

**BLINDAJE JURÍDICO DE LAS TERMINACIONES DE CONTRATOS DE
TRABAJO: ENTRE EL DESPIDO COLECTIVO Y LA SOSTENIBILIDAD
EMPRESARIAL**

RAFAEL RICARDO SANDOVAL GÓMEZ

**UNIVERSIDAD ICESI
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
SANTIAGO DE CALI, 2019.**

**BLINDAJE JURÍDICO DE LAS TERMINACIONES DE CONTRATOS DE
TRABAJO: ENTRE EL DESPIDO COLECTIVO Y LA SOSTENIBILIDAD
EMPRESARIAL**

RAFAEL RICARDO SANDOVAL GÓMEZ

**Trabajo de grado para optar por el título de Especialista en Derecho Laboral y
Seguridad Social**

**UNIVERSIDAD ICESI
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
SANTIAGO DE CALI, 2019.**

Tabla de Contenido

- I. Resumen
- II. Planteamiento del problema
- III. Objetivo general
- IV. Objetivos específicos
- V. Introducción
- VI. Despido colectivo
- VII. Trámite previo de autorización ante el Ministerio de Trabajo
- VIII. Estabilidad laboral reforzada como limitante para la terminación de los contratos de trabajo
- IX. Terminación de los contratos de trabajo por mutuo acuerdo
- X. Recomendaciones durante el proceso de terminación de contrato por mutuo acuerdo
- XI. Conclusiones

I. RESUMEN

La libertad en el desarrollo y creación de empresa en Colombia se encuentra enmarcada dentro de una función social intrínseca entre la actividad empresarial y la estabilidad laboral como eje fundamental de la economía. No obstante, diversas situaciones, como fluctuaciones del mercado financiero, la sobreexposición a la clientela (dependencia de un cliente), una administración que obstaculice el rendimiento y cumplimiento de metas y presupuestos, crean situaciones imposibles de resistir para las empresas, que las obligan a tomar decisiones sólidas e inmediatas para la continuidad de su operación, las cuales deberán velar por el bienestar de sus trabajadores a través de acuerdos y mecanismos mancomunados.

El objetivo de este estudio es determinar las herramientas jurídicas para llevar a cabo negociaciones con los trabajadores de manera transparente, objetiva y legal, respetando los derechos laborales y evitando trámites administrativos dispendiosos e inoportunos en la respuesta por parte de la autoridad competente, que puede generar como consecuencia nefasta la disolución y liquidación de la empresa; afectando a los accionistas, trabajadores y en general a la economía. Es por esto, que se realiza una revisión del marco normativo sobre despidos masivos, las autorizaciones requeridas para evitar su constitución, aspectos a tener en cuenta como situaciones de estabilidad laboral reforzada y finalmente se presenta la alternativa de una negociación con los trabajadores para lograr la terminación por mutuo acuerdo del contrato de trabajo y con beneficios para las partes.

Teniendo en cuenta lo anterior, se genera una serie de recomendaciones, con el único fin de mitigar riesgos, respetar los derechos de los trabajadores, la libertad empresarial y su sostenimiento, así como la de los trabajadores que continuaran con la operación de la empresa, apelando a la supremacía del interés general sobre el particular.

II. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Constitución Política de Colombia de 1991 rompió con el paradigma jurídico del Estado de Derecho que se encontraba vigente desde la Constitución de 1886, despejando el camino para la aplicación del Estado Social de Derecho. Es así, como en su artículo 333 se establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común, y que la libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. Asimismo, dispone que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica determinadas responsabilidades y obligaciones a su cargo.

Así las cosas, del prenombrado artículo se desprende una premisa muy importante, y es la función social que reside en cabeza de la empresa. Si bien, las personas son libres para desarrollar y crear empresa, no lo son de igual forma, a la hora de finalizar su actividad económica, pues de ésta se deriva el sustento económico de los trabajadores al servicio de la empresa, constituyendo un eje de creación de empleo fundamental para la economía y la sociedad. Es por esta razón que el Estado impone una carga o restringe el despido de un grupo de trabajadores por parte del empleador, exigiendo para ello una autorización expresa del Ministerio de Trabajo.

Lo anterior constituye un debate jurídico de carácter problemático, habida cuenta que se restringe de manera expresa y normativa la posibilidad de que la empresa privada pueda tomar decisiones respecto al número de trabajadores que requiera en determinado momento una compañía por necesidades de servicio, capacidad de funcionamiento, ventas, terminación de contratos comerciales, inclusive, una pandemia, poniendo en riesgo la sostenibilidad financiera y sometiendo esta decisión a un trámite administrativo ante el Ministerio de Trabajo, con el fin de obtener su autorización; la cual será concedida exclusivamente en los casos establecidos en el numeral 3° del artículo 67 de la ley 50 de 1990, que derogó el artículo 40 del Decreto Ley 2351 de 1965, teniendo que pronunciarse en un término de dos (2) meses.

Sin embargo, en la práctica no existe certeza de que la citada autoridad administrativa cumpla efectivamente con dicho lapso o que incluso cumpliendo con este, una vez emita su pronunciamiento, con el paso del tiempo, el riesgo en la sostenibilidad financiera y administrativa de la empresa, puede ser mayor, poniéndola en un estado de vulnerabilidad, pudiendo entrar en cesación de pagos con sus trabajadores, ante el

sistema de seguridad social, clientes, proveedores, entre otros, afectando el interés general, incluso, afectando a sus trabajadores y por ende, sus derechos fundamentales, humanos y laborales.

Amén de ello, lo que se propone es realizar un análisis de la normatividad laboral y constitucional, buscando el equilibrio entre la actividad empresarial y la estabilidad laboral, a través de alternativas que sean acordadas de manera conjunta con beneficio para las partes -*empleador y trabajador*-, haciendo sostenible la compañía y generando bienestar para los trabajadores, por lo que desde ya se podría aseverar la viabilidad de la aplicación de la figura a utilizar, siendo el tema propuesto en el presente trabajo de grado.

