



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Guadalajara de Buga, diecinueve (19) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

TIPO DE PROCESO	Ordinario de Primera Instancia
DEMANDANTE	Alberto Alonso Castillo Mosquera
DEMANDADAS	Labor Empresarial Sociedad S.A – Estrategia Laboral S.A.- Transportes Sánchez Polo S.A.
TRIBUNAL DE ORIGEN	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali-Sala Cuarta (03) de Decisión Laboral
JUZGADO DE ORIGEN	Juzgado Diecisiete Laboral del Cto. de Cali
RADICADO	76-001-31-05-017-2019-00441-01
TEMAS	Estabilidad laboral reforzada- Contrato realidad- Despido sin justa causa
CONOCIMIENTO	Apelación
ASUNTO	Sentencia segunda instancia ¹

En la fecha, la Sala Primera de Decisión laboral, conformada por las magistradas CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y su ponente MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA, en aplicación de lo dispuesto en el art.13 de la Ley 2213 de 2022 y la medida de descongestión creada por Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022, profiere sentencia escrita en el proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por Alberto Alonso Castillo Mosquera contra Labor Empresarial Sociedad S.A, Estrategia Laboral S.A. y Transportes Sánchez Polo S.A.²

Auto³

El 10 de mayo de 2021⁴, el apoderado de la parte actora, Henry Giraldo, presenta sustitución a favor de la abogada Diana Isabel Castaño Miranda, identificada con CC 31.571.765 y portadora de la TP116.140 del C.S. de la J., a quien se le reconoce personería para representar los intereses del demandante. El 22 de febrero de 2022, la referida profesional presentó renuncia al mandato⁵, misma que no se acepta, al no satisfacer los requisitos establecidos en el art.76 del CGP. En momento posterior, la Dra. Castaño Miranda sustituyó el mandato a favor de la abogada Madelinne Wagner Rodríguez, identificada con CC 66.979.350 y portadora de la TP90.382 del C.S. de la J., por lo que se reconoce personería a esta última, para representar los intereses del demandante.

¹ No 81 Control estadístico Por secretaría.

² El expediente fue conocido en una primera oportunidad en el Juzgado Segundo Municipal de Pequeñas Causas, siendo remitido a los jueces laborales del circuito fl112/113

³ No_ Control estadístico

⁴ 06SustPoderDte01720190044101

⁵ 14RenunPodApoDte01720190044101

ANTECEDENTES

Alberto Alonso Castillo Mosquera promueve demanda contra Labor Empresarial Sociedad S.A., Estrategia Laboral S.A. y Transportes Sánchez Polo S.A., pretendiendo se declare que: **i)** que entre él y Labor Empresarial Sociedad S.A y Estrategia Laboral S.A., o en subsidio entre él y Transportes Sánchez Polo S.A., existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 05 de diciembre de 2011 y el 07 de octubre de 2016. Como consecuencia depreca se ordene **ii)** el reintegro, causado por el despido injusto acaecido el 07 de octubre de 2016; **iii)** pago de salarios, seguridad social, prestaciones de ley y caja de compensación desde la fecha del despido hasta su reintegro. Subsidiariamente depreca, **iv)** el pago de indemnización por despido sin justa causa junto con el pago adicional de ciento ochenta (180) días de salario por estar en tratamiento médico con un dictamen de pérdida de capacidad laboral; **v)** costas y agencias en derecho⁶.

Fundamentó sus pretensiones en que mediante contrato de trabajo ingresó al servicio de las demandadas el 05 de diciembre de 2011, a través de la empresa Estrategia Laboral S.A como embarcador para Transporte Sánchez Polo S.A., recibiendo como salario setecientos quince mil trescientos cuarenta y seis pesos (\$715.346). Desempeñó sus labores en Acopi -Yumbo, Bodega #8 Parque Industrial el Cortijo. Sus horarios eran de lunes a viernes de 8:00am a 6:00pm y sábados de 8:00am a 1:00pm. El 22 de septiembre de 2015, sufrió accidente de tránsito que ocasionó fracturas múltiples, siendo incapacitado durante más de quinientos cincuenta (550) días. Después fue reubicado por orden médica, padeciendo pseudoartrosis y osteomielitis. Debido a esas secuelas, desde 2016 hasta el 31 de mayo de 2017 estuvo en tratamiento médico. Estrategia Laboral S.A. liquidó su contrato a pesar de presentar discapacidad inferior al quince por ciento (15%), encontrándose en tratamiento médico. Fue transferido a Labor Empresarial Sociedad S.A. el 01 de octubre de 2016, siendo despedido el 07 de octubre de 2016, indicándole que ha dejado de subsistir la causa que dio origen al contrato de trabajo. Tanto Estrategia Laboral S.A. como Labor Empresarial Sociedad S.A. tienen igual composición de socios, capital y lugar de ubicación⁷.

En auto el 04 de septiembre de 2019⁸, el Juzgado Diecisiete Laboral del Cto. de Cali, avoca conocimiento y admite el amparo de pobreza solicitado por el demandante.

Oposición a las pretensiones de la demanda

Estrategia Laboral S.A.⁹ se opone a las pretensiones. La relación laboral inició el 05 de diciembre de 2011, por requerimiento de Transportes Sánchez Polo S.A. El cargo era de estibador, pactándose un salario de seiscientos cincuenta mil pesos (\$650.000). Niega jornada continua, refiere dos horas de almuerzo. La relación finalizó el 28 de septiembre de 2016, en atención a que la empresa usuaria no necesitaba más de la labor contratada. El contrato que unió a las partes era de obra o labor. La finalización

⁶01ExpedDigital fls.4/5

⁷ 01ExpedDigital fls.3/4

⁸ 01ExpedDigital fls.120/122

⁹ 01ExpedDigital fls.124/135

efectiva se hizo el 30 de septiembre de 2016. Niega registro del accidente de tránsito narrado en los hechos y de las afectaciones de salud. El señor Castillo Mosquera no tiene limitaciones que le impidieran desarrollar su trabajo, por tanto, no tenía conocimiento de las mismas. Conoció de un accidente ocurrido en 2012, que dichos tratamientos e incapacidades superaron los trescientos sesenta (360) días. El 03 de junio de 2016 se realizó por parte de la Unidad de Salud Ocupacional valoración médica con énfasis osteomuscular, siendo el trabajador apto para el cargo desempeñado, pudiendo reiniciar labores habituales sin restricciones. Excepcionó: Inexistencia de obligaciones, falta de causa para pedir, compensación, pago, cobro de lo no debido, carencia de respaldo normativo y buena fe.

