

Sentencia T-738/09

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR DISCAPACITADO-
Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Se extiende no solo a las
personas inválidas sino también a las discapacitadas

La Corte Constitucional también ha precisado que la garantía a la estabilidad laboral reforzada se extiende no sólo a las personas inválidas, sino también a las discapacitadas. Para esto, ha diferenciado los conceptos de incapacidad e invalidez, pues mientras ésta última hace referencia a la pérdida de la capacidad laboral de una persona superior al 50%, la incapacidad implica una limitación física para desarrollar normalmente una actividad, eventualidad en la cual la protección constitucional resulta plenamente aplicable.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR DISCAPACITADO-
Comporta el derecho a ser reubicado en un puesto de trabajo

El derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores no puede ser entendido como la simple imposibilidad de retirar a un trabajador que ha sufrido una merma en su estado de salud, sino que comporta el derecho a la reubicación en un puesto de trabajo 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.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR DISCAPACITADO-
Despido requiere la autorización del Inspector del trabajo

PRIMACIA DE LA REALIDAD SOBRE FORMALIDADES EN RELACIONES LABORALES-Alcance y
contenido

ACCION DE TUTELA-Reintegro al cargo que venía desempeñando o se le
proporcione un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes de acuerdo a las
recomendaciones de la ARP

Referencia: expediente T-2311647

Magistrada Ponente:

Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá D.C., dieciséis (16) de octubre de dos mil nueve (2009).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, María Victoria Calle Correa, Luis Ernesto Vargas Silva y Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Que pone fin al proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Veintidós Penal Municipal de Santiago de Cali, el 18 de mayo de 2009.

I. ANTECEDENTES

Hechos

Olmedo Collazos Carbonero interpuso acción de tutela por considerar que los demandados vulneraron sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, al trabajo en condiciones dignas y justas, al mínimo vital, a la seguridad social, a la estabilidad laboral y a la igualdad, al dar por terminado el contrato laboral que tenía suscrito con el señor José David Guaza Carabalí, contratista a su vez del Ingenio del Cauca S.A., Incauca, lugar en el cual desempeñaba sus labores. Esa terminación se dio desconociendo la incapacidad física causada por la enfermedad profesional que sufrió durante la vigencia de la relación laboral.

1. El accionante tiene 43 años de edad.¹ Afirma que empezó a trabajar con la empresa Incauca S.A., inicialmente en forma directa, desde el 5 de septiembre de 1994 hasta el 21 de noviembre de 1998 y, posteriormente, a través de un tercero, el contratista Josué Ledezma Mancilla, a partir del mes de enero de 1999 hasta el 10 de junio de 1999 y

sin solución de continuidad. Desde el 11 de junio de 1999 hasta el día 3 de octubre de 2008, siguió trabajando en las mismas condiciones pero a través de otro contratista de nombre José David Guaza Carabalí. Durante todo el tiempo, se ha dedicado principalmente a desempeñar oficios varios.

2. Sostiene el accionante que la empresa, “con el ánimo de vulnerar [su]s derechos laborales [lo] vinculó a través de supuestos contratistas, como si se tratase de una empresa de servicios temporales, y el INGENIO DEL CAUCA S.A., fungiendo en calidad de empresa USUARIA”.

3. Agrega que el 21 de junio de 2006 sufrió una enfermedad que “fue diagnosticada como profesional, “COMPRESIONES DE LAS RAICES Y PLEXOS NERVIOSOS EN TRANSTORNO DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES (M50-M51), situación que [lo] incapacitó; por su parte la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ, determinó a [su] favor una pérdida de capacidad laboral de CUARENTA Y CINCO PUNTO CUARENTA POR CIENTO (45.40%)”. Según el dictamen que fue elaborado el 31 de enero de 2008, la incapacidad es de carácter permanente parcial y la fecha de estructuración fue el 9 de octubre de 2006.

4. En vista de su estado de salud, mediante escrito de octubre de 2007, la ARP Liberty recomendó al señor José David Guaza Carabalí, quien fungía como su empleador, reubicarlo laboralmente o crear un cargo con nuevas funciones cuyas características debían evitarle cargas superiores a los 5 kilos; movimientos repetitivos de extensión y de rotación de columna; trabajos en altura y además realizar descansos frecuentes para cambio de postura.

6. Manifiesta que posteriormente la empresa, cambiando de estrategia para lograr desvincularlo, le propuso a él y a otros 12 trabajadores discapacitados, a través del señor Jorge Eliécer Barona Urrea -Jefe de Personal- y de la señora Andrea Hincapié -empleada del Ingenio-, terminar el vínculo laboral con el contratista José David Guaza Carabalí con una conciliación, y con la promesa verbal de ser vinculados a la empresa de manera directa. Pero todo eso resultó falso.

7. La conciliación tuvo lugar el 3 de octubre de 2008, “fecha de terminación de [su] vínculo laboral”, en presencia de dos funcionarios de la Oficina del Trabajo del

Municipio de Santander de Quilichao, quienes verbalmente insistieron en la propuesta y además con la participación de algunos directivos de la empresa INGENIO DEL CAUCA S.A quienes les manifestaron que “la persona que no firmara, de todas maneras se le terminaría su vínculo laboral, perdiendo el derecho a ser contratado directamente por la empresa; esta presión condujo a que todos firm[a]ra[n] las supuestas conciliaciones”.

8. Explica que una vez firmada la conciliación y después de reclamar ante los funcionarios de la Oficina del Trabajo de Santander de Quilichao por su estado de salud y la pérdida de la capacidad laboral por la enfermedad profesional sufrida, aceptaron realizar una nueva audiencia de conciliación que fijaron para el día 28 de noviembre de 2008, ante el desconocimiento de su real situación. Sostiene que en esa diligencia manifestó “que no aceptaba la indemnización ofrecida por el Contratista, toda vez que constituía una conducta discriminatoria del empleador, terminar los vínculos de trabajo de las personas enfermas o discapacitadas por accidentes o enfermedades de trabajo; cuando en realidad a lo que teníamos derecho era a ser reubicados laboralmente y garantizar la continuidad de nuestro vínculo laboral” (negrilla del texto aportado).

9. Destaca que “si bien la empresa INGENIO DEL CAUCA S.A. fungía de empresa USUARIA, la realidad de la relación laboral, de manera clara nos lleva a concluir que el verdadero empleador es el INGENIO DEL CAUCA S.A.; por ser entidad para la cual trabaj[ó], sus directivos eran las personas que [l]e asignaban las funciones, fijaban los horarios de trabajo, estaban bajo continuada subordinación y dependencia de esta empresa, era la entidad que [l]e cancelaba [el] salario, en fin, de acuerdo al artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ésta fue [su] verdadero empleador, dando aplicación al principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formalidades. Con lo expuesto queda demostrado que en estos eventos, en el INGENIO DEL CAUCA S.A., los contratistas son empleadores de fachada” (negrilla y subrayas del texto aportado).

10. Afirma también que otros hechos que demuestran que el contratista David Guaza no fue su verdadero empleador, es que en la actualidad ya no se encuentra vinculado con la empresa, que quien lo hace es el señor Alid Alzate de Agroalzate Ltda. y además quien le está ofreciendo pagar la indemnización por el despido injusto, que hasta ahora no ha recibido, es el jefe de personal del Ingenio.