Según lo ya anunciado, es claro que surge la siguiente pregunta como eje de la investigación:

¿Cuáles son las herramientas jurídicas para terminar contratos laborales por mutuo acuerdo y de manera masiva en una empresa privada, como un mecanismo de sostenibilidad financiera, que evite la configuración de un despido colectivo y las consecuencias derivadas del mismo, que preserve los derechos de los trabajadores?

III. OBJETIVO GENERAL

Determinar las herramientas jurídicas de la terminación por mutuo acuerdo de los contratos de los trabajadores, respetando los derechos y obligaciones laborales; como mecanismo de sostenibilidad financiera empresarial, sin que se constituya un despido colectivo, con los efectos, consecuencias y agravantes implícitos en el mismo.

IV. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Explicar la figura de despidos colectivos establecida en el ordenamiento jurídico colombiano, con el fin de estructurar bajo el ejercicio de la interpretación analógica, la posibilidad de que las empresas puedan a través de otro mecanismo, tomar decisiones oportunas que involucren la finalización de contratos laborales por mutuo acuerdo, respetando la voluntad y derechos de los trabajadores.
- Establecer las garantías legales, constitucionales y jurisprudenciales de la figura de terminación de contratos laborales por mutuo acuerdo, así como las formas para llevar a cabo un proceso de terminación de contratos, sin que sea considerado como un despido colectivo.
- Identificar los riesgos en la ejecución de un plan de retiro voluntario con los trabajadores, considerando factores preponderantes como los casos de estabilidad laboral reforzada, fueros especiales y riesgos inherentes al proceso de reestructuración.

V. INTRODUCCIÓN

La terminación del contrato de manera unilateral por parte del empleador puede darse en ciertas y determinadas circunstancias, pudiendo ejercerla cuando existe una justa causa contemplada en el Código Sustantivo del Trabajo -CST-, contrato de trabajo, reglamento interno de trabajo o cualquier otro documento o convención que se encuentre establecida entre las partes; el despido sin justa causa, en los términos del artículo 64 de Código Sustantivo del Trabajo y el menos utilizado y que será objeto de estudio en este documento, el despido colectivo que no corresponde a una facultad expresa y absoluta del empleador, dadas las implicaciones en la economía, la sociedad, los trabajadores y sus familias, por lo que goza de una especial protección por parte del legislador, motivo por el cual, el empleador únicamente tendrá acceso a la prenombrada figura previa autorización del Ministerio del Trabajo, de conformidad con lo establecido en el artículo 67 de la ley 50 de 1990, que derogó el artículo 40 del Decreto Ley 2351 de 1965 (Sentencia del 27 de Abril de 2004).

En estricto sentido, estas serían las figuras debidamente legisladas para dar por terminado un contrato de trabajo, pero ¿qué ocurre cuando el empleador se ve afectado de manera significativa económicamente en el flujo de recursos y la tercera figura requiere un trámite especial de ejecución durante el cual la compañía puede terminar su actividad económica? ¿No existe otra forma de llevar a cabo terminaciones sin que se deba tener en cuenta la cantidad de trabajadores a prescindir y que no requiera un trámite ante ninguna autoridad judicial y/o administrativa y que no implique mayores riesgos?

La respuesta a estos interrogantes, es, claramente “ si existe”, la cual denominaremos “terminación de mutuo acuerdo” y que expondremos como alternativa sui generis para que el empleador en ejercicio de su autonomía administrativa y financiera pueda desarrollar su actividad económica siendo productivo, rentable y sostenible financieramente, preponderando el principio del interés general sobre el particular, ya que evidentemente al poder ejercer esta forma de terminación de contratos de manera inmediata y acorde con las necesidades del negocio, generará un equilibrio y sostenibilidad para los trabajadores con los cuales puede operar siendo sostenible y contribuyendo con la economía nacional, sin que se genere un colapso económico y una insolvencia que sea imposible de resistir a trámites, y que finalmente obligue a una disolución y liquidación de la sociedad. Es menester indicar que no existe información estadística o de éxito sobre este tipo de procesos, habida cuenta la reserva y

confidencialidad que se guarda durante su planeación y ejecución, por los riesgos que puede generar para el empleador.

El estudio realizado inicia con una revisión del marco normativo sobre el despido colectivo, desarrollando la función social del empleo y su especial protección de orden constitucional, la libertad para la creación de empresa y las restricciones al empresario al momento de querer o pretender extinguir su actividad económica, con el fin de establecer el momento y la forma en la cual se podría constituir un despido como colectivo.

Inmediatamente, aborda el trámite de autorización previo ante el Ministerio del Trabajo y la estabilidad laboral reforzada como limitante para la terminación de contratos de trabajo, describiendo los diferentes fueros y protecciones especiales de carácter legal, constitucional y jurisprudencial; todo esto, para finalmente presentar la alternativa de una negociación con los trabajadores, con el único fin de lograr una terminación por mutuo acuerdo del contrato de trabajo, con las debidas recomendaciones a considerar en este tipo de procesos.

VI. DESPIDO COLECTIVO

En la legislación laboral colombiana, el despido colectivo que no es otra cosa que la terminación unilateral de contratos de trabajo fue reglamentada por el artículo 40 del Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 67 de la Ley 50 de 1990, a través del cual se busca lograr un equilibrio entre el derecho al trabajo que tienen los empleados y el derecho del empleador a desarrollar actividades económicas, siempre y cuando éstas sean rentables y productivas.

Ahora, recordemos que de conformidad con lo establecido por el artículo 25 de la Constitución Nacional *“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.”*, por lo que se genera la obligación especial del Estado de proteger el empleo y la actividad productiva

Por su parte, la Ley 50 de 1990 regula y establece prohibiciones al empleador para realizar despidos colectivos sin el lleno de ciertos requisitos, con el fin de proteger el principio de estabilidad laboral, referente al derecho a permanecer en el trabajo en tanto subsista su materia y a percibir los beneficios consecuentes. Ahora, el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común, y que la libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades. Asimismo, dispone que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, en lo pertinente se transcribe textual:

“La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.” Subraya y negrita es propio.

