

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	GUSTAVO ADOLFO ALVARADO VELA
DEMANDADO:	CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFAMILIAR ANDI - COMFANDI
RADICACIÓN:	76001 31 05 014 2015 00350 01
JUZGADO DE ORIGEN:	CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN SENTENCIA - CONTRATO, ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA, PERJUICIOS MORALES.
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 80

Santiago de Cali, treinta (30) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Conforme lo previsto en el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a conocer el recurso de los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia 07 del 16 de enero de 2019, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 455

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, vigente desde el 1 de noviembre de 1995 hasta la actualidad, siendo empleador la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA

COMFAMILIAR ANDI - COMFANDI, declarando como injusta e ineficaz la terminación del vínculo por gozar de protección laboral reforzada. Solicita se confirme el reintegro ordenado por sentencia de tutela, se reconozca el incremento salarial del año 2014, indemnización moratoria por el no pago oportuno de ese incremento, indemnización de perjuicios morales causados por el despido, indemnización moratoria e indexación y costas.

Como sustento de sus pretensiones señalan que:

- i)** Labora para la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA COMFAMILIAR - COMFANDI, vinculado desde el 1 de noviembre de 1995 como auxiliar de almacén en la clínica Tequendama.
- ii)** La demandada dio por terminado el contrato el 10 de abril de 2014, con base en descargos rendidos el 23 de diciembre de 2013, conociendo de antemano que le practicarían una intervención quirúrgica en la rodilla como producto de un accidente laboral.
- iii)** El Juzgado Cuarto Penal del Circuito mediante sentencia 041 del 8 de julio de 2014 ordenó su reintegro, ordenando que presente demanda ordinaria laboral dentro de los 4 meses siguientes a la ejecutoria de la decisión.
- iv)** Tuvo un excelente comportamiento y rendimiento, por lo que la causal de despido invocada no es cierta y además no está dentro de las causales contenidas en el reglamento interno de trabajo.
- v)** Es afiliado al sindicato SINALTRAINAL, y a la diligencia de descargos no dejaron asistir a los dos miembros del sindicato como establece el reglamento interno de trabajo.
- vi)** En octubre de 2012 SINALTRAINAL presentó pliego de peticiones, el cual a la fecha de presentación de la demanda se encontraba en la etapa del Tribunal de Arbitramento, sin que se profiriera laudo arbitral, por lo que se encuentra protegido por fuero circunstancial.
- vii)** En la clínica Amiga no hay un protocolo para el manejo de insumos del almacén de cirugía; la demandada no dio instrucciones al actor para el manejo

de las transacciones 309 y 201 del Sistema de Aplicaciones y Productos (S.A.P).

viii) Una vez despedido la demandada manifestó a sus empleados que el actor se estaba apropiando de insumos médico del área de cirugía, generándole perjuicios morales.

PARTE DEMANDADA

La CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL VALLE DEL CAUCA – COMFANDI contestó la demanda señalando frente a la mayoría de los hechos que no son ciertos.

Aduce que el demandante laboró para Comfandi desde el 1 de noviembre de 1995 ingresando como ayudante de bodega y no como auxiliar de almacén. Que dio por terminado el contrato de trabajo por una justa causa, por incumplir el actor gravemente sus obligaciones como trabajador, por la violación de procedimientos para la realización de sus actividades como auxiliar de almacén en la Clínica Amiga, al buscar que los inventarios a su cargo cuadraran ficticiamente en el sistema, no con base en unos descargos. Que el 14 de mayo de 2010, fue citado a diligencia de descargos como consecuencia de una auditoría realizada en la que se hallaron irregularidades en la realización de actividades del almacén. Que el actor no se encontrara incapacitado ni en una condición que impidiera el despido o que implicara solicitar el permiso ante el Ministerio del Trabajo, además que nunca informó que se le fueran a practicar cirugía.

Señaló que el actor no se encontraba sindicalizado al momento de la diligencia de descargos por lo que no se citó a dos miembros del sindicato, sindicalizándose el 24 de diciembre de 2013. También manifiesta que no es cierto que el actor estuviese cobijado por fuero circunstancial y que no se encuentran probados los perjuicios morales que alega.

