



República de Colombia
Tribunal Superior de Cali
Sala Laboral

Proceso	Ordinario – Apelación de Sentencia
Demandante	CLAUDIA PATRICIA ZAMORA OBANDO
Demandados	IQ OUTSOURCING S.A.S.
Radicación	760013105003202000097 01
Tema	Contrato de Trabajo – Estabilidad Ocupacional Reforzada, consagrado en los artículos 53 de la Constitución Política de 1991 y 26 de la Ley 361 de 1997.
Sub Temas	Resulta improcedente el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales comunes, vacaciones y aportes al Sistema de Seguridad Social. La terminación del contrato entre IQ OUTSOURCING S.A.S., y MEDIMAS EPS ocurrió el 21 de mayo de 2020. La Sala en el caso sub examine y sobre la Estabilidad Ocupacional Reforzada, adoptó la tesis de la Honorable Corte Constitucional. La demandada no solicitó el permiso ante la Oficina de Trabajo para despedir a la trabajadora, como lo regula el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, siendo su consecuencia inmediata la imposición de la indemnización de que trata el inciso segundo del referido artículo. La demandante cumple con las condiciones que, sobre la Estabilidad Ocupacional Reforzada, señala la Corte Constitucional en las Sentencias SU 049 de 2017 y SU 087de 2022.

En Santiago de Cali, a los dieciséis (16) días del mes de diciembre de 2022, siendo el día previamente señalado, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, procede a dictar sentencia, conforme los lineamientos definidos en el **numeral 1º del Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022**, en Segunda Instancia, en el proceso de la referencia.

En el acto, se procede a **resolver el recurso de apelación** interpuesto por las **partes**, en contra de la **Sentencia No. 097 del 05 de mayo de 2021**, proferida por el **Juzgado Tercero Laboral del Circuito** de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

Alegatos de Conclusión

Fueron presentados por la **demandada IQ OUTSOURCING S.A.S.**, los cuales son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

SENTENCIA No. 424

Antecedentes

CLAUDIA PATRICIA ZAMORA OBANDO, presentó demanda ordinaria laboral en contra de **IQ OUTSOURCING S.A.S.**, con miras a que se declare la **existencia de un contrato de trabajo** como técnico en salud, vigente entre el 9 de agosto de 2018 al 6 de agosto de 2019, fecha en la cual fue terminado de manera unilateral y sin justa causa por esta; que fue despedida encontrándose en **estado de debilidad manifiesta**, sin autorización del Ministerio del Trabajo, por padecer una limitación moderada y que se **declare la ineficacia** de la terminación de la relación laboral, por recaer sobre una persona con limitación física, producto de un accidente de trabajo y en proceso de calificación.

Conforme a lo anterior, solicitó que, se le ordene a la demandada efectuar **su reintegro**, en un cargo igual o de superiores condiciones, en el cual se tengan en cuenta las recomendaciones dadas por el médico laboral producto de la enfermedad "*SINDROME DEL TUNEL CARPIANO DERECHO, SINDROME DE MANGITO ROTADOR, CERVICALGIA, CEFALEA, TRASTORNO DE DICO LUMBAR CON RADICULOPATIA*". Se conde a la accionada al **pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, cotizaciones a la seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales, dejados de percibir** desde el 6 de agosto de 2019 y hasta la fecha de su reintegro, a la indemnización del artículo 26 de la ley 361 de 1997, sumas debidamente indexadas, al pago de las indemnizaciones de que tratan los artículos 64 y 65 del CST, a lo que resulte probado ultra y extra petita y las costas.

Demanda y Contestación

En resumen de los hechos, señaló la actora que, ingresó a laborar el 9 de agosto de 2018, con la empresa I.Q. OUTSOURCING S.A.S., por medio de un contrato de trabajo de obra o labor, carente de fecha de finalización definida; que, con dicho contrato se buscaba prestar sus servicios a la EPS MEDIMAS; que, desempeñó en las dependencias de ésta el cargo de Técnico en Salud, realizando de manera sobresaliente y sin llamados de atención las labores de auditoria en facturación de salud, homologación de procesos, digitación entre otras, en una jornada de 2:00 p.m. a 10:00 p.m. y devengando como último salario la suma de \$1.116.000.

Señaló que, el 18 de julio de 2019 la empresa PROMOVER, había enviado unas recomendaciones laborales, para realizar sus labores adecuadamente.

Que, el 6 de agosto de 2019, la empresa IQ OUTSOURCING S.A.S., la despidió sin justa causa, informándole que: *"...la administración de la compañía ha tomado la decisión de terminar su contrato de trabajo por obra o labor sin justa causa..."*, por lo cual, la empresa le pagó una indemnización por despido sin justa causa por valor de \$627.648.

Indicó que, la EPS SALUDCOOP, el 9 de abril de 2015, le calificó como de origen laboral, la afección Síndrome de Túnel Carpiano Derecho. Posteriormente la ARL SURAMERICANA DE SEGUROS, le otorgó el 23 de enero de 2019, un 22.18%, de pérdida de capacidad laboral, por el Síndrome de Túnel Carpiano, con fecha de estructuración 16 de enero de 2019 y de origen común, la cual se encuentra en firme.

Que, además, presenta las afecciones de *"CERVICALGIA, CEFALEA, TRASTORNO DE DICO LUMBAR CON RADICULOPATIA"*, proceso que se encuentra en trámite y rehabilitación.

Adujo que, solicitaba constantemente citas médicas y tuvo inconvenientes con sus jefes directos al pedir permisos, asistiendo incluso a los Comités de Convivencia Laboral para la resolución de dichos

conflictos.

Que, presentó acción de amparo en pro de obtener un reintegro, la cual le correspondió al Juzgado Quinto Penal Municipal de Cali, quien mediante Sentencia 156 del 2 de septiembre de 2019, la negó, decisión que impugnó, siendo confirmada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito, a través de la Sentencia 066 del 16 de octubre siguiente.

Refirió que, la accionada le pagó la liquidación de prestaciones sociales por valor de \$2.746.554, además, no realizó el despido con autorización del Ministerio de Trabajo.

La demandada IMAGE QUALITY OUTSOURCING S.A.S., contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma. En su defensa formuló como excepciones de fondo: **“COBRO DE LO NO DEBIDO POR INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION”;** **IMPROCEDENCIA DE LOS PAGOS PRETENDIDOS AL NO EXISTIR POSIBILIDAD DE REINTEGRO”;** **“PRESCRIPCION”;** **“COMPENSACION”;** **“PAGO”;** y la de **“BUENA FE”**¹

Trámite y Decisión de Primera Instancia

El **Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali**, profirió la **Sentencia No. 097 del 05 de mayo de 2021, declarando** no probadas las excepciones de mérito propuestas por la empresa IQ OUTSOURCING S.A.S; **condenando** a la demandada al reconocimiento y pago de la indemnización dispuesta en el artículo 64 inciso tercero, de acuerdo al contrato de trabajo por la duración de la obra o labor desde el 6 de agosto de 2019 hasta el 21 de mayo de 2020, por la suma de \$10.044.000, a favor de CLAUDIA PATRICIA ZAMORA OBANDO, así como al pago de la indemnización de 180 días de salario por terminar la relación laboral sin autorización del Ministerio del Trabajo, por la suma de \$6.696.000; **autorizando** a la empresa a descontar los valores ya pagados a la demandante y **condenando** en costas a la parte vencida.

Para arribar a tal decisión, la A quo encontró probado que la duración de la obra o labor por la cual se suscribió el contrato con Claudia

¹ Mayúscula y negrillas son propias del texto.

Zamora se circunscribió a ejecución del contrato suscrito entre IQ OUTSORCING SAS y Medimás; que quedó claro que, la finalización de dicha relación contractual se rigió hasta la terminación del contrato DC0192 de 2018 de prestación de servicios, suscrito entre Medimás EPS SAS y la unión temporal IQ, tal como se observa de fl. 119 a 155.

Que, en la cláusula 7 del contrato, se dijo que, el mismo tendría una duración de 24 meses desde la suscripción del contrato hasta el 21 de mayo de 2018, es decir, que dicho contrato debía finalizar en 21 de mayo de 2020 y no podía decirse que el mismo era a término indefinido.

Que, en el presente caso no se discute que fue decisión del empleador dar por terminada la relación laboral de manera unilateral y sin justa causa, indicando la demandante que nunca fue iniciado proceso disciplinario en su contra y se le canceló una indemnización.

El Despacho concluyó que, se trató de un contrato de obra o labor y que la liquidación de la indemnización por obra o labor contratada es similar a la indemnización del contrato a término fijo, contenida en el inciso 3° del artículo 64 del CST. La norma habla del tiempo faltante para finalizar la obra y es la que corresponde indemnizar, frente a los salarios que se debieron percibir en ese lapso faltante.

Que, de acuerdo con el contrato mediante el cual se vinculó la demandante y como no había finalizado el motivo de dicha contratación, esto es, el contrato suscrito entre IQ OUTSORCING SAS y MEDIMAS, liquidó la indemnización de los salarios que debían ser percibidos hasta la fecha de terminación del contrato entre estas, luego, los salarios dejados de percibir desde el 6 de agosto de 2019, fecha en la que se dio por terminado el contrato, hasta el 21 de mayo de 2020, fecha en la que finalizó la labor contratada.

Respecto al reintegro, y luego de referirse a la Sentencia T 344 de 2016 y de analizar la Histórica Clínica y en especial las recomendaciones e incapacidades remitidas a la demandante, las que deberían ser de pleno conocimiento de la parte pasiva, en virtud que la actora para acudir a citas médicas, tenía que haber solicitado permisos, manifestar

el motivo de los mismos, en virtud de los dolores que padecía, luego no se probó que el empleador desconociera el estado de salud de la demandante, como el contrato aún estaba vigente y no obra permiso al Ministerio del Trabajo condenó a la indemnización de 180 días de salario por vulnerar el fuero de estabilidad laboral reforzada.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión, **recurren las partes.**

Parte Demandante

Sostiene que, dentro de las sumas reconocidas no se tuvieron en cuenta, las cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, aportes a seguridad social causadas desde el 6 de agosto de 2019 hasta el 21 de mayo de 2020, así como los intereses moratorios por el no pago de las sumas reconocidas y la sanción moratoria (sic) por el no pago de las cesantías.

Parte Demandada

Aduce que, aportó con el escrito de contestación de la demanda comunicación que, acredita la fecha de terminación del contrato con Medimás; que, en comunicación del 8 de agosto de 2019, con número de radicado 2019332998 del 2019, suscrita por la señora Paola Rica Cardozo representante legal, se le informó a Medimás la terminación del contrato para el 30 de agosto de 2019, lo anterior, en atención a la condena que impuso el Despacho a título de indemnización por despido sin justa causa, pues supone un cobro de lo no debido a partir de septiembre de 2019 a mayo de 2020, siendo una condena desproporcionada que no cuenta con soporte probatorio.

En relación con la condena del numeral tercero, la indemnización de 180 días, la misma tampoco cuenta con soporte dentro del proceso, pasando por alto si la historia clínica fue presentada a la empresa, de acuerdo con los soportes aportados por la demandante, ninguna cuenta con soporte de recibido por el demandado, pasando por alto la

jurisprudencia de la C.S.J Sala Laboral en Sentencias SL711 de 2021, que indica que, la radicación de una incapacidad en vigencia de la relación laboral no es suficiente para que opere la protección, porque, no da cuenta del nivel de afectación de salud y la limitación de la condición de salud que el trabajador impone para el desarrollo del rol, el Despacho se limitó a que, la demandante tiene una serie de patologías, y cuenta con estabilidad laboral reforzada, sin especificar si la limitación de la demandante generaba un impacto para el ejercicio de sus funciones, pues la misma no fue objeto de recomendaciones ni restricciones medicas ni de reubicación.

Así mismo sostuvo que, no cumple con los requisitos de la Corte Constitucional, pues se debe acreditar que la afectación de salud limita de manera sustancial el ejercicio del rol por parte del demandante, por lo que la protección no resulta aplicable.

CONSIDERACIONES

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver sobre el **recurso de apelación** interpuesto **por las partes**, respecto de la sentencia proferida por el juez de primera instancia.

Hechos Probados

En el *sub iúdice* no es materia de discusión: **I)** que, entre CLAUDIA PATRICIA ZAMORA OBANDO y IQ OUTSORCING S.A.S., existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo por obra o labor, vigente entre el 6 de agosto de 2018 al 6 de agosto de 2019, fecha en la cual finiquitó de manera unilateral y sin justa causa por parte del empleador; **II)** que, la labor que realizada era de Técnico de Salud; **III)** que, como contraprestación, recibió la suma de un \$1.116.000; y, **IV)** que, el 21 de mayo de 2018, entre IQ OUTSORCING S.A.S., y MEDIMAS EPS celebraron el contrato DC0192 de 2018 de prestación de servicios.

Problema Jurídico

El debate se circunscribe a establecer **I)** si la demandante tiene derecho

al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social causadas entre el 6 de agosto de 2019 al 21 de mayo de 2020, a los intereses moratorios por el no pago de las sumas reconocidas y la sanción, inmersa en el artículo 65 del CST, por el no pago de las cesantías; **II)** si la terminación del contrato entre IQ OUTSOURCING S.A.S., y MEDIMAS ocurrió con la comunicación que envió aquella el 8 de agosto de 2019, o por el contrario, esta se dio el 21 de mayo de 2020 y por ende establecer el valor de la indemnización a pagar a favor de la demandante; y, **III)** si la demandante, en vigencia de la relación laboral ostentaba el fuero a la salud – Estabilidad Ocupacional Reforzada -, consagrado en los artículos 53 de la Constitución Política de 1991 y 26 de la Ley 361 de 1997 y, por ende le asiste o no el derecho al reconocimiento de la sanción de los ciento ochenta días de salario.

Análisis del Caso

En atención a los argumentos esgrimidos por los apoderados judiciales de las partes en sus respectivos recursos:

Reconocimiento y pago de las prestaciones sociales comunes, vacaciones, aportes a seguridad social reclamadas entre el 6 de agosto de 2019 al 21 de mayo de 2020, intereses moratorios por el no pago de las sumas reconocidas y la indemnización de que trata el artículo 65 del CST, por el no pago de las cesantías.

Gravita a folio 28, contrato de trabajo por obra o labor, celebrado entre IQ OUTSOURCING S.A.S y CLAUDIA PATRICIA ZAMORA OBANDO, calendado el 9 de agosto de 2018, respecto de cuya duración se estipuló que *“(...) el contrato se entiende para todos sus efectos pactado por la duración de la obra o labor. La labor a ejecutar es desempeñarse en el cargo señalado con motivo de la ejecución del contrato suscrito entre IQ OUTSOURCING S.A.S. y MEDIMAS (...)”*.

A su vez, a fl. 32, obra carta de terminación del contrato por obra o labor sin justa causa, de fecha 6 de agosto de 2019, visualizándose a fl. 33, el pago de la liquidación de prestaciones sociales, entre las que se

incluye la indemnización por despido sin justa causa por un valor de \$627.648.

La A quo, al revisar la indemnización por despido sin justa causa, concluyó que, a la demandante, se le debió cancelar una suma diferente, teniendo en cuenta que, la indemnización es similar a las que se otorgan en los contratos a término fijo, es decir, la misma se debió calcular con base a lo preceptuado en el inciso 3° del artículo 64 del CST, el cual pregona “(...) En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días (...)”.

El artículo 28 de la Ley 798 de 2002, por medio del cual se modificó el artículo 64 del CST, refiere:

“ARTÍCULO 28. Terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa.

*El artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 6° de la Ley 50 de 1990, **quedará así:** ...(...)”.* (Subrayado y negrillas fuera de texto).

La expresión “quedará así”, significa que hay una regulación integral de las consecuencias de la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, y de una simple lectura, obliga al empleador al pago de una indemnización, más no de prestaciones sociales comunes, vacaciones y aportes al Sistema de Seguridad Social, correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, como erradamente pretende la apelante.

Conforme a lo anterior, del inciso 3° del artículo 64 del CST, sin realizar mayor esfuerzo, se desprende, para el *sub examine* que, la consecuencia jurídica que debe asumir el empleador por la terminación anticipada del contrato sin justa causa, no es otra diferente al pago de una indemnización correspondiente al valor de los salarios que le hacían falta a la demandante para cumplir el plazo estipulado o la terminación de la obra.

Aunado a ello, las cesantías y sus intereses, vacaciones y aportes al Sistema General de Pensiones, se causan como consecuencia de la prestación personal del servicio como lo regulan los artículos 186, 306 y 249 y ss. del CST y el art. 1º de la Ley 52 de 1975 y, como quiera que CLAUDIA ZAMORA no sirvió entre 7 de agosto de 2019 al 20 de mayo de 2020 a favor de IQ OUTSOURCING S.A.S., no le asiste el derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales comunes, vacaciones y aportes al Sistema General de Pensiones, reclamadas y, por ende a los intereses e indemnización solicitada.

Fecha de Terminación del contrato entre IQ OUTSOURCING S.A.S., y MEDIMAS EPS.

Alega la parte pasiva que, la terminación del contrato entre IQ OUTSOURCING S.A.S y MEDIMAS EPS, se dio a través de una comunicación de fecha 8 de agosto de 2019, por lo que, se configura un cobro de lo no debido, respecto de la indemnización sin justa causa a partir de septiembre de 2019 a mayo de 2020.

Dentro del expediente, obra el contrato DC0192 de 2018 de prestación de servicios suscrito entre Medimás ESP SAS e IQ OUTSOURCING S.A.S. (fls.119 a 155), el 21 de mayo de 2018, cuya duración se pactó por 24 meses, rescatando de su cláusula séptima que las partes acordaron que la duración del mismo era de veinticuatro (24) meses contados a partir de la fecha de la suspensión por ambas partes del acta de inicio o hasta agotar presupuesto.

Ahora bien, a folio 156, obra comunicación dirigida a MEDIMAS EPS, de fecha 8 de agosto de 2019, suscrita por Paola Rey Carazo, en su condición de representante legal suplente de IQ OUTSOURCING S.A.S., por medio de la cual informó a MEDIMAS EPS, la terminación del contrato DC-0192-2018 el 30 de agosto siguiente, bajo el argumento que, hasta esa fecha había presupuesto, sin embargo, al expediente no se arrió acta de liquidación final del contrato, tampoco obra respuesta al respecto por parte de la EPS MEDIMAS EPS, a través de la cual aceptara su terminación o en su defecto solicitara la resolución o el

cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios, y menos, ninguna prueba que demostrara proceso de acompañamiento, de empalme con el nuevo contratista por parte de IQ OUTSOURCING S.A.S., como quedó establecido en el numeral 4.1.4.48. de la cláusula cuarta del tan renombrado contrato DC-0192-2018, por lo que, resulta impreciso para la Sala dar como fecha cierta de terminación del referido contrato el 8 de agosto de 2019, concluyéndose que, la data de finalización es la fecha pactada en el aludido contrato, es decir, el 20 de mayo de 2020, y por ende, la indemnización reconocida por la A quo en virtud de la terminación del vínculo contractual entre IQ OUTSOURCING S.A.S. y Claudia Zamora, se ajusta a derecho.

De la Estabilidad Laboral Reforzada

Esta probado que, Claudia Patricia Zamora Obando, nunca entregó su historia clínica electrónica (obra a folios 50 a 78), de manera parcial o total a la demanda recurrente, pues no obra recibido alguno, tampoco que esta hubiese tenido acceso a ella, en virtud a que se trata de un documento privado, sometido a reserva legal como lo establece el artículo 34 de la Ley 23 de 1981 y el artículo 23 de su Decreto Reglamentario 3380 de 1981, así como el literal a) del artículo 1º de la Resolución 1995 de 1999, expedida para la época por el Ministerio de Salud, hoy de la Protección Social, el numeral 3º del artículo 24 del CPACA, el literal g) del artículo 10 de la Ley 1751 de 2015 y los artículos 5º y 12 de la Ley 2015 de 2020.

También quedó probado que, la demandante agotó el trámite inmerso en artículo 41 de la Ley 100 de 1993, modificado por los artículos 52 de la Ley 962 de 2005, 142 del Decreto Ley 019 de 2012 y adicionado por el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012, donde, en primera oportunidad, se le determinó a través del dictamen 3183256 del 9 de abril de 2015, practicado por el comité interdisciplinario de calificación de la entonces EPS SALUDCOOP (fls. 43 y s.s.), que la afección "G560 SINDROME DEL TUNEL CARPIANO DERECHO" es de origen laboral y, que, con el dictamen 177746 del 23 de enero de 2019, realizado por Suramerica IPS (fls. 47 a 49), de igual forma en primera oportunidad, le estableció una pérdida de la capacidad laboral del 22.18%, con fecha de

estructuración 16 de enero de 2019 y de origen común, derivada de las afecciones “Dolor crónico secundario a Síndrome de manguito rotador derecho. Cervicalgia. Sx cervicobraquial derecho” y “Cefalea/Migraña”.

Sin embargo, está demostrado que, de la primera calificación de origen de la afección “G560 SINDROME DEL TUNEL CARPIANO DERECHO” (dictamen 3183256 del 9 de abril de 2015 practicado por el comité interdisciplinario de calificación de la entonces EPS SALUDCOOP), no tuvo conocimiento IQ OUTSOURCING S.A.S., porque ésta se efectuó antes de su vinculación, el 6 de agosto de 2018, aunado a que, se desconoce si en la evaluación médica pre-ocupacional o de ingreso de que trata el artículo 3º de la resolución 2463 de 2007, se hubiese dejado constancia del estado de salud que presentaba Claudia Zamora, pues no se arrió al expediente.

Tampoco se probó que IQ OUTSOURCING S.A.S., tuviese conocimiento del segundo dictamen (dictamen 177746 del 23 de enero de 2019, realizado por Suramerica IPS), pues no obra constancia que del mismo se le hubiese notificado o entregado.

Aunado a lo anterior, en la evaluación médica pos-ocupacional o de egreso, que le fue practicada a Claudia Zamora el 8 de agosto de 2019, por parte de la IPS Ocupacional Santa Clara, y que aportó IQ OUTSOURCING S.A.S., en flagrante violación del inciso tercero del numeral 1º del artículo 17 de la resolución 2346 de 2007 modificado por el artículo 2 de la resolución 1918², no se dejó constancia de lesión a afección alguna que antes o en vigencia del contrato de trabajo presentara la demandante.

Revisado el expediente, no reposan las recomendaciones laborales que la empresa Promover envió (no se menciona su destinatario), el 18 de julio de 2019, para realizar el trabajo adecuadamente por el caso de Claudia Zamora y que se relaciona en el hecho 3.8 del acápite hechos

² **En ningún caso, los empleadores podrán tener, conservar** o anexar copia de las evaluaciones médicas ocupacionales y de la historia clínica ocupacional a la hoja de vida del trabajador. (Negrillas fuera de texto)

de la demanda.

Sin embargo, es la propia recurrente IQ OUTSOURCING S.A.S., quien allegó junto con el escrito de contestación de demanda, la relación de incapacidades temporales que por diferentes afecciones, entre las que se encuentran “MIGRAÑA NO ESPECIFICADA”, “DORSALGIA NO ESPECIFICADA” y “TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS CON RADIOCULOPATIA”, que le fueron ordenadas de manera interrumpida a la demandante, entre el 9 de enero al 27 de julio de 2019, lo que evidencia que, tenía pleno conocimiento de su estado de salud y por ende de su Estabilidad Ocupacional Reforzada, consagrada en el artículo 53 de la Constitución Política de 1991 y el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que amerita no solo el reconocimiento de la indemnización de los ciento ochenta días de salario inserta en el inciso segundo del referido articulado, como acertadamente concluyó la *A quo*, sino, además, su reintegro laboral, aspecto este respecto del cual, en últimas guardó silencio la demandante en su recurso de apelación, pues la demandada estaba en la obligación legal de solicitar ante la autoridad administrativa – Oficina de Trabajo -, autorización para finiquitar la relación laboral.

Precisamente y tal como lo afirma IQ OUTSOURCING S.A.S., en su recurso de alzada, la Sala, de conformidad con lo reglado en los artículos 53 y 228 de la Constitución Política de 1991, 5º de la Ley 270 de 1996, 21 del CST y en las Sentencias SU – 354 de 2017 y C-298 de 2015, se ha apartado del precedente vertical proferido por la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia, respecto del tema al Derecho Fundamental a la Estabilidad Ocupacional Reforzada de los trabajadores y, viene aplicando el precedente horizontal proferido por este Tribunal, cuyos cimientos se soportan en la tesis esgrimida por la Honorable Corte Constitucional, V. gr. Sentencias SU – 047 de 2017, SU – 040 de 2018 y SU 087 de 2022.

Se tiene que, el constituyente primario incorporó en el artículo 47 de la Norma Superior que: “...el Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que

requieran...". Por su parte, el artículo 54 *ibídem* expresa la obligación del Estado de "...garantizar a los minusválidos el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud...". Estos enunciados constitucionales se deben interpretar de manera sistemática de conformidad con la dimensión objetiva del derecho a la igualdad, en su acepción material, prescrita en los incisos segundo y tercero del artículo 13 *ídem*, en pro de cumplir los fines esenciales del Estado inmersos en el artículo 2º *esjundem*.

Con su actuar IQ OUTSOURCING S.A.S., omitió observar la normatividad que regula la materia, las posibles secuelas y la condición de vulnerabilidad y/o "*persona en situación de discapacidad*" en términos de la Sentencia C-458 de 22 de julio de 2015, que ostentaba Claudia Zamora, al no agotar el trámite administrativo ante el Ministerio de Trabajo para obtener autorización administrativa que facultara su despido como lo ordena el artículo 26 de la Ley 361 de 1997³, pues en el expediente no reposa acto administrativo que así lo mande, y además, omitiendo la protección especial que por su condición le otorgan los artículos 13 y 47 de la Constitución Política de 1991, vulnerándole también, el debido proceso administrativo inmerso en el artículo 29 *ibídem*.

Para la Sala resulta irrelevante si la afección que aqueja a la demandante deviene de una contingencia de origen común o laboral, pues esto ya fue decantado por el máximo Tribunal Constitucional, en la Sentencia C – 531 de 2000, así como la existencia de calificación previa que acreditase su condición de persona en situación de discapacidad, como lo señaló en la Sentencia T – 597 de 2014.

Aquí, la Sala acoge el criterio que a través de la Sentencia SU-049 de 2017, impuso la Alta Corporación Constitucional, para la solución de los conflictos como el que nos ocupa.

"(...)En efecto, en esta oportunidad el Tribunal Constitucional, aseguró que este derecho debe entenderse como 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

³ A través de la Circular 049 del 2019, el Ministerio del Trabajo fijó el lineamiento institucional que determina los criterios a tener en cuenta por los inspectores de trabajo para otorgar o negar la autorización para despedir a un trabajador en condición de discapacidad o de debilidad manifiesta por razones de salud.

sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.

Para la Corte, una vez las personas contraen una enfermedad o presentan, 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, experimentan una situación constitucional de debilidad manifiesta y se exponen a la discriminación.

Justamente, advirtió que la Constitución prevé contra prácticas de esta naturaleza, que degradan al ser humano a la condición de un bien económico, medidas de protección, conforme a la Ley 361 de 1997.

En consecuencia, los contratantes y empleadores deben contar, en estos casos, con una autorización de la oficina del trabajo que certifique la concurrencia de una causa constitucionalmente justificable de finalización del vínculo.

De lo contrario procede no solo la declaratoria de ineficacia de la terminación del contrato, sino, además, el reintegro o la renovación del mismo, así como la indemnización aludida. (...)”.

Posteriormente, el Alto Tribunal en cita, profirió la Sentencia SU – 040 de 2018, que en resumen no varió lo señalado en la SU – 049 de 2017, allí extendió la estabilidad laboral reforzada del trabajador sin importar la clase o modalidad de contrato laboral o vínculo contractual celebrado entre las partes.

En un pronunciamiento reciente, la Corte Constitucional en la sentencia SU-087 de 2022, recopiló lo ya esbozado en la sentencia SU – 049 de 2017, adicionando además que:

“(...) para determinar si una persona es beneficiaria o no de la garantía de estabilidad laboral reforzada no es perentoria la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral. Esta Corporación ha concluido que la protección depende de tres supuestos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación^L

(...)

En síntesis, gozan de la garantía de estabilidad laboral reforzada las personas que, al momento del despido, no se encuentran incapacitadas ni con calificación de pérdida capacidad laboral, pero que su patología produce limitaciones en su salud que afectan las posibilidades para desarrollar su labor. La acreditación del impacto en sus funciones se puede acreditar a partir de varios

supuestos: (i) la pérdida de capacidad laboral es notoria y/o evidente, (ii) el trabajador ha sido recurrentemente incapacitado, o (iii) ha recibido recomendaciones laborales que implican cambios sustanciales en las funciones laborales para las cuales fue inicialmente contratado. La comprobación de alguno de dichos escenarios activa la garantía de estabilidad laboral reforzada para demostrar que la disminución en la capacidad de laborar del trabajador impacta directamente en el oficio para el cual fue contratado. En este escenario es deber del empleador acudir a la autoridad laboral para obtener el permiso de despido, asegurando así que el despido no se funde en razones discriminatorias y efectivamente responda a una causal objetiva. (...)".

Conforme a lo anterior, y ante la ausencia de la respectiva autorización por parte del Inspector de Trabajo, y, como quiera que la terminación del vínculo laboral se dio de forma unilateral sin justa causa, se configura un despido injustificado por su estado de salud, vulnerándose incluso el artículo 13 de la Ley 618 de 2013⁴, pues se insiste tal circunstancia no fue desvirtuada por el empleador, como lo indicó la Corte Constitucional en la ya citada Sentencia T - 597 de 2014:

"De no mediar autorización de la oficina del trabajo en la desvinculación del empleado, si se encuentra establecida sumariamente su situación de debilidad manifiesta, y ésta resulta conocida por el empleador en un momento previo al despido sin que haya una justificación adecuada para la desvinculación, corresponde al empleador acreditar suficientemente la existencia de una causa justificada para dar por terminado el contrato, pues se configura una presunción de despido discriminatorio que, le impone al empleador la carga de desvirtuarla".

De otro, lado, nuestro órgano de cierre de la jurisdicción laboral, se pronunció sobre la temática tratada, en la Sentencia SL 1360 radicación 53394 del 11 de abril de 2018, M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO sosteniendo:

"(...) a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.

(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.

⁴todas las PCD tienen derecho a trabajar en igualdad de condiciones a las demás.

(c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad. La omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, más el pago de los salarios, prestaciones y sanciones atrás transcritas. (...)".

Aunado, el Decreto 2177 de 21 de septiembre de 1989, reglamentario de la Ley 82 de 1988, que aprobó el Convenio 159 de la O.I.T. en sus artículos 16 y 17, establece la obligación de todo patrono, público o privado, de reincorporar a los trabajadores inválidos en los cargos que desempeñaban antes de producirse la invalidez, si recuperan la capacidad de trabajo, **o de asignarles funciones acordes con el tipo de limitación** o trasladarlos a cargos que tengan la misma remuneración, siempre y cuando la incapacidad no impida el cumplimiento de las nuevas funciones ni suponga un riesgo para la integridad personal del trabajador.

Sumado a ello, el empleador no puede sustraerse de su obligación de rehabilitar y capacitar al trabajador por la limitación sufrida, con el fin que pueda desenvolverse en una nueva labor, lo que conduce a un irrespeto de derechos ajenos y abuso de los propios, así como a la imposibilidad de que exista justicia social dentro de las relaciones laborales, impidiendo que la respectiva empresa realice la función social que le ha sido asignada, como base del desarrollo socioeconómico del país, lo que genera una vulneración de los artículos 95 y 333 constitucionales.

Así las cosas, la demandante cumple con los tres requisitos exigidos por la Corte Constitucional en la ya citada Sentencia SU 049 de 2017 y que fueron retomados en la Sentencia SU 087 de 2022, para que pueda entenderse que, existe trato discriminatorio por parte de un empleador frente a una persona que padece problemas de salud y que le impiden el desarrollo normal en las funciones propias del cargo para el cual fue contratada, los cuales son **(i)** que, el peticionario, pueda considerarse una persona discapacitada, o en estado de debilidad manifiesta, **(ii)** que, el empleador, tenga conocimiento de tal situación; y, **(ii)** que, el

despido, se lleve a cabo sin permiso del Ministerio de Protección Social.

En este orden de ideas no le asiste razón a la demandante ni a la demandada IQ OUTSOURCING S.A.S., en ninguno de los tópicos objeto de alzada, motivo por el cual la providencia recurrida será confirmada, sin que medie condena en costas.

Decisión

En mérito de lo expuesto, ésta Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

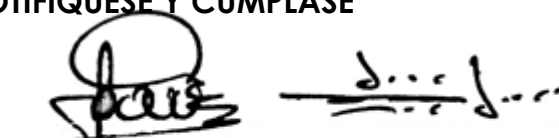
PRIMERO: CONFÍRMASE la **Sentencia No. 097 del 05 de mayo de 2021**, proferida por el **Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali**, por las razones aquí expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

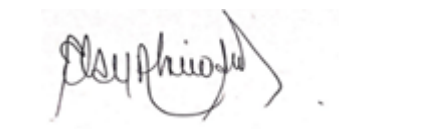
TERCERO: Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente al juzgado que dictó la sentencia de primera instancia.

No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado Ponente


CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ
Magistrada


ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ
Magistrada