CONSTANCIA SECRETARIAL: transcurrido el término para presentar alegatos de conclusión, ambas partes guardaron silencio.

Pereira, 29 de marzo de 2022

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Dto. 806 de 2020 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.
Juzgado: Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, cuatro (4) de abril dos mil veintidós (2022)

Acta No. 50 del 31 de marzo de 2022

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, se estableció que en la especialidad laboral se proferirían por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como Ponente, y OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, y el Magistrado GERMÁN DARÍO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Jairo Hernández Bernal** en contra de **C.I. AQUAJE S.A.S.**

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra de la sentencia del 20 de agosto de 2021, emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, lo mismo que la apelación del auto interlocutorio que, en el marco de la misma audiencia donde se profirió sentencia, resolvió solicitud de nulidad elevada por la misma demandada.

1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El señor Jairo Hernández Bernal impulsó demanda laboral contra la empresa C.I. AQUAEJE S.A.S, con el fin de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo bajo el principio de primacía de la realidad, entre el 7 de junio de 2017 y el 07 de marzo de 2018.

Asimismo, para que se declarara que fue despedido de manera injusta por su empleador, a pesar de estar inmerso en la clasificación de personas de especial protección en razón a su estado de salud. En ese sentido, pide que se ordene su reintegro a la empresa y su reubicación en alguna sección, en donde pueda desempeñarse teniendo en cuenta que aun presenta limitaciones físicas por causa de un accidente laboral.

En consecuencia, solicita que, por el despido injusto, se condene a la accionada el pago de prestaciones sociales, cotizaciones correspondientes a la seguridad social durante la vigencia de la relación laboral, salarios, prestaciones

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

sociales, vacaciones dejadas de percibir hasta la fecha del reintegro, y, subsidiariamente, reclama la indemnización por despido injusto contemplada en el artículo 64 del C.S.T, sumada a la sanción establecida en la ley 361 de 1997, debidamente indexados y lo que se demuestre bajo las facultades ultra y extra petita.

Para fundar dichas pretensiones, manifiesta que el 7 de junio de 2017 suscribió contrato de trabajo con la demandada, para desempeñar el cargo de oficial de construcción, y se pactó un salario de \$1.500.000 mensuales; que la actividad fue ejecutada de manera personal, atendiendo las instrucciones del empleador, en cumplimiento de un horario de trabajo establecido por este y que, realizando las tareas encomendadas por la empresa demandada, sufrió un accidente laboral el 14 de junio de 2017, fecha para la cual no estaba afiliado a riesgo laboral, aunado a que, en ocasiones, su empleador incumplió con las cotizaciones a salud.

Finalmente, refiere que el 6 de febrero de 2018, estando incapacitado fue terminado sin justa causa el contrato celebrado, sin que por ello haya recibido indemnización alguna, sumado a que su liquidación fue calculada sobre una base salarial de \$1.000.000, cuando en realidad percibía \$1.500.000.

En respuesta a la demanda **C.I. AQUAJE S.A.S.** aceptó la existencia de la relación laboral, que se ejecutó en virtud de un contrato de trabajo a término fijo de tres (3) meses, entre el 07 de junio de 2017 y 07 de septiembre de la misma anualidad, el cual se prorrogó hasta la fecha de su terminación, el 07 de marzo de 2018, para que el demandado se desempeñara como oficial de construcción, con un salario mensual de \$1.000.000, más un auxilio de alimentación equivalente a \$250.000, por lo que la liquidación se realizó sobre la suma de \$1.000.000; afirmó que el demandante no fue afiliado a ARL por un descuido involuntario y que la

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

relación laboral culminó por la expiración del plazo fijo pactado, debidamente preavisado el 8 de febrero de 2018, aunado a las faltas graves al reglamento interno de trabajo. Así mismo, narró que el accidente fue por descuido en la ejecución de las labores por parte del demandante, y que siempre sufragó sus obligaciones en el sistema de seguridad social. En consecuencia, se opuso a todas y cada una de las pretensiones y formuló como medios exceptivos los que denominó: "inexistencia de las obligaciones demandadas" y "mala fe del demandante".

2. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 28 de octubre 2019, de conformidad con el acta individual de reparto¹, correspondiéndole su conocimiento al Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta Ciudad, quien la devolvió para su subsanación el 26 de noviembre de 2019², para luego disponer su admisión por medio de auto del 9 de diciembre de 2019³, notificado personalmente al demandado el 14 de febrero de 2020⁴, quien allegó contestación dentro del término.

Estando el proceso pendiente de la admisión de la contestación y fijación de la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S, el apoderado de la parte demandante presentó, el 7 de mayo de 2021, solicitud de impulso procesal⁵, reiterada el 20 de mayo de 2021⁶. En atención a la misma, mediante auto del 27 de mayo de 2021, la *a-quo* señaló fecha para la audiencia prevista en el artículo 77

¹ Página 85, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

² Páginas 90 y 91, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

³ Páginas 112 a 113, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

⁴ Página 115, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

⁵ Carpeta 02 del expediente digital.

⁶ Carpeta 03 del expediente digital.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

C.P.T y S.S. para el 1 de julio de 2021⁷; sin embargo, la misma fue aplazada conforme a solicitud presentada por el apoderado de la parte demandada del 30 de junio de 2020, reprogramándose para el 13 de julio de 2021⁸, fecha en cual fue nuevamente aplazada, a solicitud de ambas partes, para el 23 de julio de 2021⁹. Una vez instaurada la audiencia obligatoria de conciliación, debido a la inasistencia de la demandada, la jueza tuvo por ciertos los hechos segundo, séptimo y octavo por ser susceptibles de confesión.

En la etapa de saneamiento, la parte demandada solicitó nuevamente aplazamiento, solicitud que de inmediato fue rechazada por la funcionaria de primer grado, con el argumento de que debía impartirle celeridad al trámite procesal, por lo que, ante la insistencia en solicitud de aplazamiento, con el fin de facilitar un insinuado acuerdo conciliatorio, fijó la fecha de la siguiente audiencia (de trámite y juzgamiento), para el 16 de agosto de 2021, pese a que la tenía presupuestada en su agenda para el 5 de ese mismo mes y año. No obstante, debido a que tal día era inhábil, por medio de auto por fuera de audiencia, dispuso que se llevaría a cabo el 17 de agosto de 2021¹⁰, misma que finalizó a las 4:42 p.m., por lo que sentó como data para dictar sentencia el 20 de agosto de 2021 a las 9:00 a.m.¹¹, fecha más próxima en su agenda.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza de primer grado declaró que entre el señor Jairo Hernández Bernal, en calidad de trabajador, y C.I. AQUAJE S.A.S., como empleador, se celebró un

⁷ Archivo 04 del expediente digital.

⁸ Archivo 06 del expediente digital.

⁹ Archivo 08 del expediente digital.

¹⁰ Archivo 09 del expediente digital

¹¹ Archivo 10 del expediente digital.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

contrato de trabajo que estuvo vigente entre el 07 de junio de 2017 y el 07 de marzo de 2018.

Como consecuencia de lo anterior, condenó a la demandada a reconocer y pagar a favor del señor Jairo Hernández Bernal, por concepto de prima de servicios, la suma de \$373.407; vacaciones, \$186.805; cesantías, \$20.374 e intereses a las cesantías \$20.374, debidamente indexadas al momento en que se efectuó el pago.

Igualmente, condenó a la demandada C.I. AQUAJE S.A.S. a pagar al fondo de pensiones en que esté afiliado el actor, el valor del cálculo actuarial representativo de los aportes pensionales causados a favor del señor JAIRO HERNANDEZ BERNAL por los periodos del 07 de junio de 2017 al 07 de marzo de 2018, teniendo en cuenta un IBC de \$1.500.000

Finalmente, declaró ineficaz el despido del señor JAIRO HERNANDEZ BERNAL efectuado el 07 de marzo de 2018, al tratarse de un trabajador amparado por estabilidad laboral reforzada y, por consiguiente, ordenó su reintegro al mismo puesto de trabajo, con los réditos dejados de cancelar hasta la calenda del reintegro.

Para fundar tal determinación, la a-quo declaró la existencia de un contrato de trabajo a término fijo entre las partes, entre el 7 de junio 2017 y el 7 de marzo de 2018 y expuso que el monto del salario percibido por el actor ascendía a la suma de \$1.500.000, debido a que, sobre dicho valor, se le cancelaba proporcionalmente las quincenas en cada mensualidad y se le cotizaba al régimen de salud, contrario a lo establecido en el contrato escrito de trabajo, por lo cual, conforme a los artículos 22 y 33 de la ley 100 de 1993, ordenó a la demandada el pagó del cálculo actuarial por el lapso corrido del 7 de junio 2017 al 7 de marzo 2018.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

En lo que atañe al pago de los reclamos fundados en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, explicó, con base en la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema De Justicia, la protección legal allí dispuesta: 1) cobija a las personas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada, esto es, que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15% ; 2) solo es viable en aquellos casos en que el empleador conoce el estado de salud del trabajador y; 3) procede en el evento en que la terminación de la relación laboral está relacionada con la limitación física del trabajador y no media autorización previa del Ministerio del trabajo.

En ese sentido, señaló que el actor cumple con los requisitos enumerados, en tanto padece una limitación física por causa de un accidente de trabajo, que le produjo fractura de tibia y peroné, conforme se evidencia en la historia clínica e incapacidades conocidas por el empleador, pese a lo cual lo despidió, empero al constar la situación de vulnerabilidad del trabajador por el estado de salud, se presentaba exigibilidad de obtener el permiso del Ministerio del Trabajo para de esa forma erradicar cualquier manto de duda del verdadero motivo para tal decisión, máxime que tenía la posibilidad de obtenerla pues conocía previamente y con plena suficiencia de la dificultad física del actor.

Asimismo, refirió que la parte demandada no cumplió con la carga de demostrar con suficiencia la causal objetiva para finalizar el vínculo laboral y con ello no desvirtuó la presunción de discriminación laboral inserta en la ley 361 el 1997 y en las sentencias SL-13602 de 2018 y C-531 de 2000.

4. RECURSO DE APELACIÓN

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

El apoderado judicial de AQUAJE S.A.S. atacó la decisión arguyendo que se presentaron distintas nulidades dentro del proceso, que ya había advertido de manera escrita y de manera oral en la anterior audiencia, ya que se evidencia una pérdida de competencia por parte de este juzgado, situación de la que el juzgado hizo caso omiso, toda vez que se incumplieron los términos perentorios previstos en el artículo 121 del C.G.P. para dictar fallo.

A su vez, indicó que se evidencia una mala valoración documental de los documentos que hacen parte del plenario, ya que, si bien es cierto se generaron pagos por \$1.500.000, omitió la valoración objetiva de las declaraciones de los testigos, quienes manifestaron que dichos pagos correspondían a una bonificación de alimentos, que según lo contempla el artículo 127 del código sustantivo del trabajo, no es constitutiva de salario.

Añadió que los testigos manifestaron que la relación contractual inicial fue por tres meses, esto es, por la duración de una obra para la cual había sido contratado el actor, pero la relación contratada tuvo que prorrogarse más allá del término inicial por las incapacidades presentadas por el actor, pero no por la continuidad de la obra, situación que fue claramente advertida por los testigos, al indicar que ya la obra había terminado cuando finalizó el contrato el 07 de marzo de 2018.

Por consiguiente, la terminación laboral que se presentó no obedece al estado de salud del demandante, sino que radica en que se cumplió el término del contrato y que la obra ya había concluido, por tanto, no se puede entender que se le debe dar a una persona una estabilidad laboral reforzada que no tenía ni al momento del envío de la carta de preaviso ni mucho menos al momento de la terminación, que lo fue para el 7 de marzo de 2018, y aún más, manifestar que se necesitaba un

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

permiso del Ministerio de Trabajo para poder despedir a un empleado al que ya se le había terminado su relación laboral por expiración del plazo fijo pactado.

Arguyó que, si el actor hubiere tenido incapacidades más allá del 7 de marzo de 2018, en ningún momento las relacionó o las puso en conocimiento del empleador, de modo que no se le puede imputar a la empresa el conocimiento de incapacidades posteriores al finiquito de la relación, pues las mismas ni siquiera se evidencian dentro del proceso, donde sí obra, en la favor de su prohijado, el concepto favorable de rehabilitación favorable emitido por parte de Coomeva EPS, el cual, en todo caso, jamás fue entregado a la empresa y la a-quo no lo valoró en su decisión.

De igual forma, advirtió que se presenta una irregularidad en fijar tres audiencias en este proceso, ya que el artículo 80 del C.P.T y de la S.S. contempla que el proceso se debe realizar en dos, como lo manifestó la Corte Constitucional en la sentencia C-583 del 2016, irregularidad que va en contravía del principio de oralidad y concentración de las audiencias y que genera una ruptura en la protección del debido proceso, ampliamente amparado por la carta constitucional.

Por último, insiste en que otra irregularidad que se suma al proceso, fue que se dejara pasar más de 400 días para emitir sentencia, cuando es bien sabido que la Corte Suprema de Justicia ha señalado que el incumplimiento del plazo fijado en el artículo 121 del C.G.P., no se encuentra justificado por causa legal, puesto que, aunque se generó una pandemia, al contar los términos sobrepasan los 400 días, de modo que la a-quo no podía prorrogar su competencia, dado que de la conducta de las partes no se evidencia un uso desmedido, abusivo y dilatorio de aplazamientos o solicitudes dilatorias, de suerte que no encuentra justificado que el juzgado se

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

haya tomado tanto tiempo para resolver de fondo el asunto puesto en su conocimiento.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN/CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Conforme se dejó plasmado en la constancia de Secretaría, las partes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para presentar alegatos de conclusión y el Ministerio Público se abstuvo de presentar concepto en esta instancia.

6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

Los problemas jurídicos en el presente caso se circunscriben a determinar:

- 1) Si en materia laboral existe alguna consecuencia procesal cuando el receso previsto en el artículo 80 del C.P.T y de la S.S. se extiende más allá de la hora allí contemplada.
- 2) Si en material laboral proceden las consecuencias procesales previstas en el artículo 121 del C.G.P. y,
- 3) Sí al momento de la terminación del contrato, el trabajador gozaba de estabilidad laboral reforzada debido a su estado de salud, en caso contrario si hay lugar a revocar la sentencia emitida por la jueza de primera instancia y, en consecuencia, acceder a las pretensiones subsidiarias, para lo cual se deberá establecer cuál era el monto salarial del trabajador.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

7. CONSIDERACIONES Y CASO CONCRETO

7.1. Aplicabilidad del artículo 121 del Código General del Proceso al procedimiento laboral.

7.1.1. Antecedentes.

El 17 de agosto de 2021, en el marco de la audiencia de trámite y juzgamiento, la parte demandada presentó solicitud de nulidad por pérdida de competencia del juzgado de conocimiento, con sustento en los artículos 121 y 133 del Código General del Proceso, indicando que la demanda fue admitida el 9 de diciembre de 2019, notificada el 14 de febrero de 2020 y, a la fecha de la solicitud de nulidad, había transcurrido más de un año sin que se profiriera sentencia en primera instancia.

De la nulidad se corrió traslado al demandante, quien se opuso a la solicitud impetrada argumentando que la parte tuvo la oportunidad de proponer las causales de nulidades en la etapa de saneamiento, en la audiencia pública del artículo 77 del C.P.T y de la S.S. y no lo hizo, por lo que le precluyó la oportunidad para hacerlo.

7.1.2. Auto objeto de apelación

En respuesta al petitum de la parte pasiva, la a-quo señaló que el artículo 121 del Código General del Proceso no es aplicable en materia del Trabajo, en tanto los

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

términos procesales de la jurisdicción laboral se encuentran reglados en el artículo 74 y s.s. del C.P.T y de la S.S., en razón de lo cual no es procedente acudir a las disposiciones contenidas en el C.G.P, tal como lo dispuso la Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral, entre otras sentencias, en la STL 1523 de 2021. Así mismo, manifestó que en todo caso el apoderado de la parte demandada no manifestó en término la nulidad incoada, por lo que, en virtud de los artículos 135 y 136 del C.G.P., la misma se encontraba saneada.

7.1.3. Recurso de apelación

Inconforme con la decisión, la empresa C.I AQUAJE S.A.S presentó recurso de apelación, argumentando que la nulidad propuesta es insaneable, y el hecho de que no se haya dictado sentencia en el lapso de un año desde la notificación de la demanda, contraviene los postulados del debido proceso, motivo por el cual la jueza ha perdido competencia y debe trasladarle el proceso a otro juez de conocimiento.

Sea lo primero indicar que, si bien el recurso fue concedido en el efecto devolutivo, la a-quo omitió enunciarlo en el acta de remisión del proceso a esta superioridad, empero una vez remitido el recurso de apelación de la sentencia, se avizora la interposición del mismo.

7.1.4. Consideraciones en relación a la nulidad incoada.

Tal como lo sentó esta Corporación por medio de la sentencia bajo radicado 66001-31-05-002-2015-00619-02, Magistrada Ponente Olga Lucía Hoyos Sepúlveda *“El Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social tiene norma especial que regula el*

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

término para dictar sentencia, por lo que no es aplicable el artículo 121 del C.G.P., en consecuencia, la demora en su trámite no genera la sanción de nulidad que contempla este canon, todo ello al margen de su efecto real en los procesos de la especialidad civil, comercial, agraria y familia”.

En dicha oportunidad la Sala determinó que el procedimiento ordinario laboral estipula los términos para emitir sentencia, por lo cual no existe un vacío jurídico que permita con base en el artículo 145 del código Procesal del Trabajo y de la seguridad social, recurrir a las disposiciones contenidas en el Código General del Proceso como estatuto residual.

En este sentido, dispone el artículo 77 del C.P.T. y de la S.S., que la primera audiencia laboral en la que se surte la conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio, debe llevarse a cabo a más tardar dentro de los 3 meses siguientes a la fecha de notificación de la demanda y, de otra parte, dispone que la siguiente audiencia, de trámite y juzgamiento, habrá de celebrarse máximo dentro de los 3 meses siguientes al vencimiento de la primera, salvo cuando sea necesaria la adopción de medidas necesarias para la práctica de pruebas en la mencionada diligencia, tesis avalada por la Corte Suprema de Justicia mediante las sentencias CSJ SL 9669 de 2017¹² y CSJ SLT 1523 de 2021¹³.

¹² Corte Suprema de Justicia SL 9669 de 2017, Rad. 51241 del 5 de julio de 2017. M.P. Rigoberto Echeverri Bueno. *“La petición de folios 155 a 157, tendiente a que se aplique el artículo 121 del Código General del Proceso, se rechaza por improcedente, en la medida en que la medida allí prevista resulta incompatible con los precisos términos y oportunidades establecidos de manera expresa y especial para el procedimiento ordinario laboral y que, de cualquier manera, su ámbito de aplicación está restringido a las instancias y no al recurso de casación”*

¹³ Corte Suprema de Justicia STL 1523 de 2021, Rad. 62120 del 17 de febrero de 2021. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. *“[...] la disposición adoptada por la Magistratura encausada está acorde con el criterio fijado por esta Sala de la Corte, entre otras, en sentencias CSJ STL5866-2018, CSJ STL7976-2018, CSJ STL16122-2018, CSJ STL 4698-2019, CSJ STL 14036-2019, CSJ STL 15397-2019, CSJ STL16084-2019 y CSJ STL 16474-2019, según el cual el artículo 121 del Código General del Proceso no es aplicable al procedimiento laboral por cuanto esta especialidad tiene sus propias disposiciones que regulan la materia”.*

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Cabe señalar, que, en contravía de esta tesis, la Corte Constitucional en sentencia T- 334 de 2020, expuso que el artículo 121 del CGP sí es aplicable al procedimiento laboral, en virtud del principio de igualdad, ya que es *“plausible considerar que el juez laboral, al igual que otros jueces como los de asuntos civiles, comerciales, de familia, agrarios y penales, debería estar sometido a una norma con la cual se regule el término de duración del proceso a fin de garantizar el principio de celeridad y la garantía del plazo razonable; (y) no se encuentra una justificación razonable y objetiva por la cual se deba realizar una diferenciación, entre el juez laboral y los demás jueces que conocen de asuntos civiles, comerciales, de familia, agrarios y penales, en la aplicación del principio de celeridad y la garantía del plazo razonable; (...) (y) teniendo en cuenta los fines que persigue el citado artículo 121 del CGP, se observa que su aplicación al proceso laboral contribuiría a que en dicho procedimiento también se cuente con una regulación que busque proteger el principio de celeridad y la garantía del plazo razonable”*. No obstante, en consonancia con la sentencia C- 443 de 2019, la eventual nulidad ha de ser alegada a solicitud de parte antes de proferirse la sentencia, y en todo caso es saneable en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del Código General del Proceso.

7.1.5. Resolución.

Con apoyo en lo anterior, acertada resulta la decisión de la *a-quo*, pues el artículo 121 del C.G.P. no es aplicable a la jurisdicción laboral, sin que la codificación procesal de esta especialidad contemple la pérdida de competencia en el caso de no cumplirse con los términos allí dispuestos el juez, lo cual, en ningún caso, configura una causal autónoma de nulidad.

Ahora, si en gracia de discusión se aceptara la tesis expuesta por la Corte Constitucional en la sentencia T- 334 de 2020, lo cierto es que la teleología de la

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

norma se encamina a proteger los principios de celeridad y plazo razonable, los cuales no se encuentran vulnerados en el presente proceso, debido a que la mora en la resolución del conflicto obedeció a circunstancias imprevisibles por la justicia con ocasión de la pandemia de la COVID- 19 que conllevó a una suspensión de términos procesales conforme a los acuerdos PCSJA20- 11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20- 11527, PCSJA20-11528, PCSJA20-11529, PCSJA20-11532, PCSJA20- 11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567, desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 1 de julio de 2020, y aunque si bien, a partir del 25 de abril de 2020, en virtud del Acuerdo PCSJA20-11546, quedaron exceptuados de la suspensión aquellos procesos adelantados por personas en situación de discapacidad, como en este caso, dado que todavía no se había llevado a cabo la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T, el asunto continuó cobijado por la suspensión hasta el 1 de julio de 2020, de conformidad con lo señalado en el Acuerdo PCSJA20-11567.

A lo anterior habría que agregar, que una vez fue fijada por el despacho de primera instancia la fecha para la audiencia del artículo 77 del C.P.T y de la S.S. (para el 1 de julio de 2021), la misma parte demandada presentó dos solicitudes de aplazamiento, que generaron que ésta finalmente se llevara a cabo el 23 de ese mes y año, fecha en la que incluso volvió a elevar una nueva solicitud de aplazamiento, la cual, como atrás se indicó, fue rechazada por la a-quo.

Por todo lo anterior, contrario a lo advertido por el recurrente, aún si se aplicara el artículo 121 al proceso laboral, lo cual ya fue descartado, la nulidad que trae la norma se saneó, conforme se advirtió en la sentencia C- 443 de 2019, teniendo en cuenta que la a-quo celebró la audiencia en el menor tiempo posible conforme a las medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura y las solicitudes elevadas por la parte pasiva dilataron injustificadamente el presente

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

asunto. Así las cosas, de conformidad con el numeral 5 del artículo 136 del C.G.P, no se configura una nulidad, en tanto la norma cumplió su fin y no se vulneraron derechos fundamentales, ya que, aceptar la tesis del actor en el presente caso no solo implicaría el triunfo del uso abusivo del derecho y de la propia culpa, sino que desnaturalizaría la normatividad expuesta, dado que lo que pretende la misma es la emisión de la sentencia dentro de un plazo razonable, hecho que ocurrió en el presente proceso.

De esta manera queda resuelto el recurso de apelación contra el auto que resolvió la solicitud de nulidad con base en el artículo 121 del C.G.P, dictado el 17 de agosto de 2021, ataque que iba en contra de la sentencia proferida el 20 del mismo mes y año, por medio del cual precisó que la a-quo actuó con posterioridad a la configuración de una nulidad procesal que generó la pérdida de competencia para actuar en el proceso, con base en la misma disposición procesal, y el reproche en la mora judicial para emitir sentencia, siendo menester confirmar el auto recurrido.

7.2. Consecuencia jurídica de que se dicte sentencia en fecha distinta a la del inicio de la audiencia de trámite y juzgamiento en materia laboral.

Arguye el apelante que en el presente proceso se vulneró su derecho al debido proceso, dado que el proceso se adelantó en tres audiencias y no en dos, como lo contempla artículo 80 del C.P.T y de la S.S. y la sentencia C- 583 de 2016.

7.2.1. Consideraciones

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Por medio de la Ley 1149 de 2007 se introdujeron varios cambios al Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, entre ellos la consolidación del proceso laboral de primera instancia en dos audiencias (artículo 45¹⁴) y la realización de la segunda con un receso de una hora para dictar sentencia (artículo 80¹⁵), como elementos claves para evitar la dilación de los procesos, en pro de los principios de oralidad, celeridad y concentración e inmediatez, con el fin de asegurar el derecho a acceder a una justicia pronta, cumplida y sustantiva.

Se relata en la sentencia C- 583 de 2016, que la restricción temporal de una hora para el receso previo a la sentencia, inicialmente no estaba incluida en el proyecto de ley, sin embargo, el Senado de la República introdujo esa fórmula para darle tiempo suficiente al juez para dictar la sentencia sin necesidad de una tercera audiencia o la suspensión de la misma; así las cosas, con la norma se buscó privilegiar la verdad material y la parte sustantiva sobre las formalidades del proceso.

En este orden dispuso que el fin de la norma es *“lograr una definición rápida de un pleito judicial, garantizando la inmediatez del juez en toda la discusión, para así tener un mejor conocimiento de los hechos y de los argumentos, es especialmente benéfico en el ámbito laboral”*, máxime cuando en los asuntos está en juego la congrua subsistencia y el mínimo vital del trabajador.

¹⁴ Antes de terminar la audiencia el juez señalará fecha y hora para efectuar la siguiente, esta deberá ser informada mediante aviso colocado en la cartelera del Juzgado en un lugar visible al día siguiente. Las audiencias no podrán suspenderse, se desarrollarán sin solución de continuidad dentro de las horas hábiles, hasta que sea agotado su objeto, sin perjuicio de que el juez como director del proceso habilite más tiempo. En ningún caso podrán celebrarse más de dos (2) audiencias.

¹⁵ En el día y hora señalados el juez practicará las pruebas, dirigirá las interpelaciones o interrogaciones de las partes y oírás las alegaciones de estas. Los testigos serán interrogados separadamente, de modo que no se enteren del dicho de los demás. En el mismo acto dictará la sentencia correspondiente o podrá decretar un receso de una (1) hora para proferirla y se notificará en estrados.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Del mismo modo precisó la Corte que si bien se indica que el receso será de una hora ello *“no prohíbe que el juez, como director del proceso, cuando así lo considere estrictamente necesario, amplíe o reduzca ese término de forma razonable, como lo puede hacer igualmente con otros procedimientos en el marco de la autonomía y la flexibilidad que imprime la reforma, siempre y cuando ello no afecte o desnaturalice el sentido del receso y el respeto por la unidad de la audiencia”*.

7.2.2. Resolución.

Con sustento en lo antes referido, resta decir que conforme se avizora en el acta de la audiencia del artículo 80 del C.P.T y de la S.S.¹⁶ la misma inició a la 1:00 p.m. y finalizó a las 4:42 p.m. del 17 de agosto de 2021, esto es, fuera del horario judicial; así mismo que se decretó un receso para dictar sentencia el 20 de agosto de 2021 a las 9:00 a.m. (3 días después) *“atendiendo a la agenda del despacho”*.

Lo anterior, lleva a concluir que la jueza dispuso de su fuerza de trabajo incluso en horario inhábil para llevar a cabo la mayor parte de las etapas procesales de la audiencia bajo los principios de oralidad, celeridad, concentración e inmediación, como fines del proceso laboral, llevando la diligencia hasta el cierre del debate probatorio y los alegatos de conclusión, luego de lo cual, muy cerca de las cinco de la tarde, decretó un receso, que aunque debía ser máximo de una hora, se cumpliría en horario inhábil, en el cual no estaba obligada a trabajar, de modo que se muestra razonable que haya señalado fecha para continuar la audiencia tres (3) días después, ya que, de acuerdo con la regla jurisprudencial en cita no es un inamovible que el juez como director del proceso, cuando lo considere estrictamente necesario amplíe ese término de forma razonable, tal como ocurrió en el presente

¹⁶ Archivo 12 del expediente digital.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

caso, pues las razones para celebrar la audiencia por fuera del receso de una hora, no son otras que la disponibilidad en la agenda del despacho, sin que se haya fijado una fecha desmesurada para emitir sentencia.

Por lo anterior, el reproche fundado en la violación del debido proceso no está llamado a prosperar, ya que en ningún caso puede pasarse por alto el criterio de prevalencia del derecho sustancial, de modo que, avalar la tesis del actor en el presente caso resulta más nocivo que avalar una decisión tardía.

7.3. Derecho a la estabilidad laboral reforzada de personas en estado de debilidad manifiesta por razones de salud.

Reprocha el demandado la indebida valoración probatoria, respecto del monto salarial del demandante, ya que el demandado devengaba \$1.000.000 más una bonificación de alimentos no constitutiva de salario, conforme al artículo 127 del Código Sustantivo del trabajo y a los testimonios.

Asimismo, que el contrato fue celebrado por el termino de tres (3) meses y este no se prorrogó por la duración de la obra para la que fue contratado el actor, sino por la prórroga de sus incapacidades, situación que, según el apelante, fue advertida por los testigos al indicar que ya la obra había terminado para fecha del finiquito laboral.

Añadió que ni al momento de la notificación de la no prórroga del contrato (preaviso), ni tampoco al momento de la terminación del contrato por expiración del plazo, el actor gozaba de estabilidad laboral reforzada, puesto que no se encontraba incapacitado, razón por la cual no era necesario solicitar permiso alguno al Ministerio

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

del Trabajo, y, sostuvo que si el actor hubiere tenido incapacidades más allá del 7 de marzo de 2018, en ningún momento las relacionó o las puso en conocimiento del empleador, de modo que no se le puede imputar a la empresa el conocimiento de incapacidades posteriores al finiquito de la relación, pues las mismas ni siquiera se evidencian dentro del proceso, donde sí obra, en la favor de su prohijado, el concepto favorable de rehabilitación favorable emitido por parte de Coomeva EPS, el cual, en todo caso, jamás fue entregado a la empresa y la a-quo no lo valoró en su decisión.

7.3.1. Consideraciones

Dispone el art. 26 de la Ley 361 de 1997 que “(...) en ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo” y agrega que “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 (180) 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”.

A propósito de esta norma, ha indicado la Corte Constitucional que esa garantía cobija a aquellos trabajadores que padezcan algún tipo de problema grave en su estado de salud que les impida el desempeño normal de sus funciones; situación que conlleva a que su desvinculación se califique como un acto discriminatorio; procediendo única y exclusivamente el reintegro laboral, pues lo que

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

se trata con ello es precisamente salvaguardar derechos fundamentales y no derechos de índole económico (Sentencia T-447/2013).

Frente al mismo tema conviene precisar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia SL-10538-2016, determinó que no cualquier discapacidad está cobijada por la estabilidad laboral reforzada, por cuanto solo son sujetos de dicha garantía (o fuero) las personas que acrediten al menos una "limitación moderada", en los términos al Decreto 2463 de 2001 y expuso que el carné de que trata el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, como el dictamen pericial de las Juntas de Calificación de Invalidez, son solo algunos de los medios de prueba, no solemnes, para acreditar dicha limitación, empero, habrá casos, según la patología, en los que el juez podrá verificar tal supuesto de hecho con otras pruebas que obren válidamente en el plenario.

Además, a partir de la sentencia SL 2586-2020, del 15 de julio de 2020, la Corte precisó que el dictamen pericial no es prueba solemne de la discapacidad, la cual puede ser acreditada bajo cualquier otro medio probatorio, rigiendo para el efecto el principio de libertad probatoria y de formación del convencimiento y además aclaró que en todo caso el requisito o exigencia de acreditación de una discapacidad al menos moderada, solo es exigible frente a litigios fundamentados en hechos anteriores a la entrada en vigor de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio de 2011, de acuerdo con el artículo 45 de ese instrumento, pues en lo sucesivo la protección se debe extender a todos los trabajadores discapacitados o en situación de discapacidad, es decir, 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,

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

en igualdad de condiciones con las demás, entendiéndose por “barreras” cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad, las cuales pueden ser actitudinales, comunicativas y físicas, en los términos del artículo 2° de la Ley 1618 de 2013.

Con todo, vale la pena advertir que la anterior tesis fue modificada por las mayoritarias de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia SL711-2021 del 24 de febrero de 2021¹⁷ en la que, según el salvamento de voto de dos de los Magistrados¹⁸, *“la Sala reafirma su criterio según el cual los únicos beneficiarios de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 son aquellos que acrediten una pérdida de capacidad laboral -PCL- igual o superior al 15%, en los términos del Decreto 2463 de 2001, premisa que se mantiene aún a pesar de la entrada en vigencia de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009. Aunque la Sala afirma que los porcentajes o grados de PCL del Decreto 2463 de 2001 son compatibles con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, desde nuestro punto de vista, esa normativa es justamente lo contrario: evidentemente incompatible o denegatoria de los contenidos de la Convención, instrumento que valga recordar integra el elenco de los derechos humanos y, por consiguiente, hace parte del bloque de constitucionalidad, según lo previsto en el artículo 93 Constitución Política. Es decir, implica que sus preceptos tienen la máxima jerarquía en el sistema jurídico y, por tanto, es imperativo interpretar las reglas de inferior jerarquía, conforme a sus contenidos normativos”*.

Lo anterior quiere decir, que el tema no es pacífico en nuestro máximo Tribunal, advirtiéndose en todo caso, que las mayorías de esta Sala acogen el salvamento de voto de la sentencia SL711-2021, lo que a su vez implica que nos atenemos a la interpretación que se dio en la citada sentencia SL 2586-2020, del 15 de julio de 2020.

¹⁷ Magistrado Ponente Dr. Gerardo Botero Zuluaga, Radicación No. 64605.

¹⁸ Dra. Clara Inés Dueñas Quevedo y Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Aclarado lo anterior, y atendiendo el precedente de la sentencia SL 2586-2020, dicha discriminación se acredita, se itera, cuando en el caso particular se compruebe: 1) que el demandante pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta; 2) que el empleador tenga conocimiento de tal situación; 3) que se halle probado el nexo causal entre el despido y el estado de salud del trabajador; y 4) que no medie la autorización del inspector del trabajo en los casos en que ella resulta menester, tal como lo precisó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la citada sentencia, en la cual, además, puntualizó que la garantía prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, *“fue concebida a fin de disuadir los despidos discriminatorios, es decir, aquellos fundados en el prejuicio, estigma o estereotipo de la discapacidad del trabajador, (...) lo que significa que los despidos que no obedezcan a la situación de la discapacidad del trabajador sino a una razón objetiva, son legítimos”*.

Ese mismo sentido, en una sentencia anterior (CSJ SL1360-2018), la misma Corporación definió que el precepto citado es una garantía legal de los trabajadores con discapacidad orientada a garantizar su estabilidad laboral frente a despido discriminatorios, la cual no opera cuando la terminación del vínculo laboral se soporta en un principio de razón objetiva, pues *“claramente, en ese precepto no se prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio, lo que excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del trabajador”*.

Para concluir, antes de pasar a la descripción del suceso fáctico, a efectos de verificar si el mismo encuadra dentro de las premisas jurídicas y jurisprudenciales que ameritan la activación del principio de estabilidad laboral reforzada en el *subjudice*, con las consecuencias que de ello se derivan, conviene advertir que en

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

ningún caso el despido puede ser consecuencia de la utilización abusiva de una facultad legal para ocultar un trato discriminado hacia un empleado, pues de acuerdo con el principio de igualdad material, no puede darse un trato igual a una persona sana o en plenitud de capacidades que a una que se encuentra en condición de debilidad manifiesta.

7.3.2. Resolución.

En aras de ilustrar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se llevó a cabo la relación laboral y el estado de salud del demandante, fue escuchado en interrogatorio de parte el demandante y los testimonios de Albert Edison Gómez Hernández, Martha Lucia Hernández Bernal, Carlos Alberto Salazar Hincapié, Johan Salazar Grajales, Lina María Salazar Hoyos, Carlos Andrés Puerta Arias y Juan Felipe Casas Zamora, quienes indicaron, lo siguiente:

El demandante refirió que el salario pactado era \$50.000 pesos diarios, \$1.500.000 pesos mensuales, que firmó el contrato sobre \$1.000.000 porque el empleador le indicó que no se presentaría ningún inconveniente; sin embargo, el guardó la foto de los recibos; expuso que empezó a trabajar el 7 de junio de 2017, en el cargo de oficial de construcción, que recibía órdenes del maestro de obra y de un señor llamado Carlos Puertas, trabajando desde las 7 a.m. hasta las 5 p.m. de lunes a sábado; expuso que el accidente de trabajo fue el 14 de junio de 2017, cuando haciendo un parrilla el maestro lo mandó a hacer un hueco y se vino un derrumbe que lo tapó hasta más arriba del ombligo, y añadió que *“el accidente lo evidenciaron los trabajadores, el maestro y el administrador Carlos Puerta. Ttenía el pie quebrado, me llevaron en una camioneta en la que cargaban los materiales a la clínica los Rosales donde permanecí por 8 días”*; que producto del accidente lo incapacitaron cada mes por 30 días hasta el

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

7 de marzo de 2018, y que después de 9 meses de estar incapacitado, el médico general lo remitió a un médico laboral, pero la empresa no lo vinculó y ya no lo atendían en el seguro porque no estaba afiliado; arguyó que el médico laboral le dio un documento para que lo enviara a la empresa y él lo remitió por medio de correo. El 7 de marzo se le acabó la incapacidad, pero no se presentó a laborar porque el empleador le indicó que lo iba a volver a vincular, pero nunca lo llamaron. Adicionó que el 6 de febrero de 2018, el señor Carlos Puertas le refirió que estaba despedido. Por último, precisó que recibió la carta del preaviso del contrato, y que le pagaron la liquidación junto con el salario por valor de \$2.500.000.

El declarante **Albert Édison Gómez Hernández** (Sobrino del demandante), expuso que nunca lo visitó en la empresa y desconoce las razones como se llevó a cabo la relación laboral, que se enteró del accidente de su tío porque lo acompañó en el hospital con el hijo (su primo), indicó que antes del accidente, el demandante siempre se desempeñó en el ámbito de la construcción, y después del despido estuvo muy limitado en su estado de salud y que no tiene conocimiento de la relación con la empresa después del despido.

En el mismo sentido, la señora **Martha Lucia Hernández Bernal** (hermana del demandante), indicó que el demandante vivía en su casa cuando sufrió el accidente de trabajo, tras el cual fue trasladado a la clínica, donde permaneció 8 o 15 días y que después de que lo operaron lo enviaron para la casa y le cancelaron el salario hasta marzo de 2018; narró que antes del accidente, el demandante tenía buena salud, pero después se deterioró emocionalmente, en su estado de ánimo, al punto que dejaron de vivir juntos, por problemas entre ellos, después de transcurridos 6 meses desde la cirugía; refirió que lo acompañó a los controles médicos; sin embargo, en reiteradas ocasiones les negaron el servicio bajo el argumento que no tenía cobertura después de marzo; durante el periodo que recibió

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

atención médica mejoró; sabe que le pagaban \$1.500.000 porque cuando le llevaban el pago ella lo recibía.

Por otra parte, **Carlos Alberto Salazar Hincapié** (padre del gerente de la empresa), narró que su labor era de logística, refirió que el demandante inició a laborar a principios de junio de 2017, como maestro de obra: tenía que arreglar un muro para la comunidad de Combia y laboró hasta el 2018. Asimismo, expuso que él solo iba cuando la obra necesitaba materiales o dotación. Respecto del accidente, indicó que este ocurrió al inicio de la obra, que supo que al demandante lo habían trasladado a la clínica para que lo atendieran, donde le hicieron la operación, según le contó Carlos Puerta. Dijo igualmente, que al demandante lo incapacitaron hasta marzo de 2018 y que las incapacidades las pagó el gerente de la empresa al igual que los gastos médicos, ya que durante todo el tiempo que estuvo incapacitado la empresa se comunicó con él y le remitió los medicamentos; arguyó que los maestros de obra devengan \$1.000.000 y que, finalizando el contrato, a mediados de marzo, supo que al demandante se le hizo una valoración médica.

El señor **Johan Salazar Grajales** adujo que fue él quien le socializó la liquidación al trabajador y la causa del finiquitó contractual, que fue por expiración del plazo pactado en la empresa, lo cual hizo porque él (el testigo) trabajaba en Aquaje S.A.S como coordinador administrativo y financiero entre enero de 2018 y mayo de 2019; afirmó que conocía las circunstancias de salud del demandante, explicando que este tenía una incapacidad hasta marzo, se le preavisó la finalización del contrato con un mes de anticipación y se le terminó el mismo después de cumplida la incapacidad de salud, ya que ni en el momento ni en días posteriores recibieron ampliación o prórroga de la incapacidad, y el demandante tampoco se presentó en la empresa. De otra parte, expuso que cuando ocurrió el accidente no se había radicado la afiliación en la ARL y que desconoció el concepto favorable de

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

rehabilitación y la constancia de rehabilitación, ya que la recepción de los documentos estaba cargo de una trabajadora llamada Lina. Finalmente, señaló que el demandante devengaba \$1.000.000, y antes de él ingresar le daban unos auxilios no salariales, como subsidios de alimentación.

A su vez, la declarante **Lina María Salazar Hoyos** (Hermana del representante legal), afirmó que nunca conoció al demandante, que ella laboraba en el área de gestión de proyectos desde el 2016 hasta el 2019, la cual es ajena al proyecto del pital de Combia, donde laboró el demandante; expone que el demandante inició a prestar sus servicios en junio de 2017 hasta el primer trimestre de 2018, devengando la suma de \$1.000.000 más una bonificación de auxilio de alimentación; que desde el accidente siempre se le cancelaban los salarios en la casa, y al demandado se le cancelaba la seguridad social sobre el salario, pero la compañía cubrió el valor de los gastos médicos; adicionó que al momento de la finalización del contrato el demandante envió un documento donde decía que él se podía reintegrar; no obstante, cuando la juez le explica que tal documento es posterior a la fecha de la finalización del contrato no supo explicar el hecho. Seguidamente, indicó que supo que la empresa le había dicho al demandante que se reintegrara, pero este manifestó que no se sentía bien, y como no se presentó a laborar al finalizar su incapacidad, se le finalizó el contrato porque ya no estaba incapacitado y la carta de preaviso se le había remitido desde febrero, por lo cual no solicitaron permiso para despedirlo ante el Ministerio de Trabajo.

En el mismo sentido, el testigo **Carlos Andrés Puerta Arias**, trabajador de la empresa C.I. AQUAJE S.A.S entre mayo de 2016 y febrero de 2018, en el cargo de líder de gestión humana, refirió que el demandado inició el 7 de junio de 2017 y él mismo le entregó la carta de no prórroga del contrato en febrero de 2018, la cual no la quiso firmar por lo que luego se la enviaron por una compañía de mensajería;

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

explicó que a la semana de estar laborando el señor Jairo Hernández sufrió un accidente, por lo que tuvieron que trasladarlo a la clínica los Rosales, donde estuvo hospitalizado aproximadamente una semana, y después lo incapacitaron cada 30 días; indicó que, en febrero de 2018, le dieron un certificado de que se podía reintegrar, pero él no se quiso reintegrar, explica que el médico que lo operó (Dr. Maya) no le dio más incapacidad después de febrero, no sabe si de pronto otro médico le expidió incapacidades con posterioridad; que él estaba en terapias, pero no recuerda la fecha, finalmente explicó que él le entregaba personalmente el salario en la casa de la hermana aproximadamente por mes y medio, pero ella nunca le recibió el salario, indicando que tal hecho se lo informó el señor Carlos Andrés Salazar después de que rindió el testimonio, después de transcurridos cuatro o cinco meses de incapacidad, narró que se encontraba con el demandante para entregarle el salario que ascendía a \$1.000.000; no obstante sorpresivamente olvidó cuál era la suma que le entregaba cada mes.

Por último, **Juan Felipe Casas Zamora**, mencionó que apoyó a la empresa demandada en asesoría de algunos proyectos y acompañó a Johan el día que le entregaron al demandante la liquidación del contrato, fue el único día que lo vio. Desconocía que el demandante estuviera en algún proceso de calificación, ya que al momento del despido no tenía incapacidades, y al momento del preaviso del contrato tampoco.

En este orden de ideas, tal como se sentó en el problema jurídico, de conformidad con el recurso de apelación le corresponde a la Sala revisar si en el presente caso el demandante gozaba de estabilidad laboral reforzada al momento del despido.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Para el efecto, puesta la mirada en la historia clínica ¹⁹ que obra en el proceso, se desprende de ella, que el señor Jairo Hernández Bernal sufrió un accidente de trabajo el 14 de junio de 2017, por lo que fue traslado a urgencias y operado el 17 de junio por el ortopedista Rafael Antonio Amaya, debido a una fractura de la diáfisis de la tibia, así mismo que fue dado de alta el 20 de junio del mismo año.

Asimismo, conforme se avizora en los certificados de incapacidad de Coomeva EPS y del especialista antes mencionado, al actor se le prescribieron los siguientes periodos de incapacidad²⁰:

TIEMPO DE INCAPACIDAD	No. DÍAS
15 de julio de 2017	30 días
15 al 29 de agosto de 2017	15 días, el médico certificó 30 días
15 de septiembre de 2017	30 días
16 de octubre de 2017	30 días
15 de noviembre de 2017	30 días
15 de diciembre de 2017	30 días
5 al 19 de febrero de 2018	15 días
19 de febrero al 5 de marzo de 2018	15 días

No se puede perder de vista que el testigo Carlos Andrés Puerta Arias, expuso que al actor lo incapacitaron ininterrumpidamente cada 30 días hasta el mes de febrero, lapso por el cual la sociedad demandada cubrió la totalidad de los gastos médicos conforme lo confesó el demandante.

En este orden de ideas, es evidente que al momento del finiquitó contractual, que ocurrió el 7 de marzo de 2018, como se indica en la carta de no prórroga del contrato²¹, y la liquidación²², el actor no se encontraba incapacitado.

¹⁹ Páginas 44 a 52, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²⁰ Página 53 a 63, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²¹ Página 64, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²² Página 82, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Ahora bien, aunque milita en el sumario concepto favorable de rehabilitación del 14 de marzo de 2018, en el que se indica que el actor ya había sido despedido, y se indica, además, que el paciente venía de una prórroga de incapacidades superior a 180 días, en virtud de lo cual la ARL debía, a partir de ese momento, reconocer el subsidio económico, no puede perderse de vista que el actor manifestó que le expedieron incapacidades continuas cada 30 días hasta el 7 de marzo de 2018, lo cual, sin embargo, no encuentra respaldo documental, como quiera que las incapacidades, según el historial antes detallado, se extendieron hasta el 05 de marzo de 2018, es decir, dos días antes de la expiración del plazo del contrato de trabajo, cuya finalización había sido preavisada desde el 06 de febrero de 2018.

Por otra parte, no se observa que al momento del finiquito contractual el demandante tuviera recomendaciones laborales, en tanto la cita médica más próxima a la fecha de terminación del contrato data del 25 de abril de 2018²³, en la que el fisiatra consignó *“marcha bien, con dolor en la movilización de tobillo izquierdo, arcos completos, dolor en la palpación anterior de tobillo, neurológico bien, rodilla bien, le envió tratamiento farmacológico y le recomendó mantenerse activo y ordenó cita de control en tres meses para observar su evolución instrumental”*.

Por lo anterior, no se evidencia que el actor tuviera una afectación grave en su estado de salud que lo pusiera en una condición de inferioridad respecto de los demás trabajadores, en virtud de lo cual no se dilucida el despido discriminatorio, en tanto, las secuelas de la cirugía no le impedían la movilidad, y, contrario a ello, el especialista le recomendó mantenerse activo, por lo cual inane resulta revisar los demás presupuestos sentados en la sentencia SL 2586-2020.

²³ Página 72, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Cabe agregar que en este caso la justicia laboral no se encuentra ante un trabajador que padezca una enfermedad calamitosa, pues las incapacidades que lo mantuvieron inactivo por nueve meses obedecen a una fractura en una de sus extremidades inferiores, lesión que, aunque gravosa y dolorosa, tiende a consolidarse sin secuelas a largo plazo luego del debido tratamiento, como ocurrió en este caso, al punto que, al momento de la terminación del contrato, el demandante ya no requería de incapacidades médicas, ni se acreditó que tuviera restricciones laborales que impidieran el buen éxito de las actividades para las que había sido contratado.

Definido lo anterior, tampoco procede la pretensión subsidiaria encaminada al pago de la indemnización por despido injusto, dado que la modalidad contractual pactada entre las partes era a término fijo y antes de la expiración del plazo, el demandante fue informado con la suficiente antelación que su contrato no sería prorrogado. Por lo anterior, se revocará el numeral cuarto de la sentencia de primera instancia, para en su lugar, absolver a la sociedad C.I AQUAEJE S.A.S, por cuanto no se configuró en favor del actor la estabilidad laboral reforzada ni tampoco se presentó despido injusto.

Finalmente, se duele el recurrente de que el salario del trabajador ascendía a la suma de \$1.000.000 más una bonificación de alimentos no constitutiva de salario.

En este punto, se evidencia de la cláusula cuarta del contrato de trabajo²⁴ que las partes pactaron como remuneración la suma de \$1.000.000 más un auxilio de alimentación no constitutivo de salario de \$125.000 (clausula cuarta), tal como lo indicaron los testigos Johan Salazar Grajales y Lina María Salazar Hoyos, empero no expusieron a qué valor ascendía el emolumento no salarial, por lo que, conforme

²⁴ Páginas 32 a 33, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02

Demandante: Jairo Hernández Bernal

Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

a las pruebas allegadas al plenario, concuerda esta Corporación con la argumentación esgrimida por la jueza de primer grado, ya que de conformidad con los recibos de nómina²⁵, el demandante devengó las siguientes sumas de dinero, únicamente por concepto de salario, sin que se incluyera valor alguno en los emolumentos denominados como "*transporte, extras, comisión, bonificación, ingreso 1 e ingreso 2*":

Periodo	Monto
15 al 31 de octubre de 2017	\$ 750.000
1 al 15 de noviembre de 2017	\$ 750.000
16 al 30 de noviembre de 2017	\$ 750.000
1 al 15 de febrero de 2018	\$ 750.000

Asimismo, de conformidad con el certificado de pago de aportes al sistema de seguridad social en salud de Coomeva EPS²⁶, el ingreso base de cotización del demandado ascendió a la suma de \$1.500.000, suma que se acompasa con los dichos de la declarante Lina María Salazar Hoyos, quien indicó que al demandado se le cancelaba la seguridad social sobre el salario. En este orden de ideas, acertada estuvo la decisión de la a-quo de ordenar reajustar la liquidación al actor que había sido emitida con base en un salario básico de \$1.000.000 más auxilio de transporte de \$83.140²⁷ para el 2017 y de \$88.211 para el 2018²⁸.

Por último, habiendo prosperado parcialmente la apelación contra la sentencia, no se impondrán costas procesales por el recurso de alzada contra la sentencia, sin embargo, como igual suerte no tuvo el recurso contra el auto que

²⁵ Páginas 34 a 39, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²⁶ Páginas 41 a 42, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²⁷ Páginas 80, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

²⁸ Página 82, cuaderno 1 del expediente digitalizado.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

negó la nulidad se impone el pago de costas procesales del demandado en un 100% y a favor del demandante. Líquidense por el juzgado de origen.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto emitido el 17 de agosto de 2021 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, a través del cual negó la solicitud de nulidad propuesta con fundamento en el artículo 121 del Código General del Proceso.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral cuarto de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el 20 de agosto de 2021. En su lugar, **ABSOLVER** a la sociedad C.I AQUAEJE S.A.S por cuanto no se configuró en favor del actor la estabilidad laboral reforzada ni tampoco se presentó despido injusto, conforme se explicó en precedencia.

TERCERO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia recurrida.

CUARTO: CONDENAR en costas procesales del demandado en un 100% y a favor del demandante, respecto del auto que confirmó la nulidad. Líquidense por el juzgado de origen.

QUINTO: Sin costas en esta instancia procesal, respecto de la apelación en contra de la sentencia.

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada Ponente,

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Con firma digital al final del documento

La Magistrada y el Magistrado,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA
Con firma digital al final del documento
Aclaro voto

GERMAN DARIO GÓEZ VINASCO
Con firma digital al final del documento

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Radicación No.: 66-001-31-05-004-2019-00507-02
Demandante: Jairo Hernández Bernal
Demandado: C.I. AQUAJE S.A.S.

Firma Con Aclaración De Voto

German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

e34876a61a1a04a83e4d721475c9a3e5c5d0f27a5d85206497a9d6fe91cf
0e5f

Documento generado en 01/04/2022 11:45:12 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>