11. Por último, sostiene que es padre de familia, jefe de hogar, sin estudios técnicos ni universitarios con los cuales pueda conseguir un trabajo que garantice el mínimo vital suyo y de su familia, compuesta por su compañera, quien se desempeña como ama de casa y tres hijos menores de edad de 15, 12 y 11 años que dependen económicamente de él.

Demanda y solicitud

El demandante considera que la conducta desplegada por el Ingenio del Cauca S.A. ha vulnerado su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, por haberlo desvinculado en octubre de 2008, desconociendo que para esa época padecía una incapacidad permanente parcial de origen profesional, con una disminución laboral del 45.40%, adquirida durante el tiempo laborado para esa empresa. A su juicio, la sociedad los engañó haciéndolos terminar su relación laboral, desconociendo las normas de la legislación laboral nacional e internacional que otorgan a dichos trabajadores una estabilidad laboral reforzada, así como la obligación de los empleadores de reubicar al trabajador incapacitado o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades, sin que pueda ser despedido por el hecho de su limitación física.

Sostiene que también se ha vulnerado su derecho a la igualdad frente a los demás compañeros, por cuanto el empleador conservó el vínculo laboral de los trabajadores que no padecían incapacidad por accidente o enfermedad alguna.

También afirma que su derecho al mínimo vital ha sido infringido por la empresa demandada, puesto que no cuenta con alternativa económica diferente a la del ingreso del salario que recibía como empleado. Sobre este aspecto afirma que “[e]l trabajo que venía desempeñando constituía el único ingreso económico con el que contaba para satisfacer [su]s necesidades y las de las personas que dependen económicamente de [él] como lo son [su] compañera permanente y [sus] tres hijos, por lo tanto cuando se terminó [su] relación laboral automáticamente perd[ió] la posibilidad de contar con el mínimo vital y peor aún, se [le] c[erraron] las puertas al sistema de seguridad social en salud, justo en el momento en que más necesit[a] de medicamentos y de la asistencia de profesionales de la medicina con el fin de evitar que [su] padecimiento se agrave, costos que resultan imposibles ser atendidos por [é]”.

Estima, citando para ello jurisprudencia constitucional, que la acción de tutela es

procedente en su caso particular por cuanto las acciones laborales que pudiera adelantar no representan una protección a sus derechos fundamentales como lo haría el mecanismo constitucional, ya que su prolongada duración le impediría obtener en forma inmediata la reubicación laboral, la protección del mínimo vital para su subsistencia y la posibilidad de sufragar los gastos que el tratamiento de su enfermedad le demandan.

Señala como argumento adicional el deber del Estado de proteger a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta, tal como lo hizo la Corporación en la sentencia T-093 de 1997, en la que se protegió el derecho de una persona que como él se vio avocado a un paulatino deterioro de la salud y a la pauperización de su calidad de vida.

Considera también que la empresa accionada ha desconocido su derecho a la salud y la seguridad social, puesto que al terminar el vínculo laboral después de más de quince años de servicio de la forma como lo hizo, “atentó contra la dignidad mía, y acabó con la posibilidad de continuar con un tratamiento médico adecuado que me permitiera recuperar mi salud y de paso mi capacidad laboral”.²

Por lo anterior solicita además de la protección de los derechos fundamentales invocados como mecanismo transitorio, se ordene a la empresa Ingenio del Cauca S.A., en su condición de verdadero empleador: (i) “reintegre a un cargo o trabajo teniendo en cuenta mi incapacidad permanente parcial del 45.40%, como consecuencia de la enfermedad profesional adquirida mientras fui trabajador”; (ii) el reingreso al sistema de seguridad social en salud y la obligación de pagar los aportes correspondientes; y (iii) la protección inmediata del mínimo vital y móvil desde el día 3 de octubre de 2008.

Contestación de la tutela

1. Respuesta de Ingenio del Cauca S.A. - Incauca.

El apoderado general de Incauca S.A., dio respuesta a la acción de tutela, mediante escrito presentado el 10 de marzo de 2009 en el que destacó la improcedencia del

mecanismo solicitado, por no existir violación de derecho fundamental alguno por parte de la sociedad que representa al haber cancelado de manera oportuna a favor del accionante las cotizaciones ante el sistema de seguridad social en salud, pensiones y riesgos profesionales y además la totalidad de los salarios y prestaciones sociales causados durante el periodo comprendido entre el 5 de septiembre de 1994 y el 23 de noviembre de 1998, durante el cual prestó sus servicios como trabajador directo de la empresa. Por lo anterior, sostiene que los reclamos o los eventuales derechos que surjan de la relación laboral que existió, se encuentran claramente prescritos al haber transcurrido algo más de 10 años desde la fecha de su causación.

En relación con los hechos de la demanda, acepta como ciertos los que se relacionan con la época señalada en la que el actor prestó sus servicios a la empresa, afirma que no le constan los que no se relacionan con hechos de su representada y niega el tipo de tratos a los que alude el demandante con las personas que prestan sus servicios al ingenio bien sea de manera directa o indirecta a través de los contratistas, y precisa que quien citó al demandante y a otros compañeros que sufrían alguna incapacidad, fue el contratista José David Guaza e hijos Ltda., para la firma del acta de conciliación respectiva y el reconocimiento de las prestaciones sociales correspondientes, debido a que Incauca S.A., terminó la oferta mercantil con dicho contratista.

1. Respuesta de la A.R.P. Liberty Seguros de Vida S.A.

La Gerente de la Sucursal Cali y representante legal de la Administradora de Riesgos Profesionales de Liberty Seguros de Vida S.A., dio respuesta a la acción de tutela mediante escrito presentado el 11 de marzo de 2009, en el que solicitó se declare la improcedencia de la acción, toda vez que no existe solidaridad legal ni convencional entre la ARP que representa y la empresa Ingenio del Cauca S.A., ni tampoco la Administradora es la empleadora del accionante, no siendo por tanto responsable de ninguna obligación de carácter laboral con el actor.

Sostiene que no le constan los aspectos relacionados con la ubicación o características de la presunta relación laboral con la empresa Incauca S.A. o con las demás personas que se mencionan en la demanda. Afirma que la ARP ha cumplido

plenamente con sus obligaciones y no ha vulnerado los derechos fundamentales del actor, toda vez que se le han suministrado y sufragado los servicios y el tratamiento requerido para su enfermedad. Sobre el particular indica que al accionante “se le diagnosticó una enfermedad como profesional el pasado 9 de octubre de 2006. A raíz de dicha enfermedad la ARP que represento ha sufragado y autorizado TODAS las prestaciones asistenciales y económicas que ha requerido el Sr. Collazos. Se le pagaron incapacidades temporales en cifra superior a los 13 millones de pesos. Adicionalmente luego del trámite previsto ante las Juntas de Calificación (Decreto 2463 de 2001) se le calificó la pérdida de capacidad laboral y se le pagó la prestación correspondiente a la INDEMNIZACION POR INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL en cuantía de \$9.396.959 pesos”, y adicionalmente se dieron recomendaciones para el cumplimiento de la obligación de reubicación laboral a cargo del empleador.

