



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI-SALA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADO PONENTE

PROCESO	ORDINARIO LABORAL-APELACIÓN SENTENCIA
DEMANDANTE	PEDRO LUIS ÁLVAREZ GÓMEZ
DEMANDADA:	DICO TELECOMUNICACIONES S.A.
RADICACIÓN:	76001-31-05-015-2021-00108-01
JUZGADO DE ORIGEN:	SÉPTIMO QUINCE DEL CIRCUITO
ASUNTO:	ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

Santiago de Cali, veintiocho (28) de marzo dos mil veintitrés
(2023)

La Sala Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA, CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA y en calidad de Magistrada Ponente YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO, atendiendo lo establecido en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia n° 078 del 29 de abril de 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, por lo que se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA n.º 099

I. ANTECEDENTES

Pretendió el demandante, se declare que a la finalización de su contrato de trabajo se encontraba amparado por el fuero de estabilidad laboral reforzada por debilidad manifiesta y, en consecuencia, se ordene su reintegro al cargo que venía desempeñando junto el pago de salarios desde la terminación del contrato de trabajo, esto es, el 16 de mayo de 2019 hasta que se haga efectivo el reintegro, prestaciones sociales, vacaciones, seguridad social integral, y la cancelación de la indemnización que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que, laboró para la demandada en el cargo de técnico especializado, realizó funciones de mantenimiento correctivo en las redes de telecomunicaciones, contrato que inició el 2 de febrero de 2017 hasta el 16 mayo de 2019, fecha en la que se le terminó la relación laboral sin justa causa, y sin mediar permiso para despedir por parte del Ministerio de Trabajo, toda vez, que para esa data estaba con recomendaciones médicas, toda vez, que el 14 de enero de 2018, sufrió un accidente de tránsito, el cual le ocasionó una lesión estructural en la rodilla derecha, *condromalacia de rotula*, desarrollando meniscos, por ese motivo, la IPS contratada por la empleadora, le ordenó restricciones médicas laborales y, el 4 de septiembre de 2018, lo reintegraron a su cargo con recomendaciones médicas, tales como, realizar actividades que no impliquen adoptar posiciones como arrodillado, levantar más de 8 kilos con ambas manos, correr o saltar y postura sobre miembro inferior derecho etc.

Indicó que el 3 de noviembre de 2020, el médico laboral Carlos H Villarraga Martínez le calificó una PCL de 15,9% enfermedad de

origen común y fecha de estructuración 3 de julio de 2018; que a la terminación del contrato de trabajo, no se le canceló prestaciones sociales completas y, que las labores que el desempeñaba continuaban realizándose en esa sociedad. (Doc. 2 y 7)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

DICO TELECOMUNICACIONES S.A., se opuso a todas las pretensiones de la demanda; aceptó el vínculo contractual con el demandante, las funciones y los extremos temporales, sobre el salario dijo que no es cierto, que el actor haya devengado más de \$950.000, que fue el salario pactado, pues, los \$400.000, que dice constituir salario fueron pactados por mera liberalidad de la empresa, y bajo la voluntad del actor.

Informó, que la empresa contrató los servicios del señor Álvarez Gómez, en cumplimiento del contrato de prestación de servicios con Huawei, por lo que, la modalidad contractual con el actor fue a término fijo y en la cláusula 7º del mismo, se estableció las causales de terminación unilateral del mismo, además de las legales, se acordó *“las partes aclaran que da origen al presente contrato y la materia del trabajo, es el ACUERDO, que el Empleador Dico Telecomunicaciones, tiene vigente con la Empresa Huawei redes de las telecomunicaciones HFC, GPON Y COBRE, así como el suministro de bienes y servicios asociados y conexos y/o complementarios, acorde a lo exigido en el alcance técnico del proyecto OSP con Huawei Technologies Manages Service S.A.S., para garantizar cumplimiento a los KPIs demandados por el cliente TIGO UNE.”*, en ese sentido, indicó que la terminación del contrato laboral con el demandante, fue con ocasión al contrato de prestación de servicios que tenían con la empresa Huawei, y no por el estado de salud del trabajador.