De este artículo se desprende una premisa muy importante, y es la función social que reside en cabeza de la empresa. Si bien las personas son libres para desarrollar y crear empresa, no lo son de igual forma, a la hora finalizar su actividad económica, pues de ésta se deriva el sustento económico de los trabajadores al servicio de la empresa, constituyéndose ésta en un eje de creación de empleo fundamental para la economía. Es por esta razón que el Estado impone una carga o restringe el despido de un grupo de trabajadores por parte del empleador, exigiendo para ello una autorización expresa del Ministerio de Trabajo.

Para calificar un despido como colectivo, se debe tener en cuenta el número de trabajadores despedidos frente al número total de trabajadores de la empresa, siempre y cuando los despidos se produzcan en un lapso de seis (6) meses. Así, el despido colectivo puede adoptar la forma de colectivo propiamente dicho, y de individuales sucesivos, siendo el primero aquél en el cual se prescinde de un grupo de trabajadores a la vez o en un mismo día; y el segundo, el que comprende el desahucio de un número de trabajadores con breves intervalos de tiempo. En ambas hipótesis juegan un papel primordial los tres (3) elementos que según la ley lo definen: (i) *el número de trabajadores despedidos*, (ii) *el total de trabajadores de la empresa*, y (iii) *el tiempo en que se produjeron los despidos*.

Los tres (3) elementos citados previamente se encuentran consagrados en el numeral 4° del artículo 67 de la Ley 50 de 1990, que derogó el artículo 40 del Decreto Ley 2351 de 1965, el cual establece los siguientes límites:

No. de trabajadores	% de trabajadores que pueden ser despedidos
Superior a 10 e inferior a 50	30%
Superior a 50 e inferior a 100	20%
Superior a 100 e inferior a 200	15%

Superior a 200 e inferior a 500	9%
Superior a 500 e inferior a 1000	7%
Superior a 1000	5%

Ahora bien, es menester aclarar que el despido colectivo sólo procede en aquellos casos en los cuales los trabajadores son despedidos sin justa causa, pues en los demás casos, acontecimientos como el despido con justa causa o la terminación por mutuo acuerdo entre las partes, no serán considerados en el porcentaje al determinar si se trata de un despido colectivo.

VII. TRÁMITE PREVIO DE AUTORIZACIÓN ANTE EL MINISTERIO DE TRABAJO.

Cuando una compañía se ve al borde de una situación de riesgo por desequilibrio económico imposible de resistir y necesita tomar medidas desesperadas para garantizar la sostenibilidad del negocio y viabilidad de la operación, y pretendan realizar terminaciones de contratos de trabajo sin acogerse a las reglas y elementos antes descritos, es decir, van a exceder el límite de despidos permitidos; para poder terminar los contratos laborales de los Trabajadores de manera unilateral y sin justa causa, se deberá solicitar autorización al Ministerio de Trabajo, la cual será concedida exclusivamente en los casos establecidos en el numeral 3º del artículo 67 de la ley 50 de 1990, que derogó el artículo 40 del Decreto Ley 2351 de 1965, que establece:

“... La autorización de que trata el numeral 1 de este artículo podrá concederse en los casos en que el empleador se vea afectado por hechos tales como la necesidad de adecuarse a la modernización de procesos, equipos y sistemas de trabajo que tengan por objeto incrementar la productividad o calidad de sus productos; la supresión de procesos, equipos, o sistemas de trabajo y unidades de producción; o cuando éstos sean obsoletos o ineficientes, o que hayan arrojado pérdidas sistemáticas, o los coloquen en desventaja desde el punto de vista competitivo con empresas o productos similares que se comercialicen en el país o con los que deba competir en el exterior; o cuando se encuentre en una situación financiera que lo coloque en peligro de entrar en estado de cesación de pagos, o quede hecho así haya ocurrido; o por razones de carácter técnico o económico como la falta de materias primas u otras causas que se puedan asimilar en cuanto a sus efectos; y en general los que tengan como causa la consecución de objetivos similares a los mencionados.”

Esta solicitud respectiva deberá ir acompañada de los medios de prueba de carácter financiero, contable, técnico, comercial, administrativo, según el caso, que acrediten debidamente la misma... ”.

De conformidad con lo establecido en la regulación laboral, una vez presentada la solicitud de despidos masivos y/o colectivos por parte de una compañía, el Ministerio de Trabajo deberá pronunciarse sobre esta en un término de dos (2) meses, no obstante de lo anterior, en la práctica no existe certeza de que el Ministerio de Trabajo cumpla efectivamente con dicho periodo de tiempo.

En concordancia con lo anterior, si el Ministerio de Trabajo, una vez estudiada la solicitud, decide otorgar el permiso a una compañía para efectuar un despido colectivo, esto no exonera a la empresa del pago a los trabajadores afectados con la medida, la indemnización legal que les habría correspondido si el despido se hubiere producido sin justa causa legal para darlo por terminado.

Al respecto, la jurisprudencia ha sido clara en afirmar que la autorización del Ministerio no exime al empleador de la obligación de indemnizar, *“pues de lo contrario sería hacer partícipe al trabajador de los riesgos o pérdidas del patrono y ello está categóricamente prohibido por el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo ”*¹.

*El despido colectivo de trabajadores por las causas ya señaladas conlleva una indemnización, que en los términos del artículo 67 de la Ley 50 de 1990 será la misma que habría correspondido al trabajador si el despido se hubiera producido sin justa causa legal, lo cual comporta una remisión al régimen indemnizatorio ordinario en los términos del artículo 64 de Código Sustantivo del Trabajo.*²

Lo anterior encuentra sustento en la medida en que el empleador es quien unilateralmente da por terminado el contrato, asimilándose así sus efectos a un despido injusto, por lo que se deberá contar con los recursos suficientes para llevar a cabo un proceso exitoso.

