



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Santiago de Cali, cinco (5) de agosto de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA NÚMERO 263

Acta de Decisión N° 75

El Magistrado Ponente **CARLOS ALBERTO OLIVER GALE**, en asocio de los Magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** integrantes de la **SALA DE DECISIÓN LABORAL**, proceden a dictar **SENTENCIA** en orden a resolver la apelación de la Sentencia N° 369 del 30 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA**, en contra de **BAVARÍA S.A.**, bajo la radicación N° 76001-31-05-001-2017-00670-01.

ANTECEDENTES

Las pretensiones principales incoadas por el actor en contra de la demandada, están orientadas en que, se declare que, al finiquito de la relación laboral, el demandante se encontraba enfermo, en consecuencia, se ordene el reintegro de manera definitiva al cargo que venía desempeñado en la empresa demandada o a otro igual o de superior categoría, con el consecuente pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, entre otras, dejados de percibir, hasta el momento que se haga efectivo el reintegro.

Informan los hechos relevantes de la demanda materia del litigio que, el actor ingresó a laborar a la demandada, el 13 de mayo de 2008, a través de contrato a término indefinido, en el cargo de Gerente de Ventas, en el Departamento de Nariño, hasta el 15 de agosto de 2010; que en razón al clima del citado departamento, empezó con dolores musculares, que terminaron en lesión artritis reumatoide seropositiva; que posteriormente ejerció las funciones de Gerente de Ventas Cali Metropolitana, hasta el día 1° de junio de 2016, fecha en



que fue despedido unilateralmente sin justa causa por la demandada; asimismo indicó que, el 13 de agosto de 2012, el médico especialista de en cirugía de mano, lo diagnóstico con Artritis Reumatoide Seropositiva, sin otra especificación; al igual que, el 3 de septiembre de 2012, se le ordenó el tratamiento quirúrgico, artrosis parcial de muñeca más injertos óseos, radio carpiana, procedimiento quirúrgico que informa fue realizado el 18 de enero de 2013, por el cual se le concedió 30 días de incapacidad; que el 12 de febrero de la misma data, en cita de control se le ordenó dentro del plan de manejo, el reintegro laboral con restricciones de fuerza con mano derecha y no conducir vehículos; que para la fecha de 2 de julio de 2015, se le realizó la intervención quirúrgica consistente en capsuloplastia una a dos articulaciones y sinovectomina de hombro total, siéndole expedido una incapacidad de 30 días, a partir del 2 de julio de 2015; expresando además que desde el mes de agosto de 2015, asistió a controles médicos, siéndole confirmado en el mes de enero de 2016, la lesión de su mano derecha, pese a ello, que la accionada decidió terminar el contrato de trabajo sin justa causa del actor; que conociendo su estado de salud debió darle la autorización para que el médico de la empresa le practicara el examen de retiro ocupacional.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Admitida la demanda se surtió el traslado de rigor procediendo a contestar el libelo, por parte de la sociedad aquí demandada **BAVARÍA S.A.** quien a través de apoderada judicial, manifestó que, son ciertos los hechos enumerados como 1°, 3°, 9°, 16, 24, 26 y 27°, frente a los hechos 2°, 5°, 6°, 7°, 8°, 10 a 15 y 17 a 21, indicó que, no le constan y respecto de los hechos 21 y 25, expuso que no son ciertos, esto al indicar que, tal como el actor lo manifestó en los hecho, la última incapacidad se dio el 2 de julio de 2015, es decir, casi un año antes del despido y a partir de ahí no existieron más incapacidades, ni documentos expedidos por el médico tratante que dieran cuenta de restricciones y observaciones laborales que sugirieran que el demandante estaba en una condición de indefensión. Se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y formuló como excepciones de fondo: INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA, BUNA FE y PRESCRIPCIÓN.

**DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia N° 369 del 28 de noviembre de 2019, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato laboral escrito a término indefinido, celebrado entre el señor CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA como trabajador y BAVARIA S.A. como empleador, vínculo laboral que tuvo lugar entre el 13 de mayo de 2008 y 01 de junio de 2016, y finalizó sin justa causa por decisión unilateral del empleador, ejerciendo el cargo de gerente de ventas y percibiendo un salario integral de \$11.135.346 a la terminación del contrato del año 2016.

SEGUNDO: ABSOLVER a la demandada BAVARIA S.A., de las demás pretensiones reclamadas en la presente demanda incoada por el señor CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR al demandante en costas a favor de la demandada, fijándose como agencias en derecho la suma de \$150.000.

CUARTO: CONSÚLTESE ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el presente proveído en caso de no ser apelado.”

Los fundamentos de la decisión adoptada por el A quo consisten en que, analizado la fecha de terminación del vínculo laboral, esto es, 1° de junio de 2016 y la fecha de estructuración de la pérdida de capacidad laboral (20 de octubre de 2016), son datas distintas, al haber transcurrido 4 meses y 20 días, advirtiéndose que, es al momento de la terminación de la relación laboral que se debe estudiar si el actor era o no beneficiario de la protección laboral de estabilidad laboral reforzada y si el despido obedeció a un trato discriminatorio en razón a su estado de salud.