Sumado, que al momento de la terminación del contrato de trabajo éste no se encontraba con recomendaciones médicas ni incapacidades; que es cierto, que el 14 de septiembre de 2018, presentó recomendaciones médicas laborales, pero éstas tenían carácter temporal por 6 meses, es decir, hasta el 14 de marzo de 2019, en ese sentido para la fecha de la terminación de la relación laboral no tuvo restricciones para tener en cuenta.

Sumado a lo anterior, indicó que de la historia clínica del actor no se observa que éste posea la calidad de persona con limitaciones severas o profundas, por lo que, no es beneficiario del fuero laboral reforzado, además, que la calificación de PCL traída a juicio se efectuó posteriormente a la terminación del contrato de trabajo, razón por la cual, no tenía forma de saber que el actor tenía esa PCL.

Por último, propuso las excepciones de mérito denominadas «Pago; Inexistencia de la Estabilidad Laboral Reforzada por Condiciones Médicas; Inexistencia de a Indemnización por Despido Injusto; Improcedencia de Carácter Salarial de los Emolumentos Pactados Expresamente entre las Partes como Factor No Salarial; Inexistencia de la Obligación, Cobro de lo No Debido (...)» (Doc. 10, fls. 2 a 86)

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Quince Laboral del Circuito de Cali, en sentencia n° 078 del 29 de abril de 2022, resolvió absolver a la demandada de todas las pretensiones propuestas por el actor, y condenó en costas al demandante. (Doc. 20, min. 55:10 a 1:06:50)

Para arribar a esa decisión, el *A quo*, indicó que el problema jurídico radicó en determinar si al momento de la terminación del

contrato de trabajo el actor, se encontraba amparado por una estabilidad laboral reforzada por su estado de salud y en consecuencia, si era viable ordenar su reintegro al cargo que venía desempeñando, junto con las acreencias laborales solicitadas.

Refirió que para resolver el caso concreto ese Juzgado acogió los pronunciamientos de la Corte Constitucional, y se fundamentó en la sentencia T 020 de 2021, en la que esa Corte estableció unos presupuestos para que se configure la estabilidad laboral reforzada, el primero, que el trabajador pruebe que al momento de su despido se encuentra con padecimientos de salud, segundo, que su condición médica sea conocida por el empleador y, tercero, que la terminación del contrato de trabajo sea por motivo del estado de salud del trabajador, cuyo caso, la carga de la prueba se invierte, es decir, que al trabajador le basta con probar que a la terminación del contrato laboral se encontraba con alguna afectación en su salud para encender la protección establecida en el art. 26 de la ley 361 de 1997, teniendo la obligación la parte empleadora de probar que la terminación del contrato de trabajo obedeció a una causal objetiva, y no por las condiciones de salud del trabajador.

Teniendo en cuenta lo anterior, indicó que en el presente asunto el demandante a pesar que se encuentra en condiciones especiales de salud, la demandada probó que la terminación del contrato de trabajo con el actor, fue con ocasión a una causa objetiva, esto es, la finalización del contrato de prestación de servicios entre Dico S.A. y Huawei, tal y como quedó convenido en la cláusula 7º, en razón a ello, al terminar el mismo, lo lógico es que el contrato entre las partes en litigio de igual modo finalizó.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

El demandante, inconforme con la decisión de primera instancia, propuso recurso de apelación, con el argumento que el A-quo erró en la interpretación que hizo respecto a la Ley 361 de 1997, reiteró que al momento de la terminación del contrato de trabajo se encontraba gozando de estabilidad laboral reforzada, toda vez, que se encontraba en recuperación de su salud, y la demandada estaba en la obligación de realizar un seguimiento o evaluación de su estado de salud, pues, no se le hizo examen de egreso ni se le calificó; así mismo, indicó que el Juez de origen no valoró la calificación de PCL expedida el 3 de noviembre de 2020, que arrojó el 19,90% de PCL con fecha de estructuración de 3 de junio de 2018. (Doc. 20, min. 1:07:16 a 1:09:41).