1. Respuesta del señor José David Guaza Carabalí

El señor José David Guaza Carabalí, dio respuesta a la acción de tutela mediante escrito de fecha 14 de mayo de 2009 en el que señaló que el accionante “fue destituido de su cargo porque el Ingenio del Cauca determinó cancelar la orden de compra a mí (sic) como contratista. Para aclaración de la situación del señor Olmedo por favor dirigirse al señor Jorge Barona, jefe de personal y abogado de Incauca, el dará oportuna respuesta al caso”.³

Para sustentar sus afirmaciones, el señor Guaza allega comunicación de fecha 2 de septiembre de 2008, mediante la cual la empresa Incauca S.A. le comunica su decisión de cancelar a partir del 11 de septiembre de 2008, la orden de compra referente al servicio de preparación y limpieza de terrenos, riego y mantenimiento de drenajes.

Sentencia de instancia

El Juzgado Veintidós Penal Municipal de Cali, declaró improcedente el amparo en sentencia proferida el 18 de mayo de 2009, una vez el Juzgado Dieciséis Penal del Circuito de Cali,

mediante auto No.9 del 14 de abril de 2009, declaró la nulidad de lo actuado por considerar que “al trámite de primera instancia debió haberse vinculado al señor José David Guaza Carabalí, pues es este quien fungía como empleador del accionante al momento de su despido (...).”

Consideró el fallador que con fundamento en los requisitos expuestos en la sentencia T-238 de 2008 proferida por esta Corporación, la relación contractual alegada por el demandante surge específicamente con el contratista José David Guaza Carabalí, quien a su vez fue contratado por el Ingenio Cauca S.A. Por tanto, “la entidad accionada no tiene una vinculación laboral directa con el señor OLMEDO COLLAZOS CARBONERO, además se avizora de acuerdo a la documentación allegada que el despido del Actor no obedeció a su discapacidad laboral, es decir no se haya un nexo causal entre la patología del Accionante y la terminación unilateral del contrato de trabajo, del cual además se tiene conocimiento culminó por la empresa INGENIO DEL CAUCA, terminó el contrato con el contratista, señor JOSÉ DAVID GUAZA CARABALI, denotando ello que el señor COLLAZOS CARBONERO, no fue el único despedido, como para entrar a proteger el derecho al trabajo y a la igualdad, máxime cuando se tiene conocimiento que fue indemnizado por su incapacidad como lo expone la ARP SEGUROS LIBERTY.”

4. Pruebas practicadas por la Corte Constitucional

Por medio de auto del seis (06) de agosto de dos mil nueve (2009), la Corte Constitucional solicitó la práctica de pruebas requeridas para lograr el pleno esclarecimiento del asunto sometido a revisión, al señor José David Guaza Carabalí, Gerente y representante legal de la empresa José David Guaza e Hijos Limitada., para esa época.

El 9 de septiembre de 2009, el Despacho de la Magistrada Sustanciadora recibió comunicación remitida por la Secretaría General de la Corte Constitucional en la cual informa que durante el término concedido para el envío de las pruebas no se recibió comunicación alguna. No obstante lo anterior, el día 23 de septiembre de 2009, la Secretaría General, remitió al citado Despacho memorial suscrito por el representante legal de la firma José David Guaza e Hijos Ltda., en la que da respuesta al requerimiento efectuado por esta Corporación. Enseguida se reproduce literalmente cada una de las

preguntas formuladas por la Corte, acompañada de la respuesta proporcionada por el requerido.

(i) En primer lugar, se solicitaron datos sobre ¿En que fecha inició y en que fecha terminó la vinculación laboral del señor Olmedo Collazos Carbonero a la empresa José David Guaza e Hijos Limitada y/o José David Guaza Carabalí como persona natural?

Respuesta:

La empresa “El señor Olmedo Collazos Carbonero inicio el 21 de Junio de 1999 y termino el el (sic) 11 de Septiembre del 2009 en la empresa José David Guaza Carabali como persona natral (sic).”

(ii) Se solicitó informara sobre la modalidad de contratación que utilizó, para lo cual debía explicar “la forma, el contenido y la duración de cada modalidad. En caso de haberse celebrado varios contratos señale el tiempo de duración de cada uno de los contratos y allegue copias de los mismos.”

La sociedad respondió: “La modalidad del contrato fue verbal y se afilio a la seguridad social y labora en terreno del Ingenio Cauca en oficios varios del campo.”

(iii) También se le preguntó ¿Cuáles fueron los causas para dar por terminada la vinculación laboral con el señor Olmedo Collazos Carbonero? Allegue copia de los documentos que se suscribieron.

A lo que señaló: “La causa de la terminación del contrato fue por que la empresa Ingenio cauca me cancelo el contrato de trabajo como contratista en el año 2008 el día 11 de Septiembre.”

(iv) Se solicitó informara “¿Qué labores desempeñó el señor Olmedo Collazos Carbonero durante el tiempo de la vinculación laboral? Explique circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se prestaron las labores.”

Respondió: “Se desempeño en oficios varios de capo (sic) como encalle, despaje, sociala de colectores en la hacienda la suiza, desde Julio del 1999 hasta el año 2006, cuando enfermó y fue incapacitado hasta marzo del 2008, en abril del mismo año fue

reubicado hasta el 11 de septiembre.”

(v) Se le pregunto si: “¿Fue contratado el señor Olmedo Collazos Carbonero para dar cumplimiento a la orden de compra No.2008039 referente al servicio de preparación y limpieza de terrenos, riego y mantenimiento de drenajes que la empresa que representa celebró con la empresa Incauca S.A.?.”

Sobre el particular respondió: “El señor Olmedo Collazos no fue contratado para la orden de compra No. 2008039, por que esta orden fue realizada para la empresa José David Guaza e Hijos Ltda mientras el continuaba en la empresa José David Guaza Carabalí por su estado de salud.”

(vi) Se solicitó informara si “¿El señor Olmedo Collazos Carbonero desempeñó labores en algunas de las dependencias del Ingenio Cauca S.A.? Explique circunstancias de modo tiempo y lugar en que se desempeñaron.”

El señor Guaza respondió: “Desde 1999 hasta el 2006 el señor Olmedo Collazos realizo trabajos de oficios varios de campo en la hacienda la Suiza (sic) terreno de INCAUCA, y a partir del 2006 enfermó y paso por incapacidad hasta el 2008 que fue reubicado, todo esto sucede con la empresa José David Guaza Carabalí.”

(vii) Se le solicitó además que respondiera “¿Que acciones adelantó para reubicar al trabajador Olmedo Collazos, una vez la ARP Liberty, le comunicó el estudio de reubicación y/o readaptación de funciones, mediante oficio de fecha octubre 26 de 2007 que reposa a folios 26 a 30 del expediente de la referencia y cuya copia se adjunta? Por Secretaría General envíese copia de los anexos a que se refiere este numeral.”

