

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO
DEMANDADOS	PRODUCTOS FAMILIA S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001-31-05-003-2019-00603-01
INSTANCIA	APELACIÓN DTE
TEMAS Y SUBTEMAS	Estabilidad laboral reforzada
DECISIÓN	CONFIRMA

SENTENCIA No. 247

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta N° 018 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver el RECURSO DE APELACIÓN presentado por la PARTE DEMANDANTE contra la sentencia No. 033 del 15 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

El señor **CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO** presentó demanda ordinaria laboral en contra de **PRODUCTOS FAMILIA S.A.** con el fin de que: 1) se declare que gozaba de estabilidad laboral reforzada y se ordene el reintegro desde el 4 de mayo de 2017, sin solución de continuidad y de manera permanente a un cargo de igual categoría o que pueda desarrollar de acuerdo a sus condiciones físicas, en consecuencia, 2) se condene al pago de salarios, aportes a seguridad social, primas, vacaciones, cesantía e intereses sobre cesantía, dotación y calzado de labor dejados de percibir desde el 4 de mayo de 2017 hasta la fecha en que se haga efectivo el reintegro; así como la indemnización de que trata el art. 26 de la Ley 361 de 1997 y perjuicios morales en el equivalente a 100 SMLMV, 3) que se reconozca la indexación de las sumas a reconocer.

Por Auto interlocutorio No. 1512 del 3 de agosto de 2020 (fl. 220, archivo 01Expediente.pdf), se dispuso integrar como litisconsorte necesario a la sociedad FAMILIA DEL PACIFICO S.A.S.

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran a folios 4-20 demanda, 96-98 subsanación demanda, 206-2018 contestación PRODUCTOS FAMILIA S.A., 243-271 contestación de la integrada como litisconsorte necesario FAMILIA DEL PACIFICO S.A.S. y 48-350 subsanación contestación demanda FAMILIA DEL PACIFICO S.A.S., del archivo 01Expediente.pdf.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 033 del 15 de febrero de 2021, absolvió a PRODUCTOS FAMILIA S.A. y FAMILIA DEL PACIFICO S.A.S. de las pretensiones de la demanda, en consecuencia, condenó en costas a la parte demandante por la suma de \$1.000.000.

Como argumento de su decisión manifestó el *A quo* que acoge el criterio dispuesto por la Corte Constitucional respecto a la estabilidad laboral reforzada en virtud del cual se considera procedente amparar esta prerrogativa no sólo respecto de las personas que han sido calificadas en su pérdida de capacidad laboral, sino a todas las personas que tengan una afectación en su salud, siempre que se demuestre que esta impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus funciones. Señala que, existiendo dos posiciones de las Altas Cortes, es la Constitucional la que debe irradiar las decisiones de las demás jurisdicciones.

Indica que de la historia clínica de la demandante aportada al plenario se deriva que, si bien la misma ha padecido de vitíligo en zonas de la cara, tronco y piernas, la misma, conforme lo define el médico tratante presenta mejoría del 80-100%, y no se observan incapacidades, ni restricciones médicas. Añade que no se demostró que la enfermedad padecida por la actora influyera de manera negativa y ostensible en la realización de sus deberes en el periodo que duró la relación laboral con FAMILIA DEL PACIFICO S.A.S., pues no se observa una afectación en la salud de la señora GUZMÁN que le impidiera o dificultara el desempeño de sus labores en condiciones normales.

Expone que de las pruebas aportadas no se extrae que la desvinculación de la accionante obedezca a los permisos solicitados por ésta para citas y tratamientos, lo que adujo la activa trajo malestar al empleador, puesto que los hechos y pruebas documentales y testimoniales no demuestran que a la demandante se le hubiere hecho un llamado de atención o se le hubieren negado los permisos, ni que hubiese sido víctima de acoso laboral.

Resalta que ninguno de los testigos que fueron llamados a juicio por cuenta de la parte actora señaló que le constara que el despido de la señora GUZMÁN obedeciera a represalias por su condición de salud y permisos. Agrega que sobre dichos los testigos recayó una tacha de sospecha advertida por el apoderado judicial de la demandada, al indicar que estos por las mismas razones han entablado acciones contra FAMILIA y pueden estar interesados en las resultas del proceso. Señala que independientemente de lo anterior, los deponentes no hicieron mayor aporte al debate probatorio, pues las preguntas no fueron concluyentes frente a las pretensiones que se buscaban en la demanda y fueron debidamente tachadas por el apoderado de la parte demandada, en el ejercicio que realizó en virtud del derecho de defensa.

Indica que tampoco quedó demostrado que el despido tenía como objeto lesionar a la trabajadora o el menoscabo en la órbita subjetiva de la persona. Refiere que no basta con indicar que el despido le causó una afectación a la trabajadora, pues el daño debe ser adicional a la tristeza normal que puede sufrir una persona por ser despedida, y que evidencie que con el despido el empleador quiso lesionar al trabajador.