Con lo anterior se procede a resolver, previas las siguientes,

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n° 124 del 13 de marzo de 2023, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los apoderados de DICO Telecomunicaciones S.A. y la parte demandante, en términos similares a lo expuesto en la demanda, contestación y alzada, los que pueden ser consultados en los archivos 04 y 05 del Cuaderno Tribunal ED, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

V. CONSIDERACIONES

Atendiendo el marco funcional atrás reseñado (art. 66ª CPTSS), el problema jurídico que circunscribe la atención de la Sala, linda en establecer, si el demandante a la fecha de terminación del contrato de trabajo se encontraba amparado por el fuero de estabilidad laboral reforzada que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997 o contrario sensu, dicha terminación, obedeció a una causa objetiva.

Resultó probado y no fue materia de discusión que, el 2 de febrero de 2017, entre la demandada Dico S.A., y el señor Pedro Luis Álvarez Gómez, se suscribió un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, para ejercer el cargo de Técnico Especializado en Telecomunicaciones con una duración de 2 meses, esto es, hasta el 1 de abril de 2017 (Doc. 10, fls. 87 y 88); que la relación laboral se extendió hasta el 16 de mayo de 2019, fecha en la que la demandada dio por terminado el contrato de trabajo, bajo el argumento que la contratación suscrita entre Huawei Technologies Colombia S.A.S., y Dico S.A., había terminado; que el actor el 14 de enero de 2018, sufrió un accidente de tránsito el cual le ocasionó una lesión en su rodilla derecha *Esguince en Rodilla* y; que el 3 de noviembre de 2020, el Dr. Carlos H Villarraga Martínez, emitió Dictamen Pericial Calificación de Origen y/o Pérdida de Capacidad Laboral y Ocupacional en el que arrojó un 15,90% de PCL, y fecha de estructuración de 3 de julio de 2018 (Doc. 10, fls. 200 a 243)

Es bien sabido, que el derecho al trabajo está fundamentado en los principios consagrados en el preámbulo, y en los artículos 1º, 2º, 13, 25 y 53 de la Constitución Política.

Así mismo, el legislador mediante la Ley 361 de 1997, creó mecanismos de protección e integración social de las personas con limitaciones, para garantizar este cometido, en su artículo 26, estableció 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. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato*

terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.”

Es del caso recordar que la CSJ Sala de Casación Laboral, ha pregonado libertad probatoria para determinar el grado de pérdida de capacidad laboral, que da lugar a la protección bajo estudio (CSJ SL10538-2016). Sin embargo, también ha insistido en 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*» (CSJ SL5181-2019). En esa misma línea, ha precisado 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*» (CSJ SL2797-2020). Lo esencial, entonces, es que exista «*una situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocida por el empleador, para que se activen las garantías que resguardan su estabilidad laboral*» (ibidem).

Y al referirse al alcance del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, explicó que:

(...) no cualquier discapacidad está cobijada por el manto de la estabilidad reforzada previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; dicha 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, las discapacidades leves que podría padecer un

buen número de la población no son las que han sido objeto de discriminación. (CSJ SL17945-2017, las sentencias CSJ SL, 28 de ago. 2012, rad. 39207, SL14134-2015, SL10538-2016 y CSJ SL5163-2017).

En desarrollo de dicha doctrina, la Corte concluyó recientemente que:

(...) la protección de la estabilidad en el trabajo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, está dirigida a la persona que tiene condiciones de salud reducidas para prestar el servicio personalmente, es decir, a aquella que tiene una discapacidad relevante y puede prestar el servicio en condiciones distintas del resto de la sociedad. Dicho de otro modo, el precepto en cuestión busca proteger a las personas que, por la condición de discapacidad relevante, pueden encontrar barreras para acceder, permanecer o ascender en el empleo, y que tales barreras pueden ser superadas por el empleador haciendo ajustes razonables. (CSJ SL2841-2020).

En la misma línea y una vez, el trabajador prueba su limitación para trabajar o la situación de discapacidad, en virtud de lo previsto en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, el empleador debe contar con la autorización de las autoridades del trabajo para efectuar despidos unilaterales y sin justa causa, sin que le sea exigible al trabajador la prueba de la razón real de la decisión del despido, por resultar desproporcionado. En la sentencia SL6850-2016, así se pronunció la Corte:

Esta Sala de la Corte ha sostenido en repetidas oportunidades que garantías como la que aquí se analizan constituyen un límite especial a la libertad de despido unilateral con que cuentan los

empleadores. Por ello, siendo un límite a dicha libertad, no puede entenderse cómo, en todo caso, el empleador pueda despedir sin justa causa al trabajador discapacitado, sin restricción adicional al pago de la indemnización prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo. En ese caso, bastaría que el empleador despidiera al servidor discapacitado sin justa causa, como lo puede hacer, en condiciones normales, con todos los demás trabajadores, con la sola condición del pago de una indemnización, sin dar razones de su decisión o expresando cualesquiera otras, para que la aplicación de la norma quedara plenamente descartada.

Tampoco es funcional a los fines constitucionales perseguidos por la norma. Ello es así porque la intención del legislador, entre otras cosas, fue la de que una autoridad independiente, diferente del empleador, juzgara de manera objetiva si la discapacidad del trabajador resultaba claramente «...incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar...» y es precisamente en el marco de los despidos unilaterales y sin justa causa que se puede ejercer esa atribución en toda su magnitud.

Si no fuera de esa manera, se repite, al empleador le bastaría acudir a la figura del despido unilateral y sin justa causa, sin revelar las razones de su decisión o expresando cualesquiera otras, para que la norma quedara totalmente anulada en sus efectos, de manera que nunca se lograría cumplir con la finalidad constitucional de promover un trato especial para las personas puestas en condiciones de discapacidad.

En ese sentido, la postura de la censura también es contraria a lo resuelto por la Corte Constitucional en la sentencia C 531 de 2000, en la que, al examinar la constitucionalidad del artículo 26

de la Ley 361 de 1997, señaló que el despido unilateral e injusto del trabajador discapacitado, sin autorización de las autoridades de trabajo y con el simple pago de una indemnización, no atiende las finalidades constitucionales de la disposición, de lograr un trato especial para aquellas personas puestas en condiciones de debilidad manifiesta, por su condición física, sensorial o mental.

En este caso, por ejemplo, aún si (sic) el despido se dio en el marco de una reestructuración y una escisión, como lo alega la censura, antes de materializarse la decisión, para resguardar los propósitos constitucionales de la norma, la compatibilidad de la condición especial del trabajador con el ejercicio de determinado cargo, en perspectiva de los «...estándares empresariales...», debió ser revisada por una autoridad independiente e imparcial y no quedar sometida al mero arbitrio del empleador.

Dicha interpretación también insta al trabajador a que, en el marco de un despido sin justa causa, demuestre que la razón real de la decisión estuvo dada en su condición de discapacidad, lo que resulta del todo desproporcionado e inaceptable para la Corte.

Por esto la interpretación de la norma más razonable y acoplada al principio de igualdad, es la que prohió el Tribunal, en virtud de la cual, a pesar de que el despido injusto indemnizado resulta legítimo en condiciones normales, «...en casos como el que se estudia, en el que la empresa conocía por sus propios directivos y el personal en general de la causa que daba origen a la disminución laboral del trabajador, la diligencia mínima que se esperaba en ejercicio de la buena fe contractual, era la de cumplir con los requisitos que exige la ley para proceder a la decisión de despido del demandante.»

Esto es, que el trabajador en condiciones de discapacidad no puede recibir el mismo trato que los demás, de manera que el empleador no puede acudir directamente a los despidos unilaterales y sin justa causa, sino que, previo a ello, tiene que cumplir con los presupuestos establecidos en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

La interpretación que favorece la verificación de las autoridades de trabajo, previo al despido unilateral e injusto del trabajador discapacitado, no resulta desproporcionada para el empleador y no quebranta su libertad de contratación. En efecto, en primer lugar, la aplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 tan solo implementa un control administrativo previo a la facultad de despedir, estructurado como una especie de acción afirmativa, en pos de la promoción de la igualdad real y efectiva en el ámbito del trabajo, que para nada inutiliza o vuelve irreales las libertades patronales, sino que las limita razonable y fundadamente.

Por otra parte, tal restricción no resulta desproporcionada para el empleador, pues si en realidad la discapacidad de un trabajador puede resultar incompatible con el ejercicio del empleo, de manera que puede afectar derechos y libertades fundamentales de la empresa, así lo podrá demostrar ante las autoridades de trabajo, con las pruebas que resulten relevantes.

Aterrizados al caso concreto, se observa que el actor sufrió un accidente de tránsito el 14 de enero de 2018, que le dejó unas secuelas en su rodilla derecha con diagnostico «CONDROMALACIA DE LA ROTULA, CONTUSIÓN DE LA RODILLA y DESGARRO DE MENISCO, PRESENTE» y por ese motivo le practicaron el procedimiento

denominado «SINOVECTOMIA DE RODILLA PARCIAL POR ARTROSCOPIA; REMODELACIÓN DE MENISCO ROTO (PICO DE LORO) POR ARTROSCOPIA; RELAJACIÓN DE RETINACULO LATERAL POR ARTROSCOPIA y; CONDROPLASTIA DE ABRASION PARA ZONA PATELAR POR ARTROS-COPIA» y estuvo incapacitado hasta septiembre del 2018, (Doc. 10, fls. 119 - 131 a 139 – 200 a 224)

Posteriormente, el 4 de septiembre de 2018, la IPS Procure Salud Ocupacional, después de revisar el estado de salud del actor, consideró pertinente el reintegro de él a su lugar de trabajo con recomendaciones médicas (Doc. 10, fls. 115 y 116):

1. *Puede realizar actividades que no impliquen adoptar posiciones en cuclillas o arrodillado, ya sean ocasionales o permanentes.*
2. *Puede realizar actividades que no impliquen movilizar más de 08 kilos con ambas manos.*
3. *Puede realizar actividades que no impliquen trotar o correr o saltar o sobrecarga de peso y postura sobre miembro inferior derecho o caminar por terreno húmedo, resbaladizo o irregular.*
4. *Puede realizar actividades que no impliquen estar de pie por más de 40 minutos continuos sin descansar sentado 10 minutos.*
5. *Puede realizar actividades que no impliquen caminar más de 400 metros sin descansar sentado durante 05 minutos.*
7. *Puede realizar actividades que no impliquen subir o bajar gradas de manera frecuente durante la jornada laboral, según tolerancia clínica. En caso de requerirse, utilizar pasamanos o barandal y hacerlo de manera pausada, a ritmo auto-impuesto y sin movilización de carga.*

Estas restricciones tienen un carácter TEMPORAL por 06 meses desde hoy y podrán ser revisadas posteriormente, en caso de ser necesario. Aplican para su vida laboral y extralaboral.

El contrato de trabajo en marras, se terminó el 16 de mayo de 2019, con la excusa que la obra para la cual fue contratado dejó de existir; si bien, al momento de la terminación del contrato de trabajo citado no existía una calificación de la PCL del actor, este Colegiado no puede pasar por alto, que éste venía padeciendo una disminución o limitación física para ejercer sus actividades ordinarias y laborales, ello con ocasión al accidente de tránsito sufrido el 14 de enero de 2018, el cual, conllevó a que le practicaran varias cirugías para la reconstrucción de meniscos entre otras, razón por la que, la IPS contratada por la enjuiciada ordenó el reintegro laboral pero con recomendaciones médicas por el término de 6 meses y, si era del caso, debía ser evaluado nuevamente, situación que no acaeció, no hubo valoración posterior o en su defecto examen médico de egreso a la finalización del contrato laboral.

Ahora bien, el actor aportó dictamen de PCL que arrojó un porcentaje del 15,90 de PCL con fecha de estructuración 3 de julio de 2018, lo que quiere decir, que el apelante es merecedor de la protección a la estabilidad reforzada, toda vez, que si le hubieran practicado la valoración médica después de terminar las recomendaciones médicas, el actor hubiese tenido esa calificación a la finalización del contrato de trabajo, por lo que, el sentir de la Corporación, el señor Pedro Luis si se encontraba con una limitación física moderada superior al 15% que se exige para activar la protección reforzada y en ese sentido, Dico S.A. estaba en la obligación de solicitar permiso para despedir ante las autoridades competentes para ello, sin embargo, no lo hizo con el argumento que la obra para la cual lo contrataron había terminado.

Sobre la causa invocada por la demandada para finalizar su relación laboral con el actor, se tiene, que Dico S.A. manifestó que el contrato de trabajo del señor Pedro Luis, se encontraba supeditado a otro de carácter civil o comercial con la empresa Huawei Technologies Colombia S.A.S., y, que como quiera que el contrato con dicha sociedad terminó, la relación con el demandante también, transcribiendo la cláusula 7º del mismo.

En este punto, es preciso aclarar que, una cosa, es un contrato de trabajo a término fijo y, otra, es uno por obra o labor contratada; en el primero, aunque el término pactado finalice, el objeto que le dio origen puede persistir y en ese sentido, el contrato puede prorrogarse; en el segundo, no es posible la prórroga del mismo, ello por cuanto, el origen de éste está supeditado a la obra o labor para la cual se contrató.

Dico Telecomunicaciones S.A., suscribió un contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año, cuya duración se dio por 2 meses, de 2 de febrero de 2017 al 1 de abril del mismo año (Doc. 10, fls. 87 y 88). Del clausulado del contrato en cita, se extrae lo siguiente: “**PRIMERA: OBJETO. EL EMPLEADOR** contrata los servicios personales del TRABAJADOR y éste se obliga: a) A poner al servicio del EMPLEADOR toda su capacidad normal de trabajo, en forma exclusiva en el desempeño de las funciones propias del oficio mencionado (...) b) A prestar sus servicios en forma exclusiva al EMPLEADOR, es decir, a no prestar directa ni indirectamente servicios laborales a otros EMPLEADORES, ni a trabajar por cuenta propia en el mismo oficio (...) **d) Presentar los informes y soportes de las obligaciones contractuales, dentro del plazo estipulado en cada solicitud cuando el EMPLEADOR o Huawei Technologies Colombia Managed Service S.A.S. lo requieran.** (...).

SÉPTIMA: TERMINACIÓN UNILATERAL. *Son justas causas para dar unilateralmente por terminado este contrato, por cualquiera de las partes, las enumeradas en los art. 62 y 63 del CST modificados por el art. 7 del decreto 2351/65 y demás, por parte del Empleador, (...). Las partes aclaran que la causa que le da origen al presente contrato y la materia del trabajo, es el ACUERDO, que el Empleador Dico Telecomunicaciones, tiene vigente con la Empresa Huawei Technologies Colombia Managed Service S.A.S., para proveer servicios de construcción, operación y mantenimiento preventivo y correctivo de redes de telecomunicaciones HFC, GPON y Cobre, así como el suministro de bienes y servicios asociados conexos y/o complementarios, acorde a los exigido en el alcance técnico del proyecto OSP con Huawei Technologies Colombia Managed Service SAS, para garantizar cumplimiento a los KPLs demandados por el cliente final TIGO UNE.(...)”.*

Como se observa, Dico S.A., mezcló el contrato de trabajo a término fijo inferior a un año y el de obra o labor determinada, por lo que, a la luz de la ley y la jurisprudencia, no es correcto; lo que se denota en él, es la posibilidad de utilizar las dos modalidades de contrato de trabajo a su conveniencia, puesto que, según sus dichos, la excusa para terminar el contrato de trabajo con el actor, fue la terminación del contrato civil y comercial con la empresa Huawei, para la cual fue contratado éste.

Situación que no puede avalar la Sala, se reitera que el contrato de trabajo a término fijo inferior a un año tiene la posibilidad de prorrogarse según el art. 46 del CST y por el contrario, el de obra o labor no, por cuanto ese dura tanto dure la obra y, como se acreditó el actor fue contratado bajo la modalidad de contrato de trabajo a término fijo inferior a un año y que inició con 2 meses y se fue

prorrogando; sumado a que Dico Telecomunicaciones S.A., tiene como Objeto Social «(...) *actividades relacionadas con el sector de las telecomunicaciones, en especial la planeación, consultoría, diseño, suministro, importación, construcción, reparación instalación, comercialización, fabricación, interventoría, operación y mantenimiento de equipos telemáticos y de telecomunicaciones. Dentro de este objeto social la compañía podrá efectuar entre otros los siguientes negocios:* A. *Diseño construcción, instalación, interventoría, operación, mantenimiento de equipos de telemática y de telecomunicaciones.* B. *Fabricación, reparación, importación compra y venta de elementos y equipos requeridos para los sistemas de telemática y de telecomunicaciones. (...)*» (Doc. 10, fls. 276 a 290).

Lo anterior concatenado con las funciones que tenía el actor se avizora que cumplen con el objeto social de la demandada, es decir, si bien Dico Telecomunicaciones S.A., tiene o tenía la posibilidad comercial de suscribir contratos de prestación de servicios con otras entidades para el suministro de tecnología, también es que, su objeto social no termina con la finalización de un contrato de prestación de servicios, pues la prestación de servicios de telefonía entre otros continúa; sumado, a que no existe evidencia en el plenario del contrato de prestación de servicios con Huawei y menos que haya terminado, pues, las meras afirmaciones no pueden ser sujeto de prueba.

Así las cosas, al tratarse de un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, al probarse que el trabajador se encontraba con una limitación física moderada, y al no existir una causa justa para terminar el mismo, la Sala revocará la sentencia n° 076 de 29 de abril de 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar, se declarará que el señor Pedro Luis Álvarez Gómez, al momento de su despido se encontraba gozando de la estabilidad

laboral reforzada que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997, y, en consecuencia, se dejará sin efectos el despido producido el 16 de mayo de 2019, y se ordenará a Dico Telecomunicaciones S.A., reintegrar al señor Pedro Luis Álvarez Gómez, al cargo que venía desempeñando o a uno igual o mejor teniendo en cuenta su estado de salud.

Respecto al salario que reclama el actor, se observa del contrato de trabajo que éstos acordaron un salario mensual de \$950.000; no obstante, el demandante en el hecho 3 de la demanda, manifestó que el salario que devengaba mensualmente superaba la suma acordada, toda vez, que las horas extras que él laboraba sumaban \$150.000, y la demandada le pagaba \$400.000, por bonificación, razón por la que su salario ascendía a la suma de \$1.500.000, mensual; al respecto, la demandada adujo que las horas extras no podían tenerse como salario en el sentido que las mismas podían o no causarse y, la bonificación de \$400.000, fue acordado mediante un otrosí al contrato de trabajo, en el que se pactó que no constituiría salario, sino, al reconocimiento que por mera liberalidad la empresa pagaría a fin que el trabajador cumpliera a cabalidad sus funciones.

Sobre el rubro recibido por horas extras, basta decir, que los mismo son derechos causados una vez el trabajador los realice, en ese sentido, no se puede tener como salario fijo, pues, pueden causarse o no y, en cuanto a la bonificación, se observa, que ciertamente las partes pactaron dicho concepto como un beneficio siempre y cuando el demandante lograra las metas y, revisado la documental que reposa en el Doc. 10, se encuentran sendos pagos de nómina de los años 2017 a 2019, donde se extrae que en el año 2017, Dico S.A. pagó por dicho concepto \$400.000, \$350.000, \$300.000, \$390.000, en el año 2018, de enero a septiembre estuvo incapacitado y de octubre a diciembre y hasta la fecha en que se le terminó el

contrato de trabajo, no se le pagó dicho concepto; lo que lleva a concluir, que en efecto, dicha bonificación se dio por mera liberalidad de la demandada sin que ello constituyera salario, tal y como quedó pactado en el otrosí. (Doc. 10, fl. 89)

LIQUIDACIÓN DE PRESTACIONES SOCIALES:

Salarios de 17 de mayo de 2017 al 31 de diciembre de 2021: la demandada adeuda una suma de \$29.893.333 y por el año 2022 y 31 de enero de 2023: adeuda \$13.160.000, para un **total de \$43.053.333.**

Cesantías año 2019: \$591.111; Intereses a las Cesantías: \$44.136; Primas: \$591.111; Vacaciones: \$295.556.

Cesantías año 2020: \$950.000; Intereses a las cesantías: \$114.000; Primas: \$950.000; Vacaciones: \$475.000.

Cesantías año 2021: \$950.000; Intereses a las cesantías: \$114.000; Primas: \$950.000; Vacaciones: \$475.000.

Cesantías año 2022: \$1.000.000; Intereses a las cesantías: \$120.000; Primas: \$1.000.000; Vacaciones: \$500.000.

Para un total de Cesantías de \$3.491.111.

Para un total de Intereses a las Cesantías: \$392.136.

Para un total de Primas: \$3.491.111.

Para un total de Vacaciones: \$1.745.556.

Sin Costas en esta instancia por salir avante el recurso propuesto por el demandante. Costas en primera instancia a cargo de la demandada, las cuales se liquidarán en primera instancia. Se

fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de un (1) smlvm.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO: REVOCAR la sentencia n° 078 del 29 de abril de 2022, emitida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali y; en su lugar **DECLARAR** que el señor **PEDRO LUIS ÁLVAREZ GÓMEZ**, goza de estabilidad laboral reforzada y, en consecuencia, **DECLARAR INEFICAZ** el despido producido el 16 de mayo de 2019 y, **ORDENAR** a **DICO TELECOMUNICACIONES S.A.**, **REINTEGRAR** al señor **PEDRO LUIS ÁLVAREZ GÓMEZ**, al cargo que venía desempeñando o a uno igual o mejor.

SEGUNDO: CONDENAR a **DICO TELECOMUNICACIONES S.A.**, a pagar al señor **PEDRO LUIS ÁLVAREZ GÓMEZ**, los siguientes conceptos:

SALARIOS: **\$43.053.333.**

CESANTÍAS: **\$3.491.111.**

INTERESE A LAS CESANTÍAS: **\$392.136.**

PRIMAS: **\$3.491.111.**

VACACIONES: **\$1.745.556**

TERCERO: CONDENAR a **DICO TELECOMUNICACIONES S.A.**, a pagar al señor **PEDRO LUIS ÁLVAREZ GÓMEZ**, los aportes a seguridad social en pensiones y salud.

CUARTO: Sin Costas en esta instancia. **Costas** en primera instancia a cargo de la demandada, las cuales se liquidarán en primera instancia. Se fija como agencias en derecho de esta instancia la suma de un (1) smlvm.

Los Magistrados,


Firma digitalizada para Actos Judiciales
Cali-Valle
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO


Firma digitalizada para Actos Judiciales
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO PARCIAL



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA 1ª DE DECISION LABORAL

Magistrado Ponente:
Yuli Mabel Sánchez Quintero

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

En mi calidad de magistrado integrante de la Sala me permito apartarme y hacer salvamento parcial de voto a la presente sentencia por los motivos que me permito exponer a continuación.

Considerando ajustada a derecho la decisión del reintegro, lo cual es un acto de reivindicación de derechos laborales y con la cual se avivan aquellos, se piensa que no procede entonces entrar a liquidar derechos laborales causados con la finalización del contrato, la que precisamente no tiene lugar, al ordenarse la reanudación de la vinculación.

De otro lado, en torno a los salarios, debe señalarse que ni siquiera la voluntad del trabajador tiene la potestad de impedir su configuración, pues en nada dependen de su personal interés, son salarios por mandato de la ley, por eso lo son los que ella dice. (SL 4313 DE 2022), ES QUE LAS PARTES no tienen competencia para modificar la naturaleza jurídica del salario, todo lo que él recibe se considera remuneratorio, a no ser que el empleador demuestre finalidad diferente, estando a su cargo tal probanza.

El magistrado,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA