntamente transados y de los supuestos fácticos del pacto realizado, se desprende que el contrato no tiene la naturaleza de uno de transacción, como lo quiere hacer ver el Consorcio.

Para determinar lo anterior, se explicó someramente que la legislación laboral y la jurisprudencia constitucional, protegen especialmente a aquellos trabajadores que son despedidos en periodos de incapacidad laboral, indicando que una vez ocurrido el despido sin permiso previo del Ministerio del Trabajo, se generan a favor de ellos, los derechos ciertos e indiscutibles emanados del artículo 26 de la Ley 361 de 1997: (i) al reintegro laboral por la ineficacia del despido; (ii) a una indemnización equivalente a 180 días de salario³¹; (iii) al pago de las prestaciones sociales e indemnizaciones adicionales a que hubiere lugar según el CST.

De esta línea argumentativa, se desprende entonces que el contrato de transacción en cuestión no es válido (art. 15 CST). Ahora bien, si en gracia de discusión se estableciere que el pacto atendió a una conciliación en materia laboral, ha de indicarse que la misma ha debido realizarse con intervención de una autoridad estatal para que fuere válida, lo que no ocurrió³².

Por lo anterior, es claro que el despido del señor Castellanos Buitrago fue ineficaz y vulneró

sus derechos a la seguridad social, al mínimo vital, al debido proceso y a la estabilidad laboral reforzada, y que el empleador Consorcio Cosacol – Confurca, es el responsable de tal vulneración.

En esa medida, y acorde con la calificación realizada por la Junta Regional de Calificación de Santander (fs. 43 a 57 cd. Corte), según la cual la PCL del actor es “menor al 5%”, originada en accidente de trabajo, se ordenará el reintegro a una labor compatible con las condiciones de salud del accionante.

6.6. Ahora bien, para finalizar el estudio de este caso, es necesario evaluar el actuar de las entidades del Sistema de Seguridad Social (EPS y ARP), pues cómo se explicó este Sistema es integral y debe procurar que un empleado en periodo de incapacidad laboral prolongada y continua (174 días en este asunto), no quede desprotegido.

Por ello, en desarrollo de los principios de solidaridad, universalidad y cobertura integral del Sistema, el empleador, la EPS, la ARP y la AFP, deben actuar diligente y coordinadamente para cubrir los gastos, bien sea de recuperación o de pensión de invalidez.

En este caso, se advierte que existió un desacuerdo entre las entidades del Sistema de Seguridad Social, es decir, entre Coomeva EPS y ARP Liberty, que repercutió en demora para la definición del origen de la enfermedad del actor. Con todo, la discrepancia fue resuelta por la Junta Regional de Calificación de Santander, que determinó la enfermedad como de origen profesional, razón por la cual, es la ARP Liberty la responsable de atender el tratamiento de salud del actor, hasta tanto éste logre su recuperación total, de manera inmediata y sin dilación por la decisión que la Junta Nacional de Calificación pueda tomar al resolver el recurso de apelación propuesto. En esa medida, se aclara que Coomeva EPS debe continuar con la prestación de los servicios de salud de Luis Armando Castellanos Buitrago, con cargo a la ARP Liberty Seguros de Vida S. A..

6.7. En conclusión, será revocada la sentencia de segunda instancia dictada en diciembre 19 de 2011, por el Juzgado 3 Penal del Circuito de Bucaramanga, que confirmó la proferida en noviembre 9 de ese año, por el Juzgado 8 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esa ciudad, promovida por Luis Armando Castellanos Buitrago. En su lugar, serán tutelados los derechos a la seguridad social, al debido proceso, al trabajo, a la salud y a la estabilidad laboral reforzada de Luis Armando Castellanos Buitrago.

En esa medida, se ordenará al Consorcio Confurca – Cosacol por intermedio de los representantes legales de las empresas Confurca S. A. y Cosacol S. A., o quienes hagan sus veces, que si aún no lo ha efectuado, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reintegrar al señor Luis Armando Castellanos Buitrago en una labor que pueda desempeñar en condiciones de igualdad, teniendo en cuenta su estado de salud, sin solución de continuidad y en iguales o superiores condiciones a las existentes al momento de la desvinculación, pagando los salarios y las prestaciones sociales dejadas de percibir.

Del valor de los salarios y prestaciones dejados de percibir por el actor, que deba ser pagado en acatamiento del presente fallo, se descontará el monto de la indemnización que recibió como consecuencia del despido sin justa causa.

El Consorcio Cosacol – Confurca también pagará al señor Luis Armando Castellanos Buitrago, en un término máximo de diez días, contados a partir del mismo acto de notificación y si no lo ha realizado, el equivalente de 180 días de su salario al tiempo de la terminación del contrato de trabajo, traído a valor presente, por el hecho de haberlo despedido sin la autorización del Ministerio del Trabajo.

Igualmente, se ordenará a Coomeva EPS y a la ARP Liberty Seguros de Vida S. A., que coordinadamente y si aún no lo han efectuado, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, atiendan integralmente el tratamiento de salud de Luis Armando Castellanos Buitrago, hasta tanto éste logre su recuperación total, todo ello con cargo a la ARP Liberty Seguros de Vida S. A..

III. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia de segunda instancia dictada en diciembre 19 de 2011, por el Juzgado 3 Penal del Circuito de Bucaramanga, que confirmó la proferida en noviembre 9 de

ese año, por el Juzgado 8 Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de esa ciudad, promovida por Luis Armando Castellanos Buitrago. En su lugar, TUTELAR los derechos a la seguridad social, al debido proceso, al trabajo, a la salud y a la estabilidad laboral reforzada de Luis Armando Castellanos Buitrago.

Segundo. ORDENAR al Consorcio Confurca - Cosacol por intermedio de los representantes legales de las empresas Confurca S. A. y Cosacol S. A., o quien haga sus veces, que si aún no lo ha efectuado, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente sentencia, proceda a reintegrar al señor Luis Armando Castellanos Buitrago en una labor que pueda desempeñar en condiciones de igualdad, teniendo en cuenta su estado de salud, sin solución de continuidad y en iguales o superiores condiciones a las existentes al momento de la desvinculación, pagando los salarios y las prestaciones sociales dejadas de percibir.

Del valor de los salarios y prestaciones dejados de percibir por el actor, que deba ser pagado en acatamiento del presente fallo, se descontará el monto de la indemnización que recibió como consecuencia del despido sin justa causa.

Tercero. El Consorcio Cosacol - Confurca también pagará al señor Luis Armando Castellanos Buitrago, en un término máximo de diez días, contados a partir del mismo acto de notificación y si no lo ha realizado, el equivalente de 180 días de su salario al tiempo de la terminación del contrato de trabajo, traído a valor presente, por el hecho de haberlo despedido sin la autorización del Ministerio del Trabajo.

Quinto. Por Secretaría General, LIBRAR la comunicación indicada en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Íd..

2 Cfr. T-118 de febrero 16 de 2010, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

3 Cfr. T-735 de septiembre 13 de 2010, M. P. Mauricio González Cuervo.

4 Cfr. T-231 de marzo 26 de 2010, M. P. María Victoria Calle Correa.

5 Cfr. T-375 de agosto 20 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

6 Cfr. T-382 de mayo 21 de 2010, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

7 Cfr. T-011 de enero 17 de 2008 y T-198 de marzo 16 de 2006, en ambas M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra; y T-661 de agosto 10 de 2006, M. P. Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

9 “... C-073 de 2003 M. P. Alfredo Beltrán Sierra. Examen constitucional del artículo 33, parcial, de la Ley 361 de 1997 ‘por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones’.”

10 “Sobre la necesidad de contar con la autorización del Inspector del Trabajo, para proceder al despido de la mujer durante el embarazo y después del parto, se puede consultar la sentencia C-710 de 1996 y, en materia de procedencia de la acción de tutela para disponer su reintegro al trabajo, entre muchas otras, las sentencias T-014, 053 y 217 de 2006 MM. PP.

Jaime Córdoba Triviño, Jaime Araújo Rentería y Álvaro Tafur Galvis respectivamente.”

11 “... T-530 de 2005 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa y T-002 de 2006 M. P. Jaime Córdoba Triviño.”

12 T-190 de marzo 17 de 2011, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

13 Normativa adoptada por medio de Resolución aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en diciembre 20 de 1993.

14 Convención adoptada en junio 7 de 1999, en Guatemala.

15 Adoptada en la sede de Naciones Unidas en Nueva York en diciembre 13 de 2006, ratificada en Colombia mediante Ley 1346 de julio 31 de 2009.

16 Ejemplo. Observación número 5, emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. Documento E/1995/22, párrafo 34.

17 Publicada en el Diario Oficial N° 42.978, de febrero 11 de 1997.

18 La mencionada Ley fue promulgada con el objeto de promover “la implementación de la política pública en discapacidad, en forma coordinada entre las entidades públicas del orden nacional, regional y local, las organizaciones de personas con y en situación de discapacidad y la sociedad civil, con el fin de promocionar y garantizar sus derechos fundamentales, en el marco de los Derechos Humanos”.

19 Por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006.

20 Cfr. T-490 de junio 16 de 2010, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

21 Cfr. T-504 de mayo 16 de 2008, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

22 T-468 de junio 16 de 2010, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

23 Artículo 23 del Decreto 2463 de 2001: “Rehabilitación previa para solicitar el trámite ante

la junta de calificación de invalidez. La solicitud de calificación de pérdida de capacidad laboral sólo podrá tramitarse cuando las entidades del sistema de seguridad social integral, el Fondo de Solidaridad y Garantía, los regímenes de excepción o el empleador, según sea el caso, hayan adelantado el tratamiento y rehabilitación integral o se compruebe la imposibilidad para su realización. // Cuando se requiera la calificación de pérdida de la capacidad laboral para acceder a los beneficios otorgados por las cajas de compensación familiar, entidades promotoras de salud, administradoras del régimen subsidiado o para acceder al subsidio del Fondo de Solidaridad Pensional y a los beneficios a que se refiere la Ley 361 de 1997, no será necesaria la terminación previa de los procesos de tratamiento y rehabilitación para la formulación de la solicitud ante las juntas de calificación de invalidez.// Las administradoras de fondos de pensiones y administradoras de riesgos profesionales deberán remitir los casos a las juntas de calificación de invalidez antes de cumplirse el día ciento cincuenta (150) de incapacidad temporal, previo concepto del servicio de rehabilitación integral emitido por la entidad promotora de salud. // Expirado el tiempo de incapacidad temporal establecido por el Decreto-Ley 1295 de 1994, las entidades administradoras de riesgos profesionales podrán postergar el trámite ante las juntas de calificación de invalidez y hasta por trescientos sesenta (360) días calendario adicionales, siempre que otorguen una prestación económica equivalente a la incapacidad que venía disfrutando y exista concepto médico favorable de rehabilitación. // Para los casos de accidente o enfermedad común en los cuales exista concepto favorable de rehabilitación, la administradora de fondos de pensiones con la autorización de la aseguradora que hubiere expedido el seguro previsional de invalidez y sobrevivencia o entidad de previsión social correspondiente, podrá postergar el trámite de calificación ante las juntas de calificación de invalidez hasta por un término máximo de trescientos sesenta (360) días calendario adicionales a los primeros ciento ochenta (180) días de incapacidad temporal otorgada por la entidad promotora de salud, siempre y cuando se otorgue un subsidio equivalente a la incapacidad que venía disfrutando el trabajador. // Cuando el trabajador no se encuentre afiliado a una entidad promotora de salud o se encuentre desvinculado laboralmente, el concepto de rehabilitación lo otorgará la administradora de fondos de pensiones o administradora de riesgos profesionales que tenga a cargo el trámite de calificación correspondiente. En dichos casos, cuando se trate de una contingencia de origen profesional, el tratamiento y la rehabilitación integral estará a cargo de la administradora de riesgos profesionales, con personal especializado propio o contratado para tales fines. // Cuando la

junta de calificación de invalidez encuentre incompleto el proceso de tratamiento y rehabilitación, existiendo una administradora de riesgos profesionales o empresa promotora de salud obligada a continuar dicho tratamiento, se abstendrá de calificar y devolverá el caso a la entidad respectiva. // De conformidad con lo señalado en la ley, la administradora del sistema de seguridad social integral o la entidad de previsión social correspondiente que incumpla con el pago de los subsidios por incapacidad temporal, será sancionada por la autoridad competente.” (No está en negrilla en el texto original.)

24 T-468 de 2010, ya citada.

25 Esta limitación, también se encuentra regulada en el Convenio 159 de la Organización Internacional del Trabajo, “sobre readaptación profesional y el empleo de personas inválidas”, que fue ratificado por la Ley 82 de 1988, y reglamentado por el Decreto 2177 de 1989.

26 Cfr. T-118 de febrero 16 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

27 Cfr. T-231 de marzo 26 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa.

28 Cfr. T- 375 de agosto 20 de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

29 Según se desprende del certificado obrante a folio 26 del cuaderno inicial

30 Folio 26 cd. inicial.

31 “Sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar según el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”.

32 C-160 de marzo 17 de 1999, M. P. Antonio Barrera Carbonell: “La conciliación es una institución en virtud de la cual se persigue un interés público, mediante la solución negociada de un conflicto jurídico entre partes, con la intervención de un funcionario estatal, perteneciente a la rama judicial o a la administración, y excepcionalmente de particulares.” (No está en negrilla en el texto original)