El siguiente es el documento presentado por la Magistrada ponente que sirvió de base para proferir en audiencia la sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Corporación.

**Providencia :** Sentencia del 19 de agosto de 2016

**Radicación No. :** 66170-31-05-004-2013-000698-01

**Proceso :** Ordinario Laboral

**Demandante :** Luis Fernando Escobar García

**Demandado :** Adecco Colombia S.A.

**Juzgado :** Juzgado Cuarto Laboral del Circuito

**M.P. :** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema tercerización e intermediación laboral:** las EST (Empresas Temporales de Trabajo) no constituyen un *outsourcing* de nómina ni una bolsa de empleo, como lo sugieren los apelantes. La contratación con la EST es temporal y sólo es para atender las eventualidades que surjan en el giro ordinario de la empresa usuaria. Como vemos, en cualquier otro caso por fuera de los previstos en el citado artículo (Art. 77 de la Ley 50 de 1990), opera sin excepción lo previsto en segundo numeral del artículo 35 del C.S.T., que al tenor señala: *“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”.* **DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR DISCAPACITADO.** Se advierte de entrada que la jueza de primer grado no tomó en consideración el hecho de que el trabajador haya sido reubicado en la empresa mucho antes de la presentación de la demanda y que aún hoy, transcurridos más de tres años desde aquella fecha, conserva su trabajo sin que hayan sido variadas las condiciones iniciales de su vinculación laboral, por lo cual en este caso no alcanzó a configurarse un despido injusto en razón de las condiciones de salud del trabajador y, además, sobre el contrato no operó una suerte de solución de continuidad, puesto que, mancomunadamente, empleador y trabajador se pusieron de acuerdo para echar hacia atrás los efectos extintivos del despido y una vez el trabajador regresó o se reintegró a la empresa le fueron debidamente cancelados todos los salarios causados entre la fecha del despido y la reubicación (Fl. 194). (…) Bajo tales condiciones no resulta aplicable el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 al presente caso, pues el querer del legislador es que en virtud de dicha norma sea sancionado judicialmente el empleador que finalice de manera unilateral e injusta el contrato de trabajo de personas en situación de discapacidad, en cuyo caso la justicia no tiene más remedio que condenarlo, no solamente al reintegro o reubicación del trabajador despedido, bajo el entendido de que tal despido no tiene efectos jurídicos, sino también al pago de la sanción pecuniaria equivalente a 180 días de salario a favor del trabajador reubicado.

#### **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

#### **SALA LABORAL**

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Agosto 19 de 2016)**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las 10:30 a.m. de hoy, viernes 19 de agosto de 2016, la Sala No. 1º de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en Audiencia Pública de Juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **LUIS FERNANDO ESCOBAR GARCÍA** en contra de **ADECCO SERVICIOS DE COLOMBIA S.A., ADECCO COLOMBIA** y **ASEO BROWH BOVERY LTDA –ABB LTDA-**

Para el efecto, se verificar la asistencia de las partes a la presente diligencia: Parte demandante… Parte demandada…

**Alegatos de conclusión**

Con fundamento en el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión: …………Parte demandante… Parte demandada…

 **SENTENCIA:**

Como quiera que los alegatos coinciden a cabalidad con los puntos fácticos y jurídicos objeto de discusión en esta instancia, procede la Sala a desatar el recurso de apelación promovido por ambos condenados contra la decisión emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el día 27 de abril de 2015, dentro del Proceso Ordinario Laboral reseñado con anterioridad.

**PROBLEMA JURIDICO**

En este asunto, dado el esquema de la apelación, la Sala entrará a verificará si la empresa ABB LTDA es la empleadora del demandante y si en dicha calidad debe responder, ella y la intermediaria ADECCO COLOMBIA S.A., por el pago de la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

1. **ANTECEDENTES, DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA Y OPOSICIÓN DE LOS APELANTES**

Tal como puede leerse en libelo introductor de la demanda, el actor sostiene que en su caso están dados los elementos configurativos de la existencia de un contrato trabajo a término indefinido entre la sociedad **ASEA BROWN BOVERY LTDA (ABB LTDA)** y él como obrero, desde el 2 de diciembre de 2008 y hasta la actualidad, sin solución de continuidad, y que involucra a las restantes empresas demandadas, **ADECCO COLOMBIA S.A.** y **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A**., como simples intermediarias laborales a la luz del artículo 34 del C.S.T.

A partir de dichas declaraciones, pretende que las citadas demandadas sean condenadas solidariamente al pago de la suma equivalente a 180 de días de salario por concepto de la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el reajuste de la base de cotización al Sistema General de la Seguridad Social, la indemnización moratoria por cada día de retardo en el pago de los salarios dejados de percibir entre el 5 de agosto de 2013 (día del despido) y el 7 de octubre de 2013, fecha en que fue reintegrado a la empresa y en la que además pudo disponer del retiro de las sumas de dinero que esta le había consignado en la cuenta de depósitos judiciales, conforme lo dispuesto en el artículo 65 del C.S.T. y de la S.S. Asimismo, el pago de los perjuicios morales objetivizados y subjetivizados, que estima en treinta (30) S.M.L.V., lo cuales surgen con ocasión del profundo dolor, angustia, zozobra y tristeza permanente en la que se ha visto sumido el demandante y su familia ante la expectativa de suspender el tratamiento médico y no poder generar recursos para el sustento familiar.

Los hechos que encontró comprobados la jueza de primera instancia y que en estricto rigor atañen al recurso de apelación promovido por las codemandadas **ABB LTDA** y **ADECCO SERVICIOS DE COLOMBIA S.A.** admiten el siguiente resumen:

A través de un contrato de trabajo a término indefinido, el señor **LUIS FERNANDO ESCOBAR GARCÍA** fue vinculado el 2 de diciembre de 2008 por **ADECCO SERVICIO DE COLOMBIA S.A.** para prestar sus servicios como soldador en el área de metalmecánica en las instalaciones de la codemandada **ABB LTDA.**

En vigencia de la relación laboral el trabajador empezó a experimentar fallas auditivas (hipoacusia neurosensorial) debido a la permanente exposición a altos niveles de ruido en su lugar de trabajo.

La **ARL SEGUROS BOLIVAR S.A.**, a la cual se encuentra afiliado el trabajador, recomendó su reubicación en un área de menor exposición al riesgo auditivo, a lo cual accedió la empresa ubicándolo en la parte exterior de la planta, adonde se ocupó por 3 meses del “corte de lámina”.

A través de una abogada, la sociedad **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.** le ofreció al trabajador la suma de **$2.000.000**, adicionales a la liquidación de sus prestaciones sociales, para que renunciara voluntariamente a su trabajo, lo cual no fue aceptado por este, quien continuó laborando hasta el 5 de agosto de 2013, cuando fue despedido por la empresa.

Al terminar el contrato, la empresa consignó en la cuenta de depósitos judiciales a la orden del demandante la suma de **$3.715.661** por concepto de prestaciones sociales, incluyendo dentro de dicho valor lo correspondiente a la indemnización por la terminación unilateral del contrato.

Como hecho incidental, vale mencionar que igualmente se acreditó en primera instancia que el trabajador, por equivocación, presentó acción de tutela dirigida contra una sociedad que tiene un nombre bastante similar al de su verdadera empleadora, la cual correspondió al JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE PEREIRA CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS, que mediante sentencia del 23 de agosto de 2013, decidió tutelar de manera transitoria el derecho a la estabilidad reforzada del accionante, ordenando al Gerente de **ADECCO COLOMBIA S.A.** -recordemos que la empleadora se hace llamar **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.**- *“que proceda de manera inmediata a coordinar con el Gerente de la Sociedad ABB LTDA (…), el reintegro al trabajo del señor ESCOBAR ARIAS, reubicándolo de acuerdo con las recomendaciones del médico laboral de la EPS, sin solución de continuidad y hasta tanto se produzca una decisión del juez ordinario laboral, al que bien pueden acudir las partes para dirimir de manera definitiva esta controversia, o hasta que se califique de manera definitiva el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, presupuesto para determinar si se otorga o no una pensión de invalidez”*

La empresa condenada se negó a cumplir el fallo de tutela aduciendo que los hechos allí planteados no la involucraban a ella como empleadora del accionante sino a otra empresa de nombre **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.**

Debido a dicha confusión, el trabajador se vio obligado a promover una nueva acción de tutela, la cual sorprendentemente fue negada bajo el supuesto equivocado de que había operado en su caso una especie de “cosa juzgada” que impedía reabrir el debate cerrado en virtud del primer fallo al que antes hicimos referencia.

Pese a toda esa descompuesta escena judicial, la empresa **ADDECO SERVICIOS DE COLOMBIA S.A.**, el 16 de septiembre de 2013, según lo aducido en la demanda, llamó al trabajador para ofrecerle su reintegro a un puesto de trabajo distinto al que habitualmente ocupaba en la empresa, pero le exigió una nueva valoración médica de ingreso, lo cual fue interpretado por el trabajador no como una opción de reintegro sino de “reingreso” que decidió no aceptar al principio, pero que, por su precaria situación económica, finalmente aceptó, volviendo a la empresa el 7 de octubre de 2013 al puesto de “auxiliar de oficina”, cargo para el que nunca había recibido capacitación, por lo que, unos pocos días después, el 25 de octubre de 2013, fue relevado al cargo de almacenista, en la empresa ABB LTDA, cargo que ha venido ocupando hasta la actualidad.

Por último, se da por descontado que **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.,** una vez reintegrado el trabajador, le indicó que la suma de dinero que le había consignado el 5 de agosto de 2013, la debía recibir a titulo de pago anticipado de salarios hasta el mes de diciembre de 2013, a razón de una remuneración mensual de $800.000 pesos mensuales. Así mismo, que antes del despido, el 27 de junio de 2013, la ARL SEGUROS BOLIVAR S.A. había dictaminado que el trabajador no presentaba algún grado medible de pérdida de la capacidad laboral y que dicho concepto ha sido replicado sin variaciones en las calificaciones rendidas por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DE RISARALDA y la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ, cuya emisión data del 14 de noviembre de 2013 (Fl. 235 y s.s.) y el 29 de octubre de 2014 (252 y s.s.), respectivamente, es decir, fueron emitidos mientras el proceso hacía curso en primera instancia.

Los hechos así planteados llevaron a la jueza de primera instancia a concluir:

**1)** Que en realidad el demandante es trabajador de **ABB LTDA** y que **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.** es apenas una intermediaria de tal vínculo laboral, pues de acuerdo a los interrogatorios de parte practicados a los representantes legales de aquellas empresas y al testimonio del señor **JAIRO ANDRÉS DUQUE SOLARTE**, auxiliar de recursos humanos de **ABB LTDA**, el demandante siempre ha prestado sus servicios -al principio como soldador, y desde su reintegro, como almacenista- en las instalaciones de **ABB LTDA.**

**2)** Pese a que se pretende hacer ver a la sociedad **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.** como proveedora de bienes y servicios a la empresa **ABB LTDA,** lo cierto es que en realidad ella interviene en la cadena de producción de la empresa beneficiaria del producto final, no con sus propios medios de producción, sino con la materia prima, los instrumentos y la maquinaria dispuesta por **ABB LTDA**, que es la beneficiaria de la obra o labor contratada.

**3)** El diseño, seguimiento y control de calidad de las cajas producidas por los trabajadores vinculados a través de **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.** está a cargo empleados de **ABB LTDA.**

Reunidos esos tres presupuestos, señala la a-quo que salta a la vista que quien funge como verdadero empleador del demandante es **ABB LTDA**, pues **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.** no había logrado acreditar que actúa con plena autonomía técnica en el proceso de producción de los bienes que le provee a esa empresa, dado que estos productos (especificamente las cajas de los transformadores) son fabricados en las instalaciones de ABB, con maquinaria de ABB, y bajo la supervisión de ABB.

Ahora bien, en lo tiene que ver con las pretensiones o reclamos de tipo ecónomico, la jueza advirtió que pese a que el trabajador había sido calificado con un “0%” de pérdida de la capacidad laboral antes de su despido, las limitaciones relacionadas con sus problema de audición y las medidas de reubicación, cambio de cargo y en general todas la pautas de prevención que tuvo que adoptar la empresa por recomendación de la ARL fueron las causas efectivas que motivaron el despido, con lo cual se desconoce el ámbito de protección y estabilidad reforzada de aquellos trabajadores que en vigencia del contrato de trabajo ven menoscabada de manera permanente o temporal sus condiciones de salud. Ello así, condenó al pago de la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, consistente en 180 días de salario a favor del trabajador; lo mismo que al pago de la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., por el tiempo transcurrido entre el despido del trabajador y la fecha de su reubicación.

Aunque más adelante serán abordados con mayor profundida los argumentos de la apelación promovida por las empresas condenadas solidariamente al pago de las anteriores sumas, no sobra advertir que **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.** se opuso a las pretensiones de la demanda, aduciendo que el demandante actualmente se encuentra prestando sus servicios en la empresa, siendo del caso aclarar que se acató todo lo correspondiente a las recomendaciones efectuadas por medicina laboral, sobre exposición a ruidos, pese a que el 17 de julio de 2013 la ARL dictaminó que en el caso del demandante no había pérdida de la capacidad laboral. De otra parte, **ABB LTDA**. acepta que el demandante ha prestado sus servicios en la empresa como soldador en virtud de un contrato de outsourcing que existe con ADDECO SERVICIOS , que es su verdadero empleador, aduciendo frente a los demás hechos no le constan, pues desconoce los pormenores de la vinculación laboral del demandante.

1. **RECURSO DE APELACIÓN**

**ABB LTDA** y **ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A.** piden que la condena sea revocada en segunda instancia y su lugar se dicte sentencia absolutoria. Coinciden ambas apelantes en señalar los siguientes supuestos defectos de la decisión de primera instancia:

1. Se equivoca la juzgadora de primer grado al declarar que el contrato de trabajo es vinculante para la empresa ABB LTDA como directa empleadora o beneficiaria de la obra o labor contratada, pues con ello se desconoce que bajo la modalidad de contratación comercial denominada “outsoursing” es posible que una empresa encargue validamente a otra el proceso o subproceso de producción de bienes o servicios, siempre que con ello no se pretenda menoscabar los derechos mínimos de los trabajadores. En este caso, es evidente que en la demanda no se denuncia un escenario o contexto de discriminación entre los trabajadores directos de ABB LTDA y los vinculados por ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A. para desarrollar el subproceso de elaboración de las cajas de los transformadores, que es el producto final de la empresa.

Señala en este punto ADECCO SERVICIOS COLOMBIA S.A. que para ellos lo más sería no apelar este punto de la sentencia, pues en caso de que sea confirmado haría más llevadera la condena económica, pero prefiere impugnarlo porque en realidad ABB LTDA no ejerce poder subordinante sobre el trabajador y es injusto que sea condenada al pago de emolumentos que no deberían estar a su cargo.

1. En lo que atañe a la condena económica, igualmente ambas coinciden en señalar que el día en que fue despedido el demandante no era sujeto del fuero especial de estabilidad laboral reforzada, puesto que había sido calificado previamente con un grado de pérdida de la capacidad laboral de “0%”, lo cual fue posteriormente confirmado por las Juntas Regional y Nacional de Calificación de Invalidez. Pero más alla de eso, no puede perderse de vista que el trabajador fue reubicado unos meses después del despido y recibió el pago de los salarios causados entre la fecha del despido y la reubicación, por lo que dicho despido no tuvo efectos lo cual hace inviable la condena por la sanción del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, dado que dicha sanción no es acumulable con la reubicación.
2. **CONSIDERACIONES**

**3.1. BENEFICIARIO Y/O DUEÑO DE LA OBRA Y TERCERIZACIÓN LABORAL O SUBCONTRATACIÓN**

Es pertinente empezar por señalar que de acuerdo a lo previsto en el artículo 63 del Decreto 1429 de 2010, la tercerización o subcontratación laboral ilegal se presenta cuando una institución y/o empresa pública y/o privada vincula personal para el desarrollo de las actividades misionales permanentes a través de cooperativas de servicio de trabajo asociado que hagan intermediación laboral o bajo alguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

De ello igualmente se infiere que una empresa tampoco puede vincular trabajadores para el desarrollo de actividades misionales permanentes (o inherentes a su objeto social) a través de otras empresas que hagan intermediación laboral, cuando con ello se vean afectados los derechos laborales de dichos trabajadores.

Ahora bien, en virtud de lo previsto en los artículos 71 a 94 de la Ley 50 de 1990, algunas empresas, denominadas de Servicios Temporales (EST), están autorizadas para ayudar de forma temporal en el desarrollo de actividades misionales a otras empresas, y en estos casos el servicio se ejecuta mediante el envío de trabajadores en misión.

En el artículo 77 de la mencionada ley se especifican los servicios temporales de colaboración por los cuales una empresa usuaria podrá acudir a la contratación de una EST, que se ejecutan a través de trabajadores en misión y que se encuentran definidos así:

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo [6º del Código Sustantivo del Trabajo](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_sustantivo_trabajo.html).
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
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 meses prorrogable hasta por seis meses más.

Es importante tener en cuenta que en estos casos la empresa usuaria no tiene ningún vínculo laboral con el trabajador en misión, ya que es la Empresa de Servicios Temporales (EST) quien ostenta la calidad de verdadero empleador, por ende, responsable de todas las acreencias laborales que se generen con ocasión del contrato de trabajo. La empresa usuaria le paga a la EST el valor que corresponde por la prestación efectiva del servicio temporal de colaboración contratado.

No obstante, y vale precisarlo, debe tenerse presente que las EST no constituyen un *outsourcing* de nómina ni una bolsa de empleo, como lo sugieren los apelantes. La contratación con la EST es temporal y sólo es para atender las eventualidades que surjan en el giro ordinario de la empresa usuaria.

Como vemos, en cualquier otro caso por fuera de los previstos en el citado artículo (Art. 77 de la Ley 50 de 1990), opera sin excepción lo previsto en segundo numeral del artículo 35 del C.S.T., que al tenor señala: *“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”.*

Este tipo de servicio de colaboración temporal en actividades de terceros usuarios, que se concreta a través del envío de un trabajador en misión, obedece a lo que la OIT califica como subcontratación de mano de obra, sobre lo cual expresa que en este caso el objetivo único o predominante es el suministro de mano de obra (y no de bienes y servicios) por parte del subcontratista a la empresa usuaria, la cual puede pedir a los interesados que trabajen en sus locales junto con sus propios asalariados o que lo hagan en otra parte, si la organización de la producción así lo requiere. Esta subcontratación la distingue la OIT claramente de la que califica como subcontratación de servicios y producción de bienes, que define como aquella *“mediante la cual una empresa confía a otra el suministro de bienes o servicios, y esta última se compromete a llevar a cabo el trabajo por su cuenta y riesgo, y con sus propios recursos financieros, materiales y humanos”.*

* En el preámbulo del Convenio de la OIT sobre el trabajo en régimen de subcontratación, 1998, se precisó que la expresión “trabajo en régimen de subcontratación” designa todo trabajo realizado para una persona física o jurídica (designada como «empresa usuaria») por una persona (designada como «trabajador en régimen de subcontratación»), cuando el trabajo lo realiza el trabajador en régimen de subcontratación personalmente, en condiciones de dependencia o de subordinación efectivas respecto a la empresa usuaria, análogas a las que caracterizan una relación laboral de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, y cuando: el trabajo se realiza con arreglo a un acuerdo contractual directo entre el trabajador en régimen de subcontratación y la empresa usuaria, distinto de un contrato de trabajo, o el trabajador en régimen de subcontratación es puesto a disposición de la empresa usuaria por un subcontratista o un intermediario; el término «subcontratista» designa a una persona física o jurídica que se compromete a asegurar la realización de un trabajo para una empresa usuaria en virtud de un acuerdo contractual celebrado con ésta; (mientras que)

el término “intermediario” designa a una persona física o jurídica que pone a disposición de una empresa usuaria trabajadores en régimen de subcontratación, sin adquirir formalmente la calidad de empleador de esos trabajadores.

Como vemos, la legislación colombiana sigue la misma línea de los más recientes convenios de la OIT, de modo que el lenguaje jurídico que en nuestro ordenamiento jurídico permite distinguir al simple intermediario laboral del verdadero empleador, o incluso, del beneficiario o dueño de la obra, no admite variaciones o la introducción de novedosas figuras contractuales distintas a las previstas en la ley.

La modalidad de contratación outsourcing no puede verse como una nueva figura de suministro de personal, y aunque en una flexible economía de mercado es perfectamente posible que una empresa confíe a otra el suministro de bienes o servicios, en virtud de lo cual esta última se compromete a llevar a cabo el trabajo por su cuenta y riesgo, y con sus propios recursos financieros, materiales y humanos, es necesario tener presente que en esos casos 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.

Bajo las anteriores premisas y acudiendo a las mismas razones esgrimidas por la juzgadora de primera instancia, se observa que ABB LTDA en realidad es quien funge como directa empleadora del demandante y ADECCO SERVICIO DE COLOMBIA S.A. interviene en la escena como simple intermediaria. Dicha conclusión se refuerza acudiendo directamente al contenido de la oferta mercantil de prestación de servicios No. 065 (Fl. 130) en virtud de la cual esta última se comprometió al suministro de la mano de obra requerida por ABB LTDA, lo cual sólo está autorizado en los precisos eventos previstos en la Ley 50 de 1997.

* 1. **DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE TRABAJADOR DISCAPACITADO.**

Sin necesidad de ahondar en mayores elucubraciones, se advierte de entrada que la jueza de primer grado no tomó en consideración el hecho de que el trabajador haya sido reubicado en la empresa mucho antes de la presentación de la demanda y que aún hoy, transcurridos más de tres años desde aquella fecha, conserva su trabajo sin que hayan sido variadas las condiciones iniciales de su vinculación laboral, por lo cual en este caso no alcanzó a configurarse un despido injusto en razón de las condiciones de salud del trabajador y, además, sobre el contrato no operó una suerte de solución de continuidad, puesto que, mancomunadamente, empleador y trabajador se pusieron de acuerdo para echar hacia atrás los efectos extintivos del despido y una vez el trabajador regresó o se reintegró a la empresa le fueron debidamente cancelados todos los salarios causados entre la fecha del despido y la reubicación (Fl. 194).

Bajo tales condiciones no resulta aplicable el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 al presente caso, pues el querer del legislador es que en virtud de dicha norma sea sancionado judicialmente el empleador que finalice de manera unilateral e injusta el contrato de trabajo de personas en situación de discapacidad, en cuyo caso la justicia no tiene más remedio que condenarlo, no solamente al reintegro o reubicación del trabajador despedido, bajo el entendido de que tal despido no tiene efectos jurídicos, sino también al pago de la sanción pecuniaria equivalente a 180 días de salario a favor del trabajador reubicado.

Asimismo, tampoco es viable la condena por la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T., pues esta solamente es procedente cuando al finalizar el vínculo laboral el empleador queda adeudando al trabajador salarios o prestaciones sociales, lo cual no ocurre en este caso, pues debe reiterarse que el contrato no ha finalizado, puesto que el despido fue directamente revocado y no implicó solución de continuidad al contrato de trabajo.

* 1. **CASO CONCRETO**

Tal como quedó anotado, se encuentran configurados los elementos típicos para declarar la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y la empresa ABB LTDA.

Corolario de lo anterior, la decisión de primer grado habrá de revocarse en lo correspondiente a las condenas de tipo económico. Sin costas en esta instancia por haber prosperado parcialmente, las costas de primera instancia se modificaran en un 25% a cargo de los demandados a prorrata.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:- REVOCAR** los ordinales 2, 3, 4, y 5 y modificar el numeral 10 de la decisión recurrida.

**SEGUNDO: MODIFICAR** las costas de primera instancia en un 25% a cargo de las demandadas a prorrata.

**TERCERO: CONFIRMAR** en todo lo demás la decisión de primera instancia

**CUARTO: SIN COSTAS** en esta instancia por haber prosperado parcialmente el recurso.

 Notificación surtida en estrados.

Cúmplase y devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 En licencia por incapacidad