

CIRCULAR 22 DE 2018

(febrero 19)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: SECRETARÍA GENERAL, DIRECTORES DE ÁREA, JEFES DE OFICINAS DE LA DIRECCIÓN GENERAL, DIRECCIONES REGIONALES, SUBDIRECTORES DE CENTRO DE FORMACIÓN PROFESIONAL.

Doctrina concordante

Concepto SENA [0105388](#) de 2021

Concepto SENA [69820](#) de 2018

Asunto: Estabilidad Ocupacional Reforzada Corte Constitucional sentencia SU [049](#) de 2017

La Dirección Jurídica en ejercicio de las funciones que le confiere los numerales 3⁽¹⁾ y 5⁽²⁾ del artículo [16](#) del Decreto 249 de 2004, y de conformidad con la sentencia unificada proferida por la Corte Constitucional SU [049](#) de 2017 y la sentencia T-[151](#) de 2017 que da alcance en su aplicación para contratistas del Estado, mediante la presente fija lineamientos básicos frente al tema de la Estabilidad Ocupacional Reforzada en el SENA.

La sentencia SU [049](#) del 2 de febrero de 2017⁽³⁾, oportunidad en la cual la Sala Plena de la Corte Constitucional decidió asumir el conocimiento con el fin de unificar su jurisprudencia sobre el tema de la Estabilidad Ocupacional Reforzada, entendida esta como un derecho de rango constitucional, fijó los siguientes criterios:

[...] DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA-No se circunscribe a quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. 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.

[...]DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA-Alcance. El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada tiene arraigo constitucional directo y aplica a quienes estén en condiciones de debilidad manifiesta, incluso si no cuentan con una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

[...] DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA EN LOS CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS, Y LA APLICACIÓN DE LAS PRESTACIONES DE LA LEY 361 DE 1991-Interpretación constitucional.Todas las Salas de Revisión han afirmado que se tiene derecho al pago de la indemnización de 180 días de salario, contemplada en el artículo [26](#) de la Ley 361 de 1997, o la han ordenado directamente, cuando la relación es de trabajo dependiente y se vulnera el derecho a la estabilidad laboral reforzada. Esta

protección no aplica únicamente a las relaciones laborales de carácter dependiente, sino que se extiende a los contratos de prestación de servicios independientes.

[...] UNIFICACION DE JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD FISICA, SENSORIAL Y PSIQUICA. 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 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.

[...]DERECHO A LA ESTABILIDAD OCUPACIONAL REFORZADA-Orden a compañía renovar el contrato de prestación de servicios con el accionante, cancelar las remuneraciones que se dejaron de pagar y la indemnización equivalente a 180 días de honorarios. (Subraya fuera de texto)

Ahora bien, la sentencia de unificación no se refirió específicamente a los contratistas del Estado, en lo que al criterio de unificación frente a los contratos de prestación de servicios se refiere; no obstante, la misma Corte Constitucional en la sentencia de tutela T-151 del 8 de marzo de 2017, respondió a este interrogante de la siguiente manera:

[...] Dado el carácter especialísimo del contrato de prestación de servicios con el Estado, esta Sala de Revisión considera que tal supuesto de hecho no quedó comprendido dentro de la regla de decisión señalada por la Sala Plena en la sentencia SU-049 de 2017.

[...] Sin embargo, la garantía de la estabilidad ocupacional reforzada se aplica a los contratistas del Estado en situación de debilidad manifiesta por su condición de salud, cuyos contratos no han sido renovados, cuando existe un nexo causal entre la condición que consolida la debilidad manifiesta y la terminación del vínculo contractual. Al respecto, la pluricitada sentencia T-040 de 2016 señaló que corresponde al empleador demostrar la inexistencia de tal nexo causal, por medio de una causal objetiva que fundamente la no renovación del contrato de prestación de servicios. En consecuencia, advierte la Sala pese a que el caso del XX al momento de su desvinculación padecía de una enfermedad, operó una justa causa para la terminación de su vínculo contractual y conforme con ello, no se activa la garantía de estabilidad ocupacional reforzada” (Subraya fuera de texto)

Acto seguido, también señaló el fallo anterior lo siguiente, entre otros, frente a la prueba:

[...] Este presupuesto generalmente requiere un amplio debate probatorio, máxime cuando se trata de un contrato de prestación de servicios donde, en principio, no es necesario pedir permisos para asistir al médico o presentar las incapacidades al supervisor del contrato.