Sobre este aspecto respondió: “No se realizo ninguna acción hasta el 15 de marzo de 2008 donde fue reubicado. El Ingenio Cauca me decía que no había donde reubicarlo por que el trabajo no era adecuado para su condición física, en esta fecha el señor Jorge Barona Urrea jefe de personal y abogado de la empresa autorizo al señor Carlos Morales que a su vez era mi jefe de zona para que el señor Olmedo Collazos debía ser reubicarlo (sic) aunque fuera para que estuviese sentado en el sitio de trabajo, desde entonces el señor Olmedo se presentaba todos los días al trabajo en la hacienda la Suiza para cumplir horario y estuvo así hasta el 11 de Septiembre del 2008 que fue para esa fecha

que me toco cancelarle el contrato como a otras personas que tenían problemas de salud. Le agrego que la señora Andrea Hincapié secretaria de contratación Externa de Incauca se comprometió a continuar pagando la seguridad social de las personas que no fueron trasladadas de José David Guaza Carabalí (quienes presentaban incapacidad por enfermedad profesional, entre los cuales estaba el señor Olmedo Collazos) a José David Guaza Carabali e Hijos Ltda La señora Andrea Hincapié (sic) me dijo que no podían ser trasladados de empresa por su problema de salud y se hizo cargo de pagar su seguridad.”

(viii) Se le preguntó ¿Cómo se realizó el cumplimiento de la obligación de pago de los aportes al sistema de seguridad social integral durante la vigencia de la relación laboral?

Respondió: “El pago de la Seguridad Social de loa (sic) siguiente manera: A la señorita Andrea Hincapié secretaria de Contratación Externa se le entregaba mensualmente la relación de los trabajadores y ella realizaba los pagos de seguridad social.”

(ix) También se le indagó sobre “¿Cómo se realizó el pago de salario del señor Olmedo Collazos durante el tiempo de la vinculación laboral y a cuanto ascendía?”

Respondió: “El pago se realizo en efectivo. Su salario Base era con base al mínimo, pero desde el inicio su pago ascendía de acuerdo a su desempeño laboral”

(x) Se le solicitó información sobre como “¿Pagó al señor Olmedo Collazos Carbonero suma alguna por concepto de indemnización?”

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial reseñada, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Problema jurídico

Corresponde a la Sala Segunda de Revisión resolver la siguiente pregunta: ¿Vulneraron el señor José David Guaza Carabalí y/o el Ingenio Incauca los derechos fundamentales del actor a la vida, a la salud, al trabajo en condiciones dignas y justas, al mínimo vital, a la seguridad social, estabilidad laboral e igualdad, al dar por terminado el contrato de trabajo, sin consideración a su estado de salud, teniendo en cuenta que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez determinó a su favor una pérdida de capacidad laboral permanente parcial de origen profesional del 45.40%?

Para resolver este problema, la Sala procederá a reiterar las condiciones que debe reunir el despido de un trabajador que padece discapacidades para ser considerado válido y eficaz, qué implicaciones se derivan para el empleador y para el juez de tutela que la Constitución ordene concederle primacía a la realidad sobre las formas, y finalmente se ocupará del caso concreto.

1. El derecho a la estabilidad laboral reforzada del trabajador discapacitado. Reiteración de jurisprudencia.

De manera general el derecho a la estabilidad en el empleo estipulada en el artículo 53 de la Constitución Política, es un principio que rige las relaciones laborales, que implica que el cumplimiento estricto de las obligaciones que demanda el desarrollo del objeto del contrato de trabajo por parte del empleado, redunde en la conservación de su cargo, salvo que exista una causa o motivo establecido en la ley o en el contrato para que el empleador pueda dar por terminada la relación de trabajo.

La jurisprudencia constitucional⁴ ha establecido que las personas que gozan de fuero sindical, las madres y padres cabeza de familia, las mujeres en estado de embarazo y las personas que tienen una discapacidad gozan de especial protección por situarse en condiciones de debilidad manifiesta y tienen derecho a una estabilidad laboral reforzada.

La Corte Constitucional ha hecho referencia al término “estabilidad laboral reforzada” para definirlo como el derecho constitucional con el cual se garantiza la permanencia en el empleo de la persona que se encuentra discapacitada luego de haber adquirido una limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral. En tal sentido, esta Corte ha señalado que respecto de las relaciones en donde es parte una persona discapacitada:

“(…) la efectividad del ejercicio del derecho al trabajo, como ocurre para cualquier otro trabajador, está sometida a la vigencia directa en las relaciones laborales de unos principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta Política. Cuando la parte trabajadora de dicha relación está conformada por un discapacitado, uno de ellos adquiere principal prevalencia, como es el principio a la estabilidad en el empleo, es decir a permanecer en él y de gozar de cierta seguridad en la continuidad del vínculo laboral contraído, mientras no exista una causal justificativa del despido, como consecuencia de la protección especial laboral de la cual se viene hablando con respecto a este grupo de personas”.⁵

En sentencia T-519 de 2003, MP, Marco Gerardo Monroy Cabra, en donde se analizó ampliamente la garantía de la estabilidad laboral, esta Corporación concluyó:

“(…) se puede afirmar que (i) en principio no existe un derecho fundamental a la estabilidad laboral; sin embargo, (ii) frente a ciertas personas se presenta una estabilidad laboral reforzada en virtud de su especial condición física o laboral. No obstante, (iii) si se ha presentado una desvinculación laboral de una persona que reúna las calidades de especial protección la tutela no prosperará por la simple presencia de esta característica, sino que (iv) será necesario probar la conexidad entre la condición de debilidad manifiesta y la desvinculación laboral, constitutiva de un acto discriminatorio y un abuso del derecho. Por último, (v) la tutela sí puede ser mecanismo para el reintegro laboral de las personas que por su estado de salud ameriten la protección laboral reforzada, no olvidando que de presentarse una justa causa podrán desvincularse, con el respeto del debido proceso correspondiente.

Ahora bien, la Corte Constitucional también ha precisado que la garantía a la estabilidad laboral reforzada se extiende no sólo a las personas inválidas, sino también a las

discapacitadas. Para esto, ha diferenciado los conceptos de incapacidad e invalidez, pues mientras ésta última hace referencia a la pérdida de la capacidad laboral de una persona superior al 50%, la incapacidad implica una limitación física para desarrollar normalmente una actividad, eventualidad en la cual la protección constitucional resulta plenamente aplicable.

En sentencia T-198 de 2006, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, la Corte señaló:

Es por ello, que en materia laboral, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de inválido”.

Ahora bien, el derecho a la estabilidad laboral reforzada de los trabajadores no puede ser entendido como la simple imposibilidad de retirar a un trabajador que ha sufrido una merma en su estado de salud, sino que comporta el derecho a la reubicación en un puesto de trabajo 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.

De esta forma, en la Sentencia T-1040 de 2016 esta Corporación estableció que en desarrollo del principio constitucional de solidaridad, como regla general, le corresponde al empleador reubicar a los trabajadores respecto de los cuales ha sobrevenido alguna discapacidad, en un trabajo digno y conforme a sus condiciones de salud. Sin embargo, al empleador le es dado eximirse de esta obligación siempre que demuestre que existe un principio de razón suficiente que lo exonera de cumplirla.

En la misma providencia la Corte también consideró que el alcance del derecho a la reubicación laboral se somete a la evaluación y ponderación de los siguientes tres elementos: (i) el tipo de función que desempeña el trabajador, (ii) la naturaleza jurídica del empleador, y (iii) las condiciones de la empresa y/o la capacidad del empleador para efectuar los movimientos de personal. Así pues, concluyó que “[s]i la reubicación

desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación”.