Concluye entonces que no existe nexo causal entre la enfermedad padecida por la demandante y la desvinculación laboral.

Informa que quedó acreditado el pago de prestaciones sociales a la finalización del vínculo laboral, con el correspondiente pago de la indemnización por despido injusto, tal como lo aceptó la parte demandante al rendir su interrogatorio de parte.

Indica que el presente asunto ya había sido estudiado en sede de tutela por el Juzgado Quinto Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Cali, quienes por sentencia No. 683 del 2017 despachó negativamente la protección deprecada, decisión que posteriormente fue confirmada por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, donde se dictó la sentencia 167 del 14 de julio de 2017.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la PARTE DEMANDANTE interpone y sustenta recurso de apelación, indicando que quedó demostrado que para la fecha del despido la demandante se encontraba en tratamiento médico, pues no en vano solicitó permiso el día 10 de enero de 2017, porque debía realizar 20 sesiones de fototerapia, dos por semana, por lo que terminarían aproximadamente para el 10 de abril de 2017, y sólo un mes después fue despedida, de lo que infiere la presunción de discriminación por su condición de salud.

Refiere que el tratamiento de la accionante no fue esporádico y no finalizaba con las 20 sesiones de fototerapia y es por ello que un día después de su despido el médico tratante le autoriza otras 20 sesiones.

Indica que la patología que padecía la demandante disminuía de manera sustancial las capacidades para ejercer sus funciones, pues debía ausentarse dentro del horario laboral una vez por semana para asistir a sus sesiones de fototerapia; la exposición a la luz solar era un problema gigantesco al tener como sitio de trabajo un lugar en área abierta donde era difícil ocultarse de los rayos solares y máxime cuando debía tener desplazamientos importantes y cotidianos dentro de las instalaciones para el cumplimiento de sus deberes; y, además, indica que el tema del estrés era un detonante para su patología, motivo por el que debía luchar con sus impedimentos y llegar a trastornarse emocionalmente ya que de manera inevitable agravaría los síntomas de su patología.

Expone que pese a tener el empleador la carga probatoria de demostrar que dicho despido no fue en función del cuadro de salud de la trabajadora y sus limitaciones para laborar, en ninguna etapa procesal el demandado ahondó en justificar las causas que conllevaron a tal decisión, que por el contrario con las pruebas testimoniales se logró evidenciar que el trato discriminatorio fue colectivo, no afectando únicamente a la accionante, sino a otros trabajadores que se encontraban en las mismas circunstancias.

Señala que pese a tener conocimiento el empleador de la especial condición de la demandante, nunca se autorizó por parte del Ministerio del Trabajo su desvinculación, por lo que sostiene carece de efecto jurídico el despido del que fue objeto la señora GUZMÁN.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 29 de junio de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos la parte DEMANDANTE y DEMANDADA, los que pueden ser consultados en los archivos 06 y 07 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema se circunscribe a establecer si para la fecha de terminación del contrato la señora CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO contaba con estabilidad laboral

reforzada, en consecuencia, debía solicitarse autorización ante el Ministerio del Trabajo para la terminación de su contrato y al no haberse atendido esto, es procedente el reintegro.

Se procede entonces a resolver tales planteamientos previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA.

Para resolver el problema jurídico planteado debe tenerse en cuenta que la estabilidad laboral reforzada que protege a las personas en estado de debilidad, al tenor del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, restringe la facultad del empleador de terminar el contrato de trabajo en aquellos casos en que el trabajador padece una limitación de salud que afecta su normal desempeño, en el sentido que tiene que ser autorizado por el Inspector del Trabajo, pues en caso contrario, la terminación del vínculo laboral no produce ningún efecto.

El alcance de la protección especial reforzada que se otorga a las personas en condiciones de discapacidad presenta unas diferencias puntuales entre la jurisprudencia de la Corte en sede de casación laboral y el Alto Tribunal Constitucional, en cuanto a la determinación de los sujetos destinatarios del amparo.

Para definir los beneficiarios de la medida tuitiva, se ha concluido por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral, que se debe atender un elemento objetivo para delimitar el grado de discapacidad y considerar que hay una pérdida sustancial de la capacidad laboral, la que estima desde la *moderada* en adelante, identificando de ese modo a los sujetos beneficiarios de la protección a la estabilidad laboral del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, acudiendo para el efecto al contenido del artículo 7 del D. 2461 de 2001, precepto que dicho sea de paso, fue derogado por el artículo 61 decreto 1352 de 2013.

