



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA LABORAL

Medellín, marzo 9 de 2023

Radicado: 05001- 31- 05-**017-2021-00010-01**
Demandantes **YONATAN STIVES GÓMEZ LARREA**
Demandado: **MINERA EL ROBLE SA**
Asunto: **FUERO DE SALUD – REINTEGRO LABORAL**

La Sala Sexta de Decisión, presidida por el magistrado ponente DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN, e integrada por las magistradas MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA Y ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

ANTECEDENTES

Pretende el actor la declaratoria de ilegalidad del despido ocurrido el 14 de enero de 2020, argumentando que se hallaba en condición de debilidad manifiesta por razones de salud, por lo que deprecia el reintegro laboral a un cargo compatible con sus restricciones, el pago de salarios, prestaciones sociales, de los auxilios convencionales escolares, además de la indemnización de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Sustentó las súplicas indicando que se vinculó laboralmente a la empresa accionada el 15 de marzo de 2016 en la modalidad de contrato a término indefinido en el cargo de mecánico; narró que fue despedido sin justa causa el 14 de enero de 2020 pese a que se hallaba en condición de debilidad manifiesta en razón a dolencias lumbares que eran de conocimiento del empleador.

Señaló que en razón de una acción constitucional se produjo se reintegro laboral el que operó a partir del 26 de octubre de 2020 sin el pago de prestaciones, salarios y emolumentos laborales causados previo a la fecha del reintegro.

En respuesta a la demanda la sociedad accionada se opuso a la prosperidad de las pretensiones indicando que el señor Gómez Larrea no se hallaba en una situación médica que le impidiera o dificultara de manera sustancial el desempeño de las actividades en condiciones regulares o normales, lo que se sustenta en su historial médico que refiere que no tiene discapacidad, mientras que la consulta del 6 de febrero de 2020, esto es posterior a la desvinculación laboral refiere que se trata de la primera consulta por especialista en ortopedia, a la par que el examen de egreso no reporta ninguna restricción laboral, destacando que las referidas recomendaciones laborales estaban presentes desde la contratación por tanto no pudieron tenerse como un factor de discriminación

En su decisión la A quo, la A quo tras advertir el sentido del fuero de salud establecido en la Ley 361 de 1997 de cara al criterio de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral y la Corte Constitucional, expuso que la protección opera para aquellos trabajadores que tengan una limitación para la actividad laboral que le impida o dificulte el desempeño de sus labores, sin que corresponda a un porcentaje de PCL, condición que debe ser conocida por el empleador, quien no logra desvirtuar la presunción de despido discriminatorio demostrando una causal objetiva.

Con estas premisas concluyó que el actor no soportaba una condición de salud que fuera incompatible con su labor en condiciones regulares. Señaló que este al momento del despido ni incluso a la fecha de la sentencia estaba calificado y que si bien presentaba unas condiciones de salud estas se presentaban desde el inicio de la relación laboral, que no fueron óbice para su contratación, para la ejecución del trabajo y que tampoco denotan una conducta discriminatoria, denotando que en su recorrido laboral no se reportan incapacidades, los exámenes periódicos de salud siempre reconocieron que este era apto para su función y que ninguna de las historias clínicas referían que tuviera una limitación para su cargo, donde las pocas atenciones médicas lo eran por condiciones derivadas del sobrepeso que sugerían modificar los estilos de vida.

Así las cosas, definió que la fecha del despido no soportaba una condición que restringiera el ejercicio de su función, por tanto, cesó los efectos de las sentencias de tutela, absolvió a la pasiva de todas las pretensiones y gravó en costas al accionante.

Decisión que no fue recurrida por las partes, pero al ser adversa a los intereses del trabajador de esta conoce esta corporación en el grado de consulta (Artículo 69 CPTSS)

ALEGATOS

Concedido el término que establece el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la pasiva aludió a la improsperidad de las súplicas del actor en ausencia de una condición de salud que le limitara significativamente para el empleo.

CONSIDERACIONES

Previo a resolver los aspectos de apelación encuentra la Sala pertinente expresar que en el presente evento se encuentra por fuera de discusión que: **1)** que entre YONATAN STIVES GÓMEZ LARREA y MINERA EL ROBLE SA el 15 de marzo

de 2016 se suscribió un contrato de trabajo por término indefinido donde aquel se vinculó para ejercer el cargo de mecánico (pág. 205/218 expediente digital) **2)** Con misiva fechada del 14 de enero de 2020 el empleador informó la decisión de terminación del contrato sin justa causa, fenecimiento efectivo a partir de la misma data (pág. 181), generando el pago de prestaciones sociales, vacaciones e indemnización (pág. 171) y **3)** alegando la vulneración a la estabilidad laboral reforzada se instauró Acción de tutela, conocida por los Juzgado Promiscuo Municipal del Carmen de Atrato Chocó y Juzgado Civil del Circuito de Quibdó Chocó los que al unísono y como medida transitoria ordenaron el reintegro laboral con el pago de emolumentos laborales causados desde el 14 de enero de 2020 no así la indemnización de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 (pág. 57/89) y **4)** que el reintegro laboral dispuesto por el juez constitucional se hizo efectivo a partir del 29 de octubre de 2020 (pág. 177/178)

En este orden de ideas, corresponde a esta Corporación determinar si al momento de la terminación del vínculo laboral el actor gozaba de estabilidad laboral reforzada, lo que será definido de cara a la interpretación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en caso positivo, las consecuencias que de ello se desprenden.

Pues bien, en lo referente a la **estabilidad laboral por disminución de las condiciones de salud**, es pertinente indicar que, según el artículo 13 de nuestra Carta Política corresponde al Estado promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva; adoptar medidas de protección a favor de grupos discriminados y marginados, en especial de aquellos que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta; y sancionar los abusos y maltratos que se cometan contra éstos.

En cumplimiento de este mandato constitucional, se expidió la Ley 361 de 1997, en cuyo artículo 26 se establece que la limitación de una persona en ningún caso

será motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha condición sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Además, impone que ninguna persona en condición de disminución física o psíquica sea despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo. Y que quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su disminución sin el cumplimiento de este requisito, tienen derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días de 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.

Sobre la interpretación de esta norma (artículo 26 Ley 361 de 1997) existe una dicotomía en las altas Cortes, que hacen que una u otra visión aplicada a casos puntuales, genere consecuencias disímiles, por tanto, es pertinente dar un repaso a ambas posiciones, para luego exponer aquella asumida por esta corporación, como cumplimiento al deber de sustentación de la decisión judicial.

Por un lado, para la **Sala de Casación Laboral de la CSJ**, la limitante de despido o terminación del contrato de trabajo de la persona en condición de discapacidad ha de analizarse de cara a lo que reglaba el derogado Decreto 2641 de 2001 que, conforme al porcentaje asignado de PCL clasificaba los grados de severidad de la limitación en moderada entre el 15% y el 25%; severa la mayor al 25% e inferior al 50%; y profunda la igual o superior al 50%.

Bajo esta premisa, para la CSJ la primera condición que debe cumplirse es que el trabajador tenga una limitación igual o superior al 15%, estructurada en vigencia de la relación laboral debidamente calificada, pero pudiendo presentarse la valoración con posterioridad a esta, sin que sea la única prueba de tal condición el dictamen de PCL en tanto el mismo no constituye prueba solemne, rigiéndose estos casos por el principio de libertad probatoria y de formación de

convencimiento, de modo que puede el fallador judicial valerse de diversos medios elementos de persuasión (CSJ SL 2586 de 2020).

Como situaciones adicionales ha de comprobarse que el empleador conocía del estado de salud del trabajador y que la relación laboral terminó por razón de la discapacidad, situación que se presume salvo que medie una causa objetiva; de forma que es legítima la extinción del vínculo laboral soportado en una justa causa o en el acuerdo de las partes; al respecto las sentencias CSJ SL 1360 de 2018, SL 410 de 2019, SL 2237 de 2021 y SL 711 de 2021, esta última indicó:

“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.

Posición que se ha venido morigerando, de forma que la Sala de Casación Laboral de la CSJ, pese a sostener que en los contratos de trabajo con un plazo fijo la expiración del plazo es un modo legal de terminación del vínculo, en tratándose del fuero de salud, el cumplimiento del tiempo será causal objetiva cuando se demuestre que desaparecieron las causas que le daban origen al contrato, pues en caso contrario, se presume que la no renovación del plazo fue discriminatoria, así indicó la sentencia CSJ SL 2586 de 2020:

Por tanto, en los casos de las personas con discapacidad es necesario que la facultad del empleador para terminar los contratos a término fijo tenga una dosis mínima de racionalidad o de objetividad, precedida de motivos creíbles y objetivos, que descarten sesgos discriminatorios. De modo que, si se alega que la decisión está libre de estos prejuicios, necesariamente es el empleador quien tiene el deber de demostrar que ello es así, aportando el medio de convicción de la objetividad de su decisión. Y tal prueba no es otra que aquella que acredite que la

necesidad empresarial para la que fue contratado el trabajador, desapareció, pues no de otra forma podría justificarse la no renovación del contrato.

A la par, la **Corte Constitucional** ha desarrollado el tema de la protección laboral reforzada a favor de los trabajadores en condición de discapacidad y disminución física o psíquica, concluyendo que el beneficio no solo aplica para quienes tienen determinado rango de porcentaje de pérdida de capacidad laboral, sino que se extiende a aquellos cuya salud ***se deteriora durante el desempeño de sus funciones no pudiendo realizar sus labores en las condiciones regulares***, (Sentencias SU-049 de 2017, SU 040 de 2018, T-237 de 2020 y SU 380 de 2021)

Para la guardiana de la Constitución, el fuero de salud se activa una vez verificados una serie de requisitos, con independencia de la vinculación laboral, los que enuncia la sentencia T 041 de 2019, a saber: **1)** Existencia de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales; **2)** Conocimiento del empleador de las afecciones de salud del trabajador retirado y **3)** Que el empleador no logre desvirtuar la presunción de despido discriminatorio a favor del trabajador con discapacidad. Añade la Corte que tal garantía se predica de cualquier modalidad de contrato y con independencia del origen de la enfermedad, discapacidad o estado de debilidad manifiesta del accionante.

Como medida que fortifica el fuero de salud, en criterio de la Corte Constitucional, cuando el empleador pretenda dar por terminado el vínculo con un trabajador que experimenta afectaciones que le impidan o dificulten sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, habrá de contar con la autorización previa del Inspector del trabajo para dar por culminado el vínculo laboral, en caso contrario, de acreditarse el conocimiento del empleador del estado de salud, la terminación del contrato se presume discriminatoria, y solo podrá el empleador abstraerse de las consecuencias, si demuestra que la

desvinculación no se dio con ocasión de la disminución física, sensorial o síquica del empleado (al respecto la sentencia T 118 de 2019)

En lo atinente a la finalidad y necesidad de la previa autorización por parte del Inspector del Trabajo, la Corte Constitucional en diversas sentencias de tutela entre ellas las: T - 320 de 2016, T- 502 de 2017, T-305 de 2018, T – 041 de 2019, T 052 de 2020, T 020 de 2021, a partir de sus consideraciones y conclusiones enfatiza en la finalidad del fuero de salud, cual es la protección frente al despido o discriminación laboral en razón de la condición de discapacidad, dejando claro que la anuencia previa por parte de la autoridad del trabajo vigoriza la garantía, pero no constituye la esencia de la protección en tanto, su omisión si bien genera una presunción de despido discriminatorio, tal hipótesis es susceptible de ser desvirtuada, siendo del resorte del empleador demostrar la existencia de una causal objetiva para el despido y en todo caso, ajena a la condición de discapacidad.

En síntesis, estando en presencia de un despido o terminación del contrato, cualquiera sea su modalidad o duración, respecto de una persona que tengan una considerable afectación en su salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, que sean de conocimiento del empleador, no se cuente con la previa autorización de la oficina del Trabajo y no se desvirtúe la presunción de despido discriminatorio, habría lugar a declarar **a)** La ineficacia de la terminación o del despido laboral (con la consiguiente causación del derecho del demandante a recibir todos los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir en el interregno). **b)** El derecho a ser reintegrado a un cargo que ofrezca condiciones similares a las del empleo desempeñado por él hasta su desvinculación, y en el cual no sufra el riesgo de empeorar su estado de salud, sino que esté acorde con su situación, **c)** El derecho a recibir capacitación para cumplir con las tareas de su nuevo cargo, si es el caso y **d)** el derecho a recibir “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 (Corte Constitucional T 052 de 2020).

Se resalta pues que la condición de disminución que se protege no se equipara a un determinado grado de pérdida de capacidad laboral o estado de invalidez, sino que aplica para todo trabajador que, bajo alguna situación de salud se le impida o dificulte sustancialmente el desempeño laboral, escenario que se verifica de forma objetiva y al momento de la terminación del vínculo laboral que se reputa como ilegal, al respecto la sentencia T 041 de 2019 indicó:

“Pero ¿quiénes pueden ser considerados como sujetos en circunstancias de debilidad manifiesta por motivos de salud? Al respecto, esta Corporación ha establecido que un trabajador que: “i) pueda catalogarse como persona con discapacidad, ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y (iii) en general todas aquellos que (a) tengan una afectación grave en su salud; (b) esa circunstancia les ‘impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares’, y (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, está en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tiene derecho a la ‘estabilidad laboral reforzada”

Con este panorama, esta corporación encuentra que la visión dada por la Corte Constitucional desarrolla de mejor forma los cometidos establecidos en los artículos 13, 47 y 54 de la Constitución Política y en la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, que fue insertada en la legislación interna por la Ley 1346 de 2009, última reglamentada en la Ley Estatutaria 1618 de 2013, dotando a la prohibición de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 de un sentido que ampara de forma significativa y efectiva a personas en situación de discapacidad, sin consideración a un porcentaje determinado de pérdida de capacidad laboral, que además abarca una gama

más amplia de circunstancias con las cuales se verifica la existencia de un actuar discriminatorio o ajeno a este y aplica sanciones y correctivos en pro de la reincorporación y adaptación del trabajador, bajo un esquema laboral acorde con sus capacidades y limitaciones.

Reconoce la sala que el derecho al trabajo no solo se satisface con el reconocimiento de los beneficios debidamente causados, pero además con la posibilidad que, a través del desempeño, en labores acordes a las condiciones del asalariado, se prolongue la vinculación laboral, para que perviva la prestación del servicio, pero además se garantice todos las prerrogativas propias de tal vínculo, como es la afiliación al sistema de seguridad social, a través del cual se acceda a prestaciones asistenciales y económicas, en pro del restablecimiento de las condiciones de salud, pero además se permita el acceso a recursos que garanticen una vida en condiciones mínimas y dignas.

Es así que en criterio de esta corporación, para que se active el fuero de salud, se debe comprobar que: **1)** El trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades, **2)** siendo tal situación de conocimiento por el empleador previo a la desvinculación, **3)** quien no acudió ante la autoridad del trabajo para obtener permiso para el despido, pero además **4)** no obre una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que no se desvirtúe la presunción de un acto discriminatorio, **5)** sin que sea menester contar con una valoración de PCL con un determinado porcentaje y sin que, de forma categórica o indefectible la expiración del plazo o terminación de la obra contratada obre como causal de desvinculación, pues ha de examinarse las condiciones propias de cada evento.

Con estas premisas se descende al **caso concreto**, donde de cara a los elementos de prueba aportados se concluye que la desvinculación laboral analizada **NO comportó un actuar discriminatorio**, toda vez que Yonatan

Stives Gómez al 14 de enero de 2020 no soportaba una disminución en las condiciones de salud que le impedía el desempeño laboral en condiciones normales, por tanto el uso del despido sin justa causa no comportó un acto discriminatorio o selectivo contra una persona en situación de discapacidad ni debilidad manifiesta que le limitara para el ejercicio del cargo que fue contratado.

De los elementos de prueba adosados al trámite se desprende que durante los casi 3 años y 10 meses que tuvo ocurrencia la relación laboral el demandante solo tuvo una ausencia por incapacidad laboral, de la que solo se tiene razón en atención a los dichos de la representante legal de la empresa accionada, que la relaciona como un evento de 3 días en el mes de mayo de 2019, esto es más 7 meses previo a la decisión de fenecimiento.

Se estableció que desde el inicio de la relación laboral al actor se le detectó una limitación ergonómica, donde se establece que puede trabajar en alturas y/o espacios confinados, empero se le hacen recomendaciones que no denotan una patología en tratamiento o que merezca un trato diferencial para el ejercicio del cargo, sino que van dirigidas a adoptar una posición adecuada, tener protección visual y auditiva y se establecen pautas de vida saludable, tales como bajar de peso, adoptar un plan de alimentación hipocalórico y realizar actividad física. Condiciones consignadas concepto de aptitud laboral del 12 de marzo de 2016 (pág 169/170).

Valoración que se repitió el 10 de octubre de 2018, donde se indica que el señor Gómez Larrea presenta restricción para el trabajo en altura al igual que no puede soportar cargas superiores a 15 kg, valoración que no llevó a ninguna modificación del cargo, empleo ni funciones (pág 179/180).

Luego el examen médico de retiro realizado el 16 de enero de 2020 refiere que el actor presenta síntomas y alteraciones osteomusculares que deben continuar

en su ESP para estudio, manejo y determinación de origen, empero no lleva a que se indiquen restricciones, ni recomendaciones (pág 172)

Ahora respecto a la dolencia osteomuscular que se referencia en los exámenes periódicos, no aparece probado que previo al 14 de enero de 2020 esta hubiere impedido, modificado o suspendido la labor para la que fue contratado, esto de cara al historial médico que se adosó al trámite, así:

El reporte del 27 de octubre de 2018 se referencia como seguimiento a exámenes de ingreso y control estableciendo que el actor puede realizar la función a nivel de piso, sin soportar cargas superiores a 15 kg, continuar con el control para hipertensión e insiste en los hábitos de vida saludable, referentes a alimentación y ejercicio (pág 29/30).

La consulta del 29 de noviembre de 2018 da cuenta de una atención no prioritaria, generada por remisión del mismo empleador donde el trabajador refiere dolor lumbar y como diagnósticos se describen: hipertensión arterial y síndrome del túnel carpiano y concluye que no existe ningún tipo o grado de discapacidad, como tratamiento se establece la práctica de exámenes de laboratorio (triglicéridos, colesterol, hemograma) además de radiografía de columna lumbosacra y remisión para consulta por primera vez con especialista (pág 20/26) sin que se tenga noticia del resultado de estos exámenes de diagnóstico.

Se prueba que el 29 de julio de 2019 el señor Gómez Larrea acudió a consulta médica en razón aun “lumbago no especificado” se recetó medicina y como tratamiento aparecen nueve (9) sesiones de fisioterapia el 11, 15, 17, 25, 31 de julio, 5, 8, 13 y 15 de agosto de 2019 (pág 34/44)

En adición aparecen valoraciones por función visual, audiometría, capacidad pulmonar, ninguna de ellas con reporte de alteraciones.

En cuanto a la prueba testimonial fueron escuchados los señores Gustavo Alberto Otálvaro Echeverri, Juan Pablo Taborda Clavijo y José Aristides Ceballos Santamaría, todos trabajadores de la empresa accionada, quienes coincidieron en explicar que la empresa realiza controles bienales de las condiciones de salud de los trabajadores, donde se identificó en Yonatan Stives una dolencia lumbar, sin embargo ninguno de estos testigos refirió que fuera un impedimento para el ejercicio de la labor, que hubiera llevado a la reubicación del empleo, como tampoco que en razón de esta se hubiera generado una cadena de ausentismos laborales por incapacidad.

Fue así que **Gustavo Alberto Otálvaro Echeverri** (tiempo de la audiencia minuto 23 en adelante) como integrante del área de salud y seguridad en el trabajo de Minera El Roble refirió que el actor no realizaba funciones que excedieran sus recomendaciones ya que no estaba destinado a trabajar en alturas, ni excedía un peso de 15 kg, lo que se acompasaba con la función de mecánico que este realizaba y para la que fue vinculado, sin tener conocimiento de algún tratamiento para el actor, destacando que la empresa conoce de la protección a los trabajadores en restricciones médicas, de forma que algunos de sus mineros se encuentran reubicados.

En lo que respecta a los testigos restantes **Juan Pablo Taborda Clavijo y José Aristides Ceballos Santamaría** es claro que su conocimiento del caso lo es por referencias del actor en tanto ninguno de ellos ejercía la labor en la misma área del actor, no tenían conocimiento de las predicadas dolencias de salud del actor pues presentan respuestas generales que ubican temporalmente luego de la desvinculación laboral y con ocasión de la acción constitucional que logró el reintegro y aseveran que el empleador conocía de la condición de salud pues asumen que el trabajador tramitó unos beneficios económicos que otorga la empresa en caso de acudir a consultas médicas en la ciudad de Medellín, de los que no existe prueba.

Son estas las pruebas aportadas al trámite con las que no logra establecerse de forma categórica que el señor Yonatan Steves Gómez para el 14 de enero de 2020 se hallare en una condición de salud que le limitara de forma sustancial para el ejercicio de su labor, que estuviera cumpliendo un tratamiento médico de recuperación o diagnóstico, que estuviera a la espera de programación de intervenciones o procedimientos médicos y menos que el empleador hubiere sido enterado de alguna condición o restricción para el ejercicio de la labor.

Fue así como solo por los dichos de la representante legal de la empresa se aludió a una incapacidad de 3 días en el mes de mayo de 2019, esto es 7 meses previo al fenecimiento del vínculo, hecho aislado y distante que rompe el nexo de causalidad con la conducta que se tacha de discriminatoria.

Ahora en cuanto a la condición de salud, no desdeña esta corporación la existencia de una dolencia lumbar, sin embargo esta estuvo presente durante los casi 4 años de relación laboral, la que no fue óbice para la contratación y cuyas repercusiones fueron acatadas por el empleador, destacando que la modificación respecto al trabajo en altura y reducción de cargas operó más de 1 año atrás al despido, condiciones que no se acreditó que eran de la esencia de la labor realizada, en tanto el testigo **Gustavo Alberto Otálvaro Echeverri** explicó que la labor del actor siempre se realizaba a nivel del piso (no era menester trabajo en altura) y ninguna de las pruebas demostraron que la cabal ejecución de la labor demandara del actor en su cargo de mecánico soportar cargas superiores a 15 Kg.

Como tampoco se demuestra una condición médica incapacitante derivada de la dolencia lumbar, pues la ni la consulta del 29 de julio de 2019 por “lumbago no especificado” ni las 9 sesiones de fisioterapia que tienen una antelación de 5 meses al despido no muestran una continuidad en el tratamiento.

Con la prueba testimonial recaudada, en particular la traída por el accionante en aras de nutrir sus aseveraciones no se generó un convencimiento para esta corporación de la estabilidad en el empleo alegada; los testigos narraron aquello que el demandante les comentó y se basaron en premisas hipotéticas, asumiendo que el trabajador debió estar en tratamiento pues eso les parecía lo lógico, justificaron la falta de diagnóstico previo al despido en razón de la declaratoria de pandemia del Covid 19 lo que no resulta cierto ya que el fenecimiento de la relación laboral fue previa a esta condición en Colombia.

Igual falencia probatoria que se generó respecto al conocimiento del empleador de la predicada condición de limitación para el empleo, en tanto además de la inexistencia de un recorrido de ausentismos laborales o recomendaciones que de forma cierta limitaran o modificaran las condiciones del empleo, los testigos Juan Pablo Taborda y José Aristides Ceballos presumieron que el empleador tenía conocimiento de un tratamiento médico porque la empresa otorga un subsidio al trabajador por consultas médicas que le implicaran desplazarse de ciudad (por fuera del lugar de trabajo que lo fue en Carmen de Atrato Chocó- pág 205), beneficio que no se probó reclamado ni haber recibido el demandante.

En suma, sin que para el momento del despido se predicara en el actor una situación de limitación para el empleo, o la existencia de un tratamiento o dolencias que lo ubicaran como persona en condición de debilidad manifiesta, sin que el empleador estuviera enterado de una eventual condición de limitación para el desarrollo del empleo en tanto no existían recomendaciones que generaran un cambio en las condiciones laborales del actor, queda despejada cualquier asomo de tratamiento discriminatorio, lo que lleva a la corporación a declarar que el despido no contravino el fuero de estabilidad en el empleo en razón a una condición de salud, conclusión expuesta por la falladora de instancia y que se avala dentro del grado de consulta, lo que genera la cesación de los efectos transitorios dispuestos a través del juez de tutela.

Costas en primera instancia como dispuso la falladora de instancia. sin costas dentro del grado de consulta.

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CONFIRMA DE FORMA TOTAL LA PROVIDENCIA REVISADA DENTRO DEL GRADO DE CONSULTA.**

Costas en primera instancia como dispuso la falladora de instancia. sin costas dentro del grado de consulta.

Lo resuelto se notifica a las partes por Edicto. Se ordena la devolución del expediente al Juzgado de origen.

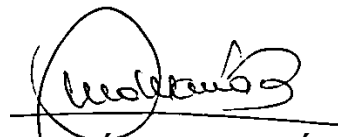
Los Magistrados,



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la siguiente providencia:

Radicado: 05001- 31- 05-**017-2021-00010-01**

Demandantes **YONATAN STIVES GÓMEZ LARREA**

Demandado: **MINERA EL ROBLE SA**

Decisión: **CONFIRMA**

Magistrado ponente **DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN**

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado hoy 15 DE MARZO DE 2023 a las 8:00 am, desfijado en el mismo día a las 5:00 Pm y se publica en la página web institucional de la Rama judicial por el término de 1 día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 idíbem. La notificación se entenderá surtida al término de fijación del Edicto

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS

SECRETARIO