De igual forma, la Corte ha señalado que el derecho a la reubicación laboral no se limita al simple cambio de funciones, sino que comporta la proporcionalidad entre las labores y los cargos previamente desempeñados y los nuevos asignados, así como el deber del empleador de brindar al trabajador la capacitación necesaria para que se desempeñe adecuadamente en su nueva labor.⁷

1. Imprudencia de la desvinculación laboral de trabajador discapacitado sin que medie autorización de la oficina de trabajo. Reiteración de jurisprudencia.

De acuerdo con el artículo 13 de la Constitución, el Estado tiene el deber de proteger “especialmente a aquellas personas que por su condición [...] física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”. El tenor de la disposición indica que a quienes están en condiciones físicas de debilidad manifiesta, se les debe una protección especial. Esa protección especial se predica de todos los derechos, y por lo tanto también del derecho a la “estabilidad en el empleo” (art. 53, C.P.). Eso significa que las personas en condiciones de debilidad física manifiesta tienen un derecho a la estabilidad en el empleo que es especial. La especialidad reside en que, si están en un empleo y el trabajador desea desvincularlas, debe respetar un procedimiento diferente que el que debe observar ordinariamente, cuando termina su relación con una persona que no está en esas condiciones.

El legislador, en su potestad de configuración ha comprendido adecuadamente esa exigencia constitucional y, por ese motivo, expidió la Ley 361 de 1997. En ella, estableció una serie de mecanismos destinados a proteger e integrar socialmente a las personas con limitaciones físicas y en el artículo 26 desarrolló la estabilidad laboral reforzada de la que deben gozar los trabajadores discapacitados.

Mediante sentencia C-531 de 2000, MP. Álvaro Tafur Galvis, la Corte declaró la exequibilidad de la norma citada. Respecto al inciso primero, esta Corporación concluyó que el requisito de la previa autorización de la oficina de trabajo para despedir al trabajador discapacitado no contraría los mandatos superiores, por el contrario, desarrolla la especial protección constitucional de que gozan los trabajadores que se encuentren en tal estado, puesto que así medie una justa causa, el despido de las personas con limitaciones físicas, mentales o sensoriales requiere de tal autorización.

En relación con el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que establece una indemnización equivalente a 180 días de salario para los trabajadores que sean despedidos sin la respectiva autorización de la oficina de trabajo, la Corte advirtió que la indemnización no convierte en legal el despido, por el contrario, “no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización. En caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria”.⁸

En conclusión, todos los empleadores deben cumplir el procedimiento estipulado en la Ley 361 de 1997 para despedir a un trabajador discapacitado, y en consecuencia, debe mediar autorización de la oficina de trabajo, pues de lo contrario el despido se torna ineficaz, incluso si el trabajador recibió la indemnización que menciona el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

También ha dicho esta Corporación que además de las anteriores medidas de protección, se impone extender al caso de los trabajadores que sufren discapacidad, otras medidas de protección reforzada que han sido consagradas a favor de la mujer durante el embarazo y el periodo de lactancia, de forma tal que, el espectro de protección de su estabilidad laboral pueda considerarse suficiente y en tal sentido ajustado a la Constitución. Por ejemplo, en sentencia T-307 de 20089 la Corte afirmó que es necesario que respecto de los despidos de trabajadores discapacitados efectuados sin autorización de la Oficina del Trabajo se aplique en particular una de las reglas establecidas en el caso de la trabajadora en embarazo, cual es, la presunción de que el despido o la terminación del contrato de trabajo se produce como consecuencia de su discapacidad.

La necesidad de esta presunción salta a la vista, por cuanto, exigir la prueba de la relación causal existente entre la condición física, sensorial o psicológica del trabajador y la decisión del empleador constituye una carga desproporcionada para una persona que se encuentra en una situación de vulnerabilidad evidente. Es más, exigir tal prueba al sujeto de especial protección equivale a hacer nugatorio el amparo de los derechos que pretende garantizar la estabilidad laboral reforzada, pues se trata de demostrar un aspecto ligado al fuero interno del empleador. La complejidad de dicha prueba aumenta, si tiene en cuenta que, las más de las veces, los motivos que se exponen en las comunicaciones de despido son aparentemente ajustados a derecho.

Concluyó entonces la Corte en dicha providencia, que si el juez constitucional logra establecer que el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona discapacitada se produjo sin previa autorización de la Oficina del Trabajo, deberá presumir que la causa es la circunstancia de discapacidad que el trabajador padece y que bien puede haber sobrevenido como consecuencia de la labor desempeñada en desarrollo de la relación laboral. En consecuencia, el juez estará en la obligación de proteger los derechos fundamentales del peticionario, declarando la ineficacia del despido, obligando al empleador a reintegrarlo y de ser necesario reubicarlo.

5. El principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales

De acuerdo con el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 de la Carta y ampliamente desarrollado por esta Corporación,¹⁰ las relaciones jurídicas sustanciales surgidas entre el patrono y el trabajador con ocasión de una relación de trabajo priman sobre las formas jurídicas con las que se haya pretendido rodear esa relación. Se trata de un principio constitucional que vincula a los patronos particulares y al Estado y que extiende a esa relación el efecto protector de la normatividad nacional e internacional reguladora del trabajo.

En virtud de este principio, ha dicho esta Corporación,¹¹ la existencia de una relación de trabajo no depende de los pactos realizados por las partes, ni de la apariencia contractual, ni de las formas jurídicas aparentes, sino, por el contrario, de la situación real en que se halla el trabajador respecto del patrono.

La legislación laboral es un desarrollo normativo del citado principio. Por ejemplo, el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo¹² define el contrato de trabajo, el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo¹³ indica cuáles son sus elementos esenciales, afirma la existencia de contrato de trabajo en presencia de tales elementos y el artículo 24¹⁴ consagra una presunción legal en virtud de la cual se asume que toda relación de trabajo, en la que concurren los elementos esenciales del contrato de trabajo, está regida por un contrato de esa índole.

Entonces, el principio de primacía de la realidad sobre la forma de las relaciones laborales, consagrado en el artículo 53 superior y desarrollado por el numeral 2º del artículo 23 del CST, se orienta a “evitar que mediante artificios se pretenda ocultar, bajo otro empaque, la relación de trabajo, protegiendo de esta forma el derecho de los empleados subordinados a percibir el mínimo garantizado legalmente”.¹⁶

Ahora bien, el trabajador tiene todo un haz de derechos fundamentales, que lo amparan en su relación de subordinación con el empleador. Esa titularidad de derechos fundamentales, implica para el juez de tutela una responsabilidad importante. La vigencia, exigibilidad en términos sustanciales y fuerza de esos derechos fundamentales no puede hacerla depender en todos los casos de que el trabajador haya solicitado ante un juez ordinario, o contencioso según el caso, que declare la existencia del contrato realidad. Si el juez de tutela encuentra, entonces, que un contrato ha servido para conculcar uno o varios de esos derechos o “principios mínimos fundamentales”, y si avizora que esa violación es una carga lo suficientemente pesada para quien la ha padecido, no puede poner sobre los hombros del trabajador una carga más, aunque sea de carácter procesal, como la de acudir a la justicia ordinaria o contenciosa a ventilar allí sus reclamos, bajo el argumento de que la tutela es un medio subsidiario de defensa.

Y para el empleador, se deriva una responsabilidad aún mayor. Es el directo beneficiario del servicio que libremente una persona le presta, bajo subordinación. El empleador está obligado, en virtud de esa realidad, a garantizarle a quien trabaja en su beneficio una contraprestación justa, y una serie de prestaciones y derechos derivados específicamente de la relación laboral. Aunque no es el empleador el único beneficiado en una relación laboral, si no le reconoce los derechos mínimos a quien trabaja para él, está desequilibrando la relación y dándole al trabajador un trato, contrario a los más

elementales fundamentos de la convivencia en una sociedad regida por reglas que deben respetarse y cumplirse.

1. Caso Concreto

6.1. En el caso que ocupa a la Sala de Revisión, el señor Olmedo Collazos Carbonero, interpuso acción de tutela para obtener su reintegro a la empresa Ingenio del Cauca S.A., Incauca, a la que considera su verdadero empleador, por haber terminado el contrato laboral que tenía con el señor José David Guaza Carabalí, contratista a su vez del Ingenio del Cauca S.A. lugar en el cual el actor desempeñaba sus labores, argumentando para ello, la cancelación del contrato mercantil con Incauca. Sostiene que la terminación del vínculo laboral por parte del contratista, se produjo sin la autorización previa del Ministerio de la Protección Social y desconociendo el estado de incapacidad física en que se encontraba a causa de una hernia discal que fue calificada por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez como enfermedad profesional y con una pérdida de la capacidad laboral permanente parcial de 45.40% sufrida durante la vigencia de su relación laboral.

6.2. De conformidad con la situación fáctica expuesta y las pruebas obrantes en el expediente, en primer lugar esta Sala determinará la naturaleza de la relación que tuvo el señor Olmedo Collazos Carbonero con José David Guaza Carabalí y el Ingenio del Cauca S.A., Incauca.

El actor sostiene que empezó a laborar con Incauca, inicialmente en forma directa, desde el 5 de septiembre de 1994 hasta el 21 de noviembre de 1998, y posteriormente por intermedio de los contratistas Josué Ledezma Mancilla a partir del mes de enero de 1999 hasta el 10 de junio de 1999, y José David Guaza Carabalí, desde el 11 de junio de 1999 hasta el día 3 de octubre de 2008, desempeñando la función de oficios varios.

El Ingenio del Cauca solo admite la vinculación laboral del accionante con la empresa desde el 5 de septiembre de 1994 al 21 de noviembre de 1998, la cual, afirma al responder la tutela, se encuentra terminada y liquidada. El señor José David Guaza Carabalí, sostiene que “El señor Olmedo Collazos Carbonero inicio el 21 de Junio de

1999 y terminó el (sic) 11 de Septiembre del 2009 (Sic) en la empresa José David Guaza Carabali como persona natural (sic)". Informa también que dicho trabajador, no pudo ser trasladado a la empresa José David Guaza e Hijos Ltda., por su estado de salud. En la misma situación se encontraban 12 trabajadores más por estar incapacitados por enfermedad profesional.

En relación con la terminación de la vinculación laboral del actor, obra a folio 31 del expediente fotocopia del acta de conciliación y pago No.757, celebrada el 3 de octubre de 2008 ante la Inspección de Trabajo de Santander de Quilichao, con la intervención de los señores Olmedo Collazos y José David Guaza, en la que se consignó que: "El señor (a) OLMEDO COLLAZOS laboró al servicio del contratista, mediante contrato de trabajo escrito que tuvo vigencia del 26 de enero de 2008 al 11 de septiembre de 2008, fecha en la cual finalizó el contrato de trabajo por mutuo acuerdo entre las partes el último cargo desempeño (sic) fue el de oficios varios en campo y devengaba como salario básico la suma de \$461.500 mensuales" (fl.31). En el acta se dejó constancia de que el empleador le consignó en forma completa y oportuna el valor de las cesantías anteriores al 2007 y se le canceló el valor de las acreencias laborales, hasta la fecha de terminación del contrato.

También se encuentra a folio 33, el acta de no conciliación, llevada a cabo el 28 de noviembre de 2008, con la intervención de los señores Olmedo Collazos Carbonero, las empresas José David Guaza e Incauca, representada por el Doctor Jorge Eliécer Barona Urrea, apoderado general.

No obstante lo anterior, respecto de la terminación de la relación laboral, sostiene el señor José David Guaza en los escritos de respuesta a la acción de tutela y al requerimiento de esta Corporación que: (i) "este señor fue destituido de su cargo por que el Ingenio del Cauca determinó cancelar la orden de compra a mi como contratista" (fl.104); (ii) la causa de la terminación del contrato fue porque "la empresa Ingenio cauca me cancelo el contrato de trabajo como contratista en el año 2008 el día 11 de Septiembre" (fl.19 Cd. 2); y (iii) una vez que se produjo la reubicación "estuvo así hasta el 11 de Septiembre del 2008 que fue para esa fecha que me toco cancelarle el contrato como a otras personas que tenían problemas de salud"(fl.19 Cd. 2).

Respecto de la forma en que se desarrolló la vinculación laboral, el señor José David Guaza Carabalí sostiene en la respuesta al requerimiento efectuado por esta Corporación (fl.19 y 20, Cd.2) que: (i) “La modalidad del contrato fue verbal y se afilio a la seguridad social y labora en terreno del Ingenio Cauca en oficios varios del campo.”; (ii) desempeñó sus labores en la Hacienda La Suiza de Incauca, “desde Julio del 1999 hasta el año 2006, cuando enfermó y fue incapacitado hasta marzo del 2008, en abril del mismo año fue reubicado hasta el 11 de septiembre”; (iii) no fue contratado para cumplir la orden de compra No.2008039 porque “esta orden fue realizada para la empresa José David Guaza e Hijos Ltda mientras el continuaba en la empresa Jose David Gauza Carabali por su estado de salud.” (iv) la reubicación del trabajador se produjo solamente hasta el 15 de marzo de 2008, por cuanto: “el Ingenio Cauca me decía que no había donde reubicarlo por que el trabajo no era adecuado para su condición física, en esta fecha el señor Jorge Barona Urrea jefe de personal y abogado de la empresa autorizó al señor Carlos Morales que a su vez era mi jefe de zona para que el señor Olmedo Collazos debía ser reubicarlo (sic) aunque fuera para que estuviese sentado en el sitio de trabajo (...); (v) producida la reubicación, “el señor Olmedo se presentaba todos los días al trabajo en la hacienda la Suiza para cumplir horario”; (vi) respecto de los pagos de los aportes a la seguridad social afirmó: “la señora Andrea Hincapié secretaria de contratación Externa de Incauca se comprometió a continuar pagando la seguridad social de las personas que no fueron trasladadas de José David Guaza Carabalí (quienes presentaban incapacidad por enfermedad profesional, entre los cuales estaba el señor Olmedo Collazos) a José David Guaza Carabali e Hijos Ltda La señora Andrea Hincapié me dijo que no podían ser trasladados de empresa por su problema de salud y se hizo cargo de pagar su seguridad.”, y además agregó que: “A la señorita Andrea Hincapié secretaria de Contratación Externa se le entregaba mensualmente la relación de los trabajadores y ella realizaba los pagos de seguridad social.”; y (vii) respecto de la indemnización respondió: “No se realizo ninguna indemnización. En el mes de diciembre del 2008 fueron citados a la oficina de trabajo el señor Jorge Barona, el sr. Olmedo Collazos, y trabajadores que estaban el la misma situación y yo José David Guaza para llegar a un acuerdo, eran 12 personas en estado de incapacidad, de los cuales 9 llegaron a un acuerdo y 3 de ellos no aceptaron ningún acuerdo y entre ellos estaba el señor Olmedo Collazos.”