Asimismo que, si bien no se desconoce que desde el año 2009 el señor Valle Barbosa, viene sufriendo distintas dolencias como Artritis reumatoidea, entre otros, conforme a la historia clínica, calificación de PCL, e incapacidades, son pruebas que, resultan insuficientes para determinar que el demandante es una persona que goza de estabilidad laboral reforzada en los términos de la jurisprudencia, además que, la última incapacidad reportada y comunicada al empleador fue el **24 de julio de 2015**, es decir 11 meses antes de la terminación del vínculo laboral, no existiendo pruebas de más incapacidades o



recomendaciones dadas al actor al momento de la terminación, no encontrando lógico que el despido obedeció a un trato discriminatorio en razón a problemas de salud del demandante, razones por las que concluyó que, no había lugar a la declaratoria de ineficacia de la terminación del contrato de trabajo y demás pretensiones de la demanda.

RECURSO APELACIÓN

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia el apoderado de la parte actora, interpuso recurso de apelación, y sustentó el mismo, en que, no se logró demostrar por parte del empleador que, el trabajador una vez terminó su contrato de trabajo, se le practicó el examen de egreso, siendo ese el examen que le podía indicar al empleador si estaba en condiciones de retirar al actor de su empleo; adicionalmente que, a folio 44 del expediente obra una resonancia magnética que se le realizó al demandante, que muestra las condiciones físicas en que se encuentra, entre ellos que fue objeto de una cirugía, situación que era de conocimiento del empleador, sin embargo, conociendo tal situación, decidió despedir al trabajador.

Resaltó también que, en el proceso quedo demostrado que el demandante si tenía una dificultad para ejecutar sus actividades como Gerente de Venta, consistente y que su dolencia no le permitía desarrollar la actividad de conducción, y en ese sentido considera que, el trabajador si es sujeto de estabilidad laboral reforzada, solicitando con ello, se revoque la sentencia de primera instancia.

La parte demandante presentó alegatos de conclusión, los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de la providencia se da respuesta a los mismos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. OBJETO DE LA APELACIÓN

Se circunscribe el problema jurídico en establecer si la terminación del contrato de trabajo suscrito entre el señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA** y la sociedad **BAVARIA S.A.**, es ineficaz a causa de la presunta debilidad manifiesta que exhibía el trabajador en razón a su estado de



salud, en consecuencia, determinar si hay lugar a ordenar su reintegro y/o reubicación, con el consecuente pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, entre otras, dejados de percibir, hasta el momento que se haga efectivo el reintegro.

2. CASO CONCRETO

No son objeto de controversia los siguientes supuestos facticos:

- I. Entre las partes existió una vinculación laboral desde el 13 de mayo de 2018 hasta el 1° de junio de 2016. (Fls. 179 a 184)
- II. Que el último salario devengado por el demandante fue la suma de \$11.135.346. (Fl.186).
- III. Que el demandante padecía como diagnósticos el “*ARTRITIS REUMATOIDEA SERONEGATIVA OLIGOARTICULAR*” y “*CAPSULITIS ADHESIVA DEL HOMBRO*” según se sustrae de la copia de la historia clínica obrante en el expediente. (Fls. 32 y 84)
- IV. Que el día 5 de diciembre de 2016, Colpensiones, emitió dictamen No. 201619276800, en el que calificó al señor Valle Barbosa con el 37.67% de PCL, de origen enfermedad común y fecha de estructuración 20 de octubre de 2016, calificación en la que se observa se tuvo en cuenta los diagnósticos de “*M060 ARTRITIS REUMATOIDE SERONEGATIVA*”, “*M70 SINOVITIS CREPITANTE CRÓNICA DE LA MANO Y DE LA MUÑECA*” y “*M759 LESIONES DEL HOMBRO, NO ESPECIFICADA.*” (Fls. 88 a 92)
- V. Que la demandada el día 1° de junio de 2016, le comunicó al demandante su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa, cancelado por concepto de indemnización por despido la suma de \$59.655.444 (Fls.184 y 186)

El eje central de discusión estriba en determinar conforme a lo probado y debatido, si el actor estaba en situación de debilidad manifiesta al momento de fenecer el vínculo contractual, si el empleador conocía



de antemano lo anterior y si existe justificación suficiente para la desvinculación que no obedeciera a un acto discriminatorio.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-632 del 15 de noviembre de 2016, M.P. AQUILES ARRIETA GÓMEZ, expresó que:

“4. Derecho a la estabilidad laboral reforzada, reiteración de la Jurisprudencia

4.1. Elementos básicos de la protección constitucional a la estabilidad reforzada

4.1.1. La Constitución en su artículo 13 determina que todas las personas son iguales ante la ley y que el Estado es el responsable para que esa igualdad sea real y efectiva. Asimismo, se señala que las personas que según su condición, física, mental o económica estén en estado de debilidad manifiesta se les deberá otorgar una protección especial. Esta Corporación ha indicado desde sus inicios que las personas en situación de discapacidad gozan de una especial protección, la cual ha sido reconocida en distintos tratados internacionales que ha ratificado el Estado colombiano, como por ejemplo: “La Declaración de los derechos del deficiente mental aprobada por la ONU en 1971, la Declaración de los derechos de las personas con limitación, aprobada por la Resolución 3447 en 1975 de la ONU, la Resolución 48/96 del 20 de diciembre de 1993 de la Asamblea General de Naciones Unidas, sobre “Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad”, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad”, la Recomendación 168 de la OIT, el Convenio 159 de la OIT, la Declaración de Sund Berg de Torremolinos de la UNESCO en 1981, la Declaración de las Naciones Unidas para las personas con limitación de 1983, entre otras.”

(...).

4.1.6. La Corte Constitucional también se ha pronunciado en cuanto al amparo de las personas en situación de discapacidad, diferenciándolas de aquellas que presentan alguna invalidez, precisando que por incapacidad ha de entenderse aquellos sujetos que padecen una deficiencia que les impide desarrollarse normalmente en determinada actividad, sin que la pérdida de su capacidad sea superior al 50%, pues de lo contrario debería entenderse como invalidez. El asunto quedó diferenciado así en la sentencia T-198 de 2006: “podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa”. Así mismo, se indicó que la discapacidad “implica una restricción debida a la deficiencia de la facultad de realizar una actividad en la forma y dentro del margen que se considera normal para el ser humano en su contexto social. En este sentido, discapacidad no puede asimilarse, necesariamente a pérdida de capacidad laboral. Así, personas con un algún grado discapacidad pueden desarrollarse plenamente en el campo laboral”. Por ende, se reitera que la figura de la estabilidad laboral reforzada es un derecho que garantiza la continuidad en un empleo, después de adquirir la limitación física, sicológica, o sensorial, como una medida de protección especial y conforme a su capacidad laboral. Aunado a lo anterior, dicha protección especial también cobija a quienes tengan probado que su situación de salud les impide o dificulta de manera sustancial el desempeño de sus labores en condiciones regulares, sin que exista una calificación previa que acredite la discapacidad, como se ha indicado en ciertos casos concretos.

(...)“ (subrayado es nuestro)

En igual sentido la mentada Corporación en reciente Sentencia T-434 del 1 de octubre de 2020, expedientes acumulados: T-7.594.854 y T-7.613.902. M.P. DIANA FAJARDO RIVERA, reiteró los lineamientos jurisprudenciales respecto de la protección constitucional a personas en situación de debilidad manifiesta por salud en materia laboral, veamos:



“4.4. Ahora bien, como lo señala la Constitución (artículo 54 C.P.), el Estado Colombiano no solo tiene la obligación de “propiciar la ubicación laboral” frente a “las personas en edad de trabajar”, sino que también debe ir más allá de un solo “propiciar”, y asumir la obligación de “garantizar” que las personas en alguna situación de incapacidad puedan ejercer el “derecho a un trabajo”, el cual debe ser “acorde” con su situación de salud. En este sentido, la Constitución (artículo 47 C.P.) dispone que el Estado tiene el deber de adelantar una política con la cual se prevenga, rehabilite e integre a la sociedad, no solo a los “disminuidos físicos, sensoriales”, sino también “psíquicos”, a quienes se les prestará la “atención especializada que requieran”.

4.5. La garantía de la estabilidad ocupacional referida por motivos de salud, se predica de todo individuo que presente una afectación en la misma, situación particular que puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Lo anterior, con independencia de la vinculación o de la relación laboral que la preceda. En términos generales comprende la prerrogativa para el trabajador de permanecer en el empleo y, por consiguiente, obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique disponer su despido.

4.6. Entendiendo lo anterior, si se pretende desvincular a una persona que presenta una afectación significativa en el normal desempeño laboral y el empleador tiene conocimiento de ello, es necesario contar con la autorización de la Oficina del Trabajo pues, de no ser así, dicho acto jurídico es ineficaz. Con ello, se prohíbe el despido de sujetos en situación de debilidad por motivos de salud, creándose así una restricción constitucionalmente legítima a la libertad contractual del empleador, quien solo está facultado para terminar el vínculo después de solicitar la autorización ante el funcionario competente que certifique la concurrencia de una causa justificable para proceder de esta manera.

4.7. En todo caso, además de la autorización de la Oficina del Trabajo, la protección constitucional dependerá de los siguientes tres presupuestos básicos:

(i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación. Sobre cada uno de los mencionados presupuestos conviene indicar lo siguiente:

(i) Que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades. Con la Sentencia SU-049 de 2017 se explicó que el deber constitucional de solidaridad se activa con la pérdida de capacidad laboral en un grado considerable, o la experimentación objetiva de una “dolencia o problema de salud” que afecte sustancialmente el desempeño en condiciones regulares de las labores de las cuales se obtiene un sustento. La jurisprudencia de esta Corte ha estudiado diferentes casos en los cuales ha evaluado si la condición de salud del accionante efectivamente impide o no de forma significativa el normal desempeño laboral, ante lo cual ha concluido, lo siguiente:

1. La condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral se acredita, entre otros casos, cuando:

(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad, al momento del despido existen recomendaciones médicas, y se presentó incapacidad médica durante días antes del despido.

(b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral.

(c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico.

(d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes



incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de pérdida de capacidad laboral (en adelante PCL) tiene lugar antes del despido.

(...)

3. Finalmente, se ha entendido que no se logra acreditar una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral, entre otros casos, cuando:

(a) No se demuestra la relación entre el despido y las afecciones en salud, y la PCL es de un 0%.

(b) El accionante no presenta incapacidad médica durante el último año de trabajo, y solo debe asistir a controles por un antecedente médico, pero no a un tratamiento médico como tal.

(ii) Que el empleador tuviera conocimiento de la condición de debilidad manifiesta del trabajador. En efecto, si un trabajador desea invocar los beneficios de la estabilidad laboral reforzada, requiere que se demuestre que el empleador de forma previa a la terminación estaba informado sobre la situación de salud. Esta Corporación ha analizado diversos casos en los cuales ha evaluado si se puede entender que la condición de debilidad manifiesta fue conocida o no por el empleador de forma previa al despido. Al respecto, se ha concluido, entre otras cosas, lo siguiente:

A. El conocimiento del empleador sobre la condición de salud del trabajador se acredita, entre otros casos, cuando:

- 1) La enfermedad presenta síntomas que la hacen notoria.
- 2) El empleador tramita incapacidades médicas del funcionario, quien después del periodo de incapacidad solicita permisos para asistir a citas médicas, y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.
- 3) El accionante es despedido durante un periodo de incapacidad médica de varios días, por una enfermedad que generó la necesidad de asistir a diferentes citas médicas durante la relación laboral.
- 4) La accionante prueba que tuvo un accidente de trabajo durante los últimos meses de la relación, que le generó una serie de incapacidades y la calificación de un porcentaje de PCL antes de la terminación del contrato.
- 5) El empleador decide contratar a una persona con el conocimiento de que tiene una enfermedad diagnosticada, que al momento de la terminación del contrato estaba en tratamiento médico y estuvo incapacitada un mes antes del despido.
- 6) No se le puede imponer al trabajador la carga de soportar las consecuencias de que en razón a un empalme entre una antigua y nueva administración de una empresa no sea posible establecer si esa empresa tenía conocimiento o no del estado de salud del actor. Por tanto, se da prevalencia a las afirmaciones y pruebas del accionante, y no a las de la demandada en la contestación de la tutela.
- 7) Los indicios probatorios evidencian que, durante la ejecución del contrato, el trabajador tuvo que acudir en bastantes oportunidades al médico, presentó incapacidades médicas, y en la tutela afirma que le informó de su condición de salud al empleador.

B. No se logra acreditar que la condición de debilidad manifiesta fuera conocida por el empleador en un momento previo al despido, entre otros casos, cuando:

- 1) Ninguna de las partes prueba su argumentación.
- 2) La enfermedad se presenta en una fecha posterior a la terminación del contrato.
- 3) El diagnóstico médico se da después del despido y, pese a la asistencia a citas médicas durante la vigencia de la relación, no se presentó incapacidad o recomendaciones laborales como consecuencia de dichas citas médicas.



(iii) Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación. En estos supuestos, se ha establecido una presunción (*iuris tantum*) en favor de la persona que fue apartada de su oficio.”

Además, en Sentencia SU-380 del 3 de noviembre de 2021, la Honorable Corte Constitucional, concluyó lo siguiente:

“(…)

En conclusión, (i) la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional en los mandatos de no discriminación, solidaridad social, integración de las personas en situación de discapacidad y estabilidad en el empleo; (ii) este derecho cobija tanto a personas con una discapacidad calificada por los órganos competentes, como a aquellas que enfrentan una situación de debilidad manifiesta por razones de salud que repercute intensamente en el desempeño de sus funciones; (iii) la violación de la estabilidad laboral reforzada incluye (a) la presunción de un móvil discriminatorio siempre que el despido se dé sin autorización de la Oficina o inspección del trabajo; (b) una valoración razonada de los distintos elementos a partir de los cuales es posible inferir el conocimiento del empleador y que, en principio, operan para comprobar la presunción de despido injusto y, excepcionalmente, permiten desvirtuarla; (c) en el segundo evento, corresponde al empleador asumir la carga de demostrar la existencia de una causa justa para la terminación del vínculo. Por último, (iv) el despido en estas circunstancias es ineficaz y tiene como consecuencia, (a) la ineficacia de la desvinculación, (b) el pago de una indemnización equivalente a 180 días de salario y (c) el pago de los salarios, prestaciones y emolumentos dejados de percibir.”

Presentada la posición jurisprudencial en estos asuntos se revisó el caudal probatorio presentado por la parte activa y que interesa, encontrándose lo siguiente:

- A folio 28, se observa que, copia de historia clínica de atención médica del 2 de julio de 2015, fecha en la cual, al actor, se le realizó el procedimiento quirúrgico de “CAPSULOPALSTIA UNA A DOS ARTICULACIONES” y “SINOVECTOMIA DE HOMBRO TOTAL POR ARTROSCOPIA.”, por los diagnósticos de Capsulitis Adhesiva del Hombro y Bursitis del Hombro.
- A folio 27, obra recomendación de egreso emitida por el médico tratante de la Clínica Colsanitas S.A., del 2 de julio de 2015.
- A folio 31, se observa diagnóstico Post quirúrgico sinovectomía de hombro derecho por enfermedad articular, de data 9/09/2015.
- A folios 32 y 34, segmento de historia clínica del actor del 8/08/2016 y 20/10/2016, por motivo de consulta control médico por el diagnóstico de “ARTRITIS REUMATOIDEA SERONEGATIVA OLIGOARTICULAR”.
- A folios 37 a 39, segmentos de historia clínica del actor del 7/01/2016, 8/09/2015 y 24/07/2015, por motivo de control médico por el diagnóstico de “ARTRITIS REUMATOIDEA SERONEGATIVA OLIGOARTICULAR” y enfermedad actual reumatología.

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI
SALA LABORAL

- A folio 40, segmento de historia clínica del actor del 13/04/2015, en el que se reitera los diagnósticos de "Sinovitis gleno gumeral derecha por enfermedad del tejido", con plan de manejo de cirugía artroscópica.
- A folio 43, RESONANCIA NUCLEAR MAGNETICA DEL HOMBRO, del 22/04/2015.
- A folio 48, "ESPECIMEN QUIRURGICO SINOVAL. RESECCIÓN PARCIAL", de fecha 18/01/2013.
- A folio 50, copia de la historia clínica No. 16769340 del 3 de septiembre de 2012, motivo de consulta "DOLOR MUÑECA DERECHA", plan de manejo quirúrgico.
- A folio 54, RESONANCIA NUCLEAR MAGNÉTICA DE MUÑECA DERECHA, del 1/08/2012.
- A folio 80, copia de correo electrónico de remisión de incapacidad prescrita al demandante por 30 días, a partir del 2 de julio de 2015.
- A folio 86, copia de desprendible de pago del mes de julio de 2015, emitido por Bavaria S.A.
- A folios 88 a 92, Calificación de pérdida de capacidad laboral emitida por Colpensiones el 5/12/2016.
- A folio 112 y 184, copia de carta de terminación unilateral del contrato de trabajo, de data 1° de junio de 2016.
- A folio 186, desprendible de pago, del 1/06/2016, emitido por Bavaria S.A.

Del análisis de la documental aportada por el señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA**, se extrae que, la patología recurrente desde el año 2012 es una ARTRISIS REUMATOIDEA SEROPOSITIVA, SIN OTRAS ESPECIFICACIONES, sin perjuicio de otras diagnosticadas; que asistió a los servicios médicos de forma interrumpida por intervalos irregulares, por la patología en cita, al igual que, el día 2 de julio de 2015, fue intervenido quirúrgicamente por el diagnóstico de "CAPSULITIS ADHESIVA DEL HOMBRO" y "BUSITIS DEL HOMBRO", por el cual se le prescribió incapacidad comprendida entre el 2 de julio al 31 de julio de 2015, por 30 días, sin que se observe incapacidades médicas prescritas al demandante, posteriores a la mencionada.

La Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, el día 5 de diciembre de 2016, emitió dictamen No. 201619276800, en el que calificó al señor Valle Barbosa, con el 37.67% de PCL, de origen enfermedad común y fecha de estructuración 20 de octubre de 2016, calificación en la se tuvo en cuenta los diagnósticos de "M060 ARTRITIS REUMATOIDE



SERONEGATIVA”, “M70 SINOVITIS CREPITANTE CRONICA DE LA MANO Y DE LA MUÑECA” y “M759 LESIONES DEL HOMBRO, NO ESPECIFICADA.”

Del interrogatorio de parte efectuado al señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA**, se extrae puntualmente que, durante la vinculación en la empresa demandada, estuvo incapacitado dos veces, una en el 2013 y otra en el 2015; que cada una duró 30 días; que la última incapacidad reportada a la empresa fue la del mes de julio de 2015; indicando además que, para el mes de junio de 2016, si tenía restricciones, dado que desde el año 2013, por el procedimiento de orto dosis parcial de muñeca, lo limitaron a hacer fuerza y conducir vehículos; que para la ejecución del cargo en la demandada no era necesario hacer fuerza, pero que, para el cargo de Gerente de Ventas, si era necesario conducir vehículo, como quiera que debía salir 5 días a la semana a calle, para acompañamiento de ventas, siendo exigencia de la compañía, acudiendo desde esta dada a los supervisores para que condujeran el vehículo.

Por su parte, la representante legal de la demandada **BAVARÍA S.A.**, al rendir interrogatorio de parte, manifestó que, de acuerdo al expediente y la historia laboral, conoce que el actor tuvo dos incapacidades, relacionadas con una operación en la mano, desconociendo con detalle las fechas de incapacidades, pero que las mismas no pasaron de 30 días; indicando que, la historia clínica goza de reserva, por lo que la compañía no tiene acceso a ella, que para el cobro de incapacidades la empresa solo requería la incapacidad; adicionalmente que de acuerdo al expediente e historia laboral, no existe recomendación médica que vaya en contravía de las funciones como Gerente de Ventas en su momento, que la única restricción que hubo en su momento fue que el demandante no podía conducir vehículo por una incapacidad, sin embargo, que esa recomendación duró por el tiempo de la incapacidad; precisando también que, para el cumplimiento de la función como Gerente de Venta, no estaba obligado a conducir su vehículo; que dentro de la rutina del Gerente de Venta, tenía a su cargo supervisores quienes realizaban la ejecución en punto de venta o en calle; que en caso tal que la persona tenga que conducir para funciones puntuales del cargo, conducía el supervisor de ventas.

En atención a los parámetros instituidos por la Corte Constitucional en casos similares, se procedió analizar los tres requisitos



esenciales para verificar si el actor le asiste la protección por estabilidad laboral reforzada por salud.

PRIMER REQUISITO: Que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades.

Del análisis probatorio se colige que, en efecto el señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA**, presenta las patologías denominadas “*ARTRITIS REUMATOIDEA SERONEGATIVA OLIGOARTICULAR*” y “*CAPSULITIS ADHESIVA DEL HOMBRO*”, y si bien en el proceso no obra recomendaciones, restricciones, concepto de rehabilitación y examen médico de retiro entre otros que permita establecer que su condición de salud impedía el normal desempeño de su labor, los cierto es que de la prueba testimonial rendida por los señores Sebastián Marín López, José Henry Garcés Mosquera y Jhon Wilson Briceño Murcia, se puede establecer claramente que, las patologías sufridas por el demandante, si afectaban en el desarrollo de sus funciones al interior de la empresa, por lo siguiente:

El señor **SEBASTIÁN MARÍN LÓPEZ**, indicó conocer al actor desde el año 2010, por ser su jefe dentro del empresa demandada por el periodo 2010-2013, fue claro en señalar que, durante el tiempo que el señor Valle Barbosa, fue su jefe, si tenía una limitación física, por el problema en su mano derecha, limitación que precisó le impedía a ejecutar funciones al interior de la empresa, que incluso a él le tocaba ayudarle a digitar en el computador; que el saludo normal del actor, era siempre con la mano izquierda, porque la mano derecha le dolía mucho; de otro lado que, en la empresa había una persona que evaluaba el personal con limitaciones, llamada Luz Adriana, quien los revisaba los día lunes y jueves en la compañía; que la citada señora era enfermera por medio de la Cervecería del Valle, contrato que tenía también con Bavaria S.A.

El señor **JOSÉ HENRY GARCÉS MOSQUERA**, quien señaló conocer al demandante desde el año 2000, por ser el Gerente de Ventas de la empresa demandada, fue claro en manifestar que, el actor tenía un problema en su mano derecha, y se quejaba constantemente del dolor; adicionalmente que, cuando salía a ruta con el señor Valle Barbosa, este le decía que condujera el vehículo porque él no podía hacerlo por el dolor en su mano y en una parte del



hombro; que ese dolor de la mano si le generó incapacidades, pero no recuerda cuantos días, que sabe de ello porque sus compañeros, lo reemplazaban en sus funciones; además que, conoce que el demandante estuvo varias veces con la enfermera de la compañía, de manera constante, pero desconoce si tenía algún tipo de restricciones; que esa dolencia que padecía el demandante si afectaba en las funciones, porque pedía ayuda para conducir, al indicar que no podía hacerlo; al igual que al momento de manipular el computador, pedía ayuda de los supervisores, porque se quejaba del dolor en la mano.

Por su parte, el señor **JOHN WILSON BRICEÑO MURCIA**, expuso conocer al demandante desde el año 2011, por ser su Jefe en la empresa demandada, resaltando que, que tuvo conocimiento de la razón por la que el demandante no siguió trabajando en Bavaria, fue por el inconveniente de la mano, que se dio cuenta de ese problema por el que, el señor Valle Barbosa, nunca daba la mano derecha, además que, por la situación en su mano y hombro, tuvo dos incapacidades, en el 2013 y 2015; por otro lado manifestó que, al momento de retiro de la empresa, el actor, continuaba con el problema de la mano.

Siendo claro entonces, para la Sala, que el demandante para la fecha en que fue despedido, si se encontraba en una condición de salud que le impedía y dificultaba significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades, tan es así, que posterior a la terminación de la relación laboral, fue calificado Colpensiones, con el 37.67% de PCL, por los diagnósticos de "*M060 ARTRITIS REUMATOIDE SERONEGATIVA*", "*M70 SINOVITIS CREPITANTE CRONICA DE LA MANO Y DE LA MUÑECA*" y "*M759 LESIONES DEL HOMBRO, NO ESPECIFICADA.*" , diagnósticos que, se entiende tienen relación están con las patologías médicas sufridas por el actor desde el año 2013, como quiera que conforme a la historia clínica obrante a folio 52 del expediente, se denota que, el señor Valle Barbosa, venía con evolución de dolor en la muñeca derecha desde el año 2012; al igual que la intervención quirúrgica que le fue realizada en el mes de julio de 2015, se relacionada con el diagnostico de Bursitis del hombro.

Así mismo, en el dictamen de pérdida de capacidad laboral, emitido por Colpensiones, en el acápite "*5.1 RELACIÓN DE DOCUMENTOS/ EXAMEN FÍSICO...*", se dejó como nota que se trata de un



paciente con artritis reumatoidea seronegativa, en seguimiento desde el 2010. (Fl.90); al igual que, entre el tiempo transcurrido entre el despido y la fecha de estructuración contenida en el dictamen de PCL, no desvirtúa la existencia de condiciones de salud que afectaban al demandante, incluso desde antes de terminado el vínculo laboral.

Por otra parte, en el expediente no obra prueba siquiera sumaria, de que el empleador hubiera remitido al actor a examen médico de retiro como lo establece el numeral 7 del art. 57, CST.

Bajo los argumentos antes explicados, el actor adquiere el derecho a la estabilidad laboral reforzada por su disminución física; al respecto, se trae a colación por la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL5181 del 27/11/2019 M.P. GERARDO BOTERO ZULUAGA

[...]cuya acreditación no depende de una prueba especial o forma instrumental determinada, ya que lo importante para que opere la estabilidad reforzada en favor de dichos trabajadores, es que se pueda demostrar esa situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocido por el empleador, lo cual puede darse con los diferentes medios de prueba habilitados por el legislador, incluso, con el dictamen de las Juntas de Calificación, realizado con posterioridad a la terminación del vínculo, que confirme la situación de limitación, que era evidente desde entonces.

Posición reiterada en más reciente pronunciamiento de esa corporación, en sentencia SL 144 del 02/02/2022 M.P. JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO donde indica:

“De otra parte, resulta oportuno afirmar que para que opere la estabilidad laboral reforzada de personas en situación de discapacidad, no es necesario contar con una calificación formal al momento de la terminación del contrato, o el conocimiento preciso del porcentaje de pérdida de capacidad laboral. Es suficiente que el empleador esté enterado de la enfermedad que padece su trabajadora, su gravedad y complejidad, como lo expuso la Sala en la sentencia CSJ SL2797-2020, reiterada en la CSJ SL2586-2020, así:

[...] admitir la tesis de que se requiriera incondicionalmente un dictamen, un registro, una calificación o valoración oficial que determine el porcentaje exacto de pérdida de capacidad laboral a la fecha de terminación del contrato, pone sin duda alguna en estado de indefensión y expósita a la persona con discapacidad que se encuentra tramitando la dicha calificación o en proceso de rehabilitación frente a la decisión unilateral e inconsulta del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo.

Siendo claro entonces, que ya no se exige que el trabajador tenga previa calificación, hoy jurisprudencialmente basta que el trabajador esté en



tratamientos o terapias y en condiciones de sus diagnósticos padecidos, lo cual se encuentra acreditado en este caso, lo que lo convierte en sujeto de protección en salud ocupacional.

SEGUNDO REQUISITO: Que el empleador tuviera conocimiento de la condición de debilidad manifiesta del trabajador.

De otro lado, encuentra la sala que, en este caso, también se cumple con el segundo requisito, esto es, que de la condición del estado de salud del demandante, tenía pleno conocimiento la demandada, esto por las incapacidades que presentó en su momento el señor Valle Barbosa, en razón a los procedimientos quirúrgicos que se le practicaron por las patologías de su mano y hombro, situación que indicó conocer la representante legal de la demandada al rendir el interrogatorio de parte; además que, su limitación física a causa de sus dolencias era notorias, como lo indicaron los testigos, a quienes les consta tal situación por haber laborado para la empresa demandada.

TERCER REQUISITO: Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación.

Frente a estos presupuestos se tiene que, es irrelevante escudriñar si el empleador conocía de las supuestas limitaciones y si la desvinculación fue con ocasión de las mismas y para que opere la estabilidad laboral reforzada la condición originaria es que exista una condición de salud disminuida que afecte el normal desempeño de la labor contratada, requisitos que se reiteran se encuentran acreditados en el plenario por lo ya explicado. Debe el empleador acreditar que, el despido no se hizo por razón de su estado de salud, tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional en las providencias antes citadas.

Ahora bien, el empleador NO está facultado legalmente ni siquiera para dar por terminado y sin justa causa el contrato de trabajo, pagando los salarios e indemnizaciones a que haya lugar, sin que medie autorización por parte del Ministerio de Trabajo - Oficina del Trabajo -, como lo ordena el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues le corresponde al empleador acreditar la existencia de una justa causa para finiquitar el vínculo laboral (Sentencia T - 597 de 2014)



De otro, lado, es de resaltar el cambio jurisprudencial que el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral ha ido desarrollando, aunque lentamente, sobre la temática tratada, como en la Sentencia SL 1360 radicación 53394 del 11 de abril de 2018, M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, sosteniendo:

“(…)

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

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

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

Recientemente, la Alta Magistratura Constitucional concluyó, en la Sentencia T – 118 de 2019:

“(…) Respecto del último de los parámetros la Corte ha estimado que cuando el trabajador es titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, lo es con independencia del tipo de vinculación laboral en que se encuentre, esto es, contrato a término fijo, Radicado 760013105009201500751 01 14 indefinido, o por duración de la obra. Es decir, pese a la existencia de causas objetivas para la terminación del vínculo laboral (art. 61 C.S.T), las mismas no son suficientes para terminar la relación laboral si no se cumplen las cargas contenidas el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 al cual se hizo mención en precedencia.

De igual manera este Tribunal ha sostenido que la estabilidad laboral reforzada no sólo aplica en los contratos celebrados a término indefinido sino también en aquellos de duración específica como los contratos de labor u obra. Por lo tanto, “cuando una persona goza de estabilidad laboral reforzada, no puede ser desvinculada sin que exista una razón objetiva que justifique la terminación o la no renovación contractual y legalmente sin que tuerca la autorización de la oficina del trabajo (…)”.

En ese orden de ideas, el argumento de la demandada basado en causas objetivas para la terminación del vínculo laboral y el correspondiente pago de la indemnización de que trata el artículo 64 C.S.T y SS, no es una razón constitucionalmente sostenible para finalizar el vínculo laboral, en



tanto implica el desconocimiento del principio a la estabilidad en el empleo consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, y de los Derechos Fundamentales de las personas que tienen algún tipo de discapacidad o limitación.

Por manera que, es concluyente para la Sala, que la empresa al despedir al demandante, lo hizo en razón a la situación de debilidad manifiesta que padecía, careciendo de motivación el acto de despido, lo que denota un despido discriminatorio en razón al estado de salud.

Conforme a lo anterior y ante la ausencia de la respetiva autorización por parte del Inspector de Trabajo, y como quiera que, la terminación del vínculo laboral se dio de forma unilateral, sin que se esgrimiera para dicha oportunidad una justa causa, se configura la presunción que el despido de que fue objeto el demandante, obedeció a su estado de salud, por tanto, despido se torna ineficaz, dado que se hizo de manera discriminatoria, y Bavaria S.A., no corrió con la carga de la prueba de desvirtuar este hecho.

En este orden de ideas, le asiste razón al demandante, motivo por el cual la providencia recurrida será revocada, y en su lugar se declarará la ineficacia del despido del trabajador **Carlos Eduardo Valle Barbosa**, acaecida el 1° de junio de 2016, por parte de la demandada **Bavaria S.A.**

Como consecuencia de lo anterior, se ordenará a **Bavaria S.A.** efectuar el reintegro sin solución de continuidad del señor Valle Barbosa, a partir del 1° de junio de 2016, en el cargo que desempeñaba al momento de su despido u a otro cargo o puesto de trabajo, que de acuerdo con sus condiciones y/o limitaciones físicas pueda desempeñar, sin que signifique desmejorar sus condiciones salariales.

Así mismo, se condenará a la demandada a pagar a favor del actor, los salarios insolutos, cesantía y sus intereses, primas de servicios, desde el 1° de junio de 2016, hasta cuando se produzca su reintegro o reinstalación, junto con los aumentos legales.

Al igual que, se impone condena a la demandada, al reconocimiento y pago de las cotizaciones al Sistema Integral de Seguridad Social



integral, desde el 1° de junio de 2016, y hasta cuando se produzca su reintegro o reinstalación.

De igual manera, habrá lugar a la condena de la indemnización de que trata el inciso tercero del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a favor del señor Carlos Eduardo Valle Barbosa, equivalente a ciento ochenta días del salario.

Como consecuencia del reintegro, el empleador del retroactivo ordenado debe descontar el valor de \$59.655.444 recibido por el actor, por concepto del pago realizado por concepto de indemnización de despido injusto.

Asimismo, frente a la pretensión subsidiaria del reconocimiento y pago de perjuicios materiales y morales, se considera que no hay lugar el reconocimiento de los mismos, al no estar probado sumariamente que al aquí demandante se le hubiere generado perjuicio alguno en virtud de la terminación del vínculo laboral con la entidad demandada.

Dada la prosperidad de las pretensiones de la parte demandante, se condenará en costas en esta instancia a la demandada y a favor del señor Carlos Eduardo Valle Barbosa.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales **SEGUNDO** y **TERCERO** de la Sentencia apelada N° 369 del 28 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, por los motivos expuestos en precedencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, se **DECLARA** la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo al trabajador **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA**, ocurrida el 1° de junio de 2016, por parte de la sociedad demandada **BAVARIA S.A.**



TERCERO: ORDENAR a la sociedad demandada **BAVARIA S.A.** a reintegrar al señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA**, sin solución de continuidad, Al cargo que venía desempeñando o uno acorde con sus condiciones de salud.

CUARTO: CONDENAR a la entidad demandada a pagar al actor, los salarios devengados entre la fecha del despido y el reintegro con los aumentos legales, el pago de las prestaciones sociales, que sean compatibles, tales como prima de servicios, cesantía, intereses y los aportes a seguridad social integral, al tiempo en que estuvo cesante, tras la terminación del contrato de trabajo, hasta cuando se haga efectivo el reintegro. Para el reconocimiento de las sumas adeudadas, la empresa podrá descontar los valores que fueron reconocidos al trabajador como liquidación.

QUINTO: CONDENAR a la entidad demandada, al pago de la indemnización de que trata el inciso tercero del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a favor del señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA**, equivalente a ciento ochenta días del salario.

SEXTO: AUTORIZAR a la demandada a descontar del retroactivo la suma de \$59.655.444 recibido por el actor, por concepto del pago realizado por concepto de indemnización de despido injusto.

SÉPTIMO: CONFIRMAR el numeral **PRIMERO** de la sentencia apelada, en el sentido de que entre el señor **CARLOS EDUARDO VALLE BARBOSA** y **BAVARIA S.A.**, existió un contrato laboral a término indefinido, entre el 13 de mayo de 2008 y el 1° de junio de 2016.

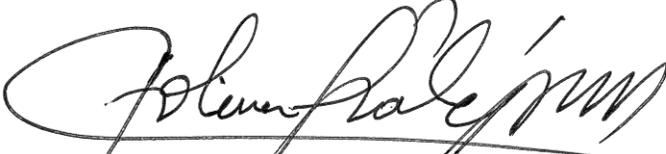
OCTAVO: COSTAS en ambas instancias a cargo de la demandada y en favor del demandante. Las agencias en derecho de primera instancia se tasarán por el a quo. Agencia en derecho en esta instancia se fija en la suma de \$3.000.000.00.

NOVENO: A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el link de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.



**NOTIFÍQUESE POR VÍA LINK RAMA JUDICIAL O CUALQUIER OTRO MEDIO
VIRTUAL EFICAZ**

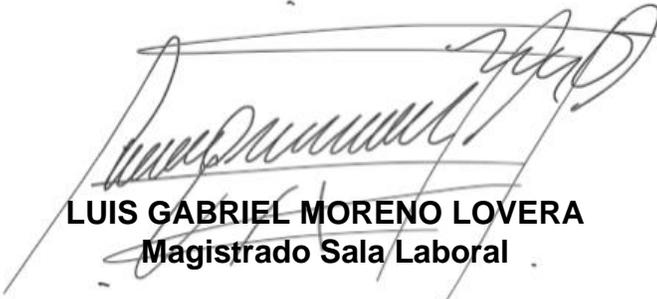
Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Sala Laboral

-EN PERMISO-

MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada Sala Laboral



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado Sala Laboral

Firmado Por:

Carlos Alberto Oliver Gale

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 005 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **5036a6c3bcc051df73174d473a3cb7314d4dd95f33d79c1f32c3d61de8a60c81**

Documento generado en 04/08/2022 08:34:00 PM

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

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