Reconoce la Corte Suprema, que la protección contenida en la ley en cita, cobija a la discapacidad en los grados de *moderada*, *severa* y *profunda*. En otras palabras, advierte que la estabilidad laboral reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se reconoce a los trabajadores con pérdida de capacidad laboral a partir del 15%. (sentencias SL 635-2020; SL 5181-2019, entre muchas otras)

La Corte Constitucional por el contrario no acude a un elemento objetivo para determinar quiénes son los destinatarios de la medida de protección, sino que se refiere a una categoría de sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud, estableciendo al respecto que se trata de aquellos trabajadores que se pueden catalogar como personas con discapacidad, con una disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y en general, todos aquellos que tengan una afectación grave en su salud, que les impida o dificulte sustancialmente sus labores en condiciones regulares, y que se sospeche por tales condiciones, que pueden ser discriminados por ese solo hecho¹.

¹ “La Sala Segunda de Revisión señaló, asimismo, en la sentencia T-784 de 2009, que un trabajador debía ser vinculado nuevamente a su trabajo porque fue despedido sin justa causa mientras estaba en circunstancias de debilidad manifiesta, y además sin la autorización correspondiente. Dijo la Corte, en ese asunto, que no importaba si el trabajador no era, en estricto sentido, un discapacitado o un inválido, porque “la protección laboral reforzada no sólo se predica de quienes tienen una calificación que acredita su condición de discapacidad o invalidez. Esta protección aplica también para aquellos trabajadores que demuestren que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares de trabajo”.”

En la sentencia de unificación SU-049 de 2017 la Sala Plena de la Corte Constitucional dejó expuesta su posición omnicomprendiva del universo de beneficiarios del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 que venía plasmada desde la Sentencia C-824 de 2011, bajo el supuesto de que la jurisprudencia constitucional “*ha acogido una concepción amplia del término limitación [hoy discapacidad, según el condicionamiento realizado por la sentencia C-458 de 2015], en el sentido de hacer extensiva la protección de la que habla la Ley 361 de 1997 a las personas de las que se predique un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad que no necesariamente acarree una pérdida de la capacidad para trabajar*”².

Sostuvo que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva exclusivamente de la Ley 361 de 1997, ni se circunscribe a aquellos que han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, pues desde temprano se ha dejado claro que la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y se predica de todas las personas que padezcan una afectación en su salud que les “*impid[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares*”,³ resaltando que tal situación particular es la que puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, puede verse la persona sometida a discriminación por tal hecho.

Lo relevante es la evidencia acerca de una situación de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, para que se active la protección reforzada en caso de despido, aunque no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral. Postura que viene reiterada por todas las Salas de Revisión de la Corte, desde el año 2015 como se puede observar en sentencias T-405 de 2015 (Sala Primera),⁴ T-141 de 2016 (Sala Tercera),⁵ T-351 de 2015 (Sala Cuarta),⁶

² Corte Constitucional, Sentencia C-824 de 2011, ya citada.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-1040 de 2001. La Corte Constitucional en este asunto dijo que una mujer debía ser reintegrada al cargo del cual había sido desvinculada sin autorización del inspector de trabajo, porque a pesar de que no había sido calificada como inválida, tenía una disminución suficiente en su salud que la hacía acreedora de una protección especial. Cita original.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-405 de 2015. En esa ocasión se resolvieron varios casos acumulados. Entre ellos, estaba el correspondiente al caso en el que una persona fue diagnosticada con síndrome del túnel del carpo bilateral severo, fue sometida a una cirugía cuando estaba pendiente de otra intervención y de una valoración del hombro derecho, y entre tanto fue desvinculada sin contar con la autorización del inspector de trabajo. El accionante se desempeñaba como jardinero, y la enfermedad era de origen profesional. No acreditó un porcentaje de pérdida de capacidad, pero la Sala reconoció que era titular de la estabilidad laboral reforzada mientras experimentara por su salud dificultades sustanciales para desarrollar sus funciones en condiciones regulares. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-141 de 2016. En ese fallo la Sala Tercera resolvió dos casos, uno de los cuales era de una persona que fue desvinculada sin autorización del Inspector del Trabajo en un momento en que experimentaba las consecuencias médicas de una cirugía que le desencadenó un proceso infeccioso. El accionante se desempeñaba como asesor comercial, y para desarrollar sus funciones requería caminar periodos y tramos prolongados. La Sala le reconoció como titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, pese a no encontrarse en el expediente referencias a su porcentaje de calificación de pérdida de capacidad laboral. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-351 de 2015. La Sala Cuarta revisó el caso de una persona que sufrió un “trauma en el pie derecho” mientras operaba una máquina guadañadora, en desarrollo de su trabajo al servicio de una empresa dedicada a la siembra de palma para usos alimenticios. La Sala le reconoció el derecho a la estabilidad laboral reforzada, sin que se hubiera considerado como relevante el hecho de que no contaba con un certificado del porcentaje de pérdida de capacidad laboral. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

T-106 de 2015 (Sala Quinta),⁷ T-691 de 2015 (Sala Sexta),⁸ T-057 de 2016 (Sala Séptima),⁹ T-251 de 2016 (Sala Octava)¹⁰ y T-594 de 2015 (Sala Novena).¹¹

Precisa en cuanto al concepto de discapacidad, que este no debe confundirse con el de invalidez, en tanto si bien ambos implican de suyo una disminución de las capacidades físicas, mentales o sensoriales de la persona, subyace una marcada diferencia en los conceptos (T-198-2006), a saber:

“[P]odría 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.