También es pertinente indicar que la empresa deberá constituir una garantía de cumplimiento de salarios y prestaciones sociales por el monto al que asciendan los dineros a pagar por concepto de indemnización, salarios y prestaciones sociales. El costo de la prima de cada póliza dependerá del valor total a cubrir.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia del 23 de Octubre de 1989

² Sentencia del 10 de Julio de 2002

Ahora, teniendo en cuenta que es necesario verificar los costos para una compañía que pretenda llevar a cabo un proceso de despido colectivo, previamente autorizado por el Ministerio de Trabajo, estos dependerán de las modalidades contractuales habidas al momento de llevarlo a cabo, por lo que se hace necesario analizar la modalidad de contratación de los trabajadores y su antigüedad, pues de ello dependerá el valor de la indemnización legal, que se calculará de acuerdo con las siguientes reglas:

Contratos a término fijo:

El salario correspondiente al tiempo que faltare para cumplir el plazo pactado en el contrato.

Contratos por duración de la obra o labor contratada:

El salario correspondiente al lapso determinado por la duración de la obra o labor contratada, caso en el cual la indemnización no podrá ser inferior a 15 días.

Contratos a término indefinido. Se subdivide en 4 grupos:

- **Trabajadores que devenguen un salario ordinario laboral:**

Treinta (30) días de salario por el primer año de servicios y veinte (20) días de salario por cada año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción.

- **Trabajadores que devenguen salario integral laboral:**

Veinte (20) días de salario por el primer año de servicios y quince (15) días de salario por cada año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción.

- **Trabajadores que al 27 de diciembre de 2002 tuvieran 10 o más años de servicios:**

Cuarenta y cinco (45) días de salario por el primer año de servicios y cuarenta (40) días de salario adicionales por cada año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción.

- **Trabajadores que al 1º de enero de 1991 tuvieran 10 o más años de servicios:**

Cuarenta y cinco (45) días de salario por el primer año de servicios y treinta (30) días de salario adicionales por cada año subsiguiente al primero y proporcionalmente por fracción o podría iniciar una acción de reintegro.

Aunado a lo anterior, junto con la indemnización legal -*artículo 64 del CST*-, el empleador deberá entregar a cada trabajador el valor de los salarios, prestaciones sociales (en el caso del salario ordinario) y vacaciones causadas hasta la fecha de la terminación del contrato de trabajo; por lo que, un despido colectivo debidamente autorizado requiere de una disposición inmediata de los recursos económicos necesarios para hacer el pago de las indemnizaciones y prestaciones laborales, so pena de incurrir o quedar inmerso en la obligación de pagar una indemnización al trabajador en los casos en que no se le pague la liquidación al terminar el contrato, en los términos establecidos en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, que en lo pertinente se transcribe textual:

“Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.”

VIII. ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA COMO LIMITANTE EN LA TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO

La legislación laboral otorga especial protección a ciertos empleados, quienes no pueden ser despedidos sin justa causa, sin previa autorización por parte del Ministerio del Trabajo o de un Juez Laboral, no obstante, no quiere decir esto, que a estas personas no se les pueda realizar un ofrecimiento económico para dar por terminado el contrato de trabajo de mutuo acuerdo, empero, en tratándose de trabajadores con especial protección, se precisa desde ya que las condiciones del ofrecimiento deberán ser diferenciales respecto de los trabajadores en condición normal, puesto que a diferencia de los segundos, a estos no se les podrá dar por terminado su contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa, habida cuenta los riesgos que esto generaría para la compañía. Estas protecciones son las siguientes:

- **Prepensionado**

Las personas que tienen la condición de prepensionados gozan de una estabilidad laboral reforzada que busca protegerlos de un despido ilegal, injusto o incluso legal. Un prepensionado es aquella persona a la que le faltan 3 años para cumplir los requisitos para acceder a la pensión de vejez en los términos descritos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Otro factor a tener en consideración para determinar la calidad de Prepensionado es el establecido por la Corte Suprema de Justicia en donde estableció: *“Para la Sala Plena, con fines de unificación jurisprudencial, cuando el único requisito faltante para acceder a la pensión de vejez es el de edad, dado que se acredita el cumplimiento del número mínimo de semanas de cotización, no hay lugar a considerar que la persona es beneficiaria del fuero de estabilidad laboral reforzada de prepensionable, dado que el requisito faltante de edad puede ser cumplido de manera posterior, con o sin vinculación laboral vigente. En estos casos, no se frustra el acceso a la pensión de vejez. Para fundamentar esta segunda regla de unificación jurisprudencial se hace referencia a la jurisprudencia constitucional que ha desarrollado la figura y a su finalidad específica, en aras de determinar por qué, en el supuesto de unificación, no se frustra el acceso a la pensión de vejez.”*³

- **Maternidad**

De conformidad con lo establecido en el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, las trabajadoras no pueden ser despedidas en razón de su embarazo o maternidad, debido a que esto es considerado como discriminatorio y prohibido, si para el despido no media justa causa y la correspondiente autorización.

Esta protección especial comienza desde la concepción y permanece hasta transcurridos seis meses desde el nacimiento del menor. Si la terminación tiene lugar dentro de estos escenarios, se considerará nula e inválida sin necesidad de evidencia diferente al momento en que ocurrió la terminación. Esta protección especial ha sido extendida por nuestras cortes constitucionales a los esposos o compañeros permanentes, si la mujer es dependiente económicamente del mismo; por lo tanto, es listado como beneficiario en el Sistema Integral de Seguridad Social. Al respecto, se trae a colación precedente judicial de la Corte Constitucional⁴ que estableció:

³ Corte Constitucional, Sentencia de Unificación SU 003 de 2018

⁴ Corte Constitucional, Sentencia de Unificación SU 075 de 2018

“2.2. El contenido de la protección del fuero de maternidad y las reglas generales aplicables a dicha garantía.

17. De conformidad con lo expuesto en el acápite precedente, desde 1938 se han previsto medidas encaminadas a la promoción de la igualdad de las mujeres trabajadoras, las cuales han derivado en un **fuero de maternidad** (concepto que, por supuesto, incluye al fuero de lactancia) cuyo grado de protección se ha incrementado progresivamente, en cumplimiento de los mandatos de la Constitución Política. Así, el fuero de maternidad es una regulación legal que materializa el mandato de igualdad y la especial protección a la mujer embarazada de los cuales se deriva el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada.

En la actualidad, el fuero de maternidad se encuentra previsto primordialmente en los artículos 239, 240 y 241 del Código Sustantivo del Trabajo, los cuales contienen distintas medidas de protección:

(i) El numeral 1° del artículo 239 del CST impone una **prohibición general de despido a las mujeres** por motivo de embarazo o lactancia y precisa que dicha desvinculación únicamente puede realizarse con “la autorización previa del Ministerio de Trabajo que avale una justa causa”;

(ii) En consonancia con la norma anterior, el artículo 240 del CST dispone que, para que sea legal el despido de una trabajadora durante el período de embarazo “o los tres meses posteriores al parto”, el empleador necesita **la autorización del inspector del trabajo** o del alcalde municipal, en los lugares en donde no existiere aquel funcionario. Así mismo, este permiso de desvinculación sólo puede concederse en virtud de una de las justas causas enumeradas en los artículos 62 y 63 del CST.

(iii) El numeral 2° del artículo 239 del CST establece una **presunción**, de conformidad con la cual se entiende que el despido efectuado dentro del período de embarazo y/o dentro de los tres meses posteriores al parto **tuvo como motivo o causa el embarazo o la lactancia**.

(iv) El numeral 3° del artículo 239 del CST prevé una **indemnización por despido sin autorización del Ministerio del Trabajo** (o del alcalde municipal según el caso), la

cual es independiente de los salarios y prestaciones a los cuales tiene derecho la trabajadora de acuerdo con el contrato de trabajo.

*(v) El numeral 4° del artículo 239 del CST indica que si la mujer trabajadora no ha disfrutado del descanso remunerado que corresponde a su licencia de maternidad, “tendrá derecho al pago de las semanas que no gozó de licencia”. En otras palabras, cuando por alguna “razón excepcional” exista alguna interrupción total o parcial del período de descanso remunerado al cual tiene derecho, **se debe efectuar el pago correspondiente a la licencia de maternidad durante dicho término.***

*(vi) Finalmente, el artículo 241 del CST impone la obligación para el empleador de mantener vinculada a la trabajadora que disfruta de los descansos remunerados contemplados en dicho capítulo (licencia de maternidad, lactancia y descanso remunerado en caso de aborto). Además, **sanciona con la ineficacia** “el despido que el empleador comunique a la trabajadora en tales períodos”, es decir, en los descansos remunerados anteriormente mencionados.*

18. De este modo, la regulación legal del fuero de maternidad contempla varias medidas orientadas a garantizar el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres. No obstante, la Sala estima necesario llevar a cabo dos precisiones sobre esta materia.

19. En primer lugar, que el fuero de maternidad no constituye una “patente de corso” para mantenerse en el empleo, en la medida en que, cuando exista una justa causa de terminación del contrato, la trabajadora puede ser desvinculada siempre y cuando medie autorización del inspector del Trabajo o del alcalde municipal. Así las cosas, no se trata de una prohibición absoluta de terminación del contrato sino que, debido a las particulares condiciones de la mujer gestante o lactante, se impone una formalidad adicional, consistente en el requisito de acudir al Ministerio del Trabajo.

*20. En segundo lugar, es importante señalar que el fuero de maternidad se extiende desde el momento en que la trabajadora se encuentra en estado de gestación **hasta que culmina el período de lactancia** previsto en el artículo 238 del Código Sustantivo del Trabajo. Así lo ha precisado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que ha distinguido entre la presunción de desvinculación en razón del*

embarazo (prevista en el numeral 1° del artículo 239 del CST) y la extensión de la garantía de ineficacia del despido (contenida en el artículo 241 del CST).

En tal sentido, la presunción de que la terminación del contrato se debió al estado de gravidez únicamente es aplicable en el período de gestación y dentro de los cuatro meses posteriores al parto. No obstante, ello no quiere decir que el empleador pueda desvincular injustamente a una trabajadora al inicio del quinto mes posterior al parto, cuando ha culminado el término de su licencia de maternidad. Por el contrario, lo que ocurre es que desaparece la presunción de que el despido fue motivado en el embarazo.

*21. De este modo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia explicó que “en el segundo trimestre posterior al parto, y por efecto del uso de los períodos de descanso por lactancia, **permanece vigente la protección a la trabajadora lactante**, pero la distribución de la carga de la prueba para acreditar el móvil del despido se rige por la fórmula ecuménica del artículo 177 del CPC (...), hoy prevista por el artículo 167 del CGP”. En esta medida, se aplica la regla general según la cual incumbe al demandante probar aquello que alega.*

*Por tanto, aunque la presunción según la cual la terminación del contrato se debió a la condición de gestante culmina transcurrido el cuarto mes posterior al parto, la protección a la trabajadora lactante se mantiene. Así, durante las semanas siguientes a dicho período, mientras la trabajadora goce de su licencia de maternidad (que asciende a 18 semanas en total) y en el término de la lactancia, se conserva la garantía de estabilidad laboral reforzada **en los términos del artículo 241 del CST**, pese a que no es aplicable la presunción de despido por causa del embarazo.*

22. En consecuencia, el fuero de maternidad desarrolla el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada de las mujeres gestantes y lactantes y se compone de varias medidas de protección que, aunque diferenciadas, son complementarias y corresponden al propósito de garantizar que no se excluya a las mujeres del mercado laboral en razón del proceso de gestación.

- **Limitaciones físicas o psicológicas (Discapacidad)**

Tal como lo determina el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, los trabajadores con una limitación física o psicológica, enfermedad o discapacidad, independientemente de la gravedad de la misma, no pueden ser despedidos como consecuencia de su condición. Esta protección especial permanece durante todo el tiempo en que la salud del trabajador está afectada. Si el empleador termina el contrato de trabajo de este trabajador, se presumirá que la terminación se tomó con la expresa motivación de su condición.

Los precedentes en la materia han extendido la protección hasta un punto en que ningún trabajador enfermo puede ser terminado, ni siquiera por razones diferentes a su condición de salud, salvo que medie justa causa verificada por el Ministerio del Trabajo, el cual decidirá si da o no la autorización para el despido.

En resumen, un empleado con limitaciones únicamente puede ser despedido si: *(i) se ha configurado una justa causa para terminar su contrato de trabajo o el término de su contrato vence, (ii) basado en esa causa se solicita la autorización al Ministerio del Trabajo, (iii) el Ministerio del Trabajo verifica la causa de terminación, y (iv) el Ministerio del Trabajo autoriza el despido (en algunos casos puede verificar la causa, pero aun así negar la autorización).* Solo cuando todo este procedimiento se haya surtido, el empleador puede terminar el contrato de trabajo.

Sin embargo, es importante mencionar que, en la práctica y de acuerdo con la experiencia, el Ministerio del Trabajo muy difícilmente otorga la autorización en los casos de estabilidad laboral reforzada, aun cuando el trabajador haya configurado la justa causa para el despido. Así mismo, el proceso para obtener esta autorización puede tomar entre seis (6) y doce (12) meses, tiempo durante el cual el trabajador debe permanecer contratado.

Si un trabajador protegido es terminado sin dicha autorización, él o ella puede interponer una acción de tutela solicitando su reintegro inmediato, así como el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de pagar desde la terminación, junto con el pago de una indemnización equivalente a 180 días de salario por el despido no autorizado de conformidad con lo establecido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que en lo pertinente se transcribe textual:

“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.*** Negrita y subraya fuera de texto.

El riesgo del empleador en el caso de proceder con una terminación que no sea de mutuo acuerdo, es muy alto, por lo que no se considera su ejecución sin justa causa.

- **Negociación Colectiva**

Los trabajadores sindicalizados se encuentran protegidos contra el despido sin justa causa mientras se encuentre el curso de negociación de pliego de peticiones bajo el fuero circunstancial o fuero sindical en tratándose de miembros de junta directiva o comité de quejas y reclamos del cuerpo colectivo (sindicato), en los términos de los artículos 25 del Decreto 2351 de 1965 y 10° del Decreto 1373 de 1966.

- **Acoso Laboral**

Los trabajadores que han interpuesto queja por acoso laboral tienen protección especial contra el despido hasta seis (6) meses después de interpuesta; si el acoso es verificado por la autoridad laboral competente de conformidad con lo establecido en el artículo 11 la Ley 1010 de 2006.

- **Debilidad Manifiesta**

Muy recientemente hemos tenido pronunciamientos de nuestras Cortes en las que otras situaciones no establecidas en la ley están siendo protegidas debido a “*debilidad manifiesta*”. En este sentido, ha habido acciones de tutela en las que el juez ha declarado el estado de debilidad manifiesta para trabajadores que se encuentran cerca de la edad de retiro, enfermas, incapacitadas. En estos casos, la Corte ha considerado que los trabajadores de estas categorías tienen una situación sensible porque es muy

posible que no encuentren otro trabajo, lo que puede dificultar la obtención de su pensión, garantizar el mínimo vital suyo y su familia.

Estas situaciones, por regla general solamente impiden el despido, más no impiden – *en principio*- que el contrato culmine por mutuo consenso de las partes. Empero, es importante mencionar, que debe analizarse cuidadosamente cada uno de los casos, pues en algunos, los jueces de tutela han considerado que las terminaciones de mutuo acuerdo eran nulas y/o ineficaces, toda vez que el trabajador se encontraba en estado estabilidad laboral reforzada y una debilidad manifiesta, y que de cierta forma el empleador lo indujo a aceptar la terminación mediante el ofrecimiento de una suma económica. Por lo anterior, si bien es la salida más recomendable e inmediata, debe advertirse que en todo caso carga con un riesgo inherente de reintegro.

IX. TERMINACIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO POR MUTUO ACUERDO.

La Compañía deberá negociar individualmente con cada uno de los Trabajadores con miras a obtener su consentimiento para dar por terminada la relación laboral por mutuo acuerdo. En este caso, es recomendable formalizar dicha terminación mediante la suscripción de un acuerdo conciliatorio ante el Ministerio de Trabajo, o a través de un contrato de transacción que se celebre de manera privada entre las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 2469 y siguientes del Código Civil Colombiano y el artículo 15 del Código Sustantivo del Trabajo.

La conciliación y el acuerdo de transacción son dos formas reconocidas en la ley laboral por medio de las cuales las partes de un conflicto de origen laboral pueden resolver un conflicto existente o precaver un conflicto eventual.

Recordemos que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha establecido que nada impide que los empleadores promuevan planes de retiro compensado⁵:

“Es que nada impide, que los empleadores promuevan planes de retiro compensado, como tampoco que ello pueda calificarse de ilegal o inválido, tal y como lo adocrinó

⁵ Radicación No. 61609 (SL2874-2019) | Magistrado ponente: Gerardo Botero Zuluaga

esta Corporación en sentencia de la CSJ SL, 4 ab. 2006 rad. 26071, reiterada en la SL, 3 may. 2011, rad. 39045, y más recientemente en la CSJ SL9661-2017, al sostener:

No sobra recordar lo que de antaño y de manera pacífica ha enseñado la Corte en el sentido de que no existe prohibición alguna que impida a los empleadores promover planes de retiro compensados, ni ofrecer a sus trabajadores sumas de dinero a título bonificación, por ejemplo por reestructuración, sin que ello, por sí solo, constituya un mecanismo de coacción, pues tales propuestas son legítimas en la medida en que el trabajador está en libertad de aceptarlas o rechazarlas, e incluso formularle al patrono ofertas distintas, que de igual manera pueden ser aprobadas o desestimadas por éste, por lo que no es dable calificar ni unas ni otras de presiones indebidas por parte de quien las expresa, pues debe entenderse que dichas ofertas son un medio idóneo, legal y muchas veces conveniente de rescindir los contratos de trabajo y zanjar las diferencias que puedan presentarse en el desarrollo de las relaciones de trabajo.”