Se opuso a las pretensiones de la demanda, y propuso las excepciones de mérito que denominó: *“Carencia de derecho sustancial, petición de lo no debido, Inexistencia de las obligaciones demandadas, pago total, improcedencia de la reclamación de la indemnización por despido injusto y perjuicios morales, buena fe de los funcionarios de Comfandi, prescripción y la innominada.”*

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 7 del 16 enero de 2019 DECLARÓ probada la excepción de inexistencia de las obligaciones demandadas respecto del aumento salarial del año 2014, indemnización moratoria, perjuicios morales e indexación. DECLARÓ la ineficacia del despido realizado el 10 de abril de 2014, y CONDENÓ a COMFANDI a reintegrar al actor a un puesto de igual o superior categoría al que tenía antes del despido, y como consecuencia a pagar los salarios y prestaciones dejados de percibir y que no hayan sido cancelados obedeciendo la orden de tutela. ABSOLVIÓ a COMFANDI de las demás pretensiones, y CONDENÓ en costas a la demandada.

Consideró la *a quo* que:

- i) Con lo dicho por los testigos se demuestra la existencia de una relación laboral entre las partes, siendo sus dichos corroborados por la prueba documental.
- ii) Se probó que el actor sufrió un accidente laboral que disminuyó su capacidad laboral en un 5%, con fecha de estructuración el 15 de julio de 2014, lo cual fue dictaminado por la ARL Suramericana (fls.183 a 185). Para cuando ocurrió el despido se encontraba en terapias. Su condición de salud que era conocida por el empleador.
- iii) La entidad debió contar con la autorización para el despido, por lo que este es ineficaz.
- iv) Hay lugar al reconocimiento de los pagos y salarios dejados de percibir por el actor mientras estuvo cesante y que no fueron cancelados al momento de cumplir con el fallo de tutela.
- v) No se accede al incremento salarial del año 2014 por no ser aportado material probatorio que permita realizar los cálculos correspondientes, además que el actor devenga más del salario mínimo.

- vi) No se causan perjuicios morales, por proceder estos en materia laboral en casos de culpa patronal, haber transcurrido solo 4 meses hasta el reintegro y no estar probados.
- vii) No procede la indexación al no transcurrir un tiempo considerable entre la causación del derecho y el pago.
- viii) No procede la prescripción.

RECURSOS DE APELACIÓN

El apoderado del actor apeló la decisión exponiendo su inconformidad, señalando que los perjuicios morales deben ser concedidos pues se decretan y cuantifican con fundamento en el grado de afectación probado, y se tiene que el señor Gustavo Alfonso Alvarado Vela padeció de sufrimientos y hay prueba documental y testimonial que así lo demuestra pues padeció congoja y aflicciones, como consecuencia de la desvinculación; explicaron los testigos que a manera de rumor se decía que el grupo de personas que fue despedido y en especial el demandante era tildado de integrante de un cartel, como si fuera parte de una organización criminal, situación que no fue comprobada y que no es cierta, pero afectaron la psique del demandante sin que fuera fácil para él superar ese señalamiento además que era parte del equipo de futbol de Comfandi y participaban en el torneo de Inter cajas por lo que por su accidente tampoco pudo participar en este.

La apoderada de COMFANDI presenta recurso de apelación manifestando que se debió tener en cuenta y valorar en debida forma el testimonio del señor Rafel Chacón, quien ampliamente manifestó la manera como se habían realizado las capacitaciones de la transacción 201 a la transacción 309, informó cuáles eran las características que debía tener un medicamento para poder manejar o usar la transacción 309; información que hubiera servido de base para que el despacho tomara la decisión de verificar que efectivamente se habían presentado esas capacitaciones y en qué casos se podían utilizar esas transacciones y cuáles no, por lo que las actuaciones que realizó el actor no obedecían a esas instrucciones que habían sido emitidas por parte de los superiores.

Expresó que dentro de las pruebas documentales se observa que en el momento del examen de egreso, el actor no manifestó una condición de salud que lo hiciera

beneficiario de una estabilidad laboral reforzada, tampoco lo notificó antes de la terminación, lo que hacía imposible que Comfandi conociera su situación de salud y que debía pedir permiso ante el Ministerio de Trabajo. Solicita sea revocada la decisión en lo que tiene que ver con la ineficacia del despido, encontrándose de acuerdo con la negativa de demás pretensiones elevadas por la parte actora.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión.

La parte demandante y demandada presentaron alegatos de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

Por el principio de consonancia -artículo 66A del CPTSS-, la Sala sólo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en los recursos de apelación.

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

2.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala resolver si el señor Gustavo Adolfo Alvarado Vela al momento del despido -10 de abril de 2014- padecía de problemas de salud que le dificultaran significativamente desarrollar sus funciones en condiciones regulares; si el empleador conocía tal situación, y en consecuencia, tiene derecho a la protección de la estabilidad laboral reforzada y debe ordenarse su reintegro al estar amparado por estabilidad laboral reforzada.

Se deber también establecer si el actor tiene derecho al reconocimiento de perjuicios morales.

2.2 SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia apelada **confirmará**, por las siguientes razones:

Quedó demostrado en el plenario y no fue objeto de discusión la relación laboral que se desarrolló entre las partes desde el 1 de noviembre de 1995, a folios 116 a 118 la parte demandada aportó el contrato individual de trabajo a término indefinido celebrado con el señor Gustavo Adolfo Alvarado donde se lee que inicialmente el oficio a desempeñar fue el de ayudante de bodega.

Tampoco fue objeto de debate y fue acreditado el despido unilateral al actor por parte del Comfandi, ocurrido el 10 de abril de 2014, tal y como se constata con la comunicación de esa fecha que milita a folios 124 a 128.

Quedó acreditado que el demandante fue reintegrado a Comfandi por orden judicial emitida mediante sentencia de tutela proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Cali, el 8 de julio de 2014, al considerar que el actor estaba amparado por una causal de estabilidad laboral reforzada, toda vez que al momento del despido adolecía de una patología en su rodilla izquierda producto de un accidente laboral. (fls. 26 a 31)

Al señor Gustavo Adolfo Alvarado Vela le fue practicado dictamen para la calificación de la pérdida de capacidad laboral el 27 de julio de 2014, en el que se estableció una pérdida de capacidad laboral del 5%, con fecha de estructuración el 15 de julio de 2014, de origen profesional (fls.183 a 185)

Teniendo en cuenta lo anterior, procede la Sala a establecer si efectivamente el demandante se encontraba bajo la protección de la estabilidad laboral reforzada al momento del despido.

La Sala acoge los argumentos expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia SU 049 de 2017, así como los argumentos expuestos por la Corte Suprema de Justicia en sentencias SL5181-2019, SL3488-2020 y SL572-2021, en las que se precisó que no se requiere acreditar una calificación técnica del grado de discapacidad, pues en

virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, cuando no exista una calificación de pérdida de capacidad laboral, la limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentre el trabajador, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de protección.

La Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SL5181-2019 señaló que no cualquier afectación al estado de salud amerita la protección establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en el siguiente sentido:

*“...Lo anterior no significa, se itera, que la protección especial al trabajador en situación de discapacidad sea el parámetro general, esto es, que cualquier afectación al estado de salud, es el que amerita la restricción legal, sino como lo ha venido sosteniendo la Sala, **la acción afirmativa se justifica y es proporcional en aquellos casos donde la gravedad de la discapacidad necesita protección especial, para efectos de que los trabajadores afectados con ella no sean excluidos del ámbito del trabajo, pues, históricamente, son las discapacidades significativas las que se convierten en objeto de discriminación, y por ello, el legislador consideró que, a partir de la moderada se justifica la restricción, la cual se puede acreditar con los diversos medios de prueba posibles.**”*

En la misma línea, la Corporación mediante sentencia SL3488-2020, precisó que no cualquier quebranto de salud del trabajador o el simple hecho de encontrarse en incapacidad médica lo hace merecedor de la garantía a la estabilidad laboral prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; razón por la cual, indicó que es necesario que exista una *“situación de discapacidad de grado significativo, debidamente conocida por el empleador, para que se activen las garantías que resguardan su estabilidad laboral”*.

De la misma manera, mediante sentencia SL572-2021 dispuso:

*“Por esta razón se destaca el carácter relevante que tiene una calificación técnica descriptiva del nivel de la limitación que afecta a un trabajador en el desempeño de sus labores; sin embargo, en virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de la limitación que pone al trabajador en situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, **como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento***

médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo.”

También la Corte Suprema de justicia Sala de Casación laboral ha sentado una línea jurisprudencial en la que ha señalado que para que una se dé la estabilidad laboral reforzada de las personas en estado de discapacidad debe existir: **i)** la acreditación de una limitación severa o profunda que implica la demostración de una pérdida de capacidad laboral superior al 15%, este ya moderado, **ii)** que el empleador conozca tal situación y; **iii)** que se demuestre el nexo de causalidad entre el despido y la discapacidad. Así abordó el tema en sentencia SL711-2021:

“(…) Frente a esos cuestionamientos, la Sala precisará algunos conceptos y su aplicación con respecto al denominado principio de estabilidad laboral reforzada de las personas en situación de discapacidad. (…)

Ahora bien, en materia laboral, sobre todo cuando se trata de la conservación del empleo y prohibir la discriminación por razones de cualquier limitación física o sensorial, cobra especial relevancia el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que en su tenor literal establece lo siguiente:

ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. *En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, 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. (…)*

Debe precisarse que el inciso 2º fue declarado condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-531 de 2000, bajo el entendido que “carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato”.

Sobre dicho artículo, la Corte ha destacado varios aspectos: En primer lugar, atendiendo al estudio de la Corte Constitucional, que declaró condicionalmente exequible el aludido inciso 2º de la norma, ha sostenido que allí se consagró una presunción, en el sentido que el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, a menos que el empleador

demuestre en juicio la ocurrencia real de la justa causa alegada.

*(...) En segundo lugar, en cuanto al momento y la forma de acreditar los supuestos de dicha garantía, la Sala ha precisado, que no es necesario que el trabajador esté previamente reconocido como persona en condiciones de discapacidad o que se le identifique de esa manera en un carné, como el que regula el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, u otro documento, pues lo importante es que padezca una situación de discapacidad en un grado significativo, **debidamente conocida por el empleador**, para que se activen las garantías que resguardan su estabilidad laboral.*

Y, en tratándose del dictamen que emiten las juntas de calificación de invalidez, que por lo general es el concepto que probatoriamente más se discute en este tipo de asuntos, ha indicado, que ese documento no está instituido como prueba solemne de la condición de discapacidad del trabajador o de la pérdida de su capacidad laboral, de manera que, en estos casos, el juez del trabajo tiene libertad probatoria.

(...)

Por lo tanto, se puede concluir que, para que la acción afirmativa tenga efecto, es necesario que se cumplan tres requisitos: (i) que el trabajador se encuentre en una de las siguientes hipótesis: a) con una discapacidad moderada, que corresponde a la pérdida de la capacidad laboral entre el 15% y el 25%; b) severa, mayor al 25%, pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral o; c) profunda cuando el grado de discapacidad supera el 50%; (ii) que el empleador conozca dicho estado de salud del trabajador y, (iii) que la relación laboral termine por razón de su discapacidad –lo cual se presume salvo que medie una causa objetiva- y sin previa autorización del Ministerio de Trabajo (...).”

De conformidad con lo expuesto, una vez revisada la historia clínica que el demandante aportó al proceso, la Sala considera que se demostró que, para el 10 de abril de 2014, fecha de la terminación del contrato de trabajo, padecía problemas de salud que le dificultaban significativamente desarrollar sus funciones como AUXILAR DE ALMACEN -CLINICA TEQUENDAMA en condiciones regulares pudiéndose predicar en su favor el derecho a la estabilidad laboral reforzada, para dicha calenda padecía problemas en la movilidad de su rodilla izquierda, lo que dificultaba el desplazamiento propio y aun más el traslado y ubicación de medicamentos e insumos médicos como labores propias de su cargo como Auxiliar de Almacén en la Clínica Tequendama; por lo que se confirmará la sentencia en ese sentido. Lo anterior quedó acreditado con las siguientes pruebas que militan en el plenario:

A folios 49 obra historia clínica de Comfandi - Clínica Amiga donde consta que el señor Gustavo Adolfo Alvarado Vela ingresa por urgencias el 10 de julio del año 2013 y que el motivo de la consulta es “dolor en la rodilla izquierda” y se lee:

“PACIENTE AYER MIENTRAS SE ENCONTRABA JUGANDO FUTBOL SALA CON EL EQUIPO DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN DE COMFANDI (PARTIDOPROGRAMADO A LAS 7 PM), SUFRE DOLOR DE LA RODILLA IZQUIERDA POSTERIOR A MOVIMIENTO BRUSCO DE LA ESTREMIDAD INFERIOR. REFIERE DOLOR EN LA RODILLA Y LIMITACIÓN FUNCIONAL.”

A folios 55 a 57, milita historia clínica de Comfandi- Clínica Amiga del 17 de febrero de 2014, en la que se indica: *“Enfermedad Actual: PACIENTE DE 40 APOS CON POP DE REMIDELACION DE MENISCO (ENERO 10/14) A CARGO DE DR VIVAS POR TRAUMA EN RODILLA MESES PREVIOS, INGRESA AL SERVICIO POR PERSISTENCIA DE DOLOR EN RODILLAM REFIRE DOLOR PUNZADA QUE INDICA EN ESPINA TIBIAL ANTERIOR IRRADIADO A REGION ROTULA LIMITA LA DEAMBULACION Y EXTENSION COMPLETA DE LA PIERNA, EN REPORSO NO PRESENTA DOLOR, LO MANIFIESTA A SU VEZ A LA BIPEDETACION Y FLEXION DE RODILLA , DECIDE CONSULTAR POR QUE SE TORNA PERSISTENTE E INCAPACITANTE. ESTA VALORADO EN CONTROL HACE 3 DIAS POR DR VIVAS QUIEN INDICA TERAPIA FISICA, EL PACIENTE POR DOLOR NO LAS HA INICIADO, RMN RODILLA: RUPTURA DE MENISCO MEDIAÑ (OCT 10/13) ANTE PATO: NIEGA ALERGICOS: NIEGA FARMACOS: DICLOFENACO SEGÚN DOLOR. (...) SE PRORROGA INCAPACIDAD Y REQUIERE NUEVO CONCEPTO DE ESTUDIO”.*

Y a folios 58 y 59 se observa Historia Clínica del 19 de febrero de 2014 donde se lee en motivo de consulta: *“control”, “Enfermedad Actual: nuevamente con problemas. Refiere mucho dolor de la rodilla izquierda”.* Y en el aparte de análisis y conducta se lee: *“Hay molestias en zona perioperatoria, asociadas a genu valgo, se le explica que no hay otras lesiones, que pueden haber síntomas y molestias posoperatorias, no todos los pacientes evolucionan igual. Tolerar un poco las molestias, hacer la rehabilitación, meloxicam si hay síntomas, solicita reubicación temporal, unos treinta días sin carga de peso.”*

A folios 50, 51 y 52 milita historia clínica de fecha 1 de marzo de 2014 expedida por Comfandi - Clínica Amiga, en la que se indica: *“paciente con cuadro clínico de 15 días de evolución dolor en rodilla izquierda, exacerbado con los movimientos, mejora con reposo, tratamiento con aines sin mejoría. El paciente fue operado por lesión meniscal el 10 de enero por el doctor Vivas”,* en la que el médico tratante prescribió medicamentos *“DICLOFENAC 75 MG AMP 3 ML, DEXAMETASONA*

SISTEM 4 MG AMP 1ML INT-MUSCULAR” y se otorgó una incapacidad de quince días y ordenó terapia física para “manejo del espasmo cervical”.

A folio 53, 60 y 61 reposa historia clínica del 3 de febrero de 2014 expedida por Comfandi, en la que se lee: *“Análisis y conducta. Fisioterapia, reposo, celebrex, reintegro laboral una vez termine incapacidad”*, no consta desde y hasta cuando fue esa incapacidad y como diagnóstico: *“ESGUINCES Y TOCEDURAS QUE COMPROMETEN LOS LIGAMENTOS LATERALES (EXTERNO) (INTERNOS) DE RODILLA.”*

A folio 54 se aporta historia clínica del 10 de mayo de 2013 expedida por Comfandi, en la que consta: *“RADIOGRAFIA DE RODILLA AP LATERAL IZQUIERDA”* y como diagnóstico: *“ESGUINCES Y TOCEDURAS DE OTRAS PARTES Y LAS NO ESPECIFICADAS DE LA RODILLA.”*

A folio 62 obra reporte de imágenes diagnósticas de la IPS GESTORA CLÍNICA AMIGA del 10 de octubre de 2013, donde se indica: *“GUSTAVO ADOLFO ALVARADO VELA. Sexo: Masculino, Edad: 39 años... HALLAZGOS: Estructuras óseas de configuración e intensidad de señal normal sin presencia de lesiones focales en el interior. El cartílago patelar tiene espesor normal sin alteraciones en la intensidad de señal que sugieran áreas de condromalacia. Retináculo lateral y median íntegro sin evidencia de ruptura. Ligamento cruzado anterior y posterior íntegro sin alteraciones en su configuración o su intensidad de señal. Menisco lateral de características normales sin signos de ruptura. El menisco median muestra hiperintensidad que atraviesa todo el cuerno posterior hasta llegar al cuerpo tocando la superficie articular de la tibia indicando una ruptura del mismo. Tendón cuadriceps y patelar de características normales. Discreto cambio de edema en los tejidos blandos. No hay masas o colecciones. CONCLUSION: RUPTURA DEL MENISCO MEDIAL”*

A folio 63 obra reporte de imágenes diagnósticas de la IPS GESTORA CLÍNICA AMIGA del 22 de octubre de 2014, donde se indica: *“Las estructuras meniscales muestran leve disminución de su espesor habitual en forma homogénea. Hay pobre definición del aspecto anterior del cuerno posterior del menisco medial posiblemente por fractura o ausencia del mismo. Hay focos hiperintrínsecos comprometiendo la región central de los componentes de éstas estructuras que se pueden reconocer caracterizando áreas de degeneración mixoide. Ligamento criado anterior y cruzado*

posterior con intensidad de señal, trayecto y morfología normal, sin observarse signos de ruptura. Tendón patelar y tendón cuádriceps con morfología e intensidad de señal normal. Los ligamentos colaterales y los retináculos tienen aspecto normal. El cartílago patelar tiene altura e intensidad de señal normal, sin observarse signos de condromalacia. No se observa derrame articular ni quiste de Baker. Las estructuras óseas visualizadas tienen intensidad normal, sin observarse edema trabecular óseo ni trazos de fractura. OPINION. PERDIDA DE LA DEFINICION DEL ASPECTO ANTERIOR DEL CUERNO POSTERIOR DEL MENISCO MEDIAL POSIBLEMENTE POR FRACTURA O REABSORCION DEL MISMO. DEBERÁ CORRELACIONARSE LO ANTERIOR CON LOS ANTECEDENTES. RESTO DEL ESTUCIO SATISFACTORIO.”

A folio 64 se observa copia de documento con membrete de la EPS SURA del 10 de marzo de 2014 donde se lee el nombre del demandante, número de cédula de ciudadanía y “TERAPIA FISICA #1...” y a folio 65 se observa documento “EVALUACIÓN FINAL FISIOTERAPIA” del 21 de abril de 2014, donde se evidencia que el numero de sesiones autorizadas fue de 15, y se lee: “*DIAGNOSTICO FINAL: CIRUGIA – REPARACIÓN MENISCO MEDIAL DXI_NOM. MEJORIA DE OVILIDAD FUERZA Y FUNCIÓN: Realiza sus actividades completamente o con mínima molestia. RETORNO A SU ACTIVIDAD LABORAL: Capacidad de retorno a su actividad laboral sin restricciones. RECOMENDACIONES: PACIENTE FINALIZA 15 CESIONES DE FISIOTERAPIA CON BUENA EVOLUCIÓN. SE ENCUENTRA DISMINUCIÓN DE DOLOR EN UN 50%, AMA Y FUERZA MUSCULAR FUNCIONALES, MARCHA INDEPENDIENTE SIN AYUDAS EXTERNAS CON BUEN PATRON DE MARCHA, SE EVIDENCIA VARO DE RODILLA IZQUIERDA, EQUILIBRIO Y PROPIOCEPCION NORMALES. SE REMITE A CONTROL MEDICO.*

A folio 67 milita otra “EVALUACIÓN FINAL FISIOTERAPIA” del 14 de mayo de 2014, en la que se aprecia: “*DIAGNOSTICO FINAL: CIRUGIA – REPARACIÓN MENISCO MEDIAL DXI_NOM. MEJORIA DE OVILIDAD FUERZA Y FUNCIÓN: Realiza sus funciones con algo de limitación sin afectar su vida diaria. RETORNO A SU ACTIVIDAD LABORAL: Capacidad de retorno a su actividad laboral con restricciones temporales. RECOMENDACIONES: PACIENTE FINALIZA 5 SESIONES DE FISIOTERAPIA CON BUENA TOLERANCIA A TODAS LAS ACTIVIDADES DURANTE LA TERAPIA, HACE 1 SEMANA DURANTE ENTRENO DE NATACIÓN PRESENTA FUERTE DOLOR A NIVEL DE TENDON PATELAR*

CON LIMITACION PARA MARCHA EN TRAYECTOS LARGOS Y BAJAR ESCALERAS. SE ENCUENTRA AMA Y FUERZA FUNCIONALES, DISMUNUCIÓN DE RETRACCIONES EN UN 80%, MARCHA EQUILIBRIO Y PROPIOCEPSION NORMALES. SE REMITE A CONTROL MEDICO.

A folio 39 se observa memorando dirigido al actor por parte del Jefe Sección Seguridad y Salud Ocupacional – Médico Salud Ocupacional de fecha 17 de marzo de 2014, en el que se indica al demandante: *“Teniendo en cuenta las recomendaciones del Sistema de Gestión en Seguridad y Salud en el Trabajo; y con el propósito de proteger la salud y la integridad física, le informamos que a partir de la fecha para el cumplimiento de sus funciones como AUXILIAR ALMACEN (CLINICA), deberá tener en cuenta las siguientes recomendaciones:*

- 1. Puede manipular cargas de hasta 12,5 kg con las dos manos, en caso de exceder el peso se recomienda utilizar ayuda médica.*
- 2. Evitar realizar desplazamientos por terrenos irregulares, descenso y ascenso frecuente de escaleras.*
- 3. Evitar actividades que impliquen posturas de cuclillas por tiempo prolongado.*
- 4. Implementar pausas activas por cada dos horas de trabajo durante 7 minutos.*
- 5. Continuar con tratamiento médico asignado y proceso de rehabilitación.*
- 6. Evitar implementar actividades deportivas de alto impacto o de contacto físico.*
- 7. Estas recomendaciones dadas por un tiempo no inferior a tres meses y pueden ser modificadas según evolución o cuadro clínico.”*

A folio 22 se encuentra la liquidación definitiva efectuada por la entidad demandada una vez finalizada de manera unilateral la relación laboral con el actor, y en el detalle de dicha liquidación, el primer concepto liquidado es: *“110 INCAPACIDAD... TIEMPO 10”*

Tal y como viene de verse, desde el mes de julio del año 2013 cuando demandante sufrió un accidente laboral, lastimándose su rodilla izquierda, comenzó a presentar dolencias acudiendo a sendas consultas médicas buscando solucionar sus problemas de salud. Le fue practicada una cirugía de rodilla en enero de 2014, lo que devino en terapias de recuperación y fisioterapia acompañadas de dolencias que se pueden constatar en las historias clínicas, concluyendo que esta situación generó dificultad para desarrollar sus actividades en condiciones normales, siendo expedida recomendación para el cumplimiento de sus labores, por parte de salud

ocupacional. Aunque no fueron aportadas las incapacidades que le fueron otorgadas, en la liquidación definitiva de prestaciones sociales se liquida una incapacidad por un periodo de 10 días, por lo que carece de veracidad el dicho de la parte demandada cuando señala que en ningún momento se enteró del estado de salud del demandante, ello aunado a que el accidente de rodilla que sufrió fue precisamente en un torneo de fútbol sala en el que representaba a la entidad accionada.

Aunque de la historia clínica y de la calificación de pérdida de capacidad laboral no se infiere que el demandante tenía un grado de discapacidad significativo, sí quedó probado que las dolencias que sufrió con ocasión de accidente sufrido en su rodilla izquierda impidieron que desarrollara sus funciones de manera normal, pues como viene de verse no podía efectuar desplazamientos por cualquier terreno, debía evitar escaleras, terreno elevado y debía efectuar pausas constantes en su desplazamiento.

Además Francys Serna Rodríguez funcionaria de la demandada (tachada de sospechosa por el apoderado del actor) en su declaración confirmó que cuando el actor fue despedido conocía que éste venía con una terapia fruto de una cirugía, pero que en la Clínica no tenía por qué haber pedido permiso para el despido ya que había finalizado sus terapias, por lo que el momento del despido no contaba con ninguna restricción. Esto último quedó desvirtuado también con la prueba antes referida donde se constata que el actor continuó con terapias después del despido.

Lo precedente nos lleva a concluir que el actor estaba amparado por una causal de estabilidad laboral reforzada, al haber demostrado que para la fecha de la finalización del contrato de trabajo padecía de problemas de salud que le impedían la adecuada realización de sus labores; por tanto, se requería obtener la autorización previa del inspector del trabajo para dar por terminado el contrato, quedando entonces desestimados los argumentos de la alzada de la demandada, pues estando acreditada la estabilidad laboral reforzada de que gozaba el actor al momento del despido carecen de relevancia los argumentos que hacen alusión a la causa del despido, pues, si el actor aplicó o no los protocolos para manejo de medicamentos e insumos del almacén de la clínica Tequendama en la que laboraba se torna como tema intrascendente a la luz de la estabilidad laboral que gozaba y que fue vulnerada con el despido.

Además, de la prueba recaudada en el proceso se puede establecer que la demanda no demostró la causal objetiva invocada para terminar el contrato que celebró con el señor Alvarado Vela, pues aunque se alegaron irregularidades y falta de aplicación de protocolos establecidos en el inventario, no se probó que los desfases en el inventario fueran ocasionados por el actuar del demandante.

PERJUICIOS MORALES

Se duele al apoderado del actor en su recurso de la negativa del a quo para conceder este pedimento, solicitando se ordene el pago de perjuicios morales; sin embargo, no aporta prueba al proceso que demuestre la existencia real del daño sufrido con posterioridad a la terminación unilateral del contrato de trabajo, de manera que la Sala no puede presumirlos o suponerlos¹.

Lo precedente encuentra sustento en lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL4550-2020:

“...el artículo 64 del CST, modificado por el artículo 8 del Decreto 2351 de 1965, contempla la indemnización de perjuicios a cargo de quien rompe injustamente el contrato de trabajo, lo cual constituye el resarcimiento de perjuicios que involucra por disposición legal, tanto el lucro cesante como el daño emergente (CSJ SL, 30 jun. 1989, rad. 2.994).

Empero, en tratándose de los perjuicios reclamados por daños materiales y morales pretendidos por los demandantes, distintos a los consagrados en el anterior precepto, requieren la demostración de la existencia real del daño sufrido con posterioridad al despido, toda vez que ellos no se pueden presumir o suponer (CSJ SL, 21 nov. 2001, rad. 16.476).

También sobre el tema de perjuicios morales en la sentencia CSJ SL4510-2018, que memoró la CSJ SL14618-2014, señaló:

“Aun cuando el Código Sustantivo del Trabajo prevé una indemnización ante la terminación unilateral del contrato sin justa causa, la misma únicamente comprende, en los términos de su artículo 64, el lucro cesante y el daño emergente. Esto significa que es posible que se resarza el daño moral cuando quiera que se pruebe que este se configuró ante una actuación reprochable del empleador, que tenía por objeto lesionarlo, o que le originó un grave detrimento no patrimonial.”

¹ Ver sentencia SL4550-2020 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral.

En las declaraciones de los señores Eliecer Hurtado Cáceres, Jhon Jairo Pampamijo y Rafael Chacón, se hizo referencia a que el actor se vio afectado por comentarios al interior de la demandada acerca de los motivos de su despido; sin embargo, esa afectación no fue probada de manera eficaz y los testigos no dieron mayor detalle de los perjuicios que pudo haber sufrido el demandante en los términos antes anotados. Tampoco existe en el plenario prueba con la que se logre demostrar que dichos comentarios provenían de su ex empleador. Por lo tanto, no prospera el recurso de la parte actora.

Sin costas en esta instancia teniendo en cuenta que no se acogieron los argumentos de alzada de las partes - artículo 392 CPC, modificado artículo 365 CGP, aplicable por integración analógica, según las voces del artículo 145 CPTSS.

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

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia 07 del 16 de enero de 2019 proferida por el **JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

SEGUNDO.- Sin COSTAS en esta instancia.

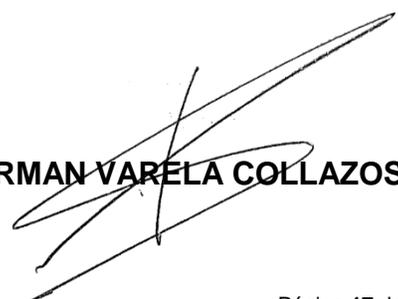
TERCERO.- NOTIFÍQUESE esta decisión mediante inserción en la página web de la Rama Judicial. <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-006-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/16>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 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: **ae3e6c20a539ac6ad77ee097929ba0acc2709dee9af207fdd5ada39e9c3ccc85**

Documento generado en 30/11/2021 01:31:05 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>