En materia probatoria la Corte ha establecido que los casos de los trabajadores que se encuentren en situación de vulnerabilidad por padecer algún tipo de limitación física que les impida ejercer sus actividades, “recae sobre el empleador una “presunción de despido sin justa causa”. Esto

implica que se invierte la carga de la prueba y por tanto, el empleador debe demostrar que existen causales objetivas y razoriabes para que el vínculo laboral se haya quebrantado. En consecuencia, el empleador debe demostrar que el motivo del despido no fue la limitación física del empleado”.

[...] DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD-Reiteración de jurisprudencia en relación con el análisis del requisito de inmediatez. La Corte. Constitucional ha flexibilizado el análisis del requisito de inmediatez en caso de personas que alegan una estabilidad laboral reforzada debido a su condición de debilidad manifiesta, con ocasión de su estado de salud, cuando: (i) existe una afectación a la salud del demandante que permanece en el tiempo y la cual le ha impuesto una carga adicional que le impide actuar de la misma forma que alguien sano; (ii) se trata de sujetos de especial protección, como por ejemplo las personas en situación de discapacidad y (iii) en aquellas situaciones en las que si bien el actor no acudió a los medios jurisdiccionales que tenía a su alcance, sí desplegó cierta actividad ante su empleador para proteger sus derechos. (Subraya fuera de texto)

En este orden de ideas, considerando la aplicación de los parámetros de unificación fijados por la Corte Constitucional tanto a los contratistas del Estado como a los servidores públicos, tenemos los siguientes criterios unificados respecto al tema que nos ocupa:

(i) La estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de derechos fundamentales de la cual son titulares no solo las personas que cuentan con una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, sino quienes evidencian una situación de salud que les impide o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares pues esta circunstancia genera debilidad manifiesta.

En conclusión la Carta Fundamental, según la Corte Constitucional, consagra el derecho a una estabilidad ocupacional reforzada para las personas en condiciones de debilidad manifiesta por sus problemas de salud, encontrándose en debilidad manifiesta no solo quienes han tenido una pérdida ya calificada de capacidad laboral en un grado moderado, severo o profundo, sino también quienes experimentan afectación de salud que les “impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, lo anterior con fundamento en el “respeto a la dignidad humana⁽⁴⁾.

(ii) 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. Lo anterior por cuanto el principio de estabilidad se aplica al trabajo en general “en todas su formas” y no depende de la denominación del vínculo por el cual una persona ejerce una alternativa productiva.

Señala la Corte Constitucional, que esta estabilidad reforzada se aplica también a quienes están insertos en relaciones ocupacionales divergentes, originadas, por ejemplo, en un contrato de prestación de servicios o en un contrato de aprendizaje⁽⁵⁾. Este derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada, por ser una denominación más amplia y comprehensiva es la que debe acogerse en respeto a los preceptos constitucionales.

(iii) La violación o vulneración a la estabilidad ocupacional reforzada en el contexto de una relación laboral o contractual de prestación de servicios debe dar lugar a una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo [26](#) de la Ley 361 de 1997, interpretado conforme con la

Constitución. Así al advertir que la normatividad se refiere a personas en situaciones específicas de discapacidad, se cobija los efectos jurídicos del despido o terminación del contrato de una persona en razón de su limitación, sin distinción alguna de tipo de vinculación⁽⁶⁾.

Advierte la norma encita que “ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad”, norma que no califica la clase de contrato o de relación laboral subordinada.

Lo anterior en concordancia con los efectos que tienen los fallos de unificación de la Corte Constitucional y en general el precedente constitucional en todas sus instancias, para lo cual es pertinente traer a colación la sentencia de control abstracto de constitucionalidad C-621 de 2015, que reza:

[...] PRECEDENTE JUDICIAL OBLIGATORIO-Fundamentos. Respecto de la obligatoriedad de la jurisprudencia constitucional, la Sentencia C-539 de 2011⁽⁷⁾ reitera que esta se fundamenta en (i) el respeto al principio de la seguridad jurídica, el cual implica el respeto por las normas superiores y la unidad y armonía de las demás normas con éstas, de manera que al ser la Corte Constitucional el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, “sus determinaciones resultan ser fuente de derecho para las autoridades y particulares, cuando a través de sus competencias constitucionales establece interpretaciones vinculantes de los preceptos de la Carta (ii) la diferencia entre decissum, ratio decidendi y obiter dicta, ratificando la obligatoriedad no solo de la parte resolutive sino de los contenidos de la parte motiva de las sentencias, en el control abstracto de constitucionalidad como en el concreto, que son determinantes para la decisión o constituyen la ratio decidendi del fallo; y (iii) las características de la ratio decidendi y, por tanto, de la jurisprudencia como fuente de derecho, por cuanto “la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional”.

Al respecto la precitada sentencia T-151 de 2017 advirtió:

[...] PRECEDENTE CONSTITUCIONAL-Concepto. Mediante sentencia SU-053 de 2015 la Sala Plena de la Corte Constitución reafirmó su posición respecto de lo que debe considerarse como precedente. En ese sentido, explicó que el mismo hace referencia a “la sentencia o el conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia y semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo”. No obstante, para llegar a esa conclusión, la misma decisión señaló que es necesario verificar los siguientes criterios “i) que en la ratio decidendi de la sentencia anterior se encuentre una regla jurisprudencial aplicable al caso a resolver; ii) que esta ratio resuelva un problema jurídico semejante al propuesto en el nuevo caso y iii) que los hechos del caso sean equiparables a los resueltos anteriormente. De no comprobarse la presencia de estos tres elementos esenciales, no es posible establecer que un conjunto de sentencias anteriores constituye precedente aplicable al caso concreto, por lo cual al juez no le es exigible dar aplicación al mismo”.

Por otra parte, vale la pena señalar que el precedente judicial no está limitado a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, sino que también se extiende a las Altas Cortes. Al respecto en la sentencia C-335 de 2008, refiriéndose en general a las decisiones de todos los órganos judiciales de cierre jurisdiccional, afirmó:

[...] Reconocerle fuerza vinculante a la jurisprudencia sentada por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, redundan en una mayor Coherencia del sistema jurídico colombiano, lo cual no se contradice con imperativos de adaptación a los cambios sociales y económicos. De igual manera, la vinculatoriedad de los precedentes garantiza de mejor manera la vigencia del derecho a la igualdad ante la ley de los ciudadanos, por cuanto casos semejantes son fallados de igual manera. Así mismo, la sumisión de los jueces ordinarios a los precedentes sentados por las Altas Cortes asegura una mayor seguridad jurídica para el tráfico jurídico entre los particulares. (Subraya fuera de texto)

De lo anteriormente expuesto, podemos concluir que el SENA, atendiendo la fuerza vinculante del fallo de unificación precitado, deberá implementar los mecanismos necesarios de información y aplicación de los criterios fijados desde el punto de vista ocupacional y de cobertura de riesgos, con el fin de cobijar a quienes son destinatarios de la Estabilidad Ocupacional Reforzada al interior de la Entidad, en los términos planteados por el supremo órgano de control de constitucionalidad, para así dar cumplimiento a la defensa de derechos fundamentales y evitar la concreción del daño antijurídico que dé como resultado procesos y sentencias condenatorias en instancias judiciales donde la Entidad es la parte accionada.

En este orden de ideas, la Entidad a través de la dependencia competente, de acuerdo con los artículos [14](#) y [15](#) ⁽⁸⁾ de la Resolución No. 01683 del 31 de agosto de 2012, “por la cual se crean y reorganizan Grupos de trabajo adscritos a la Secretaría General del Servicio Nacional de Aprendizaje - SENA y se dictan otras disposiciones”, el Grupo de Seguridad y Salud en el Trabajo y los Directores Regionales, entre otros, deberán:

-Fortalecer el Subsistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo, a través de medidas preventivas y correctivas destinadas a contratistas de prestación de servicios y servidores afectados en su salud sin necesidad de estar evaluado algún grado de discapacidad, para cumplir con los siguientes objetivos de: (i) Disminuir la accidentalidad, las enfermedades laborales y el ausentismo, (ii) Promover la participación de los trabajadores en su cuidado individual y colectivo, y (iii) Fomentar el cumplimiento de las exigencias legales mediante el mejoramiento continuo del subsistema de gestión en seguridad y salud en el trabajo.

-Trabajar con efectos incluyentes de los nuevos actores de acuerdo con los postulados de la jurisprudencia unificada, dentro de los ejes de Medicina Preventiva y del Trabajo⁽⁹⁾, Higiene y Seguridad Industrial⁽¹⁰⁾ y SENA mentalmente saludable⁽¹¹⁾.

-Involucrar los parámetros de la unificación en la labor relacionada con los lineamientos generales para el Desarrollo del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo.

Cordial saludo,

DIANA CAROLINA MONTES AGUIRRE

Directora Jurídica (E)

NOTAS AL FINAL

1. Decreto 249 de 2004. Artículo [16](#). No. 3o Orientar y propender porque las acciones de la Institución se ajuste a la normatividad vigente, en coordinación con la Oficina de Control Interno.



2. Decreto 249 de 2004. Artículo [16](#) No. 5o Emitir y establecer las directrices jurídicas para la aplicación de las normas por parte de la Entidad.

3. Corte Constitucional. Sentencia SU [049](#) de 2017. Acción de tutela presentada por Angel María Echavarría Oquendo contra Inciviles S.A. Magistrado ponente: MARÍA VICTORIA CALLE CORREA. Bogotá D.C.. dos (2) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

4. Corte Constitucional. Sentencia T-040 de 2001.

5. Corte Constitucional. Sentencia SU [049](#) de 2017. Pág. 13

6. Corte Constitucional. Sentencia T-[881](#) de 2012. Resolvió el caso de una persona desvinculada en condiciones de debilidad manifiesta en el contexto de un “contrato de aprendizaje”, amparando el derecho a la Estabilidad Ocupacional Reforzada.

7. [...] Con posterioridad a ello, y como bien lo indica la Sentencia C-539 de 2011 [\[24\]](#), la Corte Constitucional ha señalado repetidamente, la vigencia y validez de la fuerza vinculante del precedente judicial en materia de tutela, señalando que las autoridades públicas, tanto administrativas como judiciales, están obligadas a acatar los precedentes que fije la jurisprudencia constitucional. En la sentencia T-439 de 2000 [\[25\]](#), la Corte precisó que si bien es cierto que la tutela no tiene efectos más allá del caso objeto de controversia, la ratio decidendi constituye un precedente de obligatorio cumplimiento para las autoridades públicas, ya que además de ser el fundamento normativo de la decisión judicial, define, frente a una situación fáctica determinada, la correcta interpretación y, por ende, la correcta aplicación de una norma. El precedente por lo tanto, es verdaderamente una regla de derecho derivada del caso y en consecuencia, las autoridades públicas solo pueden apartarse de la postura de la Corte cuando se “verifica que existen hechos en el proceso que hacen inaplicable el precedente al caso concreto”, o que “existan elementos de juicio no considerados en su oportunidad por el superior, que permitan desarrollar de manera más coherente o armónica la institución jurídica”, en cuyo caso se exige una “debida y suficiente justificación”.



8. ARTICULO 15. FUNCIONES. El Grupo Interno de Trabajo "Grupo de Seguridad y Salud en el Trabajo", tendrá las siguientes funciones: I. Coordinar la expedición del Programa de Salud Ocupacional o Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST, de la Dirección General y Direcciones Regionales, dentro de los plazos legales, generando además las directrices requeridas para su ejecución. 2. Proyectar y documentar el Programa de Salud Ocupacional o Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST, de la Dirección General del SENA. 3. Diseñar y divulgar los lineamientos para la elaboración de panoramas de factores de riesgo y planes de emergencias, tanto de la Dirección General como de las Direcciones Regionales. 4. Programar, organizar, ejecutar y evaluar las actividades de Medicina Preventiva, Medicina del Trabajo, Higiene y Seguridad Industrial, Trabajo en Alturas y Riesgo Psicosocial en el trabajo, tendientes a preservar, mantener y mejorar la salud individual y colectiva de los servidores públicos y contratistas de la Dirección General, en formar integral e interdisciplinaria y orientar a las Regionales para que ejecuten estas actividades. 5. Concertar, como mínimo cada año, con la Administradora de Riesgos Laborales los servicios de promoción y prevención de riesgos laborales mínimos para la entidad, de conformidad con lo establecido en el Artículo 11 de la Ley 1562 de 2012, para lo cual deberá tener en cuenta los indicadores, peligros y riesgos de la Dirección General y Direcciones Regionales. 6. Divulgar y hacer

seguimiento a los planes de promoción y prevención suscritos con la Administradora de Riesgos Laborales. 7. Programar, ejecutar y controlar el cumplimiento del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST de la Dirección General SENA y gestionar los recursos necesarios para su funcionamiento a través de la Secretaria General. 8. Apoyar a los responsables de salud ocupacional, entendida en adelante como seguridad y salud en el trabajo, en las Direcciones Regionales en la programación, ejecución y control del cumplimiento del Programa de Salud Ocupacional - Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST-, respectivo. 9. Documentar y mantener actualizado el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST del SENA de la Dirección General, de conformidad con la normalidad vigente que regula la materia. 10. Proponer a la Secretaría General las directrices administrativas y técnicas para la Gestión y capacitación de la Seguridad y Salud en el Trabajo de la entidad. II. Coordinar las relaciones, y el programa de trabajo con la Administradora de Riesgos Laborales a la que se encuentren afiliados los funcionarios y contratistas de prestación de servicios de la Entidad. 12. Gestionar las acciones de promoción y prevención en Seguridad y Salud en el Trabajo, que deben ser desarrolladas por la Administradora de Riesgos Laborales. 13. Coordinar el proceso de elección del COPASO NACIONAL y el COPASO de la Dirección General y de los Comités de Convivencia Laboral de la entidad, 14. Orientar y apoyar la gestión del Comité Paritario de Salud Ocupacional de la Dirección General. 15. Proyectar y hacerle seguimiento al programa de gastos que demanda el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST, para su funcionamiento en la Dirección General. 16. Dar a conocer a los servidores públicos de la entidad y promover entre ellos el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST y el Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial, 17. Notificar a la entidad administradora a la que se encuentren afiliados los funcionarios, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales de los servidores públicos de la Dirección General. 18. Atender oportunamente la respuesta y el trámite de las tutelas que tengan relación con los procesos, procedimientos, programas, actuaciones y temas en materia de salud ocupacional. 19. Atender y/o responder oportunamente las comunicaciones, peticiones y demás actuaciones administrativas que le correspondan, así como preparar o enviar los informes relacionados con las funciones asignadas al grupo de trabajo. 20. Desarrollar, con el apoyo del Grupo de Relaciones Laborales, las medidas preventivas y correctivas de acoso laboral, con el fin de promover un excelente ambiente de convivencia laboral, fomentar relaciones sociales positivas entre los servidores públicos y respaldar la dignidad e integridad de las personas en el trabajo, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución 652 de 2012 modificada por la Resolución 1356 de 2012. 21. Las demás que le sean asignadas y correspondan la naturaleza de los procesos de la dependencia. PARÁGRAFO. Los Directores Regionales serán responsables de la planeación, ejecución y control del programa de salud ocupacional o Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST, para lo cual la Dirección General asignará recursos para su normal funcionamiento.

9. Se refiere a la promoción, prevención y control de salud de quienes se desempeñan en funciones productivas. Entre sus actividades está la realización, de exámenes médicos, programas de vigilancia epidemiológica.

10. Se refiere a identificar, evaluar, priorizar y controlar los factores de riesgo que se originen en los ambientes donde se realiza la labor y que puedan afectar la seguridad o salud de quien la desempeña. Lo anterior a través de inspecciones, matrices de peligros y programas.

11. Referido al diagnóstico, identificación y monitoreo permanente de los factores de riesgo psicosociales y factores protectores, mejorando las condiciones de salud asociadas y proponiendo

medidas correctivas.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

