

T-2538895

Sentencia T-449/10

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO-Naturaleza jurídica, objeto, características y régimen

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO Y PRIMACIA DE LO SUSTANCIAL SOBRE LA FORMALIDADES EN RELACION LABORAL-Principio constitucional

En conjunción con el principio de primacía de la sustancia sobre las formas, este mandato ha dado lugar a todo el precedente en materia de aplicabilidad de la regulación laboral ordinaria frente al trabajo desempeñado en función de una relación asociativa, con base en la figura denominada contrato realidad. El principio de primacía de lo sustancial sobre la forma obliga a la garantía de los derechos de los trabajadores por encima de las condiciones que formalmente hayan sido pactadas, si éstas resultan desfavorables a los mismos, bajo el entendido de que los trabajadores están situados en desigual condición respecto de sus empleadores.

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia excepcional

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Doble acepción

La estabilidad laboral entraña una doble acepción como principio y derecho al mismo tiempo. Desde su perspectiva deóntica, supone que el trabajo esté dotado de una vocación de permanencia o continuidad mientras no varíe el objeto de la relación, sobrevenga una circunstancia que haga nugatorias las obligaciones reconocidas a los sujetos de la relación o aparezca una justa causa de despido. Como derecho, de otra parte, se manifiesta en la posibilidad de exigir la ejecución de conductas que permitan el acceso y la preservación del empleo o la omisión de las que obstaculicen tales objetivos so pretexto de razones injustas, supuestos que corresponden a los conceptos de protección laboral positiva y protección laboral negativa, respectivamente. Con arreglo a la jurisprudencia de esta Corporación, como principio, la estabilidad laboral implica que las relaciones gocen de “cierta seguridad en la continuidad del vínculo laboral contraído, mientras no exista una causal justificativa del despido (...)”. La estabilidad en el empleo envuelve, entonces, una expectativa de conservar un vínculo laboral siempre que no medie justa causa para el despido y la materia del contrato permanezca incólume. No obstante, esa seguridad no implica inamovilidad. A ello no escapa la estabilidad laboral, que desde sus dos caras puede encontrar limitaciones. En este punto, la Corte ha admitido la existencia de ciertos grados de estabilidad en el empleo, entre otras: i) la absoluta, ii) la impropia y iii) la precaria.

DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Casos en que por circunstancias económicas, físicas o mentales un trabajador se encuentra en situación de debilidad manifiesta

DESPIDO DE TRABAJADOR DISCAPACITADO-Permiso del inspector de trabajo

A fin de alcanzar la vigencia directa de los principios mínimos fundamentales para la dinámica adecuada de las relaciones laborales plasmados en el artículo 53 de la Carta, se hace imprescindible asegurar el empleo de los trabajadores con disminución de la capacidad. La Corte sostuvo en aquella ocasión que “cuando la parte trabajadora de dicha relación está conformada por un discapacitado, uno de ellos –los principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta- adquiere principal prevalencia, como es el principio de 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.” La norma en cuestión exige que el despido de una persona con limitaciones esté precedido por el permiso de la autoridad del trabajo. Este requerimiento concuerda con una línea sentada por este alto Tribunal, de acuerdo con la cual el establecimiento de condiciones favorables para los trabajadores con discapacidad no encarna la consagración de “derechos absolutos o a perpetuidad que puedan ser oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad, o a los legítimos derechos de otros”. La esencia de tal límite es la custodia de los derechos al trabajo, al debido proceso, a la defensa y a la igualdad, representados en las opciones de acceso y estabilidad en el empleo.

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO Y DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Caso en que no se desvirtuó la presunción de despido discriminatorio a través del diligenciamiento del permiso de la autoridad de trabajo

Se colige que el actor, al momento de la desvinculación, se encontraba en un estado de debilidad manifiesta, situación que obligaba a la cooperativa, que en este caso asume el rol de empleador –dada la constatación de un nexo de trabajo subordinado- a desvirtuar la presunción de despido discriminatorio a través del diligenciamiento del permiso de la autoridad del trabajo, trámite omitido en este evento.

Referencia: expediente T-2538895

Acción de tutela instaurada por Juan de Jesús Ahumada contra Cooperativa de Servicios Especiales COOPOUTSOURSING y la Administradora de Riesgos Profesionales Sura.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá, D.C., quince (15) de junio de dos mil diez (2010).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Humberto Antonio Sierra Porto, Luis Ernesto Vargas Silva y María Victoria Calle Correa, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente.

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos emitidos por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Zipaquirá (Cundinamarca) y el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Zipaquirá (Cundinamarca) dentro del proceso de tutela iniciado por Juan de Jesús Ahumada contra la Cooperativa de Servicios Especiales COOPOUTSOURSING y la Administradora de Riesgos Profesionales Sura.

I. ANTECEDENTES.

Hechos.

1. El actor se asoció a la Cooperativa de Trabajo Asociado COOPOUTSOURCING CTA –dedicada a la prestación de servicios generales- a través de acuerdo cooperativo de trabajo

asociado suscrito el día 28 de junio de 2007.[1]

2. El día 3 de julio de 2007, la referida cooperativa contrató con la empresa Minas La Vega Ltda. La prestación de “labores operativas de manufactura, oficios varios, servicios técnico-profesionales, servicios administrativos y otros (...)” como fuere previsto en oferta mercantil de trabajo asociado, en cuyo literal h) la cooperativa hizo constar que: “nuestros asociados y otros personal vinculado por COOPOUTSOURCING CTA en desarrollo de la relación comercial que surja de la aceptación de la presente oferta mercantil son asociados nuestros y no de COLREPORTL Ltda. Y que por lo tanto COOPOUTSOURCING CTA indemniza y tendrá a salvo a MINAS LA VEGA LTDA. De cualquier reclamación, salario, beneficio, prestación u otra cantidad pagadera a cualquiera de las personas mencionadas o de cualquier responsabilidad, daño, indemnización, costo o gasto reclamados por ellas siempre y cuando se cumpla con los términos explicados en el PARAGRAFO 1.”[2] A su vez, en este parágrafo se advierte que “estas disposiciones las asumirá COOPOUTSOURCING CTA, siempre y cuando MINAS LA VEGA LTDA., se encuentre a paz y salvo por todo concepto con COOPOUTSOURCING CTA en el momento de cualquier eventualidad o suceso.”[3]

Así mismo, se prevé que “cuando a juicio de MINAS LA VEGA Ltda. Tenga reclamos sobre el comportamiento de los asociados dará aviso por escrito a COOPOUTSOURCING CTA, quien hará el llamado de atención y tomará las medidas correspondientes, en caso de traslado o retiro del asociado.”[4]

3. En la referida oferta son descritos también los compromisos a los que se obligan tanto el cliente como la cooperativa en relación con las condiciones de la misma. Estos son formulados de la siguiente forma:

“La cooperativa se compromete para con el cliente a:

1. Afiliación de los Asociados a EPS, AFP, ARP y Caja de Compensación. Siempre y cuando los asociados suministre[n] la documentación requerida en este trámite.
2. A pagar la seguridad social oportunamente y dentro de los plazos de ley, y a suministrar los soportes respectivos al cliente de MINA LA VEGA.
3. Autorizar al cliente a descontar el valor de las incapacidades al mes siguiente de su presentación ante la cooperativa, siempre y cuando y hasta tanto la EPS y/o ARP las autorice descontar estos pagos a la cooperativa.
4. Implementar el PSO (Plan de Salud Ocupacional) a Minas La Vega sin ninguna retribución adicional al costo de la factura.
5. Desarrollar y generar oportunamente liquidaciones definitivas de los asociados que se retiren y hacérselas saber y llegar a Minas La Vega.

El cliente MINA LA VEGA se compromete:

1. A abonar dentro de los quince (15) primeros días calendario el valor correspondiente a:
 - La compensación total de los asociados.
 - La seguridad social completa tanto la parte el asociado como la correspondiente al cliente.

- El valor de la compensación administrativa.
- El valor del impuesto agregado IVA.
- El descuento de \$10.000 pesos m/te por asociado por cada mes, con el concepto de Ahorro obligatorio.
- La provisión de \$500.000 pesos m/te como anticipo a la dotación de los asociados.

2. Cubrir los costos de ayudas audiovisuales e implementación que sugiera la cooperativa de adquirir, para la implementación y ejecución del PSO.

3. Adquirir compromiso y disponibilidad, tanto el cliente como el asociado operario para la implementación del PSO.

4. Informar oportunamente de la desvinculación de los asociados, para hacer el respectivo trámite de retiro de la ARP.”[5]

4. De otra parte, el actor afirma haber padecido múltiples accidentes durante su relación de trabajo asociado, el último de los cuales tuvo ocurrencia el día 27 de enero de 2009 cuando se lesionó el segundo dedo de la mano izquierda, según consta en Informe de Atención Inicial de Urgencias expedido por el Ministerio de la Protección Social y en aparte de la historia clínica que respecto del paciente obra en el Hospital El Salvador ESE.[6] El diagnóstico principal fue “traumatismo no especificado de miembro superior” y la descripción del episodio es el siguiente: “me pegué con el coche paciente [sic] con cuadro clínico de 2 horas posterior [sic] a trumam [sic] contundente en 2 dedo de miembro supior [sic] izquierdo con leve sangrado”.[7] Se dispuso, además, una incapacidad por el período de diez días a raíz de ese accidente.[8] También reposan pruebas documentales del reporte del accidente sufrido por el petente el día 06 de diciembre de 2007 y la hoja de historia clínica diligenciada en la misma fecha en la que se diagnosticó: “paciente con cuadro clínico de 4 horas de evolución consistente en dolor abdominal en región umbilical secundario (...)”[9]; y de reporte hecho a la ARP SURA en relación con accidentes sufridos por el actor los días 12 de agosto y 17 de diciembre de 2008.[10] Sobre este último evento, se allegó informe de atención inicial de urgencias que, en relación con el paciente Ahumada, refiere “cuadro clínico de 3 días de evolución de lumbalgia, niega parestesias o alteración de la marcha, niega pérdida de control de esfínteres”[11]

5. Finalmente, el día 17 de abril de 2009, la representante legal de la pluricitada cooperativa comunicó al actor la finalización del contrato de asociación por la “baja productividad y ventas de carbón mineral por parte de nuestro cliente Minas La Vega Ltda.” [12]

Solicitud.

Con base en los hechos previamente anotados, el actor interpuso la acción de tutela con el propósito de lograr la protección de su derecho a la estabilidad laboral reforzada y la consecuente aprobación de las siguientes pretensiones:

“1. Que se ordene a la empresa COOPERATIVA DE SERVICIOS ESPECIALES COOPOUTSOURCING CTA y/o MINAS LA VEGA que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia, me reintegre a mi puesto de trabajo.

2. Que como consecuencia de lo anterior la empresa COOPERATIVA DE SERVICIOS ESPECIALES COOPOUTSOURCING CTA y/o MINAS LA VEGA me pague los salarios,

prestaciones, cesantías e intereses incluyendo lo adeudado en el año 2008 y lo corrido del 2009 y demás tributos económicos que dejó de percibir desde que decidió unilateralmente cancelar mi contrato de trabajo.

3. Que se ordene a la A.R.P. que en un plazo de cuarenta y ocho (48) [sic] siguientes a la notificación de la sentencia, desarrolle todas las actividades que le correspondan para calificar mi estado actual de salud (...)

4. Que se ordene a la MINA LA VEGA certificar el pago al Seguro Social establecido por el Decreto 1281 en su artículo 5° (...)"[13]

Elementos probatorios relevantes.