Para la Corte, si el acuerdo de terminación del contrato estuvo motivado en el ofrecimiento de sumas de dinero y otros beneficios de parte de la empresa, no significa que los trabajadores accedieron a la terminación del contrato de trabajo de manera forzada como lo quiere hacer ver el censor.

Es criterio pacífico en la jurisprudencia laboral que el mutuo consentimiento de dar por terminado el contrato de trabajo no “...exige esencialmente que la gratuidad sea el móvil determinante para uno o para ambos contratantes cuando quieran de consuno fenecer el contrato de trabajo. Bien puede una de las partes ofrecer a la otra una compensación en dinero o en especie para que acepte resciliar el contrato, sin que esa oferta pueda calificarse por sí misma como una forma de coacción o de violencia ejercida sobre la contraparte”.⁶

Finalmente, no está demás reiterar un vez más, en cuanto a la decisión de poner fin a la relación laboral por “*mutuo consentimiento*”, y que puede provenir bien sea del empleador o del trabajador, la Corte ha dicho en casación del 3 de mayo de 2005 radicación 23381, reiterada en decisiones del 14 de julio de igual año y 1° de junio de 2006 con radicados 25499 y 26830:

⁶ Sentencia 8415 de 21 de junio de 1982. Sala de Casación Laboral.

“(.....) Recientemente se pronunció la Sala sobre la validez de los acuerdos conciliatorios y más concretamente, con respecto a los celebrados por el BCH, en las mismas circunstancias que alega ahora el recurrente, en donde se dijo lo siguiente:

*Así mismo, se tiene que en los ordenamientos legales que rigen en el país, para los trabajadores particulares y oficiales, se establece como modos de terminación de los contratos de trabajo el mutuo consentimiento, sin que en los mismos se consagre restricción alguna a esta facultad de las partes (artículo 61 del C. S. del T. y 47 del Decreto 2147 de 1945). Es evidente entonces que la decisión de poner fin a la relación laboral de mutuo consenso **puede provenir bien sea del empleador o del trabajador**, no importando la causa que la motive puesto que la única exigencia de esa potestad de las partes es la relativa a que su consentimiento no esté viciado por el error, fuerza o dolo.*

Es un axioma que la propuesta que hace una de las partes a la otra de poner fin al contrato de trabajo obedece normalmente a una manera pacífica y normal de terminarlo por mutuo acuerdo, siendo de usual ocurrencia que medie un ofrecimiento económico del empleador cuando la iniciativa es suya, como tuvo lugar este caso.

No demuestra, por tanto, la acusación que el sentenciador de segundo grado se haya equivocado al concluir que la conciliación que suscribieron las demandantes para finalizar su relación laboral con el banco no fuera libre y voluntaria, de manera que en estas condiciones no se da el supuesto de la disposición extralegal que contempla la pensión reclamada por las demandantes, para que se consolidara en cabeza de ellas tal derecho, esto es, el de haber sido retiradas por causas independientes a su voluntad, no obstante que observaron buena conducta. En estas condiciones no aparecen erradas las apreciaciones de la decisión recurrida en cuanto a que las accionantes solamente tuvieron una mera expectativa> (Sentencia 19 de abril de 2005 Rad. 23292)’.

Ahora, sea este el espacio para recordar y reiterar una vez más la necesidad de llevar un proceso cuidadosamente detallado para evitar incurrir en un despido colectivo, habida cuenta que si el proceso llevado a cabo es considerado colectivo por afectar el número de trabajadores según las reglas anteriores y que se lleve a cabo sin obtener la autorización del Ministerio de Trabajo no producirá efecto alguno. De esta manera, *“realizado el despido, sin que previamente se haya obtenido la aludida autorización, éste no tendría ninguna eficacia jurídica. De conformidad con lo anterior es de*

advertirse que si la propia ley ha dispuesto suprimir todos los efectos jurídicos del despido colectivo realizado sin la autorización del Ministerio de Trabajo, es obvio inferir que ella parte del supuesto que los contratos de trabajo no han terminado”⁷.

Por lo anterior, los trabajadores tendrían derecho al reintegro y a los salarios, prestaciones y beneficios legales y extralegales causados entre la fecha del despido y la fecha del reintegro, con los respectivos intereses moratorios, lo que a todas luces generaría un desequilibrio económico por imposibilidad fáctica de cumplimiento por parte de la compañía y por tanto muy posiblemente su disolución y liquidación.

Por último, también es pertinente referir que han existido situaciones en donde los trabajadores a pesar de haber participado en el proceso de negociación, aceptado condiciones y suscrito la terminación de mutuo acuerdo, de manera posterior incoan y/o presentan acciones constitucionales de tutela solicitando el reintegro y el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir, con el argumento de haber sido víctimas de un presunto engaño, no obstante, se advierte, que los casos y actuaciones revisadas durante este estudio, no han prosperado, no obstante, se deja claro que no existe fallo de revisión por parte de la Corte Constitucional sobre los mismos.

X. RECOMENDACIONES DURANTE EL PROCESO DE TERMINACIÓN DE CONTRATOS POR MUTUO ACUERDO

Es recomendable que durante la negociación de las relaciones laborales con los trabajadores que pretendan ser terminadas por mutuo acuerdo, se ofrezca un beneficio adicional, es decir, que la Compañía le ofrezca a los trabajadores incentivos económicos superiores a los legales para la firma de dicho acuerdo, o para los trabajadores que por su edad cuenten con fuero de prepensión por encontrarse ad portas de obtener la pensión por vejez, se pueda estructurar un plan de cotización que garantice el pago de la seguridad social por el período específico de cumplimiento de semanas, y las terminaciones sean formalizadas a través de la suscripción de un contrato de transacción en donde queden las prenombradas condiciones.

Bajo este escenario, la compañía deberá reconocer a los trabajadores una suma transaccional, la cual si bien no existen normas para calcular, deberá ser al menos

⁷ Consejo de Estado, Sentencia del 1 de Diciembre de 1980.

equivalente al valor de la indemnización legal que les correspondería a los trabajadores si sus contratos fueran a ser terminados de manera unilateral y sin justa causa, bajo el concepto de bono de retiro más un 10%, 15% o 20% adicional, esto lo hace atractivo, mitigando los riesgos del cumplimiento del umbral establecido por ley para terminación unilaterales.

Se recomienda llevar a cabo todas las terminaciones en un mismo día, y no de manera escalonada, pues ello generará inconvenientes no sólo en el clima laboral, sino que además incrementará el riesgo de que los trabajadores lleven a cabo acciones que les garanticen una estabilidad laboral reforzada, como la creación de un sindicato, la obtención de incapacidades médicas, y la presentación de quejas por acoso laboral.

El acuerdo de transacción no requerirá formalidad especial, sin embargo, se sugiere la presencia de notario para que de fe de la libre voluntad de las partes para firmar el acuerdo, en los términos del artículo 2469 y siguientes del Código Civil Colombiano y el artículo 15 del Código Sustantivo del Trabajo.

En el evento en que algunos Trabajadores no acepten la oferta de la Compañía, podrá hacerse uso del umbral establecido legalmente para la realización de despidos unilaterales, es decir, conforme con el numeral 4° del artículo 67 de la Ley 50 de 1990, que derogó el artículo 40 del Decreto Ley 2351 de 1965, que reza: *“El Ministerio de Trabajo y Seguridad Social no podrá calificar un despido como colectivo sino cuando el mismo afecte en un período de seis (6) meses a un número de trabajadores equivalente al treinta por ciento (30%) del total de los vinculados con contrato de trabajo al empleador, en aquellas empresas que tengan un número superior a diez (10) e inferior a cincuenta (50); al veinte por ciento (20%) en las que tengan un número de trabajadores superior a cincuenta (50) e inferior a cien (100); al quince por ciento (15%) en las que tengan un número de trabajadores superior a cien (100) e inferior a doscientos (200); al nueve por ciento (9%) en las que tengan un número de trabajadores superior a doscientos (200) e inferior a quinientos (500); al siete por ciento (7%) en las que tengan un número de trabajadores superior a quinientos (500) e inferior a mil (1000) y, al cinco por ciento (5%) en las empresas que tengan un total de trabajadores superior a mil (1000).”*

Se debe realizar control riguroso del umbral permitido, evitando que se materialice el despido colectivo y que se genere como consecuencia ser sujetos de sanciones por parte

del ministerio de trabajo que conlleva además demandas ordinarias laborales por nulidad en los despidos y por consiguiente el pago de los salarios dejados de percibir.

Por último, es de vital importancia que una vez realizado este proceso se realice un comunicado y/o una reunión con los trabajadores que permanecerán vinculados a la compañía, a fin de otorgarles tranquilidad, contribuyendo así a la creación de un buen ambiente de trabajo.

XI. CONCLUSIONES

Materialización de despido colectivo.

El mayor riesgo que se vislumbra es que el despido sea considerado colectivo por afectar el número de trabajadores según las reglas ya descritas y que se lleve a cabo sin obtener la autorización del Ministerio de Trabajo, habida cuenta que no producirá efecto alguno. La consecuencia, es que al no tener efecto las terminaciones, se dará aplicación al artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo, que establece *“Durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestación del servicio por disposición o culpa del empleador.”*

Una vez sean declaradas las terminaciones de contrato como despido colectivo, el Ministerio de Trabajo posterior a investigación, formulación de cargos y resolución, podrá interponer multa desde los 1000 hasta los 5000 SMMLV.

Conformación de Sindicato o afiliación a uno existente

Bajo las leyes laborales colombianas, los empleados y los empleadores tienen el derecho de crear sindicatos o asociaciones sin la interferencia del estado o el empleador. Cualquier grupo de al menos veinticinco (25) trabajadores puede constituir un sindicato. Los sindicatos adquieren su propia identidad legal con capacidad legal desde su fundación. El único prerequisite formal para el sindicato es su registro ante el Ministerio de Trabajo. En consecuencia, los empleados podrían crear fácilmente un sindicato dentro de cada Compañía. Como resultado, podrían presentarle un pliego de peticiones para iniciar un proceso de negociación, en el cual todos los trabajadores pertenecientes al naciente sindicato, tienen un fuero especial, que impedirá su despido

sin autorización judicial. Si la empresa se niega a negociar, las autoridades laborales impondrán multas.

Solicitud de Reintegro Vía Acción de Tutela:

La acción de tutela es un mecanismo constitucional que tiene por objeto la protección de los derechos fundamentales de las personas y que es tramitada mediante un procedimiento con preferencia, breve y sin trabas, con un tiempo de respuesta reducido, la cual podría ser utilizada argumentando derechos fundamentales en aras de perseguir un reintegro laboral. Es importante resaltar que éstas han sido decisiones aisladas, sin embargo, no podemos desestimar la posibilidad de una acción de tutela aceptada con base en la edad o una situación considerada como fuero y/o debilidad manifiesta.

Organización Internacional del Trabajo

Aunque sobre el particular no existe ratificación de un Convenio de la Organización Internacional del Trabajo OIT por parte de Colombia, es pertinente indicar que el Convenio 158 y la Recomendación 166 pueden ser aplicados como fuente supletoria y como un criterio orientador, de conformidad con lo establecido en la sentencia de la Corte Constitucional C-401 de 2005.