Labor Empresarial Sociedad S.A.¹⁰ se opuso a las pretensiones. Su contrato con el demandante se presentó entre el 1 y el 7 de octubre de 2016, cuando finalizó por la terminación de la labor contratada. El trabajador no presenta limitaciones físicas. Excepcionó: Inexistencia de obligaciones, falta de causa para pedir, compensación, pago, cobro de lo no debido, carencia de respaldo normativo y buena fe.

Transportes Sánchez Polo S.A.¹¹ se opuso a las pretensiones. El demandante trabajó para Estrategia Laboral S.A. como embarcador, desde el 5 de diciembre de 2011, devengando un salario de seiscientos cincuenta mil pesos (\$650.000). Fue enviado en misión a Transportes Sánchez polo S.A. En su jornada, contaba con dos horas de almuerzo. La vinculación finalizó porque dejó de subsistir la causa que le dio origen al contrato. No es cierto que el demandante estuviera incapacitado 550 días, porque el accidente se dio el 22 de septiembre de 2012, entrando a laborar el 22 de abril de 2013, volviendo a consultar el 29 de abril de 2013. El 03 de junio de 2016 se expide certificado médico que da cuenta de que era apto para el cargo y no presentaba restricciones. Excepcionó: Inexistencia de vínculo contractual, inexistencia de estabilidad reforzada, improcedencia de pago de indemnización por despido injusto, prescripción, buena fe e improcedencia de indemnizaciones moratorias, la no aplicación automática y aplicación del num.1 del art. 65 del CST modificado por el art. 29 de la ley 789 del 2002.

Sentencia recurrida¹²

El 09 de febrero de 2021, el Juzgado Diecisiete Laboral de Cto. de Cali, profirió sentencia, cuya parte resolutive, según acta en que se documentó lo actuado, es el del siguiente tenor:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito formuladas por los llamados a juicio TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO S.A., ESTRATEGIA LABORAL S.A., Y LABOR EMPRESARIAL S.A., ello por las razones expuestas con antelación.

SEGUNDO: DECLARAR que entre el señor ALBERTO ALONSO CASTILLO MOSQUERA identificado con cédula de ciudadanía No. 94.445.477 y TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO

¹⁰01ExpedDigital fls 149-159

¹¹ 01ExpedDigital fls 174-180

¹² 09.-AudLecturaFallo09Feb21, 10.-ActaAudLecturaFallo09Feb21

S.A. representada legalmente por el señor PABLO GONZÁLEZ GUZMÁN o por quién haga sus veces existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 5 de diciembre del año 2011 hasta la fecha, el cual se encuentra vigente. Relación laboral en la que obraron como falsos intermediarios los demandados ESTRATEGIA LABORAL S.A. y LABOR EMPRESARIAL S.A.

TERCERO: ORDENAR que la empresa TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO S.A. reintegre sin solución de continuidad ALBERTO ALONSO CASTILLO MOSQUERA identificado con cédula de ciudadanía No. 94.445.477, a un cargo de igual o superior jerarquía en el que desarrolle funciones acordes con sus condiciones de salud y prescripciones médicas, debiendo para ello ser previamente valorado por los médicos de salud ocupacional de la empresa empleadora, reintegro que se debe dar a la ejecutoria de esta providencia teniendo en cuenta su desvinculación desde el 7 de octubre del año 2016.

CUARTO: CONDENAR a la demandada TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO S.A. representada legalmente por el señor PABLO JOSÉ ROSALES GUZMAN o por quién haga sus veces y de manera solidaria ESTRATEGIA LABORAL S.A. Y LABOR EMPRESARIAL S.A. proporcionalmente por el período de vinculación con esas entidades a reconocer y pagar las siguientes sumas de dinero favor del demandante:

- Por los SALARIOS del 8 de octubre del 2016 hasta el 8 de febrero del 2021 la suma de \$42.654.698.
- Por cesantías del 8 de octubre del 2016 al 8 de febrero del 2021 \$3.880.440.
- Por INTERESES DE LAS CESANTÍAS del 8 de octubre del 2016 al 8 de febrero del 2021 \$437.788.
- Por PRIMAS DE SERVICIOS del 8 de octubre de 2016 al 8 de febrero del 2021 la suma de \$3.880.440.
- Por VACACIONES del 8 de octubre del 2016 al 8 de febrero de 2021 la suma de \$1.739.868.

QUINTO: CONDENAR a la sociedad TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO S.A. y de manera solidaria a las empresas ESTRATEGIA LABORAL S.A. Y LABOR EMPRESARIAL S.A., a cancelar a favor del señor ALBERTO ALONSO CASTILLO MOSQUERA los aportes a Seguridad Social integral que se han generado desde el 8 de octubre del 2016 y hasta que se verifique su reintegro efectivo con la demandada TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO S.A.

SEXTO: CONDENAR a la sociedad TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO S.A. y solidariamente a las sociedades ESTRATEGIA LABORAL S.A. Y LABOR EMPRESARIAL S.A., a cancelar al demandante ALBERTO ALONSO CASTILLO MOSQUERA, la suma de \$5.451.156 concepto de indemnización por despido en estado de incapacidad.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la parte plural vencida en juicio, fijando como agencias en derecho la suma de DOS (02) SALARIOS MÍNIMOS a cargo de cada una de las entidades demandadas TRANSPORTES SÁNCHEZ POLO S.A., ESTRATEGIA LABORAL S.A. Y LABOR EMPRESARIAL S.A., y a favor del demandante ALBERTO ALONSO CASTILLO MOSQUERA”.

Recurso de Apelación

Inconforme con la decisión adoptada, quienes integran la pasiva la recurrieron en apelación, así:

Labor Empresarial Sociedad S.A. y Estrategia Laboral S.A.¹³ son representadas por el mismo abogado, quien, respecto de **Estrategia Laboral S.A.** expresa que al trabajador se le hizo una valoración médica ocupacional con énfasis osteomuscular, en que se aprecia que, al 03 de junio de 2016, era apto para el cargo. No se valoró la forma de contratación con el demandante y la vinculación comercial que se tenía con la empresa en misión. En ningún momento se determinó la fecha del accidente del demandante y para ello hay que entender el principio de la buena fe, a la fecha del accidente no se le podía dar por terminado el contrato de trabajo. En 2012 cuando se presentó el accidente, el trabajador presentó incapacidades que, si fueron de casi 550 días, pero después de ello hubo evaluaciones y no hubo ningún antecedente de la EPS y ARL que refirieran alguna situación médica. Si bien hubo un término del contrato que en su momento fue superado en cuanto a la contratación laboral, este término como tal no fue a priori, no fue una circunstancia que hubiese querido el empleador en su momento. Se pregunta, cómo se va a resolver sobre la seguridad social del demandante al momento de su accidente de tránsito y hasta los exámenes de aptitud laboral. No existe tratamiento posterior al 03 de junio de 2016, ningún documento fue aportado. No se aplicaron las consecuencias por no haber acudido el demandante a la audiencia de conciliación, esto es tener como ciertos los hechos susceptibles de confesión. No puede ser solidariamente responsable porque no es un falso empleador, tampoco se puede decir que hubo una extralimitación de tiempo en el contrato, porque el demandante había sufrido un accidente en 2012, no se podía dar por terminado el contrato de trabajo, por su estado de salud para entonces. Pide se revoquen todos los numerales. No hay solidaridad ni despido con ocasión a salud. También apela las costas, no existe posibilidad de ser condenado por ese rubro, refiriendo inconformidad en cómo fueron fijadas. En cuanto al valor de la condena, como el juzgado no puso de presente la liquidación, siendo necesario revisarla por parte del superior. En cuanto a **Labor Empresarial Sociedad S.A.**, manifestó que, si bien es un tiempo corto, no existió limitación, el trabajador no presentó ningún documento ni restricción médica, nada específico. El cliente manifestó que se no continuaba con el servicio. Niega la solidaridad, no hay pruebas de ingreso y egreso, estaba apto para las funciones y no se estableció fecha del accidente de tránsito. No hay indicación de tratamiento pendiente, no se presenta una pérdida de capacidad laboral del quince por ciento (15%). Se opone a los valores por los cuales fue condenado en atención a lo probado en el proceso y a las costas. Al no presentarse las operaciones aritméticas por el A-quo, deben revisarse.

Transportes Sánchez Polo S.A.¹⁴ se adhiere a lo expresado por las codemandadas y recalca que son principios fundamentales del derecho, la buena fe y la carga de la prueba. Se debe observar la actividad del demandante que manifestó contradicciones, como que tuvo quinientos cincuenta (550) días de incapacidad, pero no se aportaron los documentos para probarlo. Se acreditaron alrededor de doscientos (200) días, pero hubo controversia sobre la verdadera incapacidad. Aporta el proceso una certificación donde debe revisarse su muñeca de mano izquierda, pero sin determinar. Al 03 de junio de 2016 no hay incapacidad y se establece apto para desempeñar la labor. Se aportaron incapacidades relacionadas

¹³ 09.-AudLecturaFallo09Feb21 46:53 min - 1:02:51 min

¹⁴ 09.-AudLecturaFallo09Feb21 1:02:58 min - 1:15:32 min

con la muñeca izquierda, del tres (03) de abril del 2016, debe volverse a revisar 06 meses y se debe observar que, para el 03 de abril de 2016, no hay más incapacidades. Estas incapacidades no se vuelven a presentar. En octubre de 2016 estaba bien. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho. Por falta de prueba no se debió dar la estabilidad laboral reforzada. La presunción por no ir al interrogatorio de parte no fue tenida en cuenta. En cuanto a la contratación, dice que las empresas son temporales según el despacho, pero la parte insiste que el principio de la carga de la prueba se debió probar la extralimitación del tiempo como empresas prestadoras del servicio, debió valorar la incapacidad por ocurrencia de accidente de tránsito, no se sabe el término, pudo ser la razón de la prolongación del término inicial. Refiere que todas las condenas se caen si no tiene vocación de prosperidad la de estabilidad laboral. Manifiesta el desacuerdo por estas condenas, porque el reintegro no tiene ninguna validez dado que no se demostró que el demandante hubiera estado en una estabilidad reforzada por su discapacidad, o por un accidente anterior. Se opone a toda la sentencia, desde el análisis de las empresas, ya que no se analizaron sobre el verdadero tiempo.

Alegatos de conclusión en esta instancia¹⁵

Corrido el traslado para algar en esta instancia, las partes lo recorrieron así:

Labor Empresarial Sociedad S.A. y Estrategia Laboral S.A.¹⁶ reiteran lo dicho en el recurso de apelación, haciendo mayor énfasis en la jurisprudencia de las Altas Cortes. Se resalta el hecho que ellos son los verdaderos empleadores y que los contratos finalizaron por una justa causa.

Transportes Sánchez Polo S.A.¹⁷ expresa lo dicho en el recurso, afirmando que no existe la solidaridad deprecada, que no es el empleador y que no existe la estabilidad laboral solicitada. Reitera la carga de la prueba era del trabajador, brillando por su ausencia.

Alberto Alonso Castillo Mosquera¹⁸ se ratifica en lo dicho en los alegatos de conclusión.

CONSIDERACIONES

Surge la competencia de la Sala, de lo regulado por el art.66, 66 A del CPTSS, es decir, la consonancia con los puntos que fueron objeto de apelación.

Los problemas jurídicos a resolver en esta instancia consisten en establecer: **a)** Si entre el demandante y Labor Empresarial Sociedad S.A y Estrategia Laboral S.A., existió un verdadero contrato de trabajo, siendo estas últimas empleadoras, o si, por el contrario, dicha calidad la ostenta Transportes Sánchez Polo S.A., en los términos en que lo

¹⁵ 10AutoTraslado01020170008501

¹⁶ 12AlegatosEstrategia01720190044101.pdf - 09AlegatosDdoLaborEmpresarial01720190044101.pdf

¹⁷ 11AlegatosTrasnpSanchez01720190044101.pdf

¹⁸ 08AlegatosDte01720190044101

decidió el A-quo; **b)** si a la terminación del contrato, el trabajador contaba con estabilidad laboral reforzada con ocasión de su condición de salud, habiendo lugar a ordenar su reintegro, con lo que ello conlleva. **c)** En caso de no prosperar las pretensiones principales del demandante, se estudiarán las subsidiarias. Por último, **d)** se decidirá quién debe asumir las costas de primera instancia.

Generalidades de los temas a tratar:

a) Existencia de la relación laboral y extremos temporales

En torno al punto de la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, los arts. 23 y 24 del CST, consagran:

ARTICULO 23. 1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

ARTICULO 24. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.

b) Contratista independiente/ Simple intermediario/ empresas de servicios temporales - Solidaridad.

El artículo 34 del CST, que reza:

“ARTICULO 34.1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas."

Entre muchas otras, en la sentencia SL4479 de 2020 reiterada en la SL2002 de 2022, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia sostiene que la figura del contratista independiente exige *"que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos"*. En tales condiciones, no actúa como verdadero empresario quien *"carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación"* sino como *"un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal"*.

Si el contratista no actúa con independencia y autonomía respecto del contratante, es lógico comprender que realmente se trata de un simple intermediario, pues así lo disponen los numerales 1 y 2 del artículo 35 del CST, al prescribir:

*"1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador.
Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un empleador para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo."*

La relación de intermediación es distinta de la que sucede con las empresas de servicios temporales; el simple intermediario no es empleador, pues esta calidad la tiene quien se beneficia del trabajo que realizan las personas vinculadas por aquel. Por tanto, quien ha sido vinculado por un supuesto contratista, que en verdad es un simple intermediario, realmente no presta sus servicios a éste sino a quien se lucra con su actividad laboral.

En el caso de las empresas de servicios temporales, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ha sostenido en sentencias como las SL4009 y la SL2396, ambas de 2022:

"Pues bien, en lo que concierne a este punto, la Corte debe recordar que las empresas de servicios temporales no pueden ser instrumentalizadas para cubrir necesidades permanentes de la usuaria o sustituir personal permanente, sino para cumplir las actividades excepcionales y temporales previstas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, que pueden o no ser del giro habitual de sus negocios. Al respecto, en la sentencia CSJ SL3520-2018 la Sala adoctrinó:

[...] cabe recordar que conforme al artículo 77 de la Ley 50 de 1990, las empresas de servicios temporales (EST) «son aquellas que contratan la prestación de servicios con

terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas (sic) el carácter de empleador».

Son pues empresas cuyo objeto consiste en el suministro de mano de obra con el fin de ponerla a disposición de una tercera persona, natural o jurídica (empresa usuaria), quien determina sus tareas y supervisa su ejecución. De esta forma, los empleados en misión son considerados como trabajadores de la empresa de servicio temporal, pero por delegación de esta, quien ejerce la subordinación material es la usuaria.

Según el artículo 77 ibidem, el servicio a cargo de las EST solo puede ser prestado para: (1) la ejecución de las labores ocasionales, transitorias o accidentales de las que trata el artículo 6.º del Código Sustantivo del Trabajo; (2) para reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad, y (3) para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por un periodo igual.

Conforme a lo anterior, las EST tienen a su cargo la prestación de servicios transitorios en la empresa cliente, en actividades propias o ajenas al giro habitual de la misma por tiempo limitado. Suele pensarse que las usuarias pueden contratar con las EST cualquier actividad permanente siempre que no exceda el lapso de 1 año; sin embargo, esta visión es equivocada dado que solo puede acudir a esta figura de intermediación laboral para el desarrollo de labores netamente temporales, sean o no del giro ordinario de la empresa, determinadas por circunstancias excepcionales tales como trabajos ocasionales, reemplazos de personal ausente o incrementos en la producción o en los servicios.

En torno al punto, la doctrina más extendida ha estipulado que «si bien [las empresas de servicios temporales] se ubican dentro de los mecanismos de flexibilidad organizativa, no pueden considerarse estrictamente como una manifestación de la descentralización porque en principio no pueden cubrir necesidades permanentes de la empresa, no pueden sustituir personal permanente. La empresa usuaria o cliente no descentraliza actividades, sino que, al contrario, contrata con una empresa de trabajo temporal el suministro de personal temporal para actividades excepcionales o para un incremento excepcional de su actividad ordinaria ».

Por estas razones, las empresas usuarias no pueden acudir fraudulentamente a esta contratación para suplir requerimientos permanentes. De allí que el artículo 6.º del Decreto 4369 de 2006, les prohíba «prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales», cuando al finalizar el plazo de 6 meses, prorrogable por otros 6, aún subsistan incrementos en la producción o en los servicios.

Al respecto, esta Sala en sentencia CSJ SL17025-2016 adujo que las empresas usuarias no pueden «encubrir una necesidad indefinida en el desarrollo de sus actividades bajo la apariencia de una necesidad temporal, con el objeto de aprovecharse ilimitadamente de los servicios personales» de los trabajadores en misión, tal como ocurriría cuando la contratación no encuadra en ninguna de las causales del artículo 77 de la Ley 50 de 1990 o cuando exceden el término máximo previsto en el numeral 3.º del precepto citado .

c) Estabilidad laboral reforzada por condición de discapacidad -H. Corte Constitucional/Sala de Casación Laboral H. Corte Suprema de Justicia

El art.26 de la Ley 361 de 1997 reza:

“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, (...).”

Dicha disposición normativa, fue estudiada por la H. Corte Constitucional en la Sentencia C-531 de 2000, declarando exequible el inciso 2º. bajo el supuesto de que conforme a:

“los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato” (subraya la sala).

Se desprende de lo dicho que, en caso de que el empleador pretenda desvincular a un trabajador por sus condiciones de salud, deberá contar con autorización de la Oficina del Trabajo, pues de no hacerlo, la terminación adolecerá de ineficacia.

Ahora bien, la H. Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia tienen diferentes visiones de la protección dada por el artículo transcrito, divergiendo en la necesidad de solicitar el permiso para despedir a la autoridad laboral competente.

La H. Corte Constitucional, en sentencia SU-087 de 2022, haciendo eco de la SU-049 de 2017, resalta que sus Salas de Revisión han aplicado las reglas dispuestas en dicha providencia, tanto para casos de *estabilidad ocupacional* como para *estabilidad laboral reforzada* (SU-380 de 2021¹⁹). Concluye que se protege el derecho de las personas en condiciones de debilidad manifiesta, a permanecer en su empleo, sin distinción del tipo de contrato que lo vincule -subordinado o no-, el cual aplica a todas las personas en situación de discapacidad, sin necesidad de determinar ni el tipo de limitación, grado o nivel de la misma.

¹⁹ Providencia mediante el cual se incluyeron las reglas de la sentencia SU 049 de 2017 en el marco de las relaciones laborales.

Para establecer si la persona goza de la protección se han determinado tres reglas:

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, lo cual puede ocurrir en los siguientes casos²⁰:

Supuesto	Eventos que permiten acreditarlo
Condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral	(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad o al momento del despido existen recomendaciones médicas o se presentó incapacidad médica durante días antes del despido ²¹ . (b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral ²² . (c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico ²³ . (d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de PCL tiene lugar antes del despido ²⁴ .
Afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral	(a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental ²⁵ . (b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, el demandante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad ²⁶ . (c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL ²⁷ .

En la sentencia SU 087 de 2022, se señala que no logra acreditarse la afectación en el desempeño laboral por una condición de salud, cuando:

- a)** No hay relación entre el despido y los quebrantos de salud, y la pérdida de capacidad laboral es de 0%.
- b)** No se presentó incapacidad médica durante el último año de trabajo, y no hay tratamiento; y solo se asiste a controles por antecedentes médicos.

ii) Que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; como quiera que lo que se busca es proteger a la

²⁰ Son enunciativos, de tal forma que el juez es quien debe analizar cada situación en específico.

²¹ T-703 de 2016, T-386 de 2020, T-052 de 2020, T-099 de 2020 y T-187 de 2021.

²² T-589 de 2017. T-094/23

²³ T-284 de 2019.