- Copia del acuerdo cooperativo de trabajo asociado suscrito entre Martín Ibagué Ibagué, como representante legal de la Cooperativa Coopoutsourcing Cta. Y el actor, Juan de Jesús Ahumada (Folios 73 a 74, cuaderno 2)

- Oferta mercantil de trabajo asociado que contiene los criterios para el contrato de prestación de servicios suscrito el día 3 de julio de 2007 entre COOPOUTSOURCING CTA y la empresa MINAS LA VEGA LTDA. (Folios 56 a 63, cuaderno 3)

- Historia clínica del paciente (Folios 78 a 172, cuaderno 3)

- Certificado de libertad y tradición expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, sede Zipaquirá, el día 27 de febrero de 2008 en el que consta la conformación de la Cooperativa de Servicios Generales COOPOUTSOURCING CTA. (Folios 66 y 67, cuaderno 3)

- Resolución N° 004361 dictada por el Ministerio de la Protección Social el 21 de diciembre de 2007 mediante la cual se formalizó la reforma parcial realizada a los regímenes de Trabajo Asociado y de Compensaciones de la Cooperativa de Servicios Generales COOPOUTSOURCING CTA (Folios 64 y 65, cuaderno 3)

Decisiones objeto de revisión.

Fallo de primera instancia.

A través de sentencia proferida el día 27 de noviembre de 2009, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Zipaquirá resolvió conceder el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada y ordenó el reintegro del actor una vez constatada, en primer lugar, la existencia de un nexo de subordinación entre el mismo y la cooperativa demandada. En particular, se dijo que “las condiciones fácticas de la prestación del servicio del accionante, permiten colegir la existencia de una relación de trabajo subordinada, por ende COOPOUTSOURCING CTA será la principal obligada frente a las pretensiones laborales del hoy accionante, toda vez que es con esta (sic) frente a la cual existe la celebración del contrato laboral.”[14]

De manera subsecuente, se acudió a la Ley 361 de 1997 y el alcance que a la misma le ha reconocido la jurisprudencia constitucional en el sentido de que las personas en estado de debilidad manifiesta derivado de ciertas contingencias, de incluso menor gravedad que la discapacidad o la invalidez, pueden acceder a una protección reforzada por parte del juez constitucional. Después de citadas varias sentencias de este Alto Tribunal se concluyó que es procedente “la reinstalación de los trabajadores con limitaciones cuando el despido sea motivado por causa de la limitación física del trabajador, ya sea que la limitación se haya producido antes o

con posterioridad al momento de la contratación del trabajador”, orden sustentada en el derecho a la especial protección que requieren las personas en estado de debilidad manifiesta.[15]

Se resolvió, pues, “tutelar los derechos incoados por la accionante, ordenando a la COOPERATIVA DE SERVICIOS ESPECIALES COOPOUTSOURCING CTA representada legalmente por el señor MARTIN IBAGUE IBAGUE, para que en el término perentorio de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, contadas a partir de la notificación del presente fallo procedan a reintegrar al señor JUAN DE JESUS AHUMADA a su puesto de trabajo o a uno de mejores condiciones (...)”[16]

Impugnación.

La empresa MINAS LA VEGA LTDA. impugnó el fallo de primera instancia bajo los siguientes términos:

“1. Por que (sic) el señor JUAN DE JESUS AHUMADA no es empleado directo de la empresa Minas La Vega Ltda., si no es asociado de la cooperativa COOPOUTSOURCING CTA.

2. Minas La Vega Ltda. y COOPOUTSOURCING CTA. tienen un contrato o convenio de prestación de servicios mediante el cual Minas La Vega Ltda. le cancela a la cooperativa COOPOUTSOURCING CTA., por la prestación del servicio que los empleados que esta contrata brindan en la mina[sic].

3. La cooperativa COOPOUTSOURCING CTA., es la que maneja los contratos con sus asociados de forma directa y Minas La Vega Ltda. no tiene ningún vínculo directo con ellos.

4. El señor JUAN DE JESUS AHUMADA esta (sic) en capacidad de demandar ante la autoridad competente como lo es el juzgado laboral de Ubaté o Zipaquirá, para que esta entidad determine con quien esta (sic) el vínculo (sic) laboral del señor si es Minas La Vega Ltda., o con la cooperativa COOPOUTSOURCING CTA.

5. La cooperativa COOPOUTSOURCING CTA. suscrita a Minas La Vega Ltda., determina cierto porcentaje para liquidar a una sola persona o a varias y no sabemos si el señor JUAN DE JESUS AHUMADA esta (sic) incluido o no, eso lo determina la cooperativa COOPOUTSOURCING CTA.”[17]

Fallo de segunda instancia.

Con base en el principio de subsidiariedad, el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Zipaquirá resolvió revocar la sentencia del a quo, pues no se encontraron acreditadas las condiciones que condujeran a la protección especial por parte del juez constitucional. En particular se sostuvo que “en el caso sub examine, vemos que no se demostró ni documental ni testimonialmente, que el trabajador Juan de Jesús Ahumada se encontrara para el 17 de abril de 2009 en limitadas condiciones de laborar”. A esa conclusión se llegó considerada la respuesta dada a la demanda de tutela por parte de la ARP Sura en el sentido de que “no consta en nuestro sistema ninguna solicitud para atenciones medicas asistenciales o prestaciones económicas adicionales derivadas de los 3 últimos accidentes reconocidos de origen profesional... (folios 38 y 39); afirmación que confirma lo expresado en la demanda de tutela de donde se concluye que para la fecha de terminación del contrato de cooperación, el accionante no presentaba ninguna condición de debilidad manifiesta, por lo cual no impera el principio de estabilidad y menos existe conexidad con la desvinculación laboral que amerite la protección laboral reforzada,

además el problema que se debate es de naturaleza legal o convencional, correspondiéndole exclusivamente al juez laboral (...)”[18]

Aquellos argumentos fundaron la revocatoria de la providencia emanada del Juzgado Segundo Civil Municipal de Zipaquirá y la consecuente negación del amparo.

II. CONSIDERACIONES

Competencia.

Esta Corporación es competente para revisar la presente acción de tutela, de conformidad con los artículo 86 inciso 2° y 241 numeral 9° de la Constitución Política, los artículo 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991 y demás disposiciones pertinentes.

Planteamiento y formulación del problema jurídico.

El día 28 de junio de 2007, el actor suscribió acuerdo cooperativo de trabajo asociado con COOPOUTSOURCING CTA. En desarrollo de su actividad empresarial, la organización pactó el día 3 de julio de 2007 contrato de prestación de servicios con la empresa Minas La Vega Ltda. De acuerdo con la oferta de prestación de servicios mercantiles el actor, entre otros cooperantes, prestaría su mano de obra para la realización de labores “operativas de manufactura, oficios varios, servicios técnico-profesionales, servicios administrativos y otros (...)”[19] Para el efecto, la Cooperativa conservaría las obligaciones de afiliar y pagar a favor de sus asociados el servicio de seguridad social, mientras que al cliente estaría asignada la tarea de “abonar dentro de los quince (15) primeros días calendario el valor correspondiente a: la compensación total de los asociados; la seguridad social completa tanto la parte el asociado como la correspondiente al cliente; el valor de la compensación administrativa; el valor del impuesto agregado IVA; el descuento de \$10.000 pesos m/te por asociado por cada mes, con el concepto de Ahorro obligatorio; la provisión de \$500.000 pesos m/te como anticipo a la dotación de los asociados.”[20]

Con posterioridad, el actor sufrió diversos accidentes que le provocaron secuelas en su desempeño físico y laboral. Concretamente, el día 27 de enero de 2009 se lastimó el segundo dedo de la mano izquierda, lo que le dejó un “traumatismo no especificado de miembro superior” en razón del cual le fue ordenada una incapacidad por el período de diez días; con anterioridad –el día 17 de diciembre-, el actor se dirigió a la enfermería de la empresa con un cuadro de dolor lumbar y dificultades respiratorias, se dispuso una incapacidad por espacio de dos días; el día 12 de agosto de esa misma anualidad, mientras laboraba en la mina, sufrió golpes en la cadera y piernas, en virtud de lo cual se le ordenó una incapacidad por el mismo lapso; igualmente, el día 06 de diciembre de 2007 acudió a urgencias con un “cuadro clínico de 4 horas de evolución consistente en dolor abdominal en región umbilical secundario (...)”. De todos los eventos alegados, los anteriores fueron reportados a la ARP Sura.

En esta ocasión, el tutelante acciona en contra de la precitada Cooperativa porque, pese a su delicada condición física, el día 17 de abril de 2009 la representante legal de la citada cooperativa le hizo extensiva carta de la finalización del contrato de asociación bajo el argumento de la “baja productividad y ventas de carbón mineral por parte de nuestro cliente Minas La Vega Ltda.”[21] Por tal motivo, reclama el reintegro con base en el principio de estabilidad laboral reforzada, pretensión que fue negada en segunda instancia con base en el criterio de subsidiariedad.

Así las cosas, corresponde a esta Sala de Selección responder de manera esencial al interrogante sobre la viabilidad del reintegro del actor. Para ese fin es imprescindible tratar, de manera preliminar, el tema de la subsidiaridad en lo que tiene que ver con la intervención excepcional del juez de tutela para considerar el reintegro con base en el principio de estabilidad laboral reforzada y desplazar, así, al juez ordinario; posteriormente valorar la naturaleza real de la relación de trabajo que surgió entre el actor y la cooperativa demandada a raíz de la suscripción del acuerdo cooperativo de trabajo; al cabo de lo cual se podrá definir la procedencia, para el caso evaluado, de la protección que reconoce la ley 361 de 1997 en beneficio de las personas con limitaciones.

Bajo ese entendido, los puntos a tratar serán: i) el régimen de las cooperativas de trabajo asociado, ii) el derecho a la estabilidad laboral reforzada propio de las personas con limitaciones y iii) el caso concreto.

Régimen de las Cooperativas de Trabajo Asociado.

La cooperativa, como forma de asociación para la reunión de aportes materiales e inmateriales por parte de un grupo de personas naturales con el objetivo de desarrollar actividades para la producción de bienes, obras o servicios, tiene claro sustento constitucional. Desde el preámbulo de la Constitución, que se refiere a la democracia, la participación, la solidaridad y el interés general como principios fundantes del modelo de Estado que nos caracteriza; hasta los artículos que proclaman la libre iniciativa empresarial y el derecho de asociación, avalan la consolidación de esta modalidad de trabajo. A modo de ejemplo, el artículo 57 de la Carta faculta al legislador para “establecer los estímulos y los medios para que los trabajadores participen en la gestión de las empresas”; el artículo 103 exige del Estado, como manifestación del principio de participación, contribuir “a la organización, promoción y capacitación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan”; el artículo 189 numeral 24 asigna como labor al Presidente de la República, en su calidad de jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, el ejercicio de “la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público (...) [y] las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles”; y el artículo 333, en el que se define a la libre empresa como función social, obliga al Estado fortalece “las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.”

Si bien, la Ley 79 de 1988, “por la cual se actualiza la Legislación Cooperativa”, fue expedida con anterioridad a la promulgación de la vigente Constitución Política, avizora cierto rasgo distintivo de la línea discursiva que sostiene el nuevo orden constitucional y de acuerdo con la cual el cooperativismo es un medio esencial para la consolidación de la economía nacional. En este sentido, el legislador señaló, como objetivos puntuales de la ley, precisamente con el ánimo de fortalecer al sector cooperativo dentro de un marco propicio para su desarrollo como parte fundamental de la economía nacional, los que se enuncian a continuación:

“i) Facilitar la aplicación y práctica de la doctrina y los principios del cooperativismo; ii) promover el desarrollo del derecho cooperativo como rama especial del ordenamiento jurídico general; iii) contribuir al fortalecimiento de la solidaridad y la economía social; iv) contribuir al

ejercicio y perfeccionamiento de la democracia, mediante una activa participación; v) fortalecer el apoyo del Gobierno Nacional, departamental y municipal al sector cooperativo; vi) propiciar la participación del sector cooperativo en el diseño y ejecución de los planes y programas de desarrollo económico y social; y vii) propender al fortalecimiento y consolidación de la integración cooperativa en sus diferentes manifestaciones.”[22]

Se advierte, además, que las actividades centradas en la promoción, protección y ejercicio del cooperativismo, visto como un medio efectivo para la consecución del desarrollo económico, la democracia y la equitativa distribución de la propiedad, son todos propósitos de interés común.

La precitada ley define la cooperativa como una “empresa asociativa sin ánimo de lucro, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.”[23] Esta persona nace a la vida jurídica una vez suscrito documento privado en desarrollo del acuerdo cooperativo[24]. En este último se plasma el interés social, la estructura y organización de la cooperativa[25]. La constitución de la organización se efectúa en asamblea, a partir de la cual los fundadores adquieren la calidad de asociados, se aprueban los estatutos y son nombrados en prioridad los órganos de administración y vigilancia.[26] Adquirirán igualmente la calidad de asociados quienes, con posterioridad al acto de constitución, sean aceptados por el órgano competente.[27]

De acuerdo con la ley en comento, toda cooperativa debe reunir las siguientes características: i) voluntariedad, propiedad que se debe reflejar en la posibilidad de ingreso y retiro espontáneo de los asociados; ii) variabilidad e indeterminación en lo que respecta a la cantidad de asociados vinculados a la cooperativa; iii) fundamentación en el principio de participación democrática; iv) realización permanente de actividades de educación cooperativa; v) integración de la persona jurídica al sector cooperativo desde el punto de vista económico y social; vi) garantía de la igualdad en el goce de derechos y en el ejercicio de obligaciones por parte de todos los asociados sin importar la cuantía o calidad de sus aportes; vii) variabilidad e indeterminación en lo que respecta al patrimonio, asunto que estará delimitado por una cuantía mínima fijada en los estatutos por concepto de aportes sociales no reducibles durante la existencia de la cooperativa; viii) irrepartibilidad de las reservas sociales y, en caso de liquidación, del remanente; ix) duración indefinida de la cooperativa; y x) promoción de la integración con otras organizaciones de carácter popular que tengan por fin impulsar el desarrollo integral del hombre.[28]

La misma ley reconoce los siguientes como derechos propios de los asociados: 1) utilizar los servicios de la cooperativa y realizar con ella las operaciones propias de su objetivo social; 2) participar en las actividades de la cooperativa y en su administración mediante el desempeño de cargos sociales; 3) ser informado de la gestión de la cooperativa de acuerdo con las prescripciones estatutarias; 4) ejercer actos de decisión y elección en las asambleas generales; 5) fiscalizar la gestión de la cooperativa, y 6) retirarse voluntariamente de la cooperativa.[29] De igual forma, se admite que su disfrute está supeditado al cumplimiento de los deberes especiales asignados a los asociados, de los cuales también se hace una enunciación: “1) adquirir conocimiento sobre los principios básicos del cooperativismo, características del acuerdo cooperativo y estatutos que rigen la entidad; 2) cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo cooperativo; 3) aceptar y cumplir las decisiones de los órganos de administración y vigilancia; 4) comportarse solidariamente en sus relaciones con la cooperativa y con los asociados de la misma; y 5) abstenerse de efectuar actos o de incurrir en omisiones que afecten la estabilidad

económica o el prestigio social de la cooperativa.”[30]

La antedicha Ley prevé, en lo que atañe a las cooperativas de trabajo asociado, que su régimen de trabajo debe estar consignado en los estatutos junto con el de previsión, seguridad social y de compensación. De tal forma que su regulación no se sigue por la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes y por tanto, en caso de conflicto, éste será sometido al procedimiento arbitral previsto en el Título XXXIII del Código de Procedimiento Civil o, y de forma excepcional, a la justicia laboral ordinaria. Al mismo tiempo, anuncia que las cooperativas distintas a las de trabajo asociado sí están sujetas a la legislación laboral ordinaria, aplicable tanto para los trabajadores dependientes como para los que a la vez sean asociados.[31]

Esta ley fue desarrollada mediante Decreto 468 de 1990 que a su vez fue derogado por el Decreto 4585 de 2009, “por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado.” Al tenor de este último, que tiene como objeto la regulación del trabajo en esta modalidad, las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado “son organizaciones sin ánimo de lucro pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente a la cooperativa y son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.”[32] El objeto social de estas organizaciones es la generación y mantenimiento de una fuente autogestionaria -con autonomía, autodeterminación y autogobierno, además- de trabajo en favor de quienes la integran.[33] Su fin es la materialización de ciertos propósitos para la consecución de un interés social mediante el trabajo cooperativo mancomunado, entendido como una manifestación libre y autogestionaria de la voluntad de un grupo de personas naturales que se han asociado solidariamente.

Este acuerdo de voluntades se fija a través del denominado acuerdo cooperativo de trabajo asociado, instrumento mediante el cual los gestores, al momento de la constitución de la cooperativa o en suscripción posterior, se obligan a acatar los estatutos, el régimen de trabajo y de compensaciones y el trabajo personal de acuerdo con sus aptitudes y los requerimientos de la asociación. Esta previsión es ahondada en el artículo 13 del referido decreto en el que se advierte que “las relaciones entre la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus asociados, por ser de naturaleza cooperativa y solidaria, estarán reguladas por la legislación cooperativa, los estatutos, el Acuerdo Cooperativo y el Régimen de Trabajo Asociado y de Compensaciones.” De cualquier forma este vínculo, en principio, no se rige por la legislación laboral. Esa regla general se exceptúa en eventos en los cuales de un lado, se vincula de manera casual a personas naturales no asociadas para: i) trabajos ocasionales o accidentales que recaigan sobre labores distintas de las que caracterizan el normal y permanente giro de las actividades de la cooperativa, ii) reemplazar temporalmente al asociado que, de acuerdo con los estatutos o al régimen de trabajo asociado, se encuentre imposibilitado para prestar su servicio en relación con una tarea indispensable para el cumplimiento del objeto social de la cooperativa y iii) vincular personal técnico especializado, necesario para el cumplimiento de un proyecto o programa dentro del objeto social de la cooperativa, para cuyo desarrollo no se cuente con un miembro de la misma, siempre que la persona escogida no quiera vincularse como asociado. La otra hipótesis que obliga a la sujeción a la legislación laboral tiene ocurrencia por fuera del ámbito de la cooperativa o precooperativa y se presenta, en particular, iv) cuando un asociado es enviado, bajo su mandato, a prestar servicios a una persona natural o jurídica. En todos esos casos, la regulación del trabajo debe seguir la legislación laboral ordinaria, lo que desplaza de manera

inevitable lo dispuesto en los estatutos o el régimen de trabajo asociado.[34]

En efecto, el artículo 16 del decreto en cuestión, cuya lectura debe ser armonizada con la del artículo 17, contiene una cláusula que prohíbe la desnaturalización del trabajo asociado e impone la carga, a la persona natural o jurídica que se beneficie de la prestación del servicio, de actuar como empleadora, lo cual convierte al asociado, para el evento, en trabajador dependiente. Las prohibiciones de las que habla el artículo 17 justamente desarrollan aquella idea de la desnaturalización del trabajo asociado y proscriben, en consecuencia, las actuaciones de la cooperativa –o precooperativa- que conduzcan i) a su participación como empresas de intermediación laboral; ii) al suministro de mano de obra temporal, constituida por sus asociados, a usuarios o terceros beneficiarios; iii) a la remisión de un trabajador en misión para que asuma labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio; o iv) a la creación de un nexo de subordinación o dependencia entre uno de sus trabajadores y un terceros contratante. Así pues, la adopción por parte de la Cooperativa de prácticas que configuren intermediación laboral, actividades características de las empresas de servicios temporales, o que permitan la consolidación de una relación de subordinación frente a alguno de sus asociados, hace del “terceros contratante, la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, (...) solidariamente responsables por la obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado.”

De manera puntual, el régimen de trabajo asociado y de compensaciones debe ser aprobado -y reformado- por la Asamblea General hecho lo cual, corresponde al Ministerio de Protección Social autorizar su expedición, para que así el texto adquiera obligatoriedad frente a los asociados. El mencionado régimen debe contener los elementos enunciados en el artículo 24 del Decreto, de esta forma:

“1. Condiciones o requisitos para desarrollar o ejecutar la labor o función, de conformidad con el objeto social de la Cooperativa o Precooperativa de Trabajo Asociado.

2. Los aspectos generales en torno a la realización del trabajo, tales como: Jornadas, horarios, turnos, días de descanso, permisos, licencias y demás formas de ausencias temporales del trabajo, el trámite para solicitarlas, justificarlas y autorizarlas; las incompatibilidades y prohibiciones en la relación de trabajo asociado; los criterios que se aplicarán para efectos de la valoración de oficios o puestos de trabajo; el período y proceso de capacitación del trabajador asociado que lo habilite para las actividades que desarrolla la Cooperativa, consagrando las actividades de educación, capacitación y evaluación.

3. Los derechos y deberes relativos a la relación del trabajo asociado.

4. Causales y clases de sanciones, procedimiento y órganos competentes para su imposición, forma de interponer y resolver los recursos, garantizando en todo caso el debido proceso.

5. Las causales de suspensión y terminación relacionadas con las actividades de trabajo y la indicación del procedimiento previsto para la aplicación de las mismas.

6. Las disposiciones que en materia de salud ocupacional y en prevención de riesgos profesionales deben aplicarse en los centros de trabajo a sus asociados.

7. Las demás disposiciones generales que se consideren convenientes y necesarias para regular la actividad de trabajo asociado, las cuales no podrán contravenir derechos constitucionales o legales en relación con la protección especial de toda forma de trabajo y tratados internacionales

adoptados en esta materia.”

En cuanto a las compensaciones, define el decreto que éstas constituyen el monto que recibe el asociado por su aporte material o inmaterial al objeto desarrollado por la cooperativa o precooperativa. Éstas claramente no significan una erogación salarial, pues constituyen una retribución proporcional al trabajo, que será calculado en atención al tipo de labor desempeñada, el rendimiento y la cantidad aportada, en concordancia con lo pactado en el respectivo régimen de trabajo y compensaciones. En sí, este régimen debe concebir, al menos, los siguientes puntos:

- “1. Monto, modalidades de compensación y niveles o escalas para los diferentes trabajos o labores desarrolladas; periodicidad y forma de pago.
2. Deducciones y retenciones de las compensaciones que se le puedan realizar al trabajador asociado; requisitos, condiciones y límites.
3. Los aportes sociales sobre compensaciones, de acuerdo con lo establecido por los estatutos.
4. La forma de entrega de las compensaciones.”[35]

Finalmente el decreto establece, en cuanto al régimen de seguridad social, que la cooperativa o precooperativa de trabajo asociado tiene la carga de efectuar los trámites administrativos necesarios para concretar la afiliación y el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral –salud, pensión y riesgos profesionales-, obligación que permanece durante la vigencia de la relación asociativa de trabajo. De manera subsiguiente, el artículo 27 regla: “los trabajadores asociados son afiliados obligatorios al Sistema de Seguridad Social Integral; para efectos de su afiliación se tendrá en cuenta como base para liquidar los aportes, todos los ingresos que perciba el asociado, de conformidad con lo señalado en el parágrafo 1° del artículo 3° de la Ley 797 de 2003 y normas que lo reglamenten.” El ingreso base de cotización no podrá ser inferior a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, excepto cuando sean registradas novedades de ingreso y retiro.

Al respecto, la Circular N° 0036 de 6 de junio de 2006, emitida por el Ministerio de la Protección Social “con la finalidad de determinar el alcance y los efectos de algunas disposiciones contenidas en el Decreto 4588 del 27 de diciembre de 2006”, precisa que la cooperativa debe responsabilizarse por los trámites administrativos mientras que los trabajadores tienen la obligación de efectuar los aportes. En sí se explica que “el trabajador asociado, por tratarse de persona que es simultáneamente 'trabajador' y 'empleador', respecto del Sistema de Seguridad Social Integral, es trabajador independiente, y como tal, es responsable de la totalidad de los aportes, sin que ello obste para que los mismos asociados en Asamblea General puedan prever en sus estatutos, la manera como realizarán apropiaciones o destinarán partidas presupuestales para cubrir los aportes que deben realizarse a la seguridad social.” [36]

Hecho el recuento normativo, se hace ineludible volver sobre lo que la jurisprudencia de este alto Tribunal ha preceptuado al respecto. Cabe destacar en primer momento lo sostenido en sentencia C-211 de 2000, que estudió la constitucionalidad de varios artículos de la Ley 79 de 1988. En cuanto a las características esenciales de toda forma de asociación cooperativa se explicó: “i) La asociación es voluntaria y libre, ii)- Se rigen por el principio de igualdad de los asociados ,iii) - No existe ánimo de lucro, iv)- La organización es democrática, v) - El trabajo de los asociados es su base fundamental, vi) - Desarrolla actividades económico sociales, vii) - Hay solidaridad en la compensación o retribución, - viii) Existe autonomía empresarial.”

Frente al primero de los requisitos, es decir, el que se concreta en la facultad de autorregulación propia de estas organizaciones, se precisó que ese marco está dado por el ámbito de reglamentación estrictamente interno. Para su ejemplificación, se hizo referencia a los asuntos relativos a la organización y funcionamiento de la cooperativa. Seguidamente, se ahondó en el tema de la relatividad de esta libertad de regulación en el sentido de que “dichos estatutos o reglamentos, como es apenas obvio, no pueden limitar o desconocer los derechos de las personas en general y de los trabajadores en forma especial, como tampoco contrariar los principios y valores constitucionales, ya que en caso de infracción tanto la cooperativa como sus miembros deberán responder ante las autoridades correspondientes, tal como lo ordena el artículo 6 del estatuto superior.” Esta cláusula autoriza al juez de tutela a disponer la prevalencia del orden constitucional frente a cualquier regulación inferior, lo cual comprende necesariamente el reglamento interno de la cooperativa o precooperativa.

Sobre este punto, mediante sentencia T-394 de 1999 se habló de manera más extensa del referido principio de relatividad de la autonomía configurativa de los asociados, respecto del cual se admitió como último límite la adecuada razonabilidad constitucional, entendida como la armonía entre las disposiciones internas y los derechos fundamentales de las personas vinculadas a la actividad empresarial de la cooperativa. Una lectura de esta formulación que observe los aportes de la teoría del derecho en la materia, permite definir la razonabilidad constitucional como un criterio análogo al juicio de proporcionalidad que evalúa la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de la materia en sentido estricto, en relación con los bienes constitucionalmente protegidos.

En cuanto al régimen de seguridad social, esta Corporación ha insistido en la urgencia de que todos los aspectos que le integran sean considerados y contemplados en el reglamento interno de la organización.

Ahora, ya se ha dicho que normativamente existe unanimidad en lo que atañe a la naturaleza especial de la regulación aplicable a la relación entre los aportantes y la cooperativa o precooperativa de trabajo asociado. En efecto, el nexo de trabajo que une a los asociados y a la organización se rige, prima facie, por la legislación cooperativa, los estatutos, el acuerdo cooperativo y el régimen de trabajo asociado y de compensaciones.[37] La jurisprudencia de esta Corporación ha seguido el mismo criterio e insistido en el hecho de que “en las cooperativas de trabajo asociado no existe ninguna relación entre capital-empleador y trabajador asalariado pues, se repite, el capital de éstas está formado principalmente por el trabajo de sus socios, además de que el trabajador es el mismo asociado y dueño. Así las cosas no es posible derivar de allí la existencia de un empleador y un trabajador para efectos de su asimilación con los trabajadores dependientes.”

En armonía con este supuesto, se ha sostenido que a consecuencia de la actividad empresarial, el socio no percibe una remuneración, pues su retribución consiste en una compensación cuyo sentido surge de la identidad trabajador-socio. La cuantía de la compensación se fija con base en la labor desempeñada, la especialidad, el rendimiento, la cantidad y la calidad del trabajo aportado. Se ha admitido también que el asociado tiene derecho a tomar parte de los excedentes obtenidos por la cooperativa. Al mismo tiempo, los asociados, justamente en cuanto tales, deben asumir los riesgos y desventajas que surjan en el ejercicio empresarial, pues se trata de una relación asociativa horizontal.

Finalmente, distintas Salas de esta Corporación han sentado una línea que defiende la amparabilidad del trabajo más allá de la forma a través de la cual éste, aparentemente, sea

manifestado. Al respecto se ha dicho:

“No sólo la actividad laboral subordinada está protegida por el derecho fundamental al trabajo. El trabajo no subordinado y libre, aquel ejercido de forma independiente por el individuo, está comprendido en el núcleo esencial del derecho al trabajo. La Constitución más que al trabajo como actividad abstracta protege al trabajador y su dignidad. De ahí el reconocimiento a toda persona del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, así como la manifestación de la especial protección del Estado 'en todas sus modalidades' (CP art. 25).”[38]

Por otra parte, en sentencia en sentencia C-1110 de 2001 se resolvió que:

“La relación de trabajo dependiente nace primordialmente de la realidad de los hechos sociales, por cuanto cada vez que una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica, surge a la vida del derecho una relación jurídica de trabajo dependiente, originando obligaciones y derechos para las partes contratantes que fundamentalmente se orientan a garantizar y proteger a la persona del trabajador.”

En conjunción con el principio de primacía de la sustancia sobre las formas, este mandato ha dado lugar a todo el precedente en materia de aplicabilidad de la regulación laboral ordinaria frente al trabajo desempeñado en función de una relación asociativa, con base en la figura denominada contrato realidad.

El principio de primacía de lo sustancial sobre la forma obliga a la garantía de los derechos de los trabajadores por encima de las condiciones que formalmente hayan sido pactadas, si éstas resultan desfavorables a los mismos, bajo el entendido de que los trabajadores están situados en desigual condición respecto de sus empleadores. En sentencia C-665 de 1998 se dijo que éste envolvía un “reconocimiento a la desigualdad existente entre trabajadores y empleadores, así como a la necesidad de garantizar los derechos de aquellos, sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades”. En este orden de ideas, podría declararse la existencia de una relación jerárquica de trabajo cuando la realidad del contexto demuestre que “una persona natural aparece prestando servicios personales bajo continuada subordinación o dependencia a otra persona natural o jurídica”[39]. Surgen así obligaciones y derechos entre las partes que se ubican en el plano de la regulación laboral ordinaria.

La idea del contrato realidad nace de la apreciación del trabajo como concepto que requiere una consideración contextualizada, y no una mirada desde una perspectiva inmaterial. En esa medida, en tratándose de la relación laboral que liga a un asociado con la cooperativa o precooperativa de la que es miembro, los aspectos que le representan han sido finamente delimitados a fin de contrastarlos con lo que denotan un vínculo dependiente de trabajo.

Para el efecto, por ejemplo, mediante sentencia T-063 de 2006 se precisó que las cooperativas de trabajo asociado se distinguen de otras formas cooperativas y de las modalidades dependientes de trabajo en el sentido de que sus miembros son simultáneamente aportantes y dueños de la entidad. Se volvió así sobre el concepto de “identidad entre asociado y trabajador” en virtud del cual, para el caso concreto, se determinó la efectividad del goce, por parte de la 'aportante', de los derechos que se le reconocen como tal. Se reiteró que “los asociados de dichas cooperativas además de tener obligaciones tienen derechos, entre ellos, los de 'Participar en las actividades de la cooperativa y en su administración mediante el desempeño de cargos sociales, Ser informados de la gestión de la cooperativa de acuerdo con las prescripciones estatutarias, Ejercer actos de

decisión y elección en las asambleas generales y Fiscalizar la gestión de la cooperativa', facultades que están condicionadas al cumplimiento de los deberes.” Verificada la inobservancia de este precepto sumada a la existencia de un nexo de subordinación entre la asociada y “un tercero, respecto del cual recib[ía] ordenes”, se optó por desplazar la regulación interna –de la cooperativa- a favor de la normatividad laboral ordinaria. Dadas las cosas, se accedió a la protección laboral reforzada a favor de una ex asociada que fuera despedida a pesar de encontrarse en estado de gravidez.

Aquella noción del contrato realidad fue reiterada mediante sentencia T-445 de 2006, en cuyo texto aparecen delimitados los elementos que pueden conducir a que se declare la existencia de una relación vertical respecto de un cooperado, a saber: “(i) el hecho de que para que se produzca el pago de las compensaciones a que tiene derecho el cooperado éste haya cumplido con la labor en las condiciones indicadas por la cooperativa o el tercero a favor del cual la realizó; (ii) el poder disciplinario que la cooperativa ejerce sobre el cooperado, de acuerdo con las reglas previstas en el régimen cooperativo; (iii) la sujeción por parte del asociado a la designación de la cooperativa del tercero a favor del cual se va a ejecutar la labor contratada y las condiciones en las cuales trabajará; entre otros.”

Para fortalecer esta postura se ha acudido a la presunción de que trata el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo: “se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”. Esta presunción, que admite prueba en contrario, concede primacía a la realidad sobre las formalidades. Con relación a la misma, se puntualizó en sentencia C-665 de 1998 que efectivamente ésta tiene carácter legal, de forma tal que puede ser desvirtuada por el empleador acreditando el hecho contrario, para lo cual no resulta suficiente “la sola exhibición del contrato correspondiente.” Así las cosas, mientras que la carga de la prueba se traslada al empleador, al operador judicial le toca clarificar, con base en el referido principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, la viabilidad de la presunción y la naturaleza de la relación de trabajo.

Asunto preliminar: procedencia excepcional de la tutela contra particulares.

Determinar la conducencia del reintegro para el caso del señor Ahumada, lo cual requiere, como asunto preliminar, la reafirmación de las hipótesis sobre procedibilidad de la tutela contra particulares. Ya en esta sede se ha reiterado que ello está condicionado, entre otras circunstancias, a la demostración de la existencia de una relación de subordinación o indefensión entre la persona que promueve el amparo y el sujeto accionado. Ambos conceptos han sido decantados a través de la jurisprudencia de esta Corporación que ha definido la subordinación como una relación de dependencia desde el punto de vista jurídico en contraposición con la indefensión, que tiene como fuente una situación de hecho en virtud de la cual una persona se encuentra indefensa frente a otra en condición de superioridad. En efecto, en ambos casos se trata de posiciones jerárquicamente desiguales, sólo que la primera figura se origina en un evento jurídico y la segunda en uno de entidad fáctica. [40]

Justamente, jurisprudencia relativa al tema de la relaciones entre una cooperativa de trabajo asociado y sus cooperantes ha hecho evidente que en esta marco pueden surgir distintas relaciones de índole contractual. Eso exige que en cada caso el operador valore los hechos que le rodean para así establecer de manera cierta la naturaleza del vínculo. Bajo ese entendido, se ha encontrado que en algunos eventos realmente se ha configurado una relación de trabajo dependiente entre un asociado y la cooperativa a la que pertenece pues, como en el caso sub exámine, no existe claridad en relación con postura asumida por el asociado respecto de la

organización que integra. Es ésta la razón que permite la procedencia de la tutela de la referencia para este caso en el que es promovida en contra de un sujeto particular: la dubitación que emerge sobre la calidad de la relación de trabajo de la que hace parte el asociado, en particular, sobre la existencia de un nexo de subordinación con la cooperativa o con un tercero por mandato y con aquiescencia de ésta, admite la valoración del juez de tutela.

En sí, el asunto de la subordinación condensa una de las aristas para la resolución del caso concreto que culminará con la declaración sobre la procedencia del reintegro del accionante. Presupuesto esencial es la existencia de una relación de trabajo dependiente que tenga como sujeto al promotor de la tutela, verificado lo cual es posible emitir un pronunciamiento sobre el pretendido reintegro.

El derecho a la estabilidad laboral reforzada propio de las personas con limitaciones. Reiteración jurisprudencial

El artículo 53 de la Constitución Política exige del legislador el respeto de ciertos principios mínimos fundamentales en el proceso de elaboración legislativa, dentro de los cuales se halla el de estabilidad en el empleo. Este requerimiento es predicable de todas las vinculaciones, sin importar que se trate de una relación regida por un contrato laboral con un sujeto público o particular, o de una relación contractual, legal o reglamentaria.

En términos conceptuales, la estabilidad laboral entraña una doble acepción como principio y derecho al mismo tiempo. Desde su perspectiva deóntica, supone que el trabajo esté dotado de una vocación de permanencia o continuidad mientras no varíe el objeto de la relación, sobrevenga una circunstancia que haga nugatorias las obligaciones reconocidas a los sujetos de la relación o aparezca una justa causa de despido[41]. Como derecho, de otra parte, se manifiesta en la posibilidad de exigir la ejecución de conductas que permitan el acceso y la preservación del empleo o la omisión de las que obstaculicen tales objetivos so pretexto de razones injustas, supuestos que corresponden a los conceptos de protección laboral positiva y protección laboral negativa, respectivamente[42]. Con arreglo a la jurisprudencia de esta Corporación, como principio, la estabilidad laboral implica que las relaciones gocen de “cierta seguridad en la continuidad del vínculo laboral contraído, mientras no exista una causal justificativa del despido (...)”.[43]

La estabilidad en el empleo envuelve, entonces, una expectativa de conservar un vínculo laboral siempre que no medie justa causa para el despido y la materia del contrato permanezca incólume. No obstante, esa seguridad no implica inamovilidad.[44] A ello no escapa la estabilidad laboral, que desde sus dos caras puede encontrar limitaciones. En este punto, la Corte ha admitido la existencia de ciertos grados de estabilidad en el empleo, entre otras: i) la absoluta, ii) la impropia y iii) la precaria. La primera está dada por la seguridad plena de conservar intacto el vínculo laboral; la segunda permite el pago de una indemnización a cambio de la efectividad del despido o desvinculación; y la última se presenta en el contexto de las relaciones donde el patrono goza de un amplio grado de discrecionalidad, como ocurre en los cargos de libre nombramiento y remoción.[45]

Con base en dicha distinción, este Tribunal ha edificado la tesis de la procedibilidad de la acción de tutela para el logro de la estabilidad laboral reforzada, es decir, la destinada a los sujetos que merecen especial protección del juez constitucional. Es el caso de las madres embarazadas desvinculadas en razón de la gravedad, el de los trabajadores aforados o el de los que sufren limitaciones o pérdidas de la capacidad laboral, debido a lo cual, son

obligados a la terminación del contrato. De acuerdo con ello, la tutela resulta idónea exclusivamente para amparar a grupos poblacionales en estado de debilidad manifiesta y para garantizar, en esta medida, la estabilidad reforzada, no otro tipo de estabilidad en el empleo.

Como consecuencia de lo anterior, sobre el acto que dispone la desvinculación de un trabajador en esas condiciones recae una presunción de despido sin justa causa que revierte la carga de la prueba y obliga al empleador a demostrar la existencia de argumentos objetivos y razonables para la ruptura de la relación además del lleno de los requisitos pertinentes. Para que tenga lugar esa presunción se requiere la existencia de motivos que generen dudas sobre el trasfondo discriminatorio de la medida; que el rompimiento provoque una grave vulneración de derechos fundamentales; y que, en últimas, haya un nexo de causalidad entre el despido y las características de quien es despedido. Es decir, el trabajador afectado por la medida debe pertenecer a uno de los grupos poblacionales que demandan protección reforzada por parte del juez constitucional y debe ser éste el motivo para la finalización del vínculo. Esto permite la intervención del juez de tutela en reemplazo del juez natural. Corresponde al empleador, entonces, acreditar la ausencia de conexidad entre la condición del sujeto y la terminación de la relación laboral.[46]

De manera preliminar, se debe concluir que la estabilidad laboral no alude a la duración perpetua de la relación de trabajo. Implica más bien la generación de una expectativa cierta y fundada sobre la continuación del mismo a condición del respeto de las obligaciones asignadas a las partes y otros factores coyunturales. En el contexto del juez constitucional no es posible acudir a un concepto llano de estabilidad laboral, pues en sede de tutela prosperaría únicamente una solicitud dirigida a la protección reforzada de sujetos en estado de debilidad manifiesta.

Ahora bien, como se sostuvo en líneas precedentes, la población con limitaciones constituye una muestra dentro los grupos titulares de la extraordinaria salvaguarda del juez de tutela. Un primer fundamento a esa postura lo presenta el artículo 54 de la Constitución Política que fuerza al Estado a “garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud”. Esta disposición armoniza perfectamente con el artículo 13 de la Constitución, cláusula que obliga al Estado a emprender “las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva”. La trascendencia de estos mandatos se ve reflejada en la promoción y ejecución de políticas en beneficio de grupos discriminados o marginados como es el caso de las personas que, por circunstancias económicas, físicas y mentales, se encuentran en estado de debilidad manifiesta.

Usualmente, estas medidas integran los proyectos de diferenciación positiva justificada que se orientan al establecimiento de condiciones que privilegien a sujetos con esas limitaciones. Ello coincide, a su vez, con lo dispuesto en el artículo 47 de la Carta que exige del Estado el desarrollo de una “política de previsión y rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (...)”

De otra parte, en virtud del bloque de constitucionalidad y del mandato explícito del artículo 53 de la Constitución Nacional, los instrumentos internacionales de derechos humanos enfocados en la materia así como los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, se integrarán a la legislación interna. Como ejemplo tenemos: la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, suscrita en Guatemala en junio de 1999 y ratificada por el Congreso de la República mediante

Ley 762 de 2002; Declaración de los Derechos de las Personas con Limitación, aprobada por la Resolución 3447 de la ONU; el Convenio 159 de la OIT; entre otras. Normas todas que movieron al legislador a expedir una ley con el objeto de promocionar la “normalización social plena y la total integración de las personas con limitación”. [47] En últimas, todas estas previsiones se ajustan a los fines del Estado Social de Derecho como organización pluralista y que, en esa medida, busca asegurar el goce pleno de los derechos de todos los asociados en atención a sus diferencias.

Justamente, los principios consignados en las normas internas referidas nutren la **Ley 361 de 1997** “Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones”. Es más, el artículo 1º de dicha Ley así lo admite al señalar que: “los principios que inspiran la presente Ley, se fundamentan en los artículos 13, 47, 54 y 68 que la Constitución Nacional reconocen en consideración a la dignidad que le es propia a las personas con limitación en sus derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales para su completa realización personal y su total integración social y a las personas con limitaciones severas y profundas, la asistencia y protección necesarias.”

Antes de avanzar en la formulación que nos concierne -el artículo 26 de la ley en comento-, es necesario precisar el alcance la protección dispuesta por la Ley, lo que presupone determinar los sujetos de la misma. La ley en cuestión, como lo indica su título, está dedicada a las personas con limitaciones. El artículo 2º de la misma nos enseña que son éstos los individuos susceptibles de discriminación por causa de sus **“circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales.”** (negritas por fuera del texto original).

Históricamente, la terminología al respecto ha vivido una significativa evolución. Desde los años setenta, algunas organizaciones defensoras de los derechos de estos grupos se opusieron al uso impreciso de los términos 'discapacidad' y 'minusvalía', que representaban una extensión, a todas las esferas de la vida, de ciertos criterios médicos dominantes.

Hacia 1980, la Organización Mundial de la Salud avaló una categorización más precisa y relativista de los términos, consignada en el World Health Organization, International Classification of Impairments, Disabilities, and Handicaps: A manual of classification relating to the consequences of disease (Geneva, 1980). En este manual se efectuó una clara distinción entre los términos deficiencia, discapacidad y minusvalía, discurso que se trasladó a otros ámbitos, como el de la economía, la sociología y el derecho.

Actualmente, como resultado de la experiencia ganada en la materia y las presiones de distintos grupos sociales interesados, se reconoció la importancia de contextualizar la problemática, al punto de que “la terminología actual reconoce la necesidad de tener en cuenta no sólo las necesidades individuales (como rehabilitación y recursos técnicos auxiliares) sino también las deficiencias de la sociedad (diversos obstáculos a la participación).” [48] Bajo este entendido, los organismos internacionales han fomentado la proliferación de políticas que permitan la educación, rehabilitación y adaptación social de las personas con limitaciones, para que su tratamiento no sólo abarque una dimensión individual sino que asegure la más idónea interacción con el medio.

Justamente, esa orientación fue seguida al momento de expedirse la Ley en comento, en cuya exposición de motivos, contenida en la Gaceta 364 de 1995, se sostuvo lo siguiente:

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

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

Con fines ilustrativos y en atención al bloque de constitucionalidad, se evocarán algunos instrumentos internacionales que cimentaron las bases para la expedición de esta Ley. Verbigracia, la "Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad" aprobada por el Congreso de la República mediante Ley 762 de 2002, que hace referencia precisamente a la persona impedida, entendida como la que está "incapacitada de subvenir por sí misma, en su totalidad o en parte, a las necesidades de una vida individual o social normal a consecuencia de una deficiencia, congénita o no, de sus facultades físicas o mentales."[49]

Esta Declaración encarga al Estado de asegurar a la persona impedida el disfrute pleno de sus derechos, sin importar la gravedad de sus trastornos y deficiencias. En relación con la estabilidad en el empleo reconoce a su favor el "derecho a la seguridad económica y social y a un nivel de vida decoroso. Tiene derecho, en la medida de sus posibilidades, a obtener y conservar un empleo y a ejercer una ocupación útil, productiva y remunerativa, y a formar parte de organizaciones sindicales."[50]

La Resolución 48/96 de 20 de diciembre de 1993, dictada por la Asamblea General de este mismo organismo sobre "normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad", consagró una distinción entre discapacidad y minusvalía, basada en los conceptos enunciados en el Programa de Acción Mundial para los Impedidos, con el propósito de clarificar las dudas provocadas por su uso indistinto. Las definiciones ahí expuestas rezan:

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

18. Minusvalía es la pérdida o limitación de oportunidades de participar en la vida de la comunidad en condiciones de igualdad con los demás. La palabra "minusvalía" describe la situación de la persona con discapacidad en función de su entorno. Esa palabra tiene por finalidad centrar el interés en las deficiencias de diseño del entorno físico y de muchas actividades organizadas de la sociedad, por ejemplo, información, comunicación y educación,

que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de desigualdad.

Más recientemente, este organismo adoptó la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad –de 13 de Diciembre de 2006- en la que se reconoció que esta idea ha sufrido una evolución, pero que en esencia, caracteriza a las personas con deficiencias que sufren "las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás." [51] De manera conclusiva se acepta que cualquier discriminación a una persona en razón de su discapacidad constituye una afrenta a la dignidad y al valor inherente a la condición humana.

De otra parte, la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, habla de este fenómeno como una "deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social." [52]

Por último, el artículo 1º del Convenio 159 de la OIT habla de 'persona inválida', concebida como aquella "cuyas posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y progresar en el mismo queden sustancialmente reducidas a causa de una deficiencia de carácter físico o mental debidamente reconocida". La norma internacional establece un nexo inescindible entre la probada perturbación a la capacidad de trabajo y la disminución de las posibilidades de acceder, permanecer y evolucionar en un cargo. He ahí la importancia de la intervención favorable del Estado.

Por otra parte, la jurisprudencia de esta Corporación ha discurrido entre dos líneas disímiles: una que ha asumido que la protección brindada por la Ley 361 de 1997 es predicable exclusivamente de los sujetos con una pérdida de la capacidad para trabajar comprobada [53]; y otra, más abierta, que admite su aplicación a personas que sufren limitaciones. [54]

En relación con la primera línea, es pertinente traer a cuento ciertos extractos de la sentencia C-531 de 2000 en la que se expuso:

"Es de reiterar, según lo señalado por esta Corte con anterioridad, que la legislación que favorezca a los **discapacitados** "no consagra derechos absolutos o a perpetuidad que puedan ser oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad, o a los legítimos derechos de otros".

Sin embargo, resulta exigible al patrono que adelante una actuación previa al despido del **trabajador discapacitado**, ajustada a los principios establecidos en el artículo 29 de la Constitución Política sobre el debido proceso y defensa, en razón del carácter sancionatorio de la medida, permitiendo a las partes participar activamente en la presentación y contradicción de las pruebas, con publicidad de los actos y decisiones, así como en la práctica y valoración de las mismas bajo los principios de la sana crítica, como así se indicó en la Sentencia C-710 de 1996, a propósito del despido con justa causa de la trabajadora embarazada.

No se aprecia, entonces, que el ordenamiento constitucional sea desconocido por la norma acusada en la parte examinada, toda vez que permanece el deber del Estado de garantizar que el **discapacitado** obtenga y conserve su empleo y progrese en el mismo, para promover la integración de esa persona en la sociedad, hasta el momento en que no pueda desarrollar la labor para la cual fue contratado, ni ninguna otra de acuerdo con la clase de **invalidéz** que presenta, debidamente valorada por la autoridad del trabajo. No se puede olvidar que en ese momento se

estaría ingresando en el campo de las distintas formas de invalidez que impiden desempeñarse a una persona laboralmente, para la protección en cuando a su ingreso económico y en su integridad física y síquica, en lo términos de la vigente normatividad sustantiva del trabajo." (negrillas por fuera del texto original)

La utilización indistinta de estos términos ha sido prologada, e incluso, ha degenerado en la equiparación de las nociones de discapacidad e invalidez o la reducción del campo de acción de esta ley –la Ley 361 de 1997- al de las personas con limitaciones de salud. Por tal motivo la sentencia T-198 de 2006 inició planteándose ese problema, así:

"B. Fundamentos jurídicos

Problema jurídico

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

En las consideraciones de este fallo se especificó que los conceptos de discapacidad e invalidez son disímiles, siendo el último una especie dentro del género de las discapacidades. Puntualmente se dijo: "se encuentra establecido que se presenta una clara diferencia entre los conceptos de discapacidad e invalidez. En efecto, podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa."

Así lo entendido el legislador, al redactar el artículo 38 de la Ley 100 de 1993 que reza: "ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral."

Con base en lo antedicho, es posible sustentar la existencia de una categoría general, el de las personas con limitaciones –integrada por los sujetos que han sufrido una mengua por circunstancias personales, económicas, físicas, fisiológicas, síquicas, sensoriales y sociales-, a la que pertenecen los individuos con discapacidad, es decir, los que presentan una deficiencia física o mental que limite las normales facultades, lo cual armoniza con las definiciones propuestas en la Declaración de los derechos de los impedidos suscrita por la ONU en 1975 y la Convención Interamericana de la OEA para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad[55]; así como las personas con invalidez, noción que ha sido asumida en el contexto internacional como la reducción de la capacidad para el trabajo a consecuencia de limitaciones físicas o mentales debidamente probadas. Esta última idea fue adoptada en el contexto jurídico nacional de forma tal que la invalidez se origina en una pérdida que excede el 50% de la facultad para laboral, lo que presupone la valoración de la merma.[56]

De hecho, esta concepción amplia del término 'limitación' ha sido acogida en reciente jurisprudencia de esta Corporación en el sentido de hacer extensiva la protección de la que habla la Ley 361 de 1997 a las personas de las que se predique un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad que no necesariamente acarree una pérdida de la capacidad para trabajar. Desde la pluricitada sentencia T-198 de 2006 se ha dicho 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 discapacitados o de invalidez.**" (Negrilla fuera del texto original).

De esta forma, la merma en las condiciones de salud de un trabajador puede hacer del mismo susceptible de una protección laboral reforzada que corresponde a la idea de estabilidad en el trabajo y que resulta de una aplicación directa de la Constitución Política, que en artículos como el 13, 48 y 53 obliga al Estado a la custodia especial de aquellas personas que presenten una disminución en sus facultades físicas, mentales y sensoriales. Esto coincide con aquella interpretación del concepto de limitación que se ha venido pregonando.

Hecha esta claridad, es prudente volver sobre la Ley 361 de 1997, cuyo artículo 26 es de especial interés para el caso. La norma en comento reza:

"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.

<Inciso declarado CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> 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."

La constitucionalidad de ciertos apartes de la norma citada fue examinada mediante sentencia C-531 de 2000, en la cual se sostuvo la importancia de que se asegure la integración laboral de la población desplazada. Al respecto se dijo:

"La discriminación histórica que ha aquejado a los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos colombianos determinó al Constituyente de 1991 a ordenar que el enfoque social de la organización política debe concretarse en la definición de cometidos y acciones estatales que hagan prevalecer el goce efectivo de los derechos de esas personas. Por tal razón, configura deber estatal adelantar el diseño y la ejecución de políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los discapacitados (C.P., art. 47), con el fin de que se conviertan en personas socialmente útiles y productivas.

El ámbito laboral constituye, por consiguiente, objetivo específico para el cumplimiento de esos propósitos proteccionistas, en aras de asegurar la productividad económica de las personas discapacitadas, así como su desarrollo personal. De ahí que, elemento prioritario de esa protección lo constituya una ubicación laboral acorde con sus condiciones de salud y el acceso

efectivo a los bienes y servicios básicos para su subsistencia y el sostenimiento de su familia (C.P., arts. 54 y 334), para todos aquellos que se encuentren en edad de trabajar."

A fin de alcanzar la vigencia directa de los principios mínimos fundamentales para la dinámica adecuada de las relaciones laborales plasmados en el artículo 53 de la Carta, se hace imprescindible asegurar el empleo de los trabajadores con disminución de la capacidad. La Corte sostuvo en aquella ocasión que "cuando la parte trabajadora de dicha relación está conformada por un discapacitado, uno de ellos –los principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Carta- adquiere principal prevalencia, como es el principio de 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." [57]

La norma en cuestión exige que el despido de una persona con limitaciones esté precedido por el permiso de la autoridad del trabajo. Este requerimiento concuerda con una línea sentada por este alto Tribunal, de acuerdo con la cual el establecimiento de condiciones favorables para los trabajadores con discapacidad no encarna la consagración de "derechos absolutos o a perpetuidad que puedan ser oponibles en toda circunstancia a los intereses generales del Estado y de la sociedad, o a los legítimos derechos de otros" [58]. La esencia de tal límite es la custodia de los derechos al trabajo, al debido proceso, a la defensa y a la igualdad, representados en las opciones de acceso y estabilidad en el empleo. En sentido armónico se definió en aquella ocasión que "el requerimiento de la autorización de la oficina de Trabajo para proceder al despido o terminación del contrato de trabajo debe entenderse como una intervención de la autoridad pública encargada de promover y garantizar el derecho al trabajo según el ordenamiento jurídico nacional e internacional vigente sobre estas materias, para corroborar la situación fáctica que describe dicha causal legal de despido y proteger así al trabajador". [59]

Se resolvió, entonces, la constitucionalidad del primer aparte del artículo de la referencia, toda vez que condiciona la viabilidad del despido de un trabajador "con disminución de la capacidad" a la convalidación de la autoridad del trabajo, pero no impide la vigencia de las normas sobre calificación de la pérdida.

Finalmente, en relación con el inciso que habla de la indemnización, se replicó que el alcance constitucionalmente aceptado de la norma es el que admite su naturaleza sancionatoria y complementaria. El reconocimiento de una indemnización no valida el despido o la desvinculación de una persona que ha sufrido una limitación, cuando esto se hizo sin el permiso de la autoridad del trabajo. En el fallo en comento se estableció que la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 resultaba insuficiente a los intereses de esta población porque condicionaba la desvinculación al pago de una prestación económica. Bajo este entendido, se determinó que "existe en la regulación controvertida una omisión relativa del legislador por la falta de señalamiento de una protección suficiente a la discapacidad para que de esta manera armonice con los mandatos superiores (...)". Sin embargo, se estimó que la declaratoria de inexequibilidad de este aparte –el que trata de la indemnización- generaría mayores perjuicios a los trabajadores con discapacidad que fueren desvinculados, pues los dejaba sin la posibilidad de obtener una sanción indemnizatoria y eliminaría un factor de desestímulo de cualquier determinación en ese sentido. Se resolvió finalmente "integrar al ordenamiento legal referido los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2º y 13), así como los mandatos constitucionales que establecen una protección especial para los disminuidos físicos, sensoriales

y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), de manera que, se procederá a declarar la exequibilidad del inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo el entendido de que el despido del trabajador de su empleo o terminación del contrato de trabajo por razón de su limitación, sin la autorización de la oficina de Trabajo, no produce efectos jurídicos y sólo es eficaz en la medida en que se obtenga la respectiva autorización. En caso de que el empleador contravenga esa disposición, deberá asumir además de la ineficacia jurídica de la actuación, el pago de la respectiva indemnización sancionatoria."[60]

Caso concreto

El ciudadano Juan de Jesús Ahumada estuvo vinculado a la cooperativa de trabajo asociado COOPOUTSOURCING desde el 28 de junio de 2007, cuando suscribió el respectivo acuerdo cooperativo de trabajo asociado.

A partir del día 3 de julio de 2007, la precitada cooperativa inició contrato de prestación de servicios mercantiles con la empresa Minas La Vega Ltda. de conformidad con la cual, entre otros cooperantes, el actor, prestaría su mano de obra para la realización de labores "operativas de manufactura, oficios varios, servicios técnico-profesionales, servicios administrativos y otros (...) "[61] Para el cumplimiento de las obligaciones contractuales, la cooperativa mantendría afiliados a sus asociados a seguridad social, al paso que el tercero debía "a abonar dentro de los quince (15) primeros días calendario el valor correspondiente a: la compensación total de los asociados; la seguridad social completa tanto la parte el asociado como la correspondiente al cliente; el valor de la compensación administrativa; el valor del impuesto agregado IVA; el descuento de \$10.000 pesos m/te por asociado por cada mes, con el concepto de Ahorro obligatorio; la provisión de \$500.000 pesos m/te como anticipo a la dotación de los asociados."[62]

Ahora bien, la razón de la desvinculación, según el dicho del actor, fue su padecimiento de ciertas limitaciones físicas. El actor da cuenta de varios accidentes de trabajo que afectaron su desempeño físico, afirmación ratificada con la anexión con los respectivos elementos probatorios. Verbigracia, el día 06 de diciembre de 2007 fue atendido en urgencias con "cuadro clínico de 4 horas de evolución consistente en dolor abdominal en región umbilical secundario"; el día 17 de diciembre de 2008 aparece registrada una novedad en su historia clínica consistente en "cuadro clínico de 3 días de evolución de lumbalgia"[63]; el día 27 de enero de 2009 sufrió una lesión que le produjo un "traumatismo no especificado de miembro superior." [64] La generalidad de estos eventos fueron conocidos tanto por el tercero contratante como por la cooperativa demandada, pues de su ocurrencia obra reporte a la ARP Sura.

En ese contexto, el día 17 de Abril de 2009 le fue entregada carta de finalización del contrato de asociación aparentemente, por la "baja productividad y ventas de carbón mineral por parte de nuestro cliente Minas La Vega Ltda." [65] Dadas las cosas, el actor reclama la protección de que trata la Ley 361 de 1997 que contiene férreas disposiciones en defensa de las personas que padecen limitaciones, entre ellas, la prohibición de su despido sin la previa autorización de la autoridad el trabajo. Se solicita, de manera consecuente, el inmediato reintegro al anterior puesto de trabajo o a uno de igual o mejor jerarquía.

En líneas precedentes se explicó que las relaciones laborales propias de las cooperativas de trabajo asociado están regidas, en un primer momento, por la regulación interna expedida como manifestación de la voluntad y la facultad de autogestión de los asociados. Sin embargo, el juez de tutela puede intervenir en la dinámica de la cooperativa y disponer a su paso la elusión de una

norma que desconozca los derechos fundamentales de los trabajadores y la denominada razonabilidad constitucional[66]. Ello admite la intervención del juez constitucional a fin de evaluar el contenido material de la relación en atención al principio de prevalencia de lo sustancial sobre las formas y en consonancia con aquella defendida visión del trabajo como concepto que requiere contextualización.

Las condiciones efectivas de trabajo deben conducir, así, a distinguir el contrato realidad. Para el efecto, en este caso partiremos de un análisis al contenido del acuerdo de trabajo asociado, elemento que resulta bastante iluminador. Al leerlo se evidencia la existencia de una singularidad de cláusulas que asignan diversos deberes al asociado, el señor Ahumada, sin hacer siquiera una alusión a los derechos que éste debe gozar como miembro de la cooperativa. De hecho, todas las disposiciones señalan deberes y obligaciones sin que alguna se refiera a los derechos de los que hablamos previamente. Tal constatación niega el criterio de identidad entre aportante y trabajador, que resulta de la incidencia de los principios de igualdad entre los asociados y de participación democrática, como elementos esenciales de esta forma de asociación cooperativa.

Cabe recordar en este punto que para justificar el asunto del contrato realidad, la jurisprudencia de esta Corporación ha acudido al artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, de acuerdo con el cual toda relación personal de trabajo se presume reglada por un contrato de trabajo, que en los términos de este código, es el trabajo dependiente. La exhibición del contrato no es prueba suficiente para desvirtuar la presunción. En esta medida, corresponde al empleador demostrar la ausencia de subordinación, prestación personal del servicio y remuneración. En especial, este primer elemento se ha visto como el preeminente en lo que atañe a la declaración de una relación de trabajo dependiente y, por tanto, regida por la normatividad laboral ordinaria.

Como ya se dijo, la verticalidad de la relación puede descubrirse percatadas circunstancias como i) el poder disciplinario que la cooperativa ejerce sobre el asociado; ii) "la sujeción por parte del asociado a la designación de la cooperativa del tercero a favor del cual se va a ejecutar la labor contratado y las condiciones en las cuales trabajará"[67]; y iii) el desconocimiento de sus derechos como tal – éstos se concretan en las facultades de participación y de administración de los asuntos propios de la cooperativa, reflejadas en las posibilidades de "participar en las actividades de la Cooperativa y en su administración mediante el desempeño de cargos sociales, ser informados de la gestión de la cooperativa de acuerdo con las prescripciones estatutarias, ejercer actos de decisión y elección en las asambleas generales y Fiscalizar la gestión de la cooperativa"[68]-

En este caso, la Cooperativa, respecto de la cual se ciñe la posición de parte jerárquicamente dominante, no satisfizo la carga de destruir la referida presunción. De hecho, ni siquiera contestó la demanda de tutela, lo cual mantiene incólume la presunción de que la relación laboral era de dependencia. De todas formas, las mismas cláusulas del acuerdo cooperativo de trabajo suscrito por el actor armonizadas con lo alegado por éste en el escrito de tutela sobre su situación de sometimiento[69], son factores suficientemente dicentes como para entender que lo pretendido no era la edificación de una relación de trabajo asociado regida por los principios de cooperativismo, sino más bien, una relación escalonada.

Es necesario aclarar, igualmente, que la relación de subordinación se predica del actor frente la Cooperativa, y no respecto de la empresa Mina La Vega, pues examinada la oferta de prestación de servicios mercantiles se entrevé que la primera se reservó potestades disciplinarias, administrativas en relación con sus asociados.

A modo de ejemplo, una de las cláusulas de la referida oferta señala que "cuando a juicio de MINAS LA VEGA Ltda. tenga reclamos sobre el comportamiento de los asociados dará aviso por escrito a COOPOUTSOURCING CTA, quien hará el llamado de atención y tomará las medidas correspondientes, en caso de traslado o retiro del asociado"[70]; así mismo la cooperativa mantuvo su facultad de dirigir el tema de la afiliación de los asociados a seguridad social, mientras que, básicamente, el tercero contratante se obligaba a la cancelación de los valores por concepto de compensación.[71] Por último, la misma cooperativa reconoce de manera textual en el escrito contentivo de la mencionada oferta que: "nuestros asociados y otros personal vinculado por COOPOUTSOURCING CTA en desarrollo de la relación comercial que surja de la aceptación de la presente oferta mercantil son asociados nuestros y no de COLREPORTL Ltda. y que por lo tanto COOPOUTSOURCING CTA indemniza y tendrá a salvo a MINAS LA VEGA LTDA. de cualquier reclamación, salario, beneficio, prestación u otra cantidad pagadera a cualquiera de las personas mencionadas o de cualquier responsabilidad, daño, indemnización, costo o gasto reclamados por ellas siempre y cuando se cumpla con los términos explicados en el PARAGRAFO 1."[72]

Así pues, efectivamente existió entre el actor y la cooperativa demandada una relación vertical que conlleva a descartar la existencia de un vínculo cooperativo de trabajo y por ende, a recurrir a las normas laborales aplicables al trabajo dependiente para el caso concreto. En esa medida, es posible aplicar al caso concreto la protección de que trata la Ley 361 de 1997, prevista para las relaciones regidas por un contrato de trabajo o vínculo laboral dependiente. En efecto, el artículo 26 de la antedicha ley prohíbe la terminación del contrato de trabajo de una persona en razón de su limitación, garantía que de plano no es predicable de una relación originada en un acuerdo asociativo de trabajo que hace de las partes trabajadores y empleadores al tiempo.

Ahora, es indiscutible que el actor durante el desempeño de las labores contratadas con la empresa Minas La Vega sufrió varios accidentes que lo trastocaron físicamente y que fueron conocidos tanto por este tercero como por la cooperativa en cuestión. De esas afectaciones dan cuenta su historia clínica y los informes rendidos por la ARS Sura que destacó varios eventos lesivos para la salud del petente. De hecho, el último evento que le afectó en ese sentido tuvo lugar el día 27 de enero de 2009, aproximadamente unos tres meses antes de la remisión de la carta a través de la cual la representante legal de cooperativa le informó sobre la finalización del contrato de asociación -el día 17 de abril de 2009-.

Cabe decir que, incluso la causa misma de la terminación de la 'relación cooperativa' solidifica la aseveración sobre la existencia de un vínculo de subordinación entre el actor y la cooperativa, pues la "baja productividad y ventas de carbón mineral por parte de [nuestro cliente] Minas La Vega Ltda." no es razón que justifique la culminación de una relación asociativa de trabajo cuyo sentido es que los asociados, en tanto tales, hagan aportes con el propósito "de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general." [73] Lo ideal sería que, de frustrarse las circunstancias que dieron lugar a la contratación con un tercero, la asociación, con base en los principios de solidaridad, igualdad, participación y cooperativismo, plantee alternativas que permitan al aportante mantener el vínculo, sin que su exclusión dependa de un factor adicional a los consignados en los reglamentos internos.

Es más, en el mismo acuerdo asociativo de trabajo suscrito por el accionante consta que su vinculación terminaría "por retiro voluntario de EL (LA) ASOCIADO (A) siempre y cuando comunique a LA COOPERATIVA su decisión con cinco (5) días de anticipación; b) Por razones

ajenas a la voluntad de EL (LA) ASOCIADO (A) en especial ante la imposibilidad de LA COOPERATIVA para mantener el puesto de trabajo, o cuando por razones de la misma índole, LA COOPERATIVA se desprenda de la propiedad, del establecimiento, de los medios o derechos productivos con los cuales labore EL (LA) ASOCIADO (A) y una vez vea agotada toda posibilidad de reubicarlo dentro de LA COOPERATIVA c) por solicitud de la Empresa que contrate los servicios con LA COOPERATIVA para cambiar a EL (LA) ASOCIADO (A) y una vez agotada la posibilidad de reubicarlo dentro de LA COOPERATIVA d) Este acuerdo cooperativo de trabajo asociado también terminará por excusión de acuerdo con lo establecido en los Estatutos y en el Régimen de Trabajo Asociado o por muerte de EL (LA) ASOCIADO (A)." Nótese que en el texto se habla de la imposibilidad, por parte de la Cooperativa misma, de conservar el puesto de trabajo del cooperante, mas no de un tercero.[74]

De todo lo anterior se colige que el actor, al momento de la desvinculación, se encontraba en un estado de debilidad manifiesta, situación que obligaba a la cooperativa, que en este caso asume el rol de empleador –dada la constatación de un nexo de trabajo subordinado- a desvirtuar la presunción de despido discriminatorio a través del diligenciamiento del permiso de la autoridad del trabajo, trámite omitido en este evento. En vista de ello, se procederá a declarar la existencia de una relación de trabajo dependiente entre el actor y la Cooperativa COOPOUTSOURCING CTA.; reconocer el desconocimiento, por parte de esta última, del derecho a la estabilidad laboral reforzada y la protección que la Ley 361 de 1997 dispone a favor de la personas con limitaciones; y en consecuencia, a ordenar el reintegro del actor, Juan de Jesús Ahumada, al cargo que venía desempeñando en la cooperativa antes de la fecha de la desvinculación o a uno de igual o mejor jerarquía, en atención a sus aptitudes laborales y su estado actual de salud. Se ordenará, además, el pago a su favor de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir desde la fecha de desvinculación y el pago de la indemnización de que trata el inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a modo de sanción, al tenor de la sentencia C-531 de 2000.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. – CONCEDER el amparo del derecho a la estabilidad laboral reforzada en cabeza del actor, Juan de Jesús Ahumada y, en consecuencia, REVOCAR el fallo emitido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Zipaquirá dentro del proceso de tutela iniciado por el accionante en contra de la cooperativa de trabajo asociado COOPOUTSOURCING CTA.

Segundo. – ORDENAR a la cooperativa de trabajo asociado COOPOUTSOURCING CTA. el reintegro al actor al cargo que venía ocupando antes de la fecha de desvinculación o a uno de igual o mayor jerarquía en atención a sus aptitudes laborales y su estado actual de salud.

Tercero. – ORDENESE a la cooperativa de trabajo asociado COOPOUTSOURCING CTA. reconocer y pagar a favor del accionante, Juan de Jesús Ahumada, los salarios y prestaciones dejadas de percibir desde la fecha de desvinculación y el pago de la indemnización de que trata el inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a modo de sanción.

Cuarto. - LIBRENSE por la Secretaría General de esta Corporación las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991 para los efectos allí contemplados.

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

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

LUIS ERNERTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

Ausente en comisión

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

[1] El referido acuerdo cooperativo de trabajo asociado consta a folios 73 y 74 del cuaderno 3 y reza:

"COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERVICIOS GENERALES

"COOPOUTSORCING CTA"

NIT 900027141-2

ACUERDO COOPERATIVO DE TRABAJO ASOCIADO

Entre los suscritos a saber: MARTIN IBAGUE IBAGUE Representante legal mayor de edad, identificado como aparece al pié de su firma, quien obra en nombre y representación legal de LA COOPERATIVA COOPOUTSORCING CTA sociedad domiciliada en la ciudad Tocancipá, constituida de acuerdo con los términos de la Ley 79 de 1988, las normas del Decreto 468 de 1990, la Ley 454 de 1998 y demás normas concordantes, con Registro ante la Cámara de Comercio de la ciudad de Zipaquirá, y con Regímenes de Trabajo Asociado, Compensaciones, Previsión y Seguridad Social registrados ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, quien para los efectos de este acuerdo cooperativo de trabajo asociado se llamará LA COOPERATIVA. por una parte y Juan Ahumada también mayor de edad identificado(a) como aparece al pie de su firma, quien para los efectos de este acuerdo cooperativo de trabajo asociado se llamará EL (LA) ASOCIADO (A), hacemos constar por medio del presente documento que hemos celebrado el Acuerdo cooperativo de trabajo asociado el cual se rige en lo general por las normas establecidas en la Ley 79 de 1988, en la ley 454 de 1998 y el Decreto 438 de 1990, y en lo particular por las siguientes cláusulas: PRIMEPA: LA COOPERATIVA vincula el trabajo persona de (LA) EL (LA) ASOCIADO (A) () y sus aportes económicos para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios y todas otras que se realicen en forma autogestionaria, (LA) El (LA) ASOCIADO (A) (A) por su parte, vincula su trabajo personal de acuerdo con las aptitudes, capacidades y requerimientos de los cargos, sujetándose y acatando las regulaciones que establezcan los órganos de Administración de LA COOPERATIVA. SEGUNDA: LA COOPERATIVA regulará los actos de trabajo de EL (LA) ASOCIADO (A) mediante unos

ESTATUTOS, un Régimen de Compensaciones, un Régimen de Previsión y Seguridad Social EL (LA) ASOCIADO (A) manifiesta conocer y aceptar y los cuales hacen parte integral de este Acuerdo cooperativo de trabajo asociado. TERCERA: las partes manifiestan expresamente que de acuerdo al Art. 3° del DC 468 de 1990, este Acuerdo cooperativo de trabajo asociado no está sujeto a la Legislación Laboral Ordinaria. CUARTA: EL (LA) ASOCIADO (A) estará afiliado, de acuerdo con los términos establecidos por la Ley, al Sistema de Seguridad Social Integral en Salud, Pensiones y Riesgos Profesionales y caja de compensación. QUINTA: Las partes manifiestan expresamente que las diferencias que surjan entre LA COOPERATIVA y EL (LA) ASOCIADO (A) en razón de actos cooperativos de trabajo y sin perjuicio de los arreglos directos o de los trámites de conciliación, se someterán al procedimiento arbitral del Código de Procedimiento Civil. SEXTA: EL (LA) ASOCIADO (A) autoriza a la COOPERATIVA para deducir de las compensaciones a pagar los descuentos autorizados por EL (LA) ASOCIADO (A), los estatutarios, los reglamentarios y los expresamente señalados por la Ley. SEPTIMA: EL (LA) ASOCIADO (A) desempeñará las funciones de of [sic] varios y la compensación ordinaria mensual que recibirá EL (LA) ASOCIADO (A) será la suma \$433700 pesos legales vigentes los cuales se pagará en quincenas vencidas. OCTAVA: Cuando LA COOPERATIVA requiera equipos, herramientas y demás medios materiales de trabajo que posea EL (LA) ASOCIADO (A), podrá convenir con éste el uso de los mismos, en cuyo evento, para el caso de ser remunerado, lo será independientemente a las retribuciones que perciba EL (LA) ASOCIADO (A) por su trabajo. NOVENA: EL (LA) ASOCIADO (A) acepta y se compromete a cumplir las decisiones de los órganos de Administración y Vigilancia de LA COOPERATIVA y contribuirá al desarrollo y prosperidad económica y social de todos los asociados y de sus familias. DECIMA: las partes acuerdan que no constituyen compensación los pagos realizados por transporte, dotación, alojamiento, gastos de representación, auxilios cooperativos y alimentación que reciba EL (LA) ASOCIADO (A) y por lo tanto no se tendrán en cuenta para ninguna de las liquidaciones previstas por la COOPERATIVA.

UNDECIMA: Este acuerdo cooperativo de trabajo asociado rige a partir del 03 del 02 de del año 2007 y terminará: a) Por retiro voluntario de EL (LA) ASOCIADO (A) siempre y cuando comunique a LA COOPERATIVA su decisión con cinco (5) días de anticipación; b) Por razones ajenas a la voluntad de EL (LA) ASOCIADO (A) en especial ante la imposibilidad de LA COOPERATIVA para mantener el puesto de trabajo, o cuando por razones de la misma índole, LA COOPERATIVA se desprenda de la propiedad, del establecimiento, de los medios o derechos productivos con los cuales labore EL (LA) ASOCIADO (A) y una vez vea agotada toda posibilidad de reubicarlo dentro de LA COOPERATIVA c) por solicitud de la Empresa que contrate los servicios con LA COOPERATIVA para cambiar a EL (LA) ASOCIADO (A) y una vez agotada la posibilidad de reubicarlo dentro de LA COOPERATIVA d) Este acuerdo cooperativo de trabajo asociado también terminará por excusión de acuerdo con lo establecido en los Estatutos y en el Régimen de Trabajo Asociado o por muerte de EL (LA) ASOCIADO (A). PARAGRAFO: En razón a que EL (LA) ASOCIADO (A) no tiene un contrato laboral ordinario sino un acuerdo cooperativo de trabajo asociado de asociación con la COOPERATIVA regido por los Estatutos Y Regímenes internos, LA COOPERATIVA no se obliga a reconocer indemnización alguna a EL (LA) ASOCIADO (A) cuando termine el vínculo de Asociado por cualquiera las causas anotadas. Para constancia se firma en la ciudad de Tocancipá a los 28 días del mes 06 del año 2007."

[2] Folio 60, cuaderno 3.

[3] Folio 59, cuaderno 3.

- [4] Folio 57, cuaderno 3.
- [5] Folios 62 y 63, cuaderno 3.
- [6] Folios 93 y 98, cuaderno 3.
- [7] Folio 96, cuaderno 3.
- [8] Folio 97, cuaderno 3.
- [9] Folios 99 y 104, cuaderno 3.
- [10] Folios 107 a 112, cuaderno 3.
- [11] Folios 115 a 117, cuaderno 3.
- [12] Folios 16, cuaderno 3.
- [13] Folio 13, cuaderno 3.
- [14] Folio 184, cuaderno 3.
- [15] Folio 187, cuaderno 3.
- [16] Folio 188, cuaderno 3.
- [17] Folios 201 y 202, cuaderno 3.
- [18] Folio 21, cuaderno 2
- [19] Op. Cit., folio 59, cuaderno 3.
- [20] Ibidem.
- [21] Op. Cit., folios 16, cuaderno 3.
- [22] Artículo 1º, Ley 79 de 1988.
- [23] Artículo 4º, Ley 79 de 1988.
- [24] Artículo 13, Ley 79 de 1988.
- [25] Artículo 3º, Ley 79 de 1988.
- [26] Artículos 13 y 14, Ley 79 de 1988.
- [27] Artículo 22, Ley 79 de 1988.
- [28] Artículo 5º, Ley 79 de 1988.
- [29] Artículo 23, Ley 79 de 1988.
- [30] Artículo 24, Ley 79 de 1988.
- [31] Artículo 59, Ley 79 de 1988.
- [32] Artículo 3º, Decreto 4588 de 2006.

[33] Artículo 5°, Decreto 4588 de 2006.

[34] Artículos 15, 16 y 17, Decreto 4588 de 2006.

[35] Artículo 25, Decreto 4588 de 2006.

[36] Circular N° 0036 de 2007 del Ministerio de la Protección Social.

[37] Op. Cit., artículo 13 del Decreto 4588 de 2006.

[38] Sentencia T-475 de 1992.

[39] Sentencia C-1110 de 2001.

[40] Sentencia T-290 de 1993.

[41] Muchas de estas causales de despido corresponden a situaciones que significan un desconocimiento de las obligaciones asignadas a las partes de la relación laboral. Para el caso de los vínculos regidos por el Código Sustantivo del Trabajo - las de derecho individual del Trabajo de carácter particular, y las de derecho colectivo del Trabajo, oficiales y particulares- los artículos 62 y 64 del mismo plantean una enumeración de varios motivos que representan justas causas para el despido.

[42] Sentencia T-198 de 2006.

[43] Sentencia C-531 de 2000.

[44] Sentencia T-546 de 2000.

[45] Sentencia T-546 de 2000

[46] Este criterio fue esbozado en la sentencia C-531 de 2000 que, a su vez, se remite a lo dicho desde sentencias T-427 de 1992 y T-441 de 1993

[47] Al tenor del artículo 3° de la Ley 361 de 1997, "el Estado Colombiano inspira esta ley para la normalización social plena y la total integración de las personas con limitación y otras disposiciones legales que se expidan sobre la materia en la Declaración de los Derechos Humanos proclamada por las Naciones Unidas en el año 1948, en la Declaración de los Derechos del Deficiente Mental aprobada por la ONU el 20 de diciembre de 1971, en la Declaración de los Derechos de las Personas con Limitación, aprobada por la Resolución 3447 de la misma organización, del 9 de diciembre de 1975, en el Convenio 159 de la OIT, en la Declaración de Sund Berg de Torremolinos, Unesco 1981, en la Declaración de las Naciones Unidas concerniente a las personas con limitación de 1983 y en la recomendación 168 de la OIT de 1983."

[48] Antecedentes a la Resolución 48/96 de 20 de diciembre de 1993 de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre "normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad".

[49] Artículo 1°.

[50] Artículo 7°.

[51] Literal e) del Preámbulo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad de 13 de diciembre de 2006.

[52] Artículo I.

[53] Esta línea ha sido marcada por sentencias como la C-531 de 2000 y continuada por otras como la T-1083 de 2007, T-307 de 2008, T-449 de 2008 y T-650 de 2009.

[54] Esta línea fue marcada por la sentencia T-198 de 2006 y seguida por otras como la T-819 de 2008, T-603 de 2009 y T-643 de 2009.

[55] En éstas se habla, de manera idéntica, de 'persona impedida' y 'persona con discapacidad', respectivamente.

[56] ARTÍCULO 41 de la Ley 100 de 1993: CALIFICACIÓN DEL ESTADO DE INVALIDEZ. <Artículo modificado por el artículo 52 de la Ley 962 de 2005. El nuevo texto es el siguiente:> El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias.

[57] Sentencia C-531 de 2000.

[58] Sentencia T-427 de 1992.

[59] Ibidem.

[60] Sentencia C-531 de 2000, fundamento jurídico 4.2.2.

[61] Op. Cit., folio 59, cuaderno 3.

[62] Folios 62 y 63, cuaderno 3.

[63] Folios 107 a 112, cuaderno 3.

[64] Folio 96, cuaderno 3.

[65] Folios 16, cuaderno 3.

[66] Op. Cit., sentencia T-394 de 1999.

[67] Sentencia T-445 de 2006.

[68] Artículo 23 Ley 79 de 1988.

[69] En efecto, el acto afirma que "bajo este escenario se evidencia que en mi caso se dan los presupuestos para un despido injustificado por parte de la COOPERATIVA DE SERVICIOS ESPECIALES COOPOUTSOURCING CTA seguramente patrocinada por la empresa Minas La

Vega por mí [sic] condición de incapacidad en la que me encuentro desde el 17 de mayo de 2007, situación ya consolidada se ha constituido en un despido sin justa causa (...)"

[70] Op. Cit., folio 57, cuaderno 3.

[71] Op. Cit., folios 62 y 63, cuaderno 3.

[72] Esa afirmación aparece consignada en el literal h) de la oferta, que obra a folio 60, cuaderno 3.

[73] Artículo 4° de la Ley 79 de 1988.

[74] Folios 73 y 74, cuaderno 3

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