En cuanto a la invalidez, el artículo 38 de la ley 100 de 1993 dispone:

‘ARTÍCULO 38. ESTADO DE INVALIDEZ. Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.’

Por el contrario, podría afirmarse que el concepto de discapacidad implica una restricción debida a la deficiencia de la facultad de realizar una actividad en la

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-106 de 2015. El caso entonces resuelto correspondía al de una persona que fue desvinculada mientras sufría las consecuencias adversas de una discopatía lumbar múltiple y una neumoniosis. El peticionario se desempeñaba como minero y su médico le recomendó, entre otras cosas, evitar “la exposición a material particulado, humo o vapores durante la actividad laboral”. La Sala reconoció su derecho a la estabilidad laboral reforzada, sin que estuviera una calificación de pérdida de capacidad laboral. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-691 de 2015. En esa oportunidad se resolvió un asunto relativo a una persona que fue desvinculada sin autorización del Ministerio del Trabajo, en un contexto en el cual padecía las secuelas de un “ganglio en el dorso de la mano derecha”, así como de “dolencias en las articulaciones de manos, brazos, pies, piernas, cintura y en general en todo el cuerpo”, por lo cual se le diagnosticó con “lumbalgia en los miembros inferiores, compromiso inflamatorio de todas las vértebras lumbares, [...] artritis gotosa degenerativa”. La actora era recolectora de residuos sólidos de un municipio. La Sala la reconoció como titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, pese a no contar con certificación sobre el porcentaje de pérdida de capacidad laboral. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-057 de 2016. La tutela decidida en ese caso la presentó una persona que fue desvinculada de su trabajo, sin la autorización del inspector del trabajo, pese a que padecía “Hipertensión esencial primaria, goma y úlceras de frambesia, hipertensión arterial, hipertropia ventricular izquierda, cardiopatía hipertensiva, pólipos gástricos”, además de las consecuencias de un accidente mientras trabajaba en la línea de producción de la compañía, en el cual sus dedos de la mano derecha se afectaron y uno de ellos resultó atrapado. La Sala sostuvo que la persona tenía derecho a la estabilidad laboral reforzada, aun cuando no obrara certificado de porcentaje de pérdida de capacidad laboral. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-251 de 2016. En uno de los casos acumulados el accionante fue desvinculado, sin autorización institucional, cuando experimentaba las secuelas de un “síndrome del túnel carpiano, lumbago no especificado y cervicalgia”. En su trabajo se desempeñaba como “andamiero”, por lo cual sus labores eran “cargar elementos pesados como andamios y tablas, subir materiales, escalar, etc.”. La Sala lo consideró titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, aun sin porcentaje de pérdida de capacidad laboral. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia T-594 de 2015. En esa ocasión, en uno de los casos, la accionante fue desvinculada sin autorización del Ministerio, mientras experimentaba las consecuencias de diversas afectaciones de salud, entre ellas, “(i) trastorno mixto de ansiedad, por el exceso de trabajo, (ii) amigdalitis y faringitis, debido a la exposición al frío, (iii) bocio tiroideo, (iv) gastritis antral eritematosa, (v) asimetría de la altura de las rodillas, (vi) quiste aracnoideo en fosa nasal posterior (vii) escoliosis toraco-lumbar de vejez el riesgo osteomuscular por la postura y movimientos repetitivos”. La peticionaria se desempeñaba como vendedora, y entre las recomendaciones médicas estaba la de “no exponerse al frío”. La Sala la consideró titular del derecho a la estabilidad laboral reforzada, pese a que no se expuso el porcentaje de pérdida de capacidad laboral. La cita se toma de la Sentencia SU-049 de 2017.

forma y dentro del margen que se considera normal para 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 [...].” Texto resaltado fuera del original.

El concepto de discapacidad que refiere la Corte Constitucional no se restringe por una calificación, ni precisa un determinado porcentaje de pérdida de capacidad laboral, sino que tiene en consideración la situación o condición real del sujeto destinatario de la protección, que lo identifica como una persona en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud, por presentar una discapacidad, con una disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y en general, todos aquellos que tengan una afectación grave en su salud, que les impida o dificulte sustancialmente sus labores en condiciones regulares, y que se sospeche por tales condiciones, que pueden ser discriminados por ese solo hecho,

Acoge así la Corte Constitucional un mayor rango para la cobertura del amparo laboral, que debe ser analizado por el fallador a fin de determinar acorde a las particulares condiciones del caso, si la afectación de salud representa la discapacidad que amerita la medida protectora, en tanto que puede llegar a constituir un trato discriminatorio en la decisión del empleador de terminar el vínculo.

