



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá D.C.,

Al responder por favor citar este número de radicado

ASUNTO: Radicado No. 08SI2019711100000002596
MADRES COMUNITARIAS

Respetada señora:

De manera atenta le damos respuesta a su comunicación, en la que indica que una madre comunitaria de dicha EAS (Entidad Administradora del Servicio), se encuentra incapacitada desde el 16 de febrero de 201, cuyos pagos a Seguridad Social y acreencias laborales son asumidos por las demás madres y que para la firma del nuevo contrato no se permitió el registro de la trabajadora incapacitada, por lo que no se genera ningún rubro adicional que permita cumplir con las señaladas obligaciones, generando un déficit para la Asociación, dado que el único aporte que se recibe es de parte del ICBF, por ello solicita se suministre información, al siguiente cuestionamiento:

"... solicito se emita un concepto donde me indique si es pertinente que ICBF asuma los costos que genera esta madre comunitaria ya que en el contrato firmado en primera oportunidad se tenía incluida, adicional a que la Ley 361 de 1997 los protege en cuanto a la estabilidad laboral reforzada, toda vez que los problemas de la falta de vinculación a una EPS afectan no solamente en el derecho a la salud sino igualmente en el derecho al trabajo. En la actualidad la Asociación dado que no cuenta con un ingreso adicional debe descontar de la liquidación de las otras madres comunitarias para cumplir con estos pagos."

Antes de dar trámite a su consulta, es necesario aclararle que esta Oficina Asesora Jurídica absuelve de modo general las consultas con relación a las normas y materias que son competencia de este Ministerio, de conformidad con el Artículo 8° del Decreto 4108 de 2011, **sin que le sea posible pronunciarse de manera particular y concreta por disposición legal**. En tal sentido, el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 41 del Decreto Ley 2351 de 1965, modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000, dispone que **los funcionarios de este Ministerio no quedan facultados para declarar derechos individuales, ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces de la República.**

1. Vinculación Laboral de las Madres Comunitarias

El artículo 36 de la Ley 1607 de 2012, "Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones", ordenó lo siguiente:

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

“ARTÍCULO 36. Durante el transcurso del año 2013, se otorgará a las Madres Comunitarias y Sustitutas una beca equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. De manera progresiva durante los años 2013, se diseñarán y adoptarán diferentes modalidades de vinculación, en procura de garantizar a todas las madres comunitarias el salario mínimo legal mensual vigente, sin que lo anterior implique otorgarles la calidad de funcionarias públicas.

La segunda etapa para el reconocimiento del salario mínimo para las madres comunitarias se hará a partir de la vigencia 2014. Durante ese año, todas las Madres Comunitarias estarán formalizadas laboralmente y devengarán un salario mínimo o su equivalente de acuerdo con el tiempo de dedicación al Programa. Las madres sustitutas recibirán una bonificación equivalente al salario mínimo del 2014, proporcional al número de días activos y nivel de ocupación del hogar sustituto durante el mes”.

Conforme a la norma expuesta, a partir del año 2014 las madres comunitarias deben estar “formalizadas laboralmente”, sin ser funcionarias públicas, siendo su vinculación laboral “mediante contrato de trabajo suscrito con las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar”, de conformidad con lo establecido en el del Decreto 289 de 2014.

De acuerdo con las citadas disposiciones normativas, las madres comunitarias serán vinculadas laboralmente a las Entidades Administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar, gozando de todas las prerrogativas propias del contrato de trabajo y las garantías que otorga la ley a favor del trabajador, en las mismas condiciones que los trabajadores dependientes. El Decreto 289 de 2014, compilado en el Decreto 1072 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, estableció que:

“SECCIÓN 5

VINCULACIÓN LABORAL DE LAS MADRES COMUNITARIAS CON LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS DEL PROGRAMA DE HOGARES COMUNITARIOS DE BIENESTAR

Artículo 2.2.1.6.5.1. Objeto y campo de aplicación. La presente sección reglamenta la vinculación laboral de las Madres Comunitarias con las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar.

(Decreto número 289 de 2014, artículo 1°)

Artículo 2.2.1.6.5.2. Modalidad de vinculación. Las Madres Comunitarias serán vinculadas laboralmente mediante contrato de trabajo suscrito con las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar y contarán con todos los derechos y garantías consagradas en el Código Sustantivo de Trabajo, de acuerdo con la modalidad contractual y las normas que regulan el Sistema de Protección Social.

(Decreto número 289 de 2014, artículo 2°)

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Artículo 2.2.1.6.5.3. Calidad de las madres comunitarias. De conformidad con el artículo 36 de la Ley 1607 de 2012, las Madres Comunitarias no tendrán la calidad de servidoras públicas. Sus servicios se prestarán a las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios, las cuales tienen la condición de único empleador, sin que se pueda predicar solidaridad patronal con el ICBF.

(Decreto número 289 de 2014, artículo 3°)

*Artículo 2.2.1.6.5.4. Empleadores. **Podrán ser empleadores de las madres comunitarias, las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar que hayan sido constituidas legalmente, con capacidad contractual, personería jurídica y que cumplan los lineamientos establecidos por el ICBF.***

(Decreto número 289 de 2014, artículo 4°)

Artículo 2.2.1.6.5.6. Coordinación en actividades de promoción y prevención. Las Cajas de Compensación Familiar y las Administradoras de Riesgos Laborales coordinarán de manera directa o mediante apoyo de terceros especializados, la prestación articulada de servicios para asegurar mejores condiciones de trabajo, seguridad y salud en el trabajo y bienestar laboral. Las Cajas de Compensación Familiar, conforme a los programas sociales que brindan en el marco legal que las rige, promocionarán servicios a favor de las Madres Comunitarias.

(Decreto número 289 de 2014, artículo 6°)

Artículo 2.2.1.6.5.7. Calidad del servicio. El ICBF inspeccionará, vigilará y supervisará la gestión de las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar en sus diferentes formas de atención, con el fin de que se garantice la calidad en la prestación del servicio y el respeto por los derechos de los niños beneficiarios del programa, atendiendo la naturaleza especial y esencial del servicio público de Bienestar Familiar.

Parágrafo. Para los fines indicados en el presente artículo, la selección de las Madres Comunitarias estará a cargo de su respectivo empleador.

(Decreto número 289 de 2014, artículo 7°)

Artículo 2.2.1.6.5.8. Apoyo al proceso de formalización. El Ministerio del Trabajo apoyará el proceso de formalización laboral de las madres comunitarias, prestando el acompañamiento requerido a las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar Familiar y promoviendo instrumentos pedagógicos y modelos que faciliten su vinculación laboral.

(Decreto número 289 de 2014, artículo 8°)

A partir de 2014, las Madres Comunitarias serán vinculadas laboralmente mediante contrato de trabajo suscrito con las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar y

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

contarán con todos los derechos y garantías consagradas en el Código Sustantivo de Trabajo, de acuerdo con la modalidad contractual y las normas que regulan el Sistema de Protección Social.

Es importante resaltar que la norma referida, establece que las EAS, deben constituir las correspondientes garantías, para el cumplimiento entre otros, de las obligaciones relativas al pago de aportes a Seguridad Social, la citada norma a la letra dice:

“Artículo 2.2.1.6.5.5. Garantía y control sobre el cumplimiento de las obligaciones laborales y de protección social por parte de los empleadores. Las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar constituirán las garantías requeridas para el cumplimiento de las acreencias laborales a favor de las Madres Comunitarias, las cuales deberán mantener su vigencia en los términos legales, de conformidad con lo establecido en el Decreto número 2923 de 1994.

Parágrafo. En caso que las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios de Bienestar incumplan con sus obligaciones laborales o de seguridad social respecto de las Madres Comunitarias, el ICBF podrá dar por finalizado el respectivo contrato de aporte y hacer efectivas las pólizas, para garantizar las prestaciones laborales de las Madres Comunitarias.”

(Decreto número 289 de 2014, artículo 5°) (subrayado y negrilla fuera de texto)

Así el Decreto 2923 de 1994 “Por el cual se fijan las cuantías mínimas de la Garantía Única en los contratos de aportes que celebra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar”, compilado en el Decreto 1084 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Inclusión Social y Reconciliación”, establece:

“ARTÍCULO 2.4.3.2.1. Cuantías. Fijense las siguientes cuantías mínimas en las garantías únicas que respalden el cumplimiento de los contratos de aporte que celebra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar:

1. El valor del amparo del anticipo o pago anticipado debe ser equivalente al treinta por ciento (30%) del monto que el Contratista reciba a título de anticipo o pago anticipado, en dinero o en especie para la ejecución del mismo.
2. El valor del amparo del cumplimiento no será inferior al monto de la cláusula penal pecuniaria ni al tres por ciento (3%) del valor del contrato.
3. El valor del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones será igual cuando menos al dos por ciento (2%) del valor total del contrato.”

(Decreto 2923 de 1994, artículo 1)

En efecto frente al tema de la obligación de la constitución de las garantías que deben amparar las Obligaciones Laborales y de Seguridad Social de las Madres Comunitarias, y su respectivo control, es

■ Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

pertinente hacer referencia a las precisiones realizadas por la Sección Segunda Subsección "A" del Consejo de Estado, supremo juez de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que en la sentencia proferida el 09 de febrero de 2017, dentro del Expediente No. 05001-23-33-000-2016-02493-01(AC), dijo lo siguiente:

"(...)

*El artículo 3.º del Decreto 289 de 2014 prevé que «**las madres comunitarias no tendrán la calidad de servidoras públicas. Sus servicios se prestarán a las entidades administradoras del Programa de Hogares Comunitarios, las cuales tienen la condición de único empleador, sin que se pueda predicar solidaridad patronal con el icbf**» (Negrilla fuera de texto).*

Por lo tanto, no es cierto lo dicho por el Tribunal en cuanto a que al icbf le asiste una responsabilidad solidaria respecto al pago de salarios y demás emolumentos salariales, pues la norma es clara al establecer que no es posible predicar solidaridad patronal.

En consecuencia, la Sala procederá a revocar la decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia de ordenarle al icbf pagar las acreencias laborales y demás prestaciones sociales a las accionantes en el evento en que la Fundación Ser Humano no realice el pago correspondiente, pues como ya se dijo, la norma en su literalidad expresa que no se puede predicar la solidaridad patronal para este tipo de casos.

Sin embargo, la misma norma estableció en su artículo 5.º que «en caso que las entidades administradoras del programa de hogares comunitarios de bienestar incumplan con sus obligaciones laborales o de seguridad social respecto de las madres comunitarias, el icbf podrá dar por finalizado el respectivo contrato de aporte y hacer efectivas las pólizas, para garantizar las prestaciones laborales de las madres comunitarias».

Lo anterior a todas luces permite advertir que a pesar de que no sea posible declarar al icbf responsable solidariamente por las obligaciones laborales contraídas con las madres comunitarias por parte de los operadores, esta sí tiene a su cargo el control del cumplimiento de las obligaciones laborales y de seguridad social, a través de la garantía única establecida para los contratos de aportes de conformidad con el artículo 1.º del Decreto 2923 de 1994, garantía que puede hacerse efectiva por parte del ICBF ante el incumplimiento de los operadores.

(...)” (subrayado y negrilla fuera de texto)

De igual modo la Sección Primera de la mencionada Corporación Judicial, en la sentencia expedida el 30 de marzo de 2017, Expediente No. 05001-23-33-000-2016-02670-01(AC), a la letra señalo lo siguiente:

"(...)

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

De igual forma, conviene la Sala en aclarar que el ICBF tiene una función de inspección, vigilancia y supervisión de la gestión de las entidades administradoras, con el fin de que el servicio se preste con calidad. En estos términos, el ICBF para garantizar la adecuada prestación del servicio debe asegurarse de que las madres comunitarias desempeñen su tarea en un ambiente laboral digno y con plenas garantías de sus derechos.

Por su parte, el artículo 5° del Decreto 289 de 2014 le impuso la obligación a las entidades administradoras del Programa HCB de constituir una póliza para garantizar el cumplimiento de sus acreencias laborales a favor de las madres comunitarias. Asimismo, le otorgó la posibilidad al ICBF de que, en caso de que tales entidades incumplan con sus obligaciones laborales, pueda dar por terminado el contrato de aporte con las Administradoras y hacer efectiva la garantía para garantizar el pago de lo adeudado.

Lo anterior no significa que el ICBF sea solidario en el pago de las acreencias laborales, pues como quedó visto, ello fue expresamente excluido, sino que otorga una herramienta a dicha entidad para que, con los recursos que resulten de hacer efectiva la póliza constituida por las entidades administradoras del Programa HCB, puedan pagar lo adeudado, lo que requiere un trámite administrativo que está a cargo de aquél.

(...)” (subrayado y negrilla fuera de texto)

En ese orden de cosas, de conformidad con lo establecido en la normatividad y las sentencias referidas, podríamos concluir que es necesario que se acuda a las garantías que debieron constituirse con el objeto de amparar las obligaciones laborales y de Seguridad Social de las Madres Comunitarias, recursos con los cuales se entiende deben ser cubiertas las contingencias que se puedan presentar en estas materias, y en consecuencia no sería dable predicar la presunta imposibilidad para que estas trabajadoras no pudieran acceder a las prestaciones asistenciales y económicas del Sistema de Seguridad Social, más aún de una trabajadora que por sus condiciones particulares de salud, es un sujeto de especial protección constitucional en virtud de la debilidad manifiesta acorde a lo señalado de forma reiterada, uniforme y con autoridad por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

2. Fuero de Estabilidad Ocupacional Reforzada

En la jurisprudencia nacional hay diferencias muy marcadas en torno a si la estabilidad ocupacional reforzada protege solo a quienes tienen determinado rango de porcentaje de pérdida de capacidad laboral, o si por el contrario su ámbito de cobertura es más amplio y no requiere una calificación de esta naturaleza. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la **Corte Suprema de Justicia ha sostenido** al menos desde la Sentencia del 15 de julio de 2008 (Radicado 32532) **que la estabilidad laboral reforzada es una garantía derivada estrictamente de la Ley 361 de 1997, en cuyos preceptos, a su juicio, se dispone que sólo se aplica a quienes tienen la “condición de limitados por su grado de discapacidad”**. Lo cual, a su turno, remite a la reglamentación contenida en el Decreto 2463 de 2001 que clasifica los “grados de severidad de la limitación” así: moderada la que

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

está entre el 15% y el 25% de capacidad laboral; severa la mayor al 25% e inferior al 50%; y profunda la igual o superior al 50%. En la sentencia citada, al resolver un caso en el cual una persona que aún sufría las consecuencias de un accidente de origen profesional fue desvinculada de su empleo sin autorización del Ministerio -entonces de la Protección Social.

Por el contrario, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Por lo mismo, la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares.

En consecuencia, y en vista de que existen diferencias muy marcadas y objetivas en la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional. La Corte Constitucional se vio abocada en su calidad de órgano de cierre en la materia, a unificar la interpretación correspondiente por ser un asunto de su competencia, ya que de conformidad con el Artículo 241 de la Constitución Política, cuando hayan criterios dispares en la jurisprudencia nacional debe unificar criterios en pro de los derechos constitucionales de los ciudadanos. Por lo que el órgano constitucional, mediante Sentencia de Unificación SU 049 del dos (2) de febrero de dos mil diecisiete (2017), Magistrada Ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, en Sala Plena de la Corte Constitucional señala los siguientes aspectos importantes:

“El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. La estabilidad ocupacional reforzada es aplicable a las relaciones originadas en contratos de prestación de servicios, aun cuando no envuelvan relaciones laborales (subordinadas) en la realidad. La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, interpretado conforme a la Constitución, incluso en el contexto de una relación contractual de prestación de servicios, cuyo contratista sea una persona que no tenga calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.” (negrilla fuera de texto)

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Tal y como se observa la Corte Constitucional es clara al mencionar que sin importar el tipo de vinculación que se tenga, sea de carácter laboral o mediante contrato de prestación de servicios, se tiene derecho a la protección constitucional de estabilidad ocupacional reforzada, cualquier trabajador o contratista que dentro de su relación laboral o contractual tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte el desempeño normal de sus labores en las condiciones regulares, independientemente de si tiene o no una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

Como se observa en la sentencia de unificación que estamos estudiando, la Corte Constitucional expresamente señala que una vez un trabajador o contratista contrae una enfermedad **cualquiera que sea**, o presenta por cualquier causa (accidente de trabajo o común) una afectación médica de sus funciones, **que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares**, se encuentra amparado constitucionalmente por estar inmerso en una situación de debilidad manifiesta, y se exponen a la discriminación.

Es por esto que se debe cumplir con un requisito *sine quanon* por parte de los empleadores o contratantes, el cual es contar, en estos casos, con una autorización expedida por la Dirección Territorial del domicilio de la empresa (oficina del Trabajo), en la cual se debe certificar por parte del empleador o contratante la justificación debidamente probada y con los soportes correspondientes que den fe de ello, para solicitar ante el Inspector de Trabajo la finalización del vínculo laboral o contractual según sea el caso. En caso de que el empleador o contratante no cuente con la autorización expedida por el Inspector de Trabajo, dicha terminación del vínculo laboral o contractual se entenderá ineficaz, pero además de la ineficacia de dicha terminación del vínculo contractual, el empleador o contratante se verá avocada al reintegro o la renovación del mismo, así como la indemnización de 180 días de remuneración salarial o sus equivalentes y demás indemnizaciones que a criterio de un Juez de la República haya lugar.

3. Autorización del Ministerio de Trabajo, para Desvinculación de Trabajador Aforado por Vulnerabilidad

Cabe reiterar, que al ser el fuero de estabilidad laboral, una protección que tienen los trabajadores para evitar los abusos de su empleador, con la que se impide o se frena la desvinculación es decir, el despido del trabajador que se encuentre en situaciones tales como el estado de vulnerabilidad debido a las contingencias de salud, sea de origen común o de origen laboral; entre otras, para la Defensa del derecho Fundamental al Trabajo de estas personas, preconizado en la Constitución Nacional, Norma de Normas, norma que a la letra dice:

"Artículo 25 - El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y Justas".

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33

Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano

Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

La Ley 361 de 1997 *Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones*, norma reflejo de la disposición Constitucional antes aludida, prevé la no discriminación laboral de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad por cuestiones de salud, cuando a la letra dice:

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

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, 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".

En Jurisprudencia reciente la Corte Constitucional, reitera el Derecho a la Estabilidad Reforzada y manifiesta la necesidad imperante del empleador de solicitar permiso ante el Ministerio de Trabajo, cuando el trabajador aforado se encuentra inmerso en justa causal de despido. En uno de los apartes más relevantes, la Alta Corporación manifestó:

"DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA-Contenido y alcance

La protección de la estabilidad laboral reforzada implica dentro del ámbito laboral las siguientes posiciones: (i) no ser despedido por razón de su situación de debilidad manifiesta; (ii) permanecer en el empleo, a menos que exista una causa de desvinculación no relacionada con la situación de discapacidad y (iii) que la autoridad competente autorice el despido, previa verificación de la causa que amerite la desvinculación. De lo contrario, el despido será ineficaz y el trabajador será acreedor de la indemnización fijada por la ley, más el pago de los salarios dejados de devengar." (resaltado fuera de texto) ¹

La Corte Constitucional, reitera la necesidad del empleador de solicitar permiso ante la Autoridad Administrativa del Ministerio de Trabajo, para desvincular a un trabajador aforado, cuando se encuentra inmerso en una justa causal de despido. Al respecto dice la Alta Corporación en Sentencia

"(...)

El derecho a la estabilidad laboral reforzada de quienes se encuentran en situación de debilidad manifiesta por limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales. Reiteración de jurisprudencia

10. El derecho a la estabilidad en el empleo consagrado en el artículo 53 de la Constitución, constituye un principio que rige todas las relaciones laborales; dicho mandato se manifiesta en "la conservación

¹ Sentencia T-305/18, Referencia: Expedientes T-6.576.336, T-6.577.725, T-6.587.506, T-6.588.343 y T-6.603.198, Magistrada Ponente, Doctora Cristina Pardo Schlesinger

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

del cargo por parte del empleado, sin perjuicio de que el empleador pueda dar por terminada la relación laboral al verificar que se ha configurado alguna de las causales contempladas en la ley como justa"..." (resaltado fuera de texto)²

En conclusión, cuando el empleador requiere la desvinculación de aquellos trabajadores cuya situación de salud *impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares*, o, cuando exista causal objetiva como la expiración del plazo pactado en el contrato o cuando el trabajador se encuentre inmerso en justa causal de despido, caso en el cual el empleador debe tramitar el procedimiento de autorización para el despido.

Para mayor información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta se expide en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el Artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(ORIGINAL FIRMADO)

ADRIANA CALVACHI ARCINIEGAS

Coordinadora (T) Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia Laboral de la Oficina Jurídica

Anexo: Lo Anunciado en un (1) folio

Elaboró: María Teresa G. Revisó / Aprobó: Adriana C.

² Sentencia T-041/19, Referencia: Expediente T-6.951.249, Magistrado Ponente, Doctor José Fernando Reyes Cuartas

 Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co