No obstante que a la relación surgida, se le dio una denominación distinta a la real, al

sostener que se trataba de contratos celebrados exclusivamente entre el trabajador y los contratistas, inicialmente con Josué Ledesma Mancilla, posteriormente con José David Guaza Carabalí, lo cierto es que de acuerdo con las pruebas, la relación laboral se trabó entre el accionante y el Ingenio:

(i) el señor Olmedo Collazos Carbonero realizaba personalmente la actividad de oficios varios en el campo, en la Hacienda la Suiza, terreno del Ingenio del Cauca S.A., (ii) esa actividad era realizada por él bajo continua subordinación y dependencia de personas vinculadas internamente con el Ingenio; (iii) cumplía horario de trabajo; (iv) su salario se pagaba como retribución al servicio que prestaba, y era resultado directo del vínculo que lo unía con el Ingenio; (v) cuando enfermó, en el año 2006, fue reubicado por instrucción del jefe de personal del Ingenio; (vi) su labor no aparece como transitoria, dentro del contexto empresarial del Ingenio, ni se vislumbra de un modo claro que hubiera sido necesaria la intromisión de una persona interpuesta entre el trabajador y el Ingenio.

Así, no obstante que el apoderado general de Incauca en el escrito de contestación de la demandada niega los hechos, en especial, los relacionados con la vinculación laboral del actor, la Sala aprecia que es evidente la relación subordinada entre las partes por cuanto: (i) en el dictamen practicado por la Junta Nacional de Calificación, se consignó que el nombre de la empresa para la cual trabaja el tutelante es el "INGENIO DEL CAUCA" (folio 16); (ii) en el estudio de reubicación laboral realizado por la ARP Liberty, se consignó que la empresa para la cual trabaja el señor Collazos es "José David Guaza (Ingenio Cauca)" (folio 27). Pero estos son apenas dos de los elementos superficiales, que saltan a la vista de la Corte con carácter indiciario. En cambio, hay otros elementos que la conducen a pensar que la relación laboral estaba planteada entre el tutelante y el Ingenio, como que (iii) las labores de oficios varios fueron realizadas por el actor en la Finca La Suiza del Ingenio del Cauca S.A. en donde se presentaba todos los días "para cumplir horario" (fl.19 Cd. 2); (iv) la reubicación del trabajador solicitada por el señor Guaza, se produjo el 15 de marzo de 2008, con la autorización del Jefe de Personal del Ingenio, quien junto con el Jefe de Zona, dispusieron que el señor Collazos debía estar sentado en el sitio de trabajo dada su condición física (fl.19 Cd. 2); (v) los aportes al sistema de seguridad social correspondientes al año 2008 fueron realizados mediante planillas de pago en las que se indicó que el aportante era José David Guaza Carabalí y la

dirección de correo electrónico ahincapie@incauca.com (fls. 28, 29, 31, 33, 35, 36, 39 y 41, Cd. 2); (vi) para realizar los pagos de los aportes a la seguridad social, el señor José David Guaza Carabalí entregaba a Andrea Hincapie, secretaria de contratación del Ingenio del Cauca S.A., mensualmente una relación de los trabajadores y esta realizaba los pagos (fl.20, Cd. 2); (vii) no obstante que la vinculación con el señor Olmedo Collazos cesó desde el mes de septiembre de 2008, de acuerdo con los comprobantes que reposan en el expediente, se hicieron pagos por concepto de seguridad social en la forma descrita anteriormente, por los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2008, en donde aparece relacionado el nombre del Señor Olmedo Collazos en la columna de los afiliados (fls. 37, 38 y 40, Cd.2).

Por las circunstancias expuestas, la Sala concluye que el Ingenio del Cauca S.A. -Incauca-, a través del señor José David Guaza Carabalí, es el empleador del accionante. La relación laboral se inició directamente con el Ingenio del Cauca S.A., el 5 de septiembre de 1994 hasta noviembre de 1998, continuó, a través del contratista José Ledezma Mancilla, de enero de 1999 al 10 de junio de 1999 y del contratista José David Guaza del 11 de junio de 1999 al 3 de octubre de 2006. El objeto de los contratos fue durante todo el tiempo el mismo: oficios varios. El lugar de trabajo: La Hacienda la Suiza, terreno del Ingenio del Cauca; la reubicación del señor Collazos; se produjo por instrucción del jefe de personal del ingenio quien autorizó al jefe de zona para la reubicación del trabajador; su seguridad social la cancelaba la secretaria de contratación externa del Ingenio del Cauca.

Por ello, de conformidad con el principio constitucional previsto en el artículo 53 de la Carta Política, esa situación real en que se encontraba el trabajador respecto de sus patronos tiene prevalencia sobre las denominaciones o formalidades que le impriman los sujetos.

Esto se deduce, por una parte, del hecho de que el tutelante tiene una discapacidad física. En el estudio de reubicación laboral del señor Collazos, de fecha 18 de octubre de 2007 obrante a folio 27 del expediente, se consignó:

“El Sr. Olmedo Collazos, se ha desempeñado realizando actividades de campo en la empresa desde hace 8 años. Presenta una enfermedad discopatía en la L4 -

L5 en columna, calificada como de origen profesional. Ha sido tratado con el equipo de especialistas de la A.R.P. De acuerdo al concepto de médico tratante presenta orden para reintegrarse a laborar con restricciones indefinidas para la realización de actividades que requieran sobreesfuerzo muscular, movimientos repetitivos de flexo - extensión de columna y permanecer en una misma posición por periodos prolongados de tiempo.”

Igualmente, el 31 de enero de 2008, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, profirió dictamen obrante a folio 16 del expediente, en el que se consignó como diagnóstico motivo de calificación “COMPRESIONES DE LAS RAICES Y PLEXOS NERVIOSOS EN TRASTORNOS DE LOS DISCOS INTERVERTEBRALES (M50 - M51), con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral de 45.40%, incapacidad permanente parcial de origen profesional y fecha de estructuración el 9 de octubre de 2006.

Adicionalmente obran en el expediente las siguientes incapacidades otorgadas durante el año 2008, al accionante por parte del ISS por periodos de 15 días cada una: (i) a partir de enero 4 (folio 42); (ii) a partir de enero 19 (folio 41); (iii) a partir de febrero 3 (folio 41); (iv) a partir de febrero 28 (folio 46); (v) a partir de marzo 4 (folio 43); (vi) a partir de marzo 19 (folio 44); (vii) a partir de abril 3 (folio 45). Por último a partir del 1 de septiembre de 2008 fue incapacitado por espacio de 30 días (folio 47). Esto significa que incluso al momento en que se produjo la desvinculación se encontraba incapacitado.

Esta circunstancia era de pleno conocimiento del señor José David Guaza y del Ingenio del Cauca S.A., por cuanto: (i) la disminución física y las incapacidades que le generó la dolencia, se desarrollaron durante la vigencia de la relación laboral; (ii) la ARP Liberty, además de pagar las prestaciones correspondientes a las incapacidades y la indemnización, solicitó la reubicación laboral, la cual se produjo a instancias del Ingenio del Cauca el 15 de marzo de 2008; y (iii) el Ingenio del Cauca S.A., Incauca era la empresa encargada de efectuar los pagos correspondientes a los aportes de seguridad social e incluso meses después de terminar la relación laboral con el señor Guaza, sufragó por su cuenta estos valores. (folios 37, 38 y 40, Cd. 2).

Y, de otra parte, del hecho de que en el expediente no se encuentra prueba alguna que demuestre que el señor José David Guaza Carabalí y la empresa Ingenio del Cauca S.A., hubieran solicitado la autorización al Ministerio de la Protección Social a que se

refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo. Sin embargo, esa autorización era necesaria para garantizar que el despido no obedeciera a una práctica discriminatoria.

Para la Sala de Revisión es claro, entonces, que la terminación del vínculo laboral tuvo como origen la incapacidad de carácter permanente parcial sufrida por el actor como consecuencia de su enfermedad profesional, adquirida durante la relación laboral, y no el mutuo acuerdo entre el trabajador y el contratista. En este punto debe señalarse que el requisito exigido por la Ley y la jurisprudencia constitucional, para terminar el vínculo laboral con una persona en condiciones de debilidad física manifiesta, no se cumple con la mera presencia inactiva de funcionarios de la oficina del trabajo. Tampoco se cumple si su presencia responde a solicitudes distintas a las de autorizar el despido de un trabajador en condiciones de debilidad física manifiesta. Es así que, en este caso, la conciliación adelantada entre el trabajador y el contratista del Ingenio no puede entenderse como la autorización de despido a que se refieren la ley, la jurisprudencia de esta Corte y la Constitución. Por lo demás, la conciliación se surtió entre el contratista y el trabajador, y no entre el empleador -que es el Ingenio- y el trabajador. En ese sentido, y aún si se considera que es posible conciliar el derecho a la estabilidad laboral reforzada, en este caso la conciliación es ineficaz pues el contratista no tenía ninguna facultad para conciliar a nombre del Ingenio. Dado que, en este caso, la intervención de los funcionarios de la Oficina del Trabajo no consistió en verificar el cumplimiento de los requisitos legales y constitucionales para despedir a un trabajador discapacitado, se concederá el amparo solicitado por el señor Olmedo Collazos Carbonero. En consecuencia, se ordenará el reintegro del trabajador, puesto que el señor José David Guaza Carabalí y el Ingenio del Cauca S.A., desconocieron sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral, al trabajo, a la igualdad a la seguridad social y al mínimo vital, ya que al parecer su contrato terminó por razón de su limitación sin mediar autorización de la oficina del trabajo.

Todo lo anterior conduce, entonces, a la Sala a revocar el fallo de instancia y en su lugar a ordenar al representante legal de la empresa Ingenio del Cauca S.A., Incauca, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes, reintegre al accionante a su cargo o, en caso de no ser posible por el tipo de incapacidad que padece, se le proporcione un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes de acuerdo con las recomendaciones de la

ARP, cumpliendo además con el pago oportuno de afiliación al sistema de seguridad social y riesgos profesionales. En ningún caso el accionante podrá ser sujeto a tratamientos discriminatorios o degradantes por parte de sus superiores. El trabajador deberá acudir a la justicia ordinaria laboral para reclamar los salarios y prestaciones sociales a las que crea tener derecho como consecuencia de la orden impartida.

Esta decisión será definitiva, pues el accionante ha soportado una carga tan pesada, como es la de padecer una discapacidad mientras está desempleado, que tornaría injusto y desproporcionado hacerlo acudir a la justicia laboral ordinaria para pretender la protección de su derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada.

Teniendo en cuenta el estado de salud del actor y su situación sociofamiliar, pues aduce ser padre cabeza de una familia compuesta por su compañera quien se desempeña como ama de casa y tres hijos menores de edad de 15, 12 y 11 años que dependen económicamente de él, se requerirá a la Defensoría del Pueblo para que provea al actor de un defensor gratuito que asuma la defensa de sus derechos a través de la representación extrajudicial o judicial según el caso.

I. DECISION

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia del dieciocho (18) de mayo de dos mil nueve (2009), proferida por el Juzgado Veintidós Penal Municipal de Cali y en su lugar CONCEDER la tutela a los derechos fundamentales a la estabilidad laboral, al trabajo, a la igualdad a la seguridad social y al mínimo vital del señor Olmedo Collazos Carbonero.

Segundo.- ORDENAR al Representante Legal de la empresa Ingenio del Cauca S.A., Incauca, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, reintegre al accionante a un empleo con funciones compatibles con

su actual estado de salud, siguiendo las recomendaciones impartidas por la ARP.

Tercero.- REQUERIR a la Defensoría del Pueblo para que provea al actor de un defensor gratuito que asuma la defensa de los derechos del señor Olmedo Collazos Carbonero a través de la representación extrajudicial o judicial e interponga en su representación la acción laboral correspondiente para reclamar los salarios y prestaciones sociales que puedan derivarse de la orden impartida.

Cuarto.- LIBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí establecidos.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

(T-738 de 2009)

1 El actor nació el 12 de diciembre de 1965.

2 Folio 9, escrito de tutela.

3 Folio 104, expediente de tutela.

4 Ver sentencias T-427 de 1992 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-519 de 2003 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-853 de 2006, (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-687 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño), entre otras.

5 Ver Sentencia C-531 de 2000 (MP. Álvaro Tafur Galvis).

6 MP. Rodrigo Escobar Gil.

7 Cfr. sentencia T-198 de 2006 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).

8 Cfr. Sentencia C-531 de 2000 (MP. Álvaro Tafur Galvis).

9 MP. Humberto Antonio Sierra Porto.

10 Ver entre otras las sentencias, C-555 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-166 de 1997 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); T-150 de 2000 (MP. José Gregorio Hernández Galindo); y T-404 de 2005 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

11 Ver entre otras las sentencias T-992 de 2005 (MP. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-063 de 2006 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

12 El artículo 22 del CST dispone: “Definición. 1. Contrato de trabajo es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. // 2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, patrono, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario”.

13 El artículo 23 del CST, subrogado por la Ley 50/90, artículo 1º, estipula: “Elementos esenciales. 1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales: // a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; // b) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos

relativos a la materia obliguen al país, y // c) Un salario como retribución del servicio. //

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.”

14 El artículo 24 del CST, subrogado por la Ley 50/90, art. 2º, dispone: “Presunción. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

15 Ver la Sentencia T-225 de 2004 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

16 Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia del 23 de septiembre de 2003, con ponencia del Magistrado Carlos Isaac Nader, radicado 20933.