²⁴ T-118 de 2019.

²⁵ T-372 de 2012.

²⁶ T-494 de 2018.

²⁷ T-041 de 2019.

persona de la discriminación, es necesario que el empleador conozca dicha situación. El anterior conocimiento puede darse cuando²⁸:

- a) Los síntomas de la enfermedad son notorios.
- b) El empleador da trámite a las incapacidades médicas del trabajador, quien una vez finalizan, solicita permisos para asistir a citas médicas y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.
- c) Se despide al trabajador durante un periodo de incapacidad médica de varios días, por una enfermedad por la que tuvo que asistir a diferentes citas médicas.
- d) Ocurrió accidente de trabajo durante los últimos meses de labor, lo cual generó incapacidades y calificación de pérdida de capacidad laboral antes de la terminación del contrato de trabajo.
- e) Se emplea a una persona conociendo que esta padece una enfermedad diagnosticada, y que, a la terminación de la relación, se encontraba en tratamiento médico y presentó incapacidad un mes antes del despido.
- f) Cuando se presente empalme entre un empleador anterior y uno nuevo, no puede exigírsele al trabajador las consecuencias de no poder establecer si era conocido su estado de salud o no, por lo que se da prevalencia a las pruebas y dichos del demandante, y no a las de la demandada en su contestación
- g) Se aprecia que, durante el contrato, el trabajador asistió en repetidas ocasiones a citas médicas, presentó incapacidades, y en la tutela afirma que ello fue puesto en conocimiento del empleador.

Por el contrario, no se puede predicar el conocimiento cuando: “**(i)** ninguna de las partes prueba su argumentación; **(ii)** la enfermedad se presenta en una fecha posterior a la terminación del contrato; **(iii)** el diagnóstico médico se da después del despido; y **(iv)** pese a la asistencia a citas médicas durante la vigencia de la relación, no se presentó incapacidad o recomendaciones laborales como consecuencia de dichas citas médica”²⁹.

iii) Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación, con el fin de proteger a la persona en situación de discapacidad, sino media permiso del Ministerio de trabajo, se presume que el despido se dio por causa de esta. Pese a lo anterior, puede el empleador demostrar que la terminación obedece a una justa causa.

En síntesis, los elementos esenciales de la estabilidad laboral reforzada, son: **i)** no ser despedido con ocasión a la situación de debilidad o vulnerabilidad, entendida esta de una forma amplia y no solo con incapacidades o calificaciones de pérdida de capacidad laboral; **ii)** a continuar en el empleo, salvo que exista una causal objetiva para terminar la relación de trabajo; **iii)** Autorización de la Oficina de trabajo, quien

²⁸ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-383 de 2014, T-419 de 2016

²⁹ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-453 de 2014, T-664 de 2017 y T-118 de 2019.

debe verificar la causal invocada; **iv)** a ser reintegrado al puesto de trabajo en caso de que su desvinculación no se realizará de manera adecuada.

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha entendido la protección de que trata la Ley 361 de 1997, como aquella que se brinda a las personas con discapacidad en los términos de Ley 1618 de 2013, esto es: *“aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás³⁰”*

Como quiera que determinar la deficiencia y la discapacidad requiere tener en cuenta factores mentales, físicos, fisiológicos y demás, la Alta Magistratura entre otras oportunidades, ha expresado en sentencia SL572 de 2021, que en principio es relevante obtener una calificación técnica que permita evidenciar el nivel de la limitación (igual o superior al 15%³¹). Dicha calificación puede ser realizada durante la relación laboral o posteriormente³², lo relevante es que la fecha en que se estructura sea en vigencia de la misma. Adicionalmente, resulta necesario probar que el empleador sabía sobre las especiales condiciones, ya que sólo conociéndolas puede operar la presunción de un trato discriminatorio.

Pese a lo anterior, en virtud del principio la libertad probatoria en la formación del convencimiento, expresó la misma corporación que:

“en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de la limitación que pone al trabajador en situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo³³” (subraya la sala)

Así las cosas, demostrada la limitación para trabajar o la situación de discapacidad y el conocimiento del empleador, de conformidad con el art. 26 de la Ley 361 de 1997, al activarse la presunción de discriminación, al empleador le incumbe probar que la desvinculación se hizo por una causal objetiva. Lo anterior es así, en la medida en que el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria se aparta de lo dicho la sentencia C-531 de 2000³⁴, relegando la actividad de la oficina de trabajo cuando el motivo del despido sea la discapacidad, no por capricho o

³⁰ Ley 1618 de 2013, «por la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad» en el numeral 1º artículo 2

³¹ En ese sentido se ha pronunciado actualmente la Corte SL3148-2022- SL2846-2022- SL2703-2022

³² Ver SL4632-2021 (en el caso se tomó posterior al ser un accidente de trabajo, es necesario ver el caso en concreto)

³³ SL572-2021.

³⁴ Véase a SL6850-2016 - CSJ SL1360-2018.

discriminación, sino porque no existe en la empresa un empleo acorde y compatible con la diversidad funcional del trabajador³⁵.

Analizadas las dos posturas, se puede concluir que ambas Cortes en la actualidad tiene criterios cada vez más cercanos para determinar la situación de discapacidad o limitación; encontrándose como única diferencia relevante que para la H. Corte Constitucional siempre se requiere del permiso del Ministerio del Trabajo para finalizar el vínculo, mientras que para la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, el empleador está relevado de ello cuando la causa de terminación es objetiva, siempre y cuando demuestre tal condición.

d) De la terminación contractual

El art. 62 del CST establece cuales son las justas causas para terminar el contrato de trabajo, tanto por parte del empleador como del trabajador. Adicionalmente, dispone que, al finalizar la relación, la parte que termina la misma debe indicar los motivos por los cuales lo hace, sin que se pueda alegar una diferente en momento posterior.

La Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha expresado en algunos pronunciamientos¹⁰, entre ellos, en la sentencia SL2351 de 2020, que para dar por terminado el contrato por justa causa se requiere: **i)** Comunicación al trabajador en la que se individualicen los motivos o razones por los que se da por terminado, **ii)** Inmediatez en la decisión, **iii)** Configuración de alguna de las justas causas señaladas en el CST; **iv)** Si es del caso, agotar el procedimiento previo al despido incorporado en la convención colectiva, en el reglamento interno de trabajo o en el contrato individual y; **v)** La oportunidad del trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de manera previa al despido.

En cuanto a la prueba de la terminación de contratos, la Alta Corporación a través de copiosas providencias, entre ellas la SL5595-2019, indica que cuando se alega un despido injusto “[...] la prueba del despido corresponde al trabajador y la justeza del mismo la debe acreditar el empleador, de modo que, si tal circunstancia no ocurre, se entenderá que la terminación del contrato de trabajo fue sin justa causa”.

Caso concreto

A fin de formar el convencimiento judicial en torno a lo pretendido, **la parte demandante** aportó como documental relevante:

- a)** Liquidación de Estrategia Laboral S.A, donde se observa el nombre del trabajador, los valores pagados, la fecha de ingreso (05/12/2011) y la fecha de retiro (30 de septiembre de 2016). Cargo empacador. Empresa usuaria: Transportes Sánchez Polo. Valores pagados. Sin firma del demandante.³⁶

³⁵ SL3216-2022- SL4632-2021.

³⁶ 01ExpedDigital fl9

- b)** Liquidación de Labor Empresarial S.A, donde se observa el nombre del trabajador, los valores pagados, la fecha de ingreso (01/10/2016) y la fecha de retiro (07/10/2016). Cargo emparador. Empresa usuaria: Transportes Sánchez Polo. Valores pagados. Sin firma del demandante.³⁷
- c)** Comunicado del 07 de octubre de 2016, donde la empresa Labor Empresarial le indica al demandante que la causa por la que ha sido contratado dejó de subsistir.³⁸.
- d)** Certificado de la empresa Estrategia Laboral S.A, del 04 de junio de 2016, donde se expresa que el demandante es emparador en la empresa usuaria Transportes Sánchez Polo. Certifica salario. Firmado por Lina Rodríguez- directora de gestión humana³⁹.
- e)** Incapacidad realizada el 10 de diciembre de 2015, dada por el término de 30 días a partir del 16 de diciembre de 2015 hasta el 14 de enero de 2016. Diagnóstico Pseudoartrosis de radio y cubito (M841). Prorroga: sí.⁴⁰
- f)** Historia clínica No. 94445477 de fechas 10/12/2015-17/12/2015. Se lee el nombre del demandante. Parte subjetiva: indica paciente con dolor en postoperatorio, utiliza férula y cabestrillo de manera adecuada. Objetivo: al examen física heridas en buen estado, no hay signos de infección, se realiza curación. Análisis: buena evolución. Se realiza plan de incapacidades. Última del 14 de enero de 2016. Se ordena radiografía antebrazo izquierdo. Cita de control en una semana para retiro de puntos⁴¹.
- g)** Incapacidad realizada el 14 de enero de 2016, dada por el término de 30 días a partir del 15 de enero de 2016 hasta el 13 de febrero de 2016. Diagnóstico Pseudoartrosis de radio y cubito (M841). Prorroga: sí⁴².
- h)** Incapacidad realizada el 11 de febrero de 2016, dada por el término de 30 días a partir del 14 de febrero de 2016 hasta el 14 de marzo de 2016. Diagnóstico Pseudoartrosis de radio y cubito (M841). Prorroga: sí⁴³.
- i)** Historia clínica No. 94445477 de fechas 11/02/2016-10/03/2016. Se lee el nombre del demandante. Parte subjetiva: indica paciente que no se ha tomado la radiografía por causa de auditoria clínica. Dolor ocasional. Objetivo: Examen físico de muñecas y manos, fuerza de agarre y flexibilidad. Pendiente radiografías. Incapacidad 14 de febrero de 2016 hasta el 14 de marzo de 2016. Cita en 04 semanas con resultados.⁴⁴

³⁷ 01ExpedDigital fl10

³⁸ 01ExpedDigital fl11

³⁹ 01ExpedDigital fl12

⁴⁰ 01ExpedDigital fl13

⁴¹ 01ExpedDigital fl14

⁴² 01ExpedDigital fl15

⁴³ 01ExpedDigital fl16

⁴⁴ 01ExpedDigital fl17

- j) Historia clínica No. 94445477 de fechas 31/03/2016-11/05/2016. Se lee el nombre del demandante. Parte subjetiva: indica paciente que se realizó radiografía, donde se observa consolidación de osteosíntesis. Objetivo: Examen físico de muñecas y manos, fuerza de agarre y flexibilidad. Paciente con evolución hacia la mejoría. Incapacidad 15 de marzo de 2016 hasta el 03 de abril de 2016. Cita de control en 10 semanas.⁴⁵
- k) Incapacidad realizada el 31 de marzo de 2016, dada por el término de 20 días a partir del 15 de febrero de 2016 hasta el 03 de abril de 2016. Diagnóstico Pseudoartrosis de radio y cubito (M841). Prorroga: sí ⁴⁶.
- l) 11 de mayo de 2016. Cita control en 06 meses. Nota a mano de llamar un mes antes y autorizar. Sin incapacidad ⁴⁷
- m) 11 de mayo de 2016. RX AP y lateral de antebrazo izquierdo ⁴⁸
- n) 06 de febrero de 2017. Cita control en 06 meses. Nota a mano de llamar un mes antes y autorizar. Sin incapacidad ⁴⁹
- o) Historia clínica No. 94445477 de fecha del 06 feb 2017. Se lee el nombre del demandante. Parte subjetiva: indica paciente que se realizó radiografía el 31 de enero de 2017, donde se observa consolidación de las fracturas con material de osteosíntesis en buena posición. Objetivo: Examen físico movilidad completa y activa y pasiva muñeca izquierda. Rehabilitación con terapia física. Cita de control en 06 meses. Sin incapacidades.⁵⁰.
- p) Autorización de las 10 terapias físicas y a una cita de control.⁵¹
- q) Certificados de existencia y representación de las demandadas.⁵²

Por su parte, **Estrategia Laboral S.A.** allegó la siguiente documental relevante:

- a) Contrato de trabajo determinado por la labor contratada, donde se observa como empleadora Estrategia Laboral, como empleado en misión el demandante, salario \$650.000. cargo: embarcador. Actividad: *“atendiendo la colaboración de manera temporal con ocasión de garantizar la satisfacción de los clientes mediante el desarrollo de los y el diseño de soluciones individualizadas que garantizan la prestación del servicio con alto gardo (sic) de cali “firmado por las partes.*⁵³

⁴⁵ 01ExpedDigital fl18

⁴⁶ 01ExpedDigital fl19

⁴⁷ 01ExpedDigital fl20

⁴⁸ 01ExpedDigital fl21

⁴⁹ 01ExpedDigital fl22

⁵⁰ 01ExpedDigital fl23

⁵¹ 01ExpedDigital fl24-25

⁵² 01ExpedDigital fl 30- 51

⁵³ 01ExpedDigital fls142-143

- b) Carta de la empresa Transporte Sánchez Polo, del 28 de septiembre de 2016, donde informa que la labor para la que fue contratada el demandante ha finalizado, terminando el 30 de septiembre de 2016. Firmado por la jefe de gestión humana⁵⁴.
- c) Misiva del 30 de septiembre de 2016, donde se le informa al demandante que se finaliza su contrato pues ha dejado de subsistir la causa que le dio origen, firmado por ambas partes, sin ningún tipo de anotaciones.⁵⁵
- d) Valoración médica ocupacional con énfasis osteomuscular. Se observa nombre del empleador, del demandante y de la empresa usuaria. Se indica concepto de aptitud: apto para el cargo. Se indica que puede reiniciar sus labores habituales sin restricciones. Se hace recomendaciones de signos de alarma y continuar con el control de la EPS. 03 de junio de 2016⁵⁶.
- e) Incapacidad por 30 días al demandante del 22 de septiembre de 2012⁵⁷.

Por su parte, **Labor Empresarial Sociedad S.A.** allegó la siguiente documental relevante:

- a) Contrato de trabajo determinado por la labor contratada, donde se observa como empleadora Labor Empresarial Sociedad S.A, como empleado en misión el demandante, salario \$765.429. cargo: embarcador. Actividad: *“con ocasión de cubrir las labores temporales provocados por el incremento en el transporte en desarrollo de las nuevas políticas de mercadeo aplicados en la compañía “firmado por las partes, 01 octubre de 2016.”*⁵⁸
- b) Correo con asunto: cartas de terminación de contrato Cali, enviado por la empresa usuaria donde se observa el nombre del demandante⁵⁹.
- c) Planilla de pago de la seguridad social del demandante.⁶⁰
- d) Liquidación del demandante⁶¹.
- e) Carta de terminación del contrato, de fecha del 07 de octubre de 2016, por la terminación de la labor. Firmado sin anotaciones ⁶².

⁵⁴ 01ExpedDigital fl 144

⁵⁵ 01ExpedDigital fl 145

⁵⁶ 01ExpedDigital fl 146

⁵⁷ 01ExpedDigital fl 147

⁵⁸ 01ExpedDigital fls168-169

⁵⁹ 01ExpedDigital fl 170

⁶⁰ 01ExpedDigital fl 171

⁶¹ 01ExpedDigital fl 172

⁶² 01ExpedDigital fl 173

Finalmente, **Transportes Sánchez Polo S.A.**, aportó copia del contrato de trabajo por obra o labor suscrito entre estrategia Laboral S.A. y el demandante⁶³, certificado médico del 03 de junio de 2016 en que se lee “APTO PARA EL CARGO” “PUEDE REINICIAR LABORES HABITUALES SIN RESTRICCIONES” “SE HACEN RECOMENDACIONES DE SINGOS DE ALARMA PARA CONSULTAR Y CONTINUAR CONTROL ORTOPEDICO SEGÚN INDICACIÓN EPS”⁶⁴; e historia clínica del 29 de abril de 2013, donde se observa como motivo de consulta: supervisor de carga, accidente del 22 de septiembre de 2012 de tránsito. Ortopedia considerada que las fracturas están consolidadas. Término terapia física. Ingresó a sus labores hace una semana. Lo remiten para recomendaciones laborales. En su puesto de trabajo debe revisar mercantías en contenedores. Utiliza moto, para conteo y despacho de mercancías. Recomendaciones, no debe movilizar cargas mayores a 10 kilos ni que impliquen deambulación permanente por gradas. Permite variación postural. Dos meses⁶⁵.

No se recibió prueba testimonial ni se practicó interrogatorio de parte. Ante la no comparecencia del demandante a la audiencia de conciliación, ésta se tuvo como indicio grave en su contra⁶⁶. En la parte motiva del auto se habla la sanción del art.77 del CPTSS, indicando que no hay hechos sujetos de confesión. Tampoco compareció a la audiencia donde se practicaron las pruebas⁶⁷, en la cual debía rendir interrogatorio, por tanto, se tuvieron probados como ciertos los hechos de la contestación de la demanda por parte de Estrategia Laboral S.A.: la remuneración salarial \$650.000, la fecha de terminación de la relación laboral y que no se necesitaban más sus servicios como estibador. Por su parte, para Labor Empresarial Sociedad S.A. se tuvo como indicio grave, por no tener hechos sujetos a confesión. Respecto de Transportes Sánchez Polo S.A., la remuneración salarial de \$650.000 y el certificado médico al momento de terminar la labor que le indica que era apto para desarrollar cualquier actividad.

De la relación laboral

Labor Empresarial Sociedad S.A. y Estrategia Laboral S.A. fijaron como objeto social la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar de manera temporal. De conformidad con el art. 71 de la Ley 50 de 1990 tienen carácter de temporales. De la jurisprudencia citada y de la mentada norma, resulta diáfano que Estrategia Laboral S.A. superó el término de contratación establecido por la ley y, si bien el recurso de apelación ha referido que debe tenerse en cuenta que por la condición del demandante debía seguir en el cargo desempeñado, no es menos cierto que ese argumento no fue esgrimido en la contestación de la demanda y que, en todo caso, aún después de haber finalizado la incapacidad prolongada del demandante, continuó el vínculo bajo la misma modalidad, no siendo de recibo como argumento del incumplimiento normativo, la condición de salud del trabajador en momento posterior a la ocurrencia del accidente.

⁶³ 01ExpedDigital fl.181/182

⁶⁴ 01ExpedDigital fl.183

⁶⁵ 01ExpedDigital fl.184

⁶⁶ 04AudConcDecPruebas19Oct20 11:08 min -13:41 min

⁶⁷ 07.AudTramyAlegatos01Feb21 13:40 mi -1:17:01 min, si bien se observa una divergencia con el acta, lo escrito es lo dicho por el juez de instancia.

No obra prueba de la manifestación oportuna de la empresa usuaria, en torno a la ausencia de necesidad del servicio prestado por el demandante, o de que la prórroga contractual se presentaba con ocasión del tratamiento médico que era requerido por el demandante. Tampoco existe documental que acredite las funciones puntuales desempeñadas por él; sólo se aprecia en el contrato que se le designó la de embarcador, sin especificar que debe entenderse como tal. Al respecto es importante anotar que las consecuencias jurídicas de la inasistencia a la audiencia de conciliación a aquella en que se practicaría el interrogatorio de parte, no tienen la fuerza probatoria suficiente para llegar a otra conclusión, máxime cuando se admite prueba en contrario.

Respecto de la vinculación con Labor Empresarial Sociedad S.A., se observa que al ser una empresa de servicios temporales no pierde solución de continuidad por no ser la nueva vinculación superior a un mes y teniendo en cuenta que el cargo a desempeñar es el mismo en la misma empresa usuaria, es evidente que las consecuencias jurídicas son iguales a las declaradas por el A-quo, en cuanto a la declaración de un contrato entre Alberto Alonso Castillo Mosquera y Transportes Sánchez Polo S.A. desde el 5 de diciembre del año 2011 y hasta que finalizó el vínculo el 07 de octubre de 2016.

Para la Sala, acertó el A-quo al determinar que, Estrategia Laboral S.A. y Labor Empresarial Sociedad S.A. fueron simples intermediarios en la relación que se materializó entre el demandante Transportes Sánchez Polo S.A.

De la estabilidad laboral reforzada

Contrario a lo afirmado por quienes integran la pasiva, el A-quo determinó la fecha en que ocurrió el accidente, esto es el 22 de septiembre de 2012, existiendo error en el escrito de demanda cuando afirma que fue en 2015.

Una vez valorado el haz probatorio que se allegó al proceso, la Sala arriba a conclusión contraria en torno a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud que se reclama en la demanda. No existe prueba de la cual pueda desprenderse que Alberto Alonso Castillo Mosquera, para la terminación del vínculo que lo unió a quienes integran la pasiva, presentaba condiciones de salud precarias que consoliden en él la condición alegada.

Es cierta la ocurrencia del accidente, claro, pero la última prescripción de incapacidad se ordenó el 15 de marzo del 2016 finalizando el 03 de abril de 2016. También es cierto que continuó presente el diagnóstico de pseudoatrosis de radio y cúbito, pero no lo es que el mismo le generara imposibilidad de cumplir satisfactoriamente con las tareas encargadas, o por lo menos ello no fue acreditado. Las únicas restricciones que se aprecian, datan del 29 de abril de 2013, cuya vigencia se ordenó por dos (2) meses. Asimismo, su médico tratante del 31 de marzo de 2016, había determinado que procedía el reintegro laboral al final de la anterior incapacidad y para el 03 de junio de ese mismo año, se evidencia que no presentaba

restricciones, ni recomendaciones para ejercer sus labores, como también, que era apto para desempeñar su cargo.

No se desconoce que, en febrero de 2017, aún se le practicaban terapias, pero este solo hecho no puede radicar en él, el amparo que deprecia en la demanda, por la potísima razón, que no obra una sola prueba que dé cuenta de una incapacidad para desempeñarse correctamente en el cargo a octubre de 2016, cuando finalizó el vínculo, como tampoco condiciones que implicaran la disminución de la actividad o que en la materialización de tareas asignadas se presentara una deficiencia significativa o no .

Por lo anterior, se **revocará** la sentencia recurrida, en lo que toca con este asunto y las consecuencias y condenas que derivó de él, así como respecto del extremo final del vínculo, pues no hay duda, terminó el 07 de octubre de 2016, hecho aceptado por ambos extremos de la litis, que no cuenta con evidencia que lo contraría.

De las pretensiones subsidiarias- despido sin justa causa

Atendiendo que no prosperó la estabilidad laboral deprecada, se habilita el estudio de la indemnización por despido sin justa causa.

Nada se dijo respecto de la finalización del contrato de trabajo⁶⁸ ni de su fecha -pues para el A-quo permaneció vigente el vínculo-. Tampoco se alega por la pasiva que fuera su decisión terminar el contrato, que, por virtud de las declaraciones efectuadas en esta providencia, ha de entenderse a término indefinido.

Lo anterior implica que la carga de acreditar la justeza del despido era de quienes integran de la pasiva, sin que la hayan satisfecho, limitándose a referir que no se requería más de la función desempeñada por el trabajador, afirmación respecto de la cual no se aportó prueba que la respaldara.

Por ello, se accederá a la pretensión de pago de indemnización por despido sin justa causa, no así a la de ciento ochenta (180) días reglada en la Ley 361 de 1997, pues, como se ha dicho, el trabajador, al despido, no contaba con una condición especial de salud que le haga acreedor a ella.

El último salario del demandante para 2016, de conformidad con el contrato de trabajo era de \$765.420 mensuales, dando \$25.514 diarios, teniendo como fecha inicial 5 de diciembre del año 2011 y fecha final el 07 de octubre de 2016, ascendiendo a dos millones setecientos cuatro mil cuatrocientos ochenta y cuatro pesos (\$2.704.484)⁶⁹.

⁶⁸ Solo se declaró indico grave pero no una confesión, que en todo caso admite prueba en contrario.

⁶⁹

Año	Desde	Hasta	No años	Días Indemnización	Salario Base	Indemnización por despido injusto
2011-2016	5/12/2011	7/10/2016	4,8	106	25.514	2.704.484
TOTAL						2.704.484

Este valor se indexará al pago, en la medida en que no se puede obligar al acreedor a asumir la devaluación de la moneda, ocasionada por factores como la inflación.

Excepciones

Salen avante de manera parcial las presentadas por las integrantes de la pasiva. Se hace mención especial a la prescripción formulada por Transportes Sánchez Polo S.A., para indicar que no prospera, pues habiendo terminado el contrato el 07 de octubre de 2016 y habiéndose radicado la demanda el 06 de julio de 2017⁷⁰, no trascurrieron entre un momento y otro los tres (03) años consagrados en los arts.488 del CST y 151 del CPTSS.

COSTAS

Sin costas en esta instancia, por haber prosperado parcialmente los recursos de apelación.

En cuanto a las de primera, se **confirmará** la sentencia, pues las demandadas fueron vencidas en el proceso. No se pronuncia la Sala en torno al monto fijado por agencias en derecho por no ser el momento procesal oportuno para que se hubiese recurrido el punto.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 09 de febrero de 2021, en cuanto declaró que el contrato laboral existió entre el demandante y Transportes Sánchez Polo S.A., ocupando la restantes demandadas la posición de simples intermediarias, según se explicó en la parte motiva de esta providencia, así como en cuanto impuso el pago de costas procesales a las sociedades demandadas.

SEGUNDO: MODIFICAR la referida providencia, en cuanto la fijación de extremos temporales del contrato, los cuales se definen entre el 5 de diciembre de 2011 y el 07 de octubre de 2016, cuando el contrato finalizó sin justa causa.

TERCERO: REVOCAR los numerales tercero, cuarto, quinto y sexto de la sentencia en mención, para en su lugar, desestimar las pretensiones asociadas a la estabilidad laboral reforzada del trabajador por razones de salud, al momento de la terminación del vínculo contractual.

CUARTO: ORDENAR a Transportes Sánchez Polo S.A. y solidariamente a las restantes integrantes de la pasiva, que paguen al demandante, por concepto de indemnización por despido sin justa causa, dos millones setecientos cuatro mil cuatrocientos ochenta y cuatro pesos (\$2.704.484), que serán indexados a la fecha del pago.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

Notifíquese por Edicto.

Devuélvase el expediente a la Secretaría de la Sala Laboral del H. Tribunal superior del Distrito Judicial de Cali, para su notificación.



MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA



CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS