

EFFECTOS ADVERSOS DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA PARA UNA ORGANIZACIÓN¹

Natalia Santos Ortiz

Semillero Grupo Humanismo y Gestión
Facultad de Ciencias de la Administración
Universidad del Valle

Recepción: 22/04/2019. Aceptado: 24/09/2019.

Cómo citar este artículo:

Santos Ortiz, N. (2019). Efectos adversos de la estabilidad laboral reforzada para una organización. *Revista Sapientia*, 11 (22), 6-16.

RESUMEN

Las organizaciones han generado constantes debates sobre las implicaciones del término jurisprudencial de estabilidad laboral reforzada, que se le otorga a un trabajador como mecanismo de protección para no ser despedido cuando se encuentre en estado de vulnerabilidad manifiesta, preservando sus principios y derechos Constitucionales. El objetivo del presente artículo es analizar los efectos adversos en los procesos organizacionales y económicos de la estabilidad laboral reforzada para una organización. Para ello, se llevó a cabo un diseño de investigación documental de tipo jurídico con un enfoque cualitativo. Como resultado, se evidenció que los efectos económicos con relación a costos percibidos por las empresas en un caso de estabilidad laboral reforzada no se pueden cuantificar con exactitud, debido a que dependen de variables características o propias de cada organización como, por ejemplo: el tipo de protección que adquiere el empleado, el tipo de cargo que ocupa, el salario que devenga, el tipo de contrato por el cual estaba vinculado, etc., lo que obliga a las organizaciones a tomar medidas preventivas reestructurando sus procesos de selección y contratación mediante la creación de sistemas de seguridad y salud en el trabajo con el fin de anticipar, reconocer, evaluar y controlar la existencia de sujetos propensos a una estabilidad laboral reforzada. Los resultados comprometen a las organizaciones a crear estrategias que permitan maniobrar y enfrentar los retos jurídicos y económicos de la estabilidad laboral reforzada con el fin de mantener la eficiencia, efectividad y productividad organizacional.

Palabras Clave:

Estabilidad laboral reforzada, ausentismo, código sustantivo del trabajo.

Organizations have generated constant debates about the implications on the jurisprudential term of reinforced labor stability, which is a protection mechanism granted to a worker to avoid being fired when he or she is in a state of manifest vulnerability, preserving his or her principles and Constitutional rights. This article aims to analyze the effects on organizational and economic processes of reinforced labor stability for an organization. For this purpose, a legal documentary research design with a qualitative approach was carried out. As a result the economic effects in terms of costs perceived by companies in a case of reinforced labor stability cannot be quantified with accuracy, because they depend on variables

¹ El presente artículo de investigación se origina de un ejercicio aplicado para el curso de Métodos De Investigación en Gestión Humana y Análisis Organizacional, de la Universidad del Valle, para el programa académico de Administración de empresas, año 2019.

or features of each organization, such as: the type of protection acquired by the employee, the type of position held, the salary, the type of contract with which the employee is linked, etc., which forces organizations to take preventive measures by restructuring their selection and hiring processes by creating occupational safety and health systems in order to anticipate, recognize, evaluate and control the existence of individual prone to reinforced labor stability. The results commit organizations to create strategies that allow maneuvering and face the legal and economic challenges of reinforced labor stability in order to maintain efficiency, effectiveness and organizational productivity.

Keywords:

Reinforced labor stability, absenteeism, labour code

INTRODUCCIÓN

El Estado colombiano ha desarrollado diferentes mecanismos para proteger y respetar los derechos de los ciudadanos, especialmente de aquellos que se encuentran en estado de vulnerabilidad. Así, por ejemplo, se encuentran disposiciones de ordenamiento laboral que contienen mecanismos con garantías mínimas que salvaguardan el desarrollo de los derechos de cualquier tipo de trabajador, consagrados desde la Constitución Política de Colombia (1991) con el Artículo 25, en donde se pone en manifiesto que: “El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.

Como resultado de lo anterior, la Corte Constitucional mediante distintos fallos a favor de personas con limitaciones físicas, psicológicas, sensoriales y de aquellos que se encuentran en alguna situación de vulnerabilidad manifiesta por razones de salud, ha desarrollado el concepto de la “Estabilidad Laboral Reforzada”. Este término legal si bien no se encuentra contenido en ninguna norma, ha tenido

un gran desarrollo jurisprudencial², y aparece con el propósito de preservar el derecho que tiene todo trabajador a no ser despedido cuando se encuentre en una condición de vulnerabilidad o debilidad manifiesta frente al empleador.

Según la Corte Constitucional se denomina debilidad manifiesta:

cuando un trabajador padece una afectación en su salud que le impide o le dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares sin que sea necesario que cuente con una discapacidad declarada, certificada y cuantificada por una junta de calificación médica, ni que su origen sea determinado; y se tema que pueda ser discriminado por ese simple hecho. (Sentencia de Tutela, Sala Séptima de Revisión, T-320, 2016).

La Ley 361 de 1997, en la cual se dictan y establecen los mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad, genera constantemente debates sobre ¿cuáles son los efectos en los procesos organizacionales y económicos de la estabilidad laboral reforzada para una organización? El objetivo del presente artículo es analizar y discutir dichos efectos que inciden directamente en la eficiencia, la efectividad y la productividad de la organización y que, por ende, genera altos costos operativos. Para ello la discusión se propone desde una mirada desde los aportes del comportamiento organizacional, posicionando que si bien existe una legislación que ampara al trabajador, ello es consecuencia de actitudes y comportamientos frente al trabajo, y que tiene efectos para las organizaciones. A modo de ilustración, este artículo presenta un caso de estudio en una organización en la cual se ha presentado el fenómeno de la estabilidad laboral reforzada.

El presente artículo se estructura en cuatro apartados: en el primero se presenta el marco contextual y legal donde se examina cómo se ha construi-

² Hace referencia a las sentencias emitidas por un Tribunal Constitucional que pueden sentar precedente y constituir una fuente del Derecho.

do, en términos normativos, la estabilidad laboral reforzada, identificando los tipos de estabilidad en el empleo y los desarrollos que resultan problemáticos debido a su alto grado de ambigüedad; en el segundo, se define este principio teóricamente desde los aportes del comportamiento organizacional y desde la perspectiva del absentismo laboral haciendo hincapié sobre los efectos organizacionales y económicos para las organizaciones; en el tercero, se presenta un caso de estudio sobre el fenómeno de investigación, y finalmente, se presentan las conclusiones y recomendaciones para las organizaciones.

MARCO CONTEXTUAL Y LEGAL

Si bien en Colombia no existe un derecho fundamental para conservar un trabajo o permanecer en él un tiempo determinado, la Corte Constitucional ha establecido que existen personas que merecen especial protección por el deterioro de sus condiciones de salud o por su estado de vulnerabilidad, denominándolos “sujetos de especial protección” y para los cuales establece los siguientes principios básicos:

- (i) El derecho a conservar el empleo, (ii) a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad; (iii) a permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no se configure una causal objetiva que conlleve la desvinculación del mismo y; (iv) a que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador, que se aduce para dar por terminado el contrato laboral, so pena que, de no establecerse, el despido sea declarado ineficaz. (Sentencia de Tutela, Sala Séptima de Revisión, ST-360, 2016)

La Sala Laboral de la Corte de Justicia, en fallo trascendental, determinó para el literal (iv) que la terminación del vínculo laboral con una persona en situación de discapacidad, fundada en una justa causa, ya no requiere autorización previa del Ministerio del Trabajo siempre y cuando el emplea-

dor demuestre la ocurrencia real de la justa causa y desvirtúe el acto discriminatorio: “Lo anterior significa que la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del trabajador” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL1360, 2018).

En Colombia existen tres casos específicos de personas que el Estado ampara bajo estas condiciones especiales: (i) Las mujeres en estado de gestación y/o en periodo de lactancia, (ii) los trabajadores sindicalizados que gozan del fuero sindical contemplados en el Código Sustantivo de Trabajo, y por último están los (iii) Los trabajadores con discapacidades o limitaciones físicas o mentales cuyas disposiciones están contenidas en la Ley 361 de 1997.

En el caso de los trabajadores con discapacidades o limitaciones físicas o mentales, la jurisprudencia colombiana ha presentado polémicas respecto de los requisitos necesarios para ser amparados como sujetos especiales de protección constitucional, especialmente porque en estos casos es necesaria una calificación de pérdida de capacidad para tener derecho a dicho amparo. Por lo tanto, la Corte Constitucional de Justicia ha dispuesto en reiteradas ocasiones lo contenido en la Ley 361 de 1997 cuando manifiesta los principios que la inspiran y señala sus destinatarios, es decir, todas aquellas personas que tengan un grado de minusvalía o invalidez superior a la limitación moderada.

Adicionalmente, el Decreto 2463 del 2001 contiene disposiciones generales sobre la pérdida de capacidad laboral. En primera instancia se encuentran las entidades competentes para calificar el grado de pérdida de la capacidad laboral en caso de accidente o enfermedad, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 7°:

ARTÍCULO 7o. GRADO DE SEVERIDAD DE LA LIMITACIÓN. En los términos del artículo 5o. de la Ley 361 de 1997, las entidades promotoras de salud y administradoras del régimen subsi-

diado, deberán clasificar el grado de severidad de la limitación, así: Limitación moderada, aquella en la cual la persona tenga entre el 15% y el 25% de pérdida de la capacidad laboral; limitación severa aquella que sea mayor al 25% pero inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral y limitación profunda, cuando la pérdida de la capacidad laboral sea igual o mayor al 50%.(Decreto 2463, 2001, art. 7)

Es importante mencionar que el estado de salud debe ser conocido por el empleador, pues en caso de terminación laboral la sola circunstancia de que el trabajador se encuentre incapacitado no acredita que tenga una limitación física o mental. Esta normatividad ha traído consigo implicaciones y obligaciones para los empleadores, que se ve reflejadas en la obligación de reubicar al trabajador en un oficio acorde a sus capacidades sin desmejorar sus condiciones, el cual no podrá ser despedido a menos de que exista una justa causa por falta grave o cuando el empleador demuestra la imposibilidad de reubicarlo.

Cuando se trata de una falta grave que dé paso a una justa causa de despido el empleador debe agotar todo el proceso disciplinario y tener pruebas de las respectivas faltas del trabajador, las cuales deben estar calificadas como graves en el Reglamento Interno de Trabajo o en el Contrato de trabajo y no deben estar relacionadas directamente con su discapacidad, de lo contrario será tomado como acto discriminatorio.

En el caso de la imposibilidad de reubicación del empleado en un oficio acorde a sus capacidades, el Ministerio de Trabajo tras el Concepto 363455 del 3 de diciembre de 2010 estableció el mecanismo o procedimiento que debe agotar el empleador si pretende despedir a un trabajador:

- Concepto, certificación o dictamen mediante el cual el tratamiento de rehabilitación culminó, no existe posibilidad de culminarse o no es procedente.

- Estudios de puesto de trabajo con el objeto de determinar si efectivamente en la empresa existe o no un cargo acorde a la salud del trabajador.
- Un documento que describa las competencias o funciones de cada cargo o puesto de trabajo relacionado en la nómina, versus el perfil, aptitudes físicas, psicológicas y técnicas con las que debe contar el trabajador que va a desempeñar el cargo.
- Cualquier tipo de documento mediante el cual el empleador pruebe haber agotado todas las posibilidades de reincorporación o reubicación laboral mencionados y que, en los puestos existentes en la empresa, empeoraría la condición de salud del trabajador o que definitivamente con base en las capacidades residuales del trabajador, no existe un puesto de trabajo para ofrecerle conforme a su estado de salud (Ministerio de la Protección Social, 2010).

En caso de que el empleador no cumpla con las disposiciones anteriormente estipuladas y realiza el despido debe reintegrarlo y si su despido ha sido declarado ineficaz por una autoridad competente ocasiona una indemnización del trabajador injustamente despedido. Al respecto Ley 361 de 1997, establece lo siguiente:

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren. (Ley 361, 1997, art. 26)

Cuando el empleado esté de acuerdo, el empleador debe reintegrarlo al cargo que desempeñaba y bajo la misma modalidad contractual, pagando los salarios y prestaciones sociales que legalmente le correspondan y efectuar los aportes al Sistema General de Seguridad Social, desde cuando se produjo la terminación del contrato hasta que se haga

efectivo el reintegro, y pagar la sanción establecida en el inciso segundo del Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, consistente en 180 días de salario.

MARCO TEÓRICO

El concepto o noción de Estabilidad Laboral Reforzada desde el campo del comportamiento organizacional, puede comprenderse desde el fenómeno denominado absentismo o ausentismo laboral, el cual es definido como “la inasistencia frecuente al trabajo. Y constituye un costo e interrupciones enormes para los empleadores” (Robbins & Judge, 2009, p. 28).

Por otro lado, la OIT (2016) afirma que el absentismo es “la no asistencia al trabajo por parte de un empleado que debería asistir, por causas justificadas reconocidas legalmente (incapacidad temporal, permisos relacionados con la actividad sindical...) o injustificadas (retrasos, salir a fumar, recados, cuidado de los hijos o de personas mayores, etc.)”. Sin embargo, la Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI) considera que:

Esta definición, no obstante, puede resultar insuficiente a la luz de las nuevas realidades del mundo del trabajo. El ausentismo, visto únicamente como la falta de asistencia al lugar de trabajo, no aborda la complejidad del problema. En algunos casos, aun estando presente el trabajador en su puesto de trabajo, se verifica una fuerte disminución en su rendimiento, lo cual, en últimas, representa un aumento de costos y pérdida de competitividad para la empresa (ANDI, 2017, p.34).

Teniendo en cuenta lo anterior, Molinera (2006) afirma que el absentismo es:

El incumplimiento por parte del empleado de sus obligaciones laborales, faltando al trabajo, cuando estaba previsto que acudiese al mismo, de manera justificada o injustificada, o no desarrollando su cometido de forma voluntaria durante una parte o la totalidad de su jornada (p.19).

El absentismo es un fenómeno con múltiples causas y factores interrelacionados, como pueden ser psicológicos, organizativos, médicos, sociales y económicos; pero sobre todo las relacionadas con el factor salud, independientemente del origen de la patología, juega un rol determinante en el absentismo involuntario que se convierte en un aspecto crítico que reduce la productividad y afecta la competitividad y eficiencia organizacional generando altos costos. Así, por ejemplo:

En organizaciones que tienen sobre todo actividades de producción en una línea de ensamble, el ausentismo ocasiona algo más que una interrupción; da como resultado una reducción drástica de la calidad del producto y, en ciertos casos, llega a provocar la paralización total de las instalaciones de producción. Pero los niveles de ausentismo más allá del rango normal tienen un efecto directo en la eficacia y eficiencia de cualquier organización. Robbins & Judge (2009)

Más aún... el ausentismo se puede ver prolongado por actitudes negativas por parte del trabajador. En los casos de abuso, de forma voluntaria, el trabajador aprovecha una determinada condición de salud con el objetivo de prolongar su ausencia en la empresa. Bajo esta lógica, el riesgo moral se hace evidente, dado que el empleado, al contar con una protección laboral reforzada, no ve materializado ningún riesgo de perder su trabajo y puede, en algunos casos, abusar de su situación de salud para prolongar su ausencia (ANDI, 2017, p. 36).

En consecuencia, nace la importancia en materia preventiva de seguridad y salud en el trabajo en Colombia, con el fin de mitigar el impacto o efecto que tiene el absentismo sobre las organizaciones en términos de costos, productividad, desgaste administrativo y de recurso humano, cuya reducción en indicadores resulta ser el éxito de los programas de salud ocupacional pues supone disminución de costos directos e indirectos. No obstante, el absentismo es un fenómeno que va aumentando en cifras, según estudio realizado por la ANDI desde el

2017 en el cual se exponen cifras relacionadas con al ausentismo laboral en el país:

En el caso de Colombia, de acuerdo con las cifras oficiales de la II Encuesta Nacional de Condiciones de Seguridad y Salud en el Trabajo realizada en el 2013 por el Ministerio del Trabajo, el 84,9% de las causas de incapacidad en el trabajo correspondían a enfermedades o accidentes de origen común, mientras que el 1,4% correspondían a enfermedades o accidentes laborales (Ministerio del Trabajo, 2013). Asimismo, la ANDI encontró que, para el año 2015, el 59,9% de los casos de ausentismo laboral en sus empresas agremiadas se debían a enfermedades de origen común, en tanto que el 10,4% de los casos correspondían a enfermedades y accidentes laborales, mientras que el restante 29,5% se distribuía en otros permisos y licencias, entre las que se encontraban las licencias de maternidad, paternidad, luto, entre otras (Vargas, 2016). (ANDI, 2017, p. 37)

De acuerdo con lo anterior, durante el 2014 y 2015 se reportó un incremento del 1,8 a 1,9 en casos de absentismo por trabajador, lo que aumenta a su vez el promedio de días en que el trabajador está ausente de su cargo, de 8,9 a 9,5 días por las causas anteriormente señaladas (ANDI, 2017).

METODOLOGÍA

El presente artículo utilizó un análisis documental de tipo jurídico, utilizando un caso de estudio correspondiente a una Sentencia de Tutela. El enfoque fue cualitativo y la selección de caso corresponde a que este permite ilustrar el modo en que la estabilidad laboral reforzada genera efectos adversos en las organizaciones.

Según Yin (1994) el método de investigación basado en el estudio de casos se define como:

Una investigación empírica que estudia un fenómeno contemporáneo dentro de su contexto de la vida real, cuando los límites entre el fenómeno y su contexto no son claramente evidentes

(...) Una investigación de estudio de caso trata una situación donde están involucradas más de una variable de interés; y como resultado, se basa en múltiples fuentes de evidencia, con datos que deben converger en un estilo de triangulación; y también como resultado, se beneficia del desarrollo previos de suposiciones teóricas que guían la recolección y el análisis de datos. (p. 13)

El método investigativo basado en el estudio de caso está determinado por un claro límite físico, social o temporal que le confiere entidad al fenómeno estudiado e implica la descripción, explicación y juicio de los sucesos.

CASO DE ESTUDIO ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA (BOGOTÁ)

Antecedentes

La accionante promovió acción de tutela contra el accionado por considerar que este comprometió sus derechos al trabajo, seguridad social, estabilidad laboral reforzada, dignidad humana y mínimo vital, cuando sin justa causa resolvió terminar su contrato de trabajo en forma anticipada, aun cuando conocía que se encontraba en un proceso de diagnóstico de cáncer de seno.

Hechos

La accionante de 41 años, madre cabeza de familia a cargo de 2 hijos menores de edad, uno de 17 y el otro de 13 años, tuvo una relación laboral con el accionado bajo las condiciones que se muestran en la Figura 1.



Figura 1. Línea de Tiempo de Relación Laboral. Fuente: elaboración de la autora con base en Tutela de Sentencia 201 de 2018.

En el año 2016, tuvo que asistir a controles y exámenes médicos al detectar nódulos de alta densidad en sus senos y en febrero de 2017, tras el crecimiento en el nódulo izquierdo, fue necesario practicarle una biopsia; en abril de ese mismo año se le ordenó una resección que derivó en una incapacidad de 15 días. Según lo afirmó la accionante, la empresa estuvo al tanto de su proceso de diagnóstico con sus respectivos soportes y de la posibilidad de que los tumores en sus senos fueran malignos. Finalmente, el 16 de mayo de 2017, la accionante informó a su jefe inmediato que sería intervenida quirúrgicamente para descartar el cáncer.

No obstante, el 2 de junio de 2017 el accionado le comunicó a la accionante la decisión de terminar su relación contractual, a causa de su estado de salud y se le anunciaron dos alternativas: la primera, la renuncia (con mayor remuneración) y, la segunda, la terminación del contrato sin justa causa. Quién no optó por renunciar, dándosele por finalizado su contrato y se le entregó una liquidación con indemnización por despido sin justa causa.

Luego, para el 20 de junio del mismo año, según lo relató la accionante y lo acreditó mediante el comprobante de atención por consulta externa de ese día, le fue diagnosticado un tumor maligno en el seno. Con fundamento en todo ello, el 22 de junio de 2017, la accionante solicita al juez de tutela la protección de sus derechos, mediante (i) el restablecimiento de su relación laboral con el accionado; (ii) el pago retroactivo de los salarios y demás prestaciones dejadas de percibir; (iii) el pago de la indemnización de 180 días; (iv) una orden a la accionada para que se abstenga de incurrir en prácticas de acoso laboral, y (v) el seguimiento tanto judicial, como administrativo (por parte del Ministerio de Trabajo) a su caso.

Respuesta del accionado

El accionado solicitó declarar improcedente el amparo solicitado por el accionante considerando que no se le comprometió ninguno de los derechos mencionados, debido a:

Primero, la accionante no se encontraba en condición de debilidad para el momento de la terminación del contrato de trabajo, en tanto no toda afectación de salud genera una estabilidad laboral reforzada, tampoco estaba incapacitada, no había sido calificada con pérdida de capacidad laboral ni tenía restricciones médicas vigentes.

Segundo, el motivo por el cual se dio el despido de la actora fue por el incumplimiento de sus funciones y obligaciones en el marco del contrato laboral que se había suscrito entre las partes, cuyas pruebas estaban en los procesos disciplinarios internos llevados a cabo.

Tercero, la terminación de la relación contractual no pone en riesgo su salud en la medida en que cuenta con el régimen subsidiado en salud.

Actuaciones de instancias

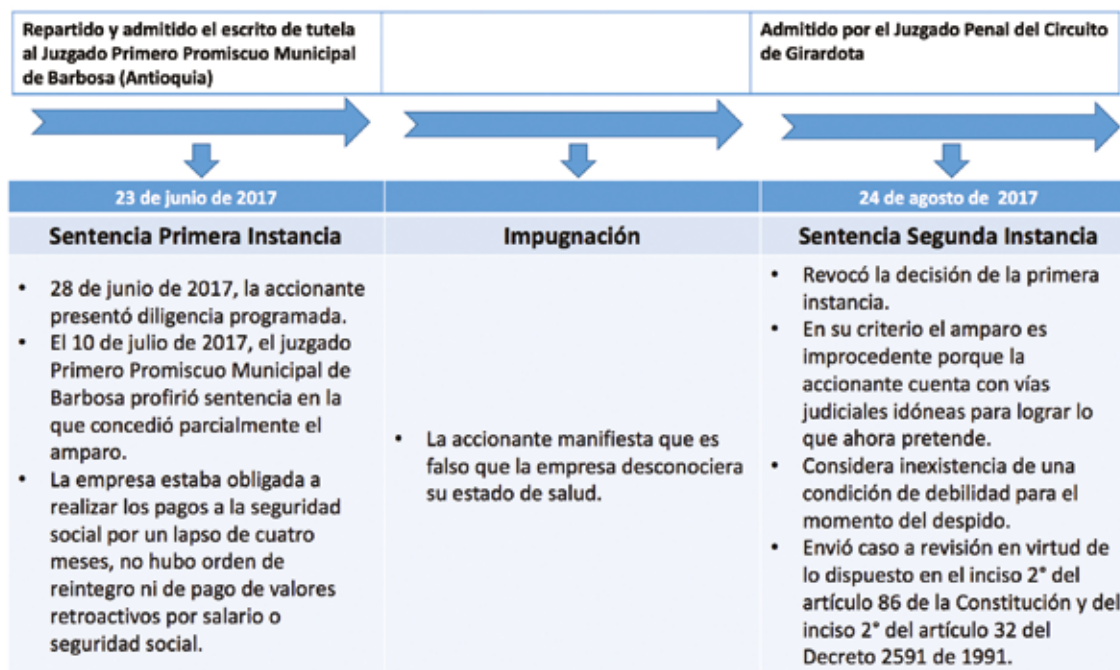


Figura 2. Actuaciones de Instancia. Fuente: elaboración propia de la autora con base en Tutela de Sentencia 201 de 2018.

Como se observa en la Figura 2, en la primera instancia el juzgado determinó que, aunque el diagnóstico de la accionante se dio con posterioridad a la terminación del contrato, la enfermedad es un hecho objetivo que sirve para determinar el grado de protección que ha de brindarse. Sin embargo, ante el desconocimiento de la enfermedad por parte del accionado, solo se imponen deberes de solidaridad con los pagos de seguridad social por 4 meses; lapso pertinente, en los que la accionante debía formular la demanda ordinaria correspondiente.

En segunda instancia, se revocó decisión argumentando que el amparo no es procedente, ya que no se ajusta a la ley o al procedimiento judicial; es decir, que la acción de tutela sólo procede cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial.

Actuaciones en trámite de revisión

El trámite de revisión de fallo es recibido el 25 de mayo del 2018 por la Sala de Revisión, la cual profirió el auto el 5 de abril de 2018, mediante el cual suspendió los términos de decisión por un lapso de 15 días para revisión de documentación:

1. Solicitó al accionado aportar documentos como: copia de la documentación de comité de convivencia, copia del reglamento de trabajo, copia de la documentación en la que se sustentan los permisos médicos otorgados a la accionante, copia del registro del seguimiento médico laboral, copia del registro de citaciones a descargos de la accionante y copia íntegra de toda la documentación que da cuenta de la historia laboral de la accionante en esa empresa durante la vigencia de su contrato laboral.
2. Solito al accionado a responder cuestionario.
3. Emitió oficio a la EPS para que aportará copia de la historia clínica de la accionante.

Problema jurídico

El primero, ¿la acción de tutela es procedente?, y el segundo ¿qué pasa si una empresa vulnera los derechos al trabajo, a la igualdad y a la estabilidad laboral reforzada de una trabajadora que no ha sido diagnosticada, pero se encuentra en proceso de diagnóstico de una enfermedad catastrófica, como el cáncer?

Resuelve

1. La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional considera que, mencionados los hechos anteriores, el amparo formulado por la accionante es procedente, ya que considera que la accionante y su núcleo familiar se encuentran en una situación de vulnerabilidad económica y social.

2. Revocar el fallo de segunda instancia proferido el 24 de agosto de 2017 por el Juzgado Penal del Circuito y, en su lugar, amparar los derechos fundamentales de la accionante.

3. Ordena al accionado que, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, (i) reintegre a la accionada, al cargo que venía desempeñando en la empresa o, en su defecto y de conformidad con las restricciones médicas que puedan existir en la actualidad, a uno de igual o mayor rango y remuneración, y (ii) pague en forma retroactiva los salarios dejados de percibir por la accionante (para lo cual podrá descontar mensualmente el valor ya pagado en la liquidación, en un plan de pagos acordado con la accionante) y los aportes a la seguridad social del caso, con la correspondiente actualización de pagos, y (iii) la indemnización de la que trata el inciso 2° del Artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

RESULTADOS Y CONCLUSIONES

De acuerdo con lo anterior es importante mencionar los efectos en los procesos organizacionales y los impactos económicos para las organizaciones. Dentro de los procesos organizacionales el absentismo supone un problema inmediato, debido a que:

- Para los responsables del recurso humano supone un reto de selección y contratación para disminuir la existencia de problemas de salud en el área laboral.
- Para los responsables de seguridad y salud las valoraciones médicas de ingreso y periódicas realizadas a los empleados deben ser cada vez más rigurosas con el fin de detectar posibles agentes con condiciones especiales de salud.

Con relación a costos, las organizaciones deben asumir los reconocimientos económicos por incapacidades temporales que, en primera instancia, son asumidos por el empleador y por consiguiente competen a la EPS o a la AFP, pero que a su vez dicho reconocimiento está determinado por una cobertura según los días, como se presenta en la Tabla 1. Sin embargo, en el caso de que el empleado gane entre 1 y 2 SMMLV, el empleador debe asumir el 100% del salario durante los primeros dos días de su incapacidad, y cuando esta corresponde a más de dos días el empleador debe agotar un proceso de recobro que puede durar hasta 2 años y más, y mientras tanto debe asumir los costos anteriormente mencionados.

Tabla 1. Reconocimientos Económicos por Incapacidades Temporales

| Término de la cobertura en días | Responsable de la cobertura | Monto de la cobertura vs IBC | Fundamento Normativo |
|---------------------------------|-----------------------------|------------------------------|---------------------------------|
| 1-2 | Empleador | 66% | Art. 40 del Decreto 1406 de 199 |
| 3-90 | EPS | 66% | Art. 227 del C.S.T |

| | | | |
|----------------|-----|-----|----------------------------------|
| 91-180 | EPS | 50% | Art. 227 del C.S.T |
| 181-540 | AFP | 50% | Art. 23 del Decreto 2463 de 2001 |
| 541 - Infinito | ESP | 50% | Art. 67 de la Ley 1753 del 2015 |

Fuente: Asociación Nacional de Empresarios (2017).

Lo anterior sin tener en cuenta que, según cifras de la ANDI, en promedio se presentan 61 casos de incapacidad por cada 100 trabajadores cuando la ausencia es entre 1 y 2 días hábiles; cuando la ausencia es entre 3 y 180 días la cifra baja a 48,2 por cada 100; cuando se superan los 180 días es presenta por 0.5 casos por cada 100 empleados.

- La organización debe cubrir el puesto que deja el absentista o distribuir el trabajo entre los miembros restantes del equipo. Lo que a su vez representa un aumento en la carga de trabajo y pago de horas extras a otros trabajadores que puedan suplir la ausencia o la necesidad de contratar y capacitar a un sustituto con el fin de continuar con el proceso productivo, como se muestra en Figura 3.



Figura 3. Costos Percibidos por las Empresas Debido a la Adaptación y Reubicación de Trabajadores (porcentaje).

Fuente: Asociación Nacional de Empresarios (2017).

- El empleador debe buscar o diseñar un lugar y/o actividad de trabajo que se ajuste a las condiciones especiales que se han dispuesto para el sujeto especial de protección constitucional, debe atender las restricciones médicas que le sean prescritas que le generan una sobre remuneración para

el empleado con condiciones especiales de salud, puesto que a la hora de reubicar al trabajador no se le pueden desmejorar las condiciones laborales y económicas con las que venía laborando en la organización.

- Pagar las compensaciones económicas ante la desvinculación o indemnizaciones en ocasión de no poder reubicar al sujeto especial de protección constitucional en un puesto de trabajo de acuerdo con las condiciones específicas de salud.

A modo de conclusión, los costos asumidos por las organizaciones, según lo anterior, no se pueden conocer con exactitud, debido a que dependen de variables como: el tipo de protección que adquiera el trabajador, el tipo de contrato, el cargo, el salario devengado, etc. Sin embargo, según estudios realizados por la ANDI se estima que:

El costo total asociado a incapacidades por enfermedad general presentó un aumento entre el 2014 y el 2015, pasando de 1.5% a 1.86% de la nómina, adicionalmente, de todos los costos asociados con el ausentismo laboral, el 59.7% se refiere a los salarios y prestaciones sociales que asume la empresa por los trabajadores incapacitados. El 40.3% restante corresponde a otros costos tales como salarios y prestaciones de las personas que llegan a reemplazar, entrenamiento adicional, daños por accidente de trabajo, costos por reintegro, etc. (ANDI,2017, p.155-156)

Este artículo de investigación tuvo limitaciones como el estudio de un único caso para ejemplificar una realidad tan compleja, la falta de datos numéricos disponibles para cuantificar los costos y los escasos estudios o investigaciones sobre las implicaciones organizacionales y económicas de la estabilidad laboral reforzada. Sin embargo, para futuras líneas de investigación se sugiere explorar el impacto económico de la estabilidad laboral reforzada en empresas desde enfoques cuantitativos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Asociación Nacional de Empresarios de Colombia (ANDI). (2017). *Salud y Estabilidad en el Empleo: Retos Jurídicos y Económicos para la Sostenibilidad de las Empresas*. Medellín, Colombia: Editorial Mundo Libro.

Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión. (26 de Marzo de 2010) Sentencia T-412/10. [MP María Victoria Calle Correa].

Corte Constitucional, Sala Primera de Revisión. (27 de Mayo de 2010) Sentencia T-412/10. [MP María Victoria Calle Correa].

Corte Constitucional, Sala Tercera de Revisión. (11 de marzo de 2016) Sentencia T-167/1. [MP Juan Carlos Henao Pérez].

Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión. (21 de junio de 2016) Sentencia T-320/16. [MP Alberto Rojas Ríos].

Corte Suprema de Justicia, Sala Primera de Decisión Laboral. (11 de abril de 2018) SL1360-2018. [MP Clara Cecilia Dueñas Quevedo].

Corte Constitucional, Sala Sexta de Revisión. (25 de Mayo de 2018) Sentencia T-201/18. [MP Gloria Stella Ortiz Delgado].

Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión. (27 de julio de 2018) Sentencia T-305/18. [MP Cristina Pardo Schlesinger].

Presidente de la República de Colombia. (30 de noviembre de 1994). [Decreto 2644 de 1994]. DO: [41.620]/ Recuperado de https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_2644_1994.htm

Presidente de la República de Colombia. (20 de Noviembre de 2001). [Decreto 2463 de 2001]. Recuperado de <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6273>

Robbins, S. & Judge, T. (2009). *Comportamiento Organizacional* (pp 8-38). 13ra ed. México:Editorial Cámara Nacional de Industria.

Yin, K. (1994). *Estudio de casos de investigación, diseño y métodos* [Traducido al español de Case Study Research, Design and Methods]. 3ra ed. Estados Unidos: C&M Digital (P) ltda.

LA AUTORA

Natalia Santos Ortiz: Profesional en Administración de Empresas de la Universidad del Valle. Con experiencia laboral en la firma Erazo & Escandón Abogados, experiencia como Monitora en el Instituto de Investigación de la Universidad del valle e integrante del Semillero Grupo Humanismo y Gestión de la Facultad de Ciencias de la Administración.

Correo electrónico: natisantosortiz06@gmail.com