Así entonces, encontrándose que la Gardiana de la Carta reconoce el carácter constitucional de la protección laboral reforzada, que involucra un concepto de discapacidad omnicompreensivo que permite abarcar a todos los sujetos que ameritan la especial protección, estima esta falladora que es el alcance que más se identifica con la razón de ser del referido amparo y adopta esta posición, que es la que se ha venido sosteniendo en todas las decisiones que suscribe.

Ahora bien, para definir quiénes son los beneficiarios de la estabilidad laboral reforzada se impone el cumplimiento de ciertas pautas relacionadas con el principio de buena fe, una de las cuales es que el empleador conozca o deba conocer el estado de discapacidad del trabajador en el momento de terminar la relación de trabajo, pues si la ignora no se puede alegar que se violó el citado fuero o que se vulneró la protección laboral reforzada, por cuanto no puede perderse de vista que una de las exigencias normativas establecidas en el citado artículo 26, es que la terminación del contrato se produzca por razón de la limitación, lo que presupone el conocimiento previo por parte del empleador, así como el reconocimiento de la deficiencia física y/o mental alegada y el nexo causal entre esta y la desvinculación laboral, criterio que se dejó sentado por la Corte Constitucional en sentencia T-519 de 2003.

En esos términos, tenemos que son cuatro los presupuestos para que un trabajador goce de la estabilidad laboral reforzada dispuesta en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; *primero*, debe padecer una discapacidad [C-458 de 2015], ya sea física o mental; *segundo*, dicha discapacidad debe impedirle o dificultarle sustancialmente el desarrollo de sus funciones en condiciones regulares; *tercero*, el empleador debe conocer el estado de salud del trabajador y; *cuarto*, la terminación del contrato de trabajo debe darse con ocasión y causa de esa discapacidad, es decir, debe existir nexo causal entre la afectación de salud del trabajador y la decisión del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo.

DEL CASO CONCRETO.

Sea lo primero reseñar que en atención a lo normado en el artículo 66A CPT y SS la decisión de esta instancia se circunscribe a los asuntos materia del recurso de apelación, restricción a la competencia funcional del fallador de segundo grado, que impone el deber de decidir estrictamente dentro del marco fijado en la alzada (SL 2808-2018), con la salvedad

hecha para los derechos laborales mínimos e irrenunciables del trabajador (SL8613-2017 y SL12869-2017), según lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-968 de 2003[1].

Descendiendo al caso concreto se encuentra que FAMILIA DEL PACIFICO SAS se opone a que se declare como sujeto de especial protección a la señora CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO, aduciendo que la misma al momento del despido no contaba con incapacidades o restricciones, argumento que acogió la juez de primera instancia, quien además adujo que la demandante no presentaba una patología que le impidiera el desarrollo normal de sus funciones.

Por su parte el apoderado de la activa aduce que debe operar la estabilidad laboral reforzada pues quedó demostrado que la señora GUZMÁN al momento del despido se encontraba en un tratamiento por vitíligo, afectación que le impedía el normal desarrollo de sus funciones, dado que debía ausentarse una vez por semana a sus sesiones de fototerapia, sus actividades requerían de exposición al sol y además, porque el estrés le generaba afectaciones emocionales al activar más la patología padecida por la actora.

En primer término, se precisa que está probado en el proceso que:

- (i) Entre la señora CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO y FAMILIA DEL PACIFICO S.A.S. se suscribió contrato de trabajo a término indefinido el 14 de noviembre de 2006 (fls. 23-25, archivo 01Expediente.pdf).
- (ii) Que el 4 de mayo de 2017, se dio por terminado el contrato de trabajo con la demandante por decisión unilateral de FAMILIA DEL PACIFICO S.A.S. sin justa causa, con el pago de la correspondiente indemnización y liquidación definitiva de prestaciones sociales (fl. 40-41, archivo 01Expediente.pdf).
- (iii) Historia clínica de la señora CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO, de la que se resalta frente a los hechos materia de debate lo siguiente:

Consulta ambulatoria de control con la especialidad de dermatología el 5 de julio de 2016 (fl. 31 exped digital), en la que se indicó: *“ha hecho fototerapia UVB-BE dos veces semana (40 sesiones). En cara mejoría en un 90%, algunos puntos acromicos en mentón y canto externo ojo derecho. Mejoría en axios y abdomen. Han aparecido un punto pequeño acromicos en codo izdo y fosa antecubiati izda y derecha y una en dorso de mano derecha. Desde hace dos semanas nta unas maculas en cara interna del muslo izdo, hipopigmentadas, no son acromicas a la luz de wood y sigue un trayecto lineal. ¿No parece vitíligo, pudiera ser liquen estriado? Algo de acta en cara”*. Definiendo como plan continuar con tratamiento de fototerapia UVB-BE dos veces por semana (20 sesiones y ordenó una biopsia de piel en lesiones de cara medial de muslo izquierdo, en cara solo cromus y vitiski.

Consulta con dermatología del 5 de mayo de 2017 (fl. 42 del expediente digital) *-día siguiente al despido que ocurrió el 4/05/2017-*, en la que se hace referencia al control del 5 de julio de 2016, así: *“ha mejorado casi 100% lesiones de vitíligo en cara, tronco y miembros superiores”*, asimismo, expuso de la revisión de la fecha que *“la cara ha repigmentado casi 100%, hay dos puntos pequeños acromicos en piel labio inferior izdo y en ángulo externo ojo derecho. En cara medial de muslo la repigmentación ha sido de un 50%. Lesiones estables. Lleva 40 sesiones de fototerapia en muslo izdo Plan: Seguir fototerapia UVB-BE dos veces por semana solo en miembro inferior izdo (20 sesiones)”*.

- (iv) Igualmente se aportaron al plenario consultas por psicología y psiquiatría posteriores al despido de fechas 1, 4, 11, 16 y 31 de agosto, 1 de noviembre de 2017 y 11 de julio de 2019 (fls. 46-52 y 57, archivo 01Expediente.pdf).
- (v) Correos electrónicos a través de los cuales la demandante informaba sobre las sesiones de fototerapia y solicitaba permiso para asistir a las mismas (fls. 34- 39 expediente digital)

FECHA	CUERPO DE CORREO
03/02/2016	<p>Como ya es de tu conocimiento, desde el año pasado vengo en mi proceso de mi enfermedad y en el manejo médico.</p> <p>Este año el médico me recomendó retomar mis fototerapias y continuar con las recomendaciones médicas de no exposición al sol y mejorar niveles de estrés, los cuales ya he tomado todas las medidas preventivas para mejorar.</p> <p>Retome la semana pasada mis fototerapias (ver orden adjunta: Inicial 10 sesiones, pendiente nueva orden x 10 más), solo las puedo hacer 2 veces x semana y días intercalados x riesgo de quemadura en piel, por lo que coordine hacerlas los miércoles y sábado, te pido entonces me apoyes para los miércoles poderme retirar de plan a las 3:50 pm, ya que la cita de una de las dos sesiones semanales será los miércoles a las 4:40 pm</p>
10/02/2016	<p>Hola María, para tu seguimiento adjunto las siguientes programaciones de mis citas de fototerapia. Hoy debo salir a las 3:00 pm, pues no logre conseguir cita más temprano (ver adjunto)</p>
04/03/2016	<p>Hola maría buenos días, te informo que hoy salgo a las 2:00 pm para continuar con mi segundo paquete de 10 sesiones de fototerapia, como no estabas no podía contarte personalmente.</p> <p>Respuesta María del Pilar Rodríguez-Directora Regional de Gestión Humana: que te vaya muy bien. Una pregunta, seguirán siendo los viernes o es solo por tu ausencia esta semana?</p> <p>Respuesta demandante: Es por esta semana no pude hacer ni un solo día y no había disponibilidad para mañana.</p>
07/03/2016	<p>Hola maría, para tu seguimiento adjunto mis siguientes programaciones del asunto anotado. Me queda pendiente porque me confirmen 4 sesiones más y termino Dios mediante el tratamiento.</p>
31/03/2016	<p>Hola María, para tu seguimiento adjunto mis siguientes programaciones del asunto anotado. Hoy tengo cita a las 4:40 pm</p>
19/04/2016	<p>Hola maría, para tu seguimiento adjunto mis siguientes programaciones del asunto anotado. Continuo los miércoles a las 4:40 pm y con los viernes no hay problema porque continuo a la misma hora y alcanzo perfectamente a llegar sin afectar tiempos de la compañía.</p>
04/05/2016	<p>Hola maría, Para tu seguimiento adjunto mis siguientes programaciones del asunto anotado. Continuo los miércoles a las 4:40 pm (solo por hoy 4:20 pm, no logre la cita más tarde) y con los viernes no hay problema porque continuo a la misma hora y alcanzo perfectamente a llegar sin afectar tiempos de la compañía.</p>

23/05/2016	Hola maría, para tu seguimiento adjunto mis siguientes programaciones del asunto anotado. Continuo los miércoles a las 4:40 pm y con los viernes no hay problema porque continuo a la misma hora y alcanzo perfectamente a llegar sin afectar tiempos de la compañía.
06/06/2016	Hola maría, para tu seguimiento adjunto mis siguientes programaciones del asunto anotado. Continuo los miércoles a las 4:40 pm y con los viernes no hay problema porque continuo a la misma hora y alcanzo perfectamente a llegar sin afectar tiempos de la compañía.
19/07/2016	Te informo que continuo en proceso de fototerapia 20 sesiones (2 terapias x semana) las cuales retomo hoy. Hoy me llamaron al medio día para confirmarme la cita para las 4:00 pm por lo que te informo que saldré para retomar mi tratamiento, lastimosamente me cambiaron de Fundación Valle del Lili a otro prestador por la Av Roosevelt y me toca irme con más tiempo de anterioridad para alcanzar a llegar.
12 de septiembre de 2016	Te informo que hoy termino este paquete de 20 sesiones más y hoy tengo cita de control, para validar continuidad del tratamiento, tengo cita a las 4:00 pm, por lo anterior te solicito permiso de salida hoy lunes 12 de septiembre a las 3:00 pm
10/01/2017	Por recomendación de médico especialista debo continuar con este proceso 2 veces por semana. Por lo anterior solicito autorización para retirarme de la planta los martes a las 3:45 pm y así poder alcanzar la última cita que es a las 5:00 pm, en el Centro Médico San José, la sesión dos de la semana no tengo inconveniente porque alcanzo a asistir los viernes a las 5 sin retirarme antes del término de la jornada laboral.

A más de lo anterior, se recibieron las declaraciones de los siguientes testigos, de los que se resalta:

El señor José Luis García Monta (Min. 38:00 a 49:52, archivo 02SentenciaPrimeraInstancia), indicó que laboró para la empresa demandada como ejecutivo de cuenta, pero fue despedido en el proceso de reorganización, junto con la actora en el año 2017. Señala que no recuerda las fechas exactas en que laboró la señora GUZMÁN para la demandada, aduciendo que se dio cuenta de la existencia de la accionante y la labor que realizaba porque con ella fue que el testigo dio a conocer a la compañía todos los temas de salud que tenía. Al efectuársele más interrogantes indicó no haber estado presente en el momento en que se despidió a la accionante y además no conocer el resultado del examen médico de egreso de la demandante.

La señora Isaura Rico Andrade (Min. 51:59 a 57:47, archivo 02SentenciaPrimeraInstancia), dijo que conoció a la demandante porque era la encargada del tema de salud ocupacional y era con la que la testigo se entendía sobre su estado de salud y le hacía entrega de las incapacidades. Dijo que tenía conocimiento del estado de salud de la señora CONSTANZA GUZMÁN porque estaba en constante comunicación con ella.

La señora Kety Yaneth Rentería Benítez – testigo técnica- (Min. 01:02:00 a 01:18:35, archivo 02SentenciaPrimeraInstancia), dijo que labora hace 7 meses para el grupo FAMILIA, en su condición de médico especialista en salud en el trabajo. Explicó que el vitíligo consiste en una lesión despigmentante generalizada y adquirida de la piel debido a una destrucción selectiva total o generalizada de los melanocitos de la piel y la mucosa. Explica que los

melanocitos son las células de la piel que producen melanina, que es la que genera el pigmento de la piel y a su vez una protección de los rayos solares. Dijo que la característica principal de la enfermedad es que se presentan lesiones hipocrómicas, es decir blancas con un poco de pigmento o acrómicas, las que son totalmente blancas, pero las mismas son asintomáticas. Asevera que hasta el momento se desconoce la causa que genera la patología, indicando que aproximadamente el 40% de las personas que la presentan corresponden a un factor genético y que cuando se desarrolla en edad adulta se relacionan con patologías autoinmunes.

Informa que el vitíligo no es una enfermedad incapacitante ni reduce la capacidad laboral. Expuso que un examen de egreso que presente como conclusión “*sin restricciones*” corresponde a una persona que al momento del retiro no presente ninguna condición que limite su capacidad laboral. Arguyó que la enfermedad padecida por la actora no es limitante ni incapacitante para el cargo que éste desempeñaba en FAMILIA pues las labores no estaban relacionadas con algunas de las recomendaciones que se pueden emitir para esa patología que es la exposición solar.

María del Pilar Rodríguez (Min. 01:23:40 a 01:35:50, archivo 02SentenciaPrimeraInstancia), indicó que laboró con FAMILIA DEL PACIFICO SAS desde el 1 de septiembre de 2011 hasta finales de enero de 2020 como directora regional de recursos humanos. Sostuvo que conoce a la demandante pues laboró en FAMILIA DEL PACIFICO SAS como jefe de seguridad y salud en el trabajo. Manifiesta que la accionante nunca mencionó la existencia de incapacidades médicas ni temas que interfirieran en salud en general que le hiciera perder capacidad laboral o algo que estuviera notificado por los sistemas de gestión.

Señala que la demandante era la responsable de los sistemas de gestión, de dar a conocer a los jefes, de hacer el levantamiento de las actas y de los seguimientos como tal a cualquier proceso que se presentara con un empleado.

Enseña que al momento del despido la demandante no hizo referencia a ninguna situación de salud, que de hecho al validar en la información la actora recibió la liquidación normal de la terminación de su contrato de trabajo.

Aseveró que el despido de la demandante se dio en el marco de una reestructuración que estaba realizando la compañía demandada en diferentes procesos a lo largo del año 2017, y que para el periodo de abril a junio se realizó la terminación de 2 contratos. Indica que previo al despido de personal por la reestructuración se solicitó a la demandante como jefe del área de seguridad y salud en el trabajo la data de las personas que se encontraran con restricciones o recomendaciones médicas, sin que ella estuviera incluida.

Manifestó que cuando la señora GUZMÁN solicitó permiso para ir a unas terapias siempre se le dieron y asistió sin ninguna novedad.

Del anterior material probatorio se desprende que efectivamente la señora CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO fue diagnosticada con vitíligo y que su empleador conocía de tal condición, pues en diferentes oportunidades se informó por la accionante que debía asistir a sesiones de fototerapia para tratar esta afección; pese a ello, no encuentra acreditado la Sala que esta condición de salud de la demandante al momento del despido le impidiera ejecutar sus labores en condiciones normales, quedando establecido por el contrario que esta afección que produce una despigmentación generalizada de la piel, asintomática, no es una enfermedad incapacitante ni reduce la capacidad laboral.

Al momento del retiro de servicio no presentaba la accionante ninguna restricción, ni condición limitante de su capacidad laboral, al punto que el examen de egreso registró como conclusión “*sin restricciones*”.

Es preciso referir que si bien quedó establecido que la señora CONSTANZA GUZMÁN MANQUILLO debió ausentarse en horas de trabajo para asistir a sus sesiones de fototerapia, ello se atendió con antelación al retiro de la empresa, y se comprobó además que ninguna actuación retaliativa o llamado de atención le generó esta situación, estableciéndose por el contrario que recibió todas las autorizaciones para ello, sin ninguna objeción, limitándose incluso la accionante a informar la fecha y hora de sus sesiones.

La patología padecida no le significó un impedimento para la ejecución de sus labores, y tampoco que haya sido un motivo para su despido pues contrario a lo que se arguye por la accionante, lo que se dejó establecido fue que en ningún momento se le impidió atender las citas para su tratamiento, encontrando por parte de la empresa una actitud colaborativa para que pudiese llevar a cabo el mismo. Cabe recordar que al referirse a esta condición la Corte Constitucional imprime la teología de la imposibilidad sustancial del desempeño de las labores en condiciones regulares, condición que para la Sala no se encuentra probada en el plenario.

Se resalta que no fue probado en el proceso la existencia de estrés laboral y que fuera está condición la que generara el vitíligo en la demandante, incluso la testigo técnica de la demandada expuso que se desconoce en la actualidad las razones por las que se genera dicha enfermedad. Además, tampoco se comprobó que el estrés sufrido por la demandante deviniera de su trabajo, pues se evidencia en el proceso que meses antes del despido la accionante sufrió la pérdida de un ser querido importante que le generó igualmente afectación emocional, según lo dicho en las consultas por las especialidades competentes del tema, las cuales se resaltan se dieron con posterioridad al despido, sin que durante la vigencia de la relación laboral se hubiere evidenciado situaciones de este talante.

No se cumplió por la activa con la carga de demostrar que el despido del que fue objeto la demandante devino de un actuar discriminatorio por parte de sociedad FAMILIA DEL PACIFICO SAS, incluso al rendir interrogatorio de parte la demandante (Min. 08:15 a 31:50, archivo 02SentenciaPrimeraInstancia), indicó que no podía afirmar que todos los despidos ocurridos en la empresa con ocasión, de acuerdo con lo dicho por los testigos, del proceso de reestructuración hayan recaído sobre personal con condiciones de salud que limitaban su capacidad laboral.

Así las cosas, si bien la accionante padecía una patología la cual estaba en tratamiento y que incluso se desprende del material probatorio aún permanece en control, por la condición crónica de la misma, ello *per se* no deriva en la existencia de una condición de estabilidad laboral reforzada por salud en favor de la actora, pues lo cierto es que el vitíligo que padece la señora GUZMÁN no le impedía el desarrollo de sus funciones en la empresa o al menos ello no quedó acreditado en el plenario. Incluso se deriva del interrogatorio de parte que pese a que el padecimiento de vitíligo aun lo tiene la actora esta se encuentra laborando sin ninguna restricción.

Corolario de confirma la sentencia de primera instancia. Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas.

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 de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 033 del 15 de febrero de 2021, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: Sin COSTAS en esta instancia.

Los Magistrados,



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

*Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)*

Firma digitalizada para
act. judicial



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

03



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO