



SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Radicado: 05360-31-05-002-2021-00215-01 (O2-22-297)
Accionante: JAIBER YESID MORENO FRANCO
Accionada: ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S.
Procedencia: JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE ITAGÜÍ
Providencia: SENTENCIA n.º 35
Asunto: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

En Medellín, a los veintiún (21) días del mes de marzo del año dos mil veintitrés (2023), la **Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE y VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO, quien actúa como Magistrado Sustanciador, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL conocido bajo el radicado único nacional 05360-31-05-002-2021-00215-01 (O2-22-297), instaurado por JAIBER YESID MORENO FRANCO en contra de ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., con el fin de resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor del señor JAIBER YESID MORENO FRANCO, respecto de la sentencia que selló la primera instancia, proferida el 05 de agosto de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí.

De conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, “[p]or medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones”, se adopta la decisión correspondiente mediante la presente providencia escrita, cuya ponencia fue previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

1. ANTECEDENTES

El señor JAIBER YESID MORENO FRANCO actuando a través de apoderado judicial, promovió demanda ordinaria laboral en contra de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., con miras obtener, de manera definitiva, el reintegro a un cargo igual o de superior jerarquía al que ocupaba al momento de su despido el 14 de enero de 2021, junto con el reconocimiento y pago de los salarios dejados de percibir desde que fue desvinculado y hasta tanto se verificó

su reincorporación, junto con la sanción contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consistente en 180 días de salario.

En respaldo de sus aspiraciones señala que inició a prestar sus servicios a favor de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S. a través de un contrato de trabajo a término fijo a partir del 20 de septiembre de 2011, desempeñando como último cargo el de operario de producción y devengando como remuneración mensual la suma de \$1.700.000,00; relación de trabajo que culminó por la accionada de manera unilateral y sin justa causa el 14 de enero de 2021.

En lo relativo a su estado de salud, afirma que desde hace varios años padece de distintas patologías *que le han limitado en forma física y psicológica para la realización de sus funciones*, las que se agudizaron con ocasión al accidente de trabajo que sufrió el 21 de noviembre de 2018 mientras accionaba una cama eléctrica, por lo que fue sometido a una intervención quirúrgica en su miembro superior derecho, condiciones de salud que eran conocidas por la convalidada a juicio. Agrega que, en el mes de agosto de 2020, fue evaluado por la médica María Alejandra Moreno, quien determina una serie de recomendaciones médicas debido los problemas de salud que presentaba.

Prosigue exponiendo que, presentó solicitud de amparo constitucional en contra de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., la que fue concedida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barbosa – Antioquia y posteriormente confirmada por el Juzgado Promiscuo de Familia Oral de Girardota – Antioquia, disponiendo, de manera transitoria y hasta por 4 meses, el reintegro *al cargo que desempeñaba al momento de su desvinculación o a uno de similares características, que en todo caso resulte compatible con su capacidad laboral; con el pago de los salarios, sus respectivas prestaciones sociales y el cubrimiento de la seguridad social*; aclarando no obstante que, *[a]l momento de reintegrar al demandante, la empresa accionada no le canceló ninguna suma por concepto de salarios y prestaciones causadas durante el periodo que lo tuvo desvinculado, incluso al momento de pagar la prima de servicios de junio de 2021, solo le pagó \$227.000,00*, por lo que considera le asiste razón a sus pedimentos.

1.1. Trámite de primera instancia

La demanda se admitió el 12 de julio de 2021 (doc.07, carp.01), y se notificó a la demandada el 05 de agosto de ese mismo año (doc.10, carp.01), sociedad que discutió la prosperidad de las pretensiones formuladas, admitiendo como ciertos las situaciones fácticas relacionadas con la existencia de la relación de trabajo sostenida con el pretensor, el salario y los extremos

temporales de la misma, la modalidad de terminación y los resultados de la acción constitucional que fuera instaurada por aquel, manifestando no ser ciertos o no constarle los demás. En su defensa, propuso como excepciones perentorias las que individuó como inexistencia de la condición de trabajador discapacitado, inexistencia de la obligación de reintegrar al demandante, inexistencia de la obligación de pagar salarios, aportes a seguridad social y prestaciones sociales, inexistencia de la obligación de pagar la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, prescripción y compensación (doc.11, carp.01).

1.2. Decisión de Primera Instancia

La controversia planteada se dirimió en primera instancia el 05 de agosto de 2022 (doc.33, carp.01), mediante sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, en la que determinó absolver a la demandada ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., de los pedimentos reclamados por el actor señor JAIBER YESID MORENO FRANCO, gravándolo en costas.

Para sustentar su decisión, la cognoscente de primer grado luego de explicar el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pone de presente que la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de la Corte Suprema de Justicia, establece que al trabajador le corresponde demostrar el estado de salud, y al empleador, a su turno, la justa causa para dar por terminada la relación de trabajo. Expone que, en estas mismas decisiones, se ha decantado que no existiendo una calificación de la PCL igual o superior 15% al momento de la terminación del vínculo y no probado el conocimiento del empleador del estado de salud de su trabajador, no es dable exigirle al dador de empleo, la autorización para el despido ante el Ministerio del Trabajo. En lo que interesa al objeto de litigio, reconoció que el dictamen de PCL no es prueba solemne en los asuntos de esta naturaleza, por lo que de acuerdo con los principios científicos que informan la crítica de la prueba, es preciso analizar caso por caso, junto con los medios probatorios que fueran allegados a la actuación.

De esta manera, de acuerdo con las probanzas allegada por el promotor de la litis, la *a quo* elucidó que, si bien el actor presentaba unas patologías, las mismas no dan cuenta que el demandante *se encontrare en un estado insuperable que lo hiciera acreedor a la reclamada estabilidad laboral*, haciendo énfasis que las condiciones de salud probadas en el acontecer judicial, *no son contundentes para determinar que soportara un nivel de limitación funcional incompatible con las tareas desarrolladas o contratadas*. Así, afirma que el actor presentaba las patologías de fibromialgia y dolor neurótico para el año 2015, sin embargo, echa de menos el tratamiento o la evolución de estas enfermedades. Solo hasta el año 2018 encontró

acreditada la ocurrencia de un accidente de trabajo con trauma no especificado de muñeca y mano que le ocasionó lumbago y dolor en columna dorsal, por lo que su mano derecha fue intervenida quirúrgicamente, con recomendaciones y restricciones laborales por 20 días.

Luego de leer los resultados del examen ocupacional de egreso que le fue practicado al demandante el 20 de enero de 2021 y que arrojaron las patologías de fibromialgia, depresión e hipertiroidismo, concluyó que los medios probatorios no son pertinentes para acreditar que *en efecto estos padecimientos representaran un nivel de limitación funcional considerable que impidiera que desempeñara las actividades en condiciones normales y que por tanto el despido hubiese ocurrido en atención a esa circunstancia como un hecho discriminatorio*, haciendo énfasis que solo en los años 2015, 2016 y 2018 presentó algunas incapacidades; desconociendo además si, con ocasión a su estado de salud, fue reubicado o tuviera recomendaciones laborales distintas a la concedida en el año 2019, a lo que se aúna que los testimonios no fueron suficientes para ilustrar el estado de salud del promotor, ni las restricciones expedidas en agosto de 2020, al desconocer si el profesional de la medicina que las expide hace parte de la demandada o de la entidad de seguridad social, lo que estimó necesario para asegurar si el empleador tenía conocimiento del estado de salud de su trabajador (minuto 00:00 a 21:00, doc.39, carp.01).

1.3. Grado Jurisdiccional de Consulta

Teniendo en cuenta que la decisión adoptada en primera instancia, fue adversa a los intereses del señor JAIBER YESID MORENO FRANCO la sentencia será examinada bajo el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo enseña el artículo 69 del CPTSS, al no ser objeto de alzada.

1.4. Trámite de Segunda Instancia

El Grado Jurisdiccional se admitió el 22 de agosto de 2022 (doc.02, carp.02), y mediante proveído del día 29 de del mismo mes y año (doc.03, carp.02) se corrió traslado a las partes para que, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, presentaran los alegatos de conclusión por escrito, de considerarlo del caso; empero, los extremos de la litis guardaron silencio.

2. ANÁLISIS DE LA SALA

Surtido el trámite en esta instancia, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor del señor JAIBER YESID MORENO FRANCO.

2.1. Problema jurídico

El *thema decidendi* en el asunto puesto a consideración de la Sala se contrae a determinar si al pretensor es beneficiario de la garantía estabilidad laboral reforzada derivado de su estado de salud, para con ello, activar la protección de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y así disponer el reintegro reclamado de manera definitiva, como también el pago de las acreencias laborales e indemnizaciones pretendidas. A efectos de lo anterior y en atención a las circunstancias relevantes que rodean la controversia, la Sala se ocupará en su orden, en determinar: **i.** Si el trabajador demandante presentó quebrantamientos significativos en su estado de salud que resultaron incompatibles con la ejecución de la labor ordinaria contratada; **ii.** Si el empleador convidado a juicio, en época previa a la terminación del nexo contractual, advertía la condición de debilidad manifiesta del actor; y **iii.** Si se verifica la estructuración de una causal objetiva que haya justificado la ruptura del vínculo de trabajo, al punto que no quede duda, que no se trató de una medida discriminatoria por causa del estado de salud del trabajador.

2.2. Sentido del Fallo

La Sala revocará íntegramente la decisión de primer grado, considerando que, se cumplen con los presupuestos y lineamientos vertidos en el precedente obligatorio y unificador de la Corte Constitucional, como es el caso de las providencias SU-049 de 2017, SU-380 de 2021, y más recientemente la SU-087 de 2022. En este horizonte, se verificó que el promotor de la litis presentó una palpable disminución en su estado de salud que, en efecto, siendo conocido por su empleador, le impidió desempeñar de manera normal la labor para la que fue contratado por la sociedad empleadora para el cargo de operario de producción, y siendo ello así, era deber de aquella, previo al finiquito del vínculo, solicitar la autorización de la autoridad administrativa, ora invocar y demostrar una causal objetiva para la terminación del contrato de trabajo con justa causa.

2.3. Solución del Problema Jurídico Planteado

La carga de la prueba es un principio de derecho procesal, encaminado a establecer a cuál de los sujetos del proceso le concierne la aportación de las pruebas, y cuáles son las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento de dicha carga; en su criterio

clásico la carga de probar se ha fijado en cabeza de quien afirma los hechos que fundamentan la procedencia del reconocimiento de los derechos debatidos, correspondiéndole al mismo, probar sus aserciones para que el juzgador establezca si es procedente el reconocimiento de los derechos que reclama, debiéndose desestimar sus pretensiones en caso de que los hechos no aparezcan probados en el proceso.

El concepto prístino de la carga probatoria se compendia en el aforismo romano *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*, según el cual, quien afirma un hecho debe probarlo, y quien lo niega, está libre de la carga de probar, regla procesal que guarda concordancia con las previsiones contenidas en el artículo 167 del CGP, aplicable por remisión analógica a los juicios del trabajo y de la seguridad social, en los términos previstos en el artículo 145 del CPTSS, y por cuya virtud, le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Previo a dirimir la controversia planteada, se advierte que no son objeto de discusión los siguientes supuestos fácticos: que el señor JAIBER YESID MORENO FRANCO prestó sus servicios a favor de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., a través de un contrato de trabajo a término fijo, a partir del 20 de septiembre de 2011 para desempeñar inicialmente el cargo de oficios varios (págs.4 a 6, doc.04, carp.01); que a partir del 14 de enero de 2021, el contrato de trabajo fue terminado sin justa causa por parte de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S. (pág.21, doc.04, carp.01); que el 18 de febrero de 2021, el señor JAIBER YESID MORENO FRANCO presentó acción de tutela en contra de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S. con miras a obtener el amparo a sus derechos fundamentales *a la estabilidad en el empleo, al trabajo, al debido proceso, a la vida en condiciones dignas y al mínimo vital*, reclamando con ello el reintegro al cargo que venía desempeñando (págs.27 a 34, doc.04, carp.01), y que las autoridades judiciales representadas en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal con Funciones de Control de Garantías de Barbosa-Antioquia y en el Juzgado de Familia en Oralidad de Girardota-Antioquia, concedieron el amparo deprecado y en consecuencia resolvieron *ORDENAR a la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, disponga el reintegro del señor JAIBER YESID MORENO FRANCO al cargo que desempeñaba al momento de su desvinculación o a uno de similares características, que en todo caso resulte compatible con su capacidad laboral; con el pago de los salarios, sus respectivas prestaciones sociales y el cubrimiento de la seguridad social* (págs.35 a 81, doc.04, carp.01)

Adicionalmente, no se discute que el accionante fue reintegrado al puesto de trabajo en cumplimiento de la orden impartida por los jueces constitucionales, como lo confiesa la sociedad accionada al dar respuesta al hecho 16 del libelo demandatorio (pág.4, doc.11, carp.01), así como también que la Junta Regional de Calificación de Invalidez en dictamen número 1035225864-26307 del 24 de julio de 2020 (doc.14, carp.01), concluyó:

<i>Diagnóstico: S300</i>	<i>ORIGEN: ACCIDENTE DE TRABAJO</i>
<i>Diagnóstico: S602</i>	<i>ORIGEN: ACCIDENTE DE TRABAJO</i>
<i>Diagnóstico: M841</i>	<i>ORIGEN: NO DERIVADO DE ACCIDENTE DE TRABAJO</i>
<i>PCL: 0,00%</i>	

2.3.1 El Estado de Debilidad Manifiesta

El derecho al trabajo ha sido reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un valor esencial del Estado Social de Derecho, y por ello en el Preámbulo y los artículos 1º, 2º, 25, 39, 48, 55, 56 y 64 de la Constitución Política y el legislador se ocuparon de brindarle una protección especial, del que es titular toda persona para pretender y obtener un trabajo en condiciones dignas, no solo como un mecanismo para asegurar el mínimo vital y la calidad de vida digna, sino también como un requisito esencial para la concreción de la libertad, la autonomía personal y el libre desarrollo de la personalidad.

El derecho a la estabilidad reforzada, se funda en diversas disposiciones de la carta política, a saber, en el derecho a “la estabilidad en el empleo” (CP art 53); el derecho de todas las personas que “se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” a ser protegidas “especialmente” con miras a promover las condiciones que hagan posible una igualdad “real y efectiva” (CP art 13 y 93); el derecho al trabajo “en todas sus modalidades” tiene especial protección del Estado y debe estar rodeado de “condiciones dignas y justas” (CP art 25); el deber que tiene el Estado de adelantar una política de “integración social” a favor de aquellos que pueden considerarse “disminuidos físicos, sensoriales y síquicos”, o por mejor decir, en situación de discapacidad (CP art 47); en el derecho fundamental a gozar de un mínimo vital, entendido como la posibilidad efectiva de satisfacer necesidades humanas básicas como la alimentación, el vestido, el aseo, la vivienda, la educación y la salud (CP art 1, 53, 93 y 94); y el deber de todos de “obrar conforme al principio de solidaridad social” (CP art 1, 48 y 95), a propósito de asegurarle al trabajador certeza mínima de que su vínculo laboral no se fragmentará de forma abrupta y sorpresiva por una decisión arbitraria del empleador, de modo que, le garantice la permanencia en su empleo y limita la facultad unilateral del empleador de dar por terminado el contrato de trabajo, cuando dicha decisión está fundada en una situación de vulnerabilidad del trabajador.

Linealmente, la protección al derecho de la estabilidad laboral reforzada fue incorporada al ordenamiento jurídico por el legislador ordinario, mediante la expedición la Ley 361 de 1997, que impone a los empleadores el deber de solicitar autorización a la autoridad de trabajo para poder proceder a la terminación unilateral del contrato laboral; y de no agotarse este trámite previo, se presumirá que la ruptura del vínculo obedece a motivos discriminatorios, presunción que (i) torna ineficaz el despido e (ii) impone la carga al dador del trabajo de pagar una indemnización de 180 días de salario más los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta la fecha en que el trabajador sea reintegrado. Desde esa perspectiva, el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de que gozan los trabajadores con algún grado de limitación, comprende (i) el derecho a conservar el empleo, (ii) a no ser despedido en razón de su situación de vulnerabilidad, (iii) a permanecer en él hasta que se configure una causal objetiva que amerite la desvinculación laboral y (iv) a que el inspector de trabajo o la autoridad que haga sus veces, autorice el despido con base en la calificación previa de dicha causal, y así el despido pueda considerarse eficaz.

Ahora bien, para la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la estabilidad ocupacional reforzada se deriva estrictamente de la Ley 361 de 1997, y por lo tanto, “... *sólo se aplica a quienes tienen la condición de limitados por su grado de discapacidad*”, remitiéndose a la reglamentación contenida en el Decreto 2463 de 2001, en la que se clasifica la limitación como moderada, si está entre el 15% y el 25% de capacidad laboral, severa si es mayor al 25% e inferior al 50% de capacidad laboral; y profunda si es igual o superior al 50% de capacidad laboral (CSJ SL-5168 del 25-01-2017, radicado 45314; SL-5181 del 27-11-2019, radicado 68610; SL-5079 del 14-10-2020, radicado 69743; SL-711 del 24-02-2021, radicado 64605, SL-5700 del 01-12-2021, radicado 89595). Tomando distancia de esta postura, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no se deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, Corporación que frente al punto ha afincado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional, y no solo legal, y que “... *se extiende a todos aquellos que tengan una afectación en su salud y esa circunstancia les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares*” (CC SU-049 de 2017, T-494 de 2018, T620 de 2019, T-277 de 2020, T-237 de 2021).

Y partiendo de presupuesto de que el derecho a la estabilidad laboral reforzada es un derecho constitucional, y que la Corte Constitucional, en su calidad de órgano de cierre en la materia, es la llamada a unificar la jurisprudencia nacional en cuanto a la interpretación y guarda de la

integridad de la carta política, esta Corporación acogerá la doctrina constitucional según la cual: “[e]n síntesis, gozan de la garantía de estabilidad laboral reforzada las personas que, al momento del despido, no se encuentran incapacitadas ni con calificación de pérdida capacidad laboral, pero que su patología produce limitaciones en su salud que afectan las posibilidades para desarrollar su labor”. (CC SU-087 de 2022).

En línea con lo anterior, la Sala desde ya antela que, se descarta la aplicación del artículo 7 del Decreto 2463 de 2001, que clasificó las limitaciones a la capacidad laboral en moderada entre un 15% al 25% de PCL, severa entre el 25% y el 50% y profunda superior al 50%, para en su lugar acudir, entre otras, a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada mediante la Ley 1346 de 2009, ratificada el 10 de mayo de 2011 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio siguiente, de acuerdo con el artículo 45 de ese instrumento y la Ley Estatutaria 1618 de 2013; inferencia que se torna aún más razonable, si se considera que las limitaciones y niveles de discapacidad antes referidos, fueron derogados expresamente con la entrada en vigencia del Decreto 1352 del 26 de junio de 2013¹.

Bajo estas premisas, la garantía que protege al trabajador en situación de discapacidad o deficiencia física, sensorial o síquica en el colofón del vínculo laboral, tiene la finalidad de salvaguardar su estabilidad frente a comportamientos discriminatorios, los que tienen como propósito o efecto, su exclusión del empleo, en términos de lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el cual, no prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad o deficiencia, sino que lo que sanciona es que tal acto esté fundado en un motivo o criterio discriminatorio, lo que significa que la invocación de una justa causa excluye que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el perjuicio del Trabajador; empero, ello no obsta para que, ante los jueces del trabajo, tal determinación pueda ser controvertida por el trabajador, a quien le bastará demostrar su significativa afectación en su estado de salud para beneficiarse de la presunción de discriminación, en tanto que el dador del trabajo tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa; de no hacerlo, el despido se reputará ineficaz y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 (CSJ SL-1360 del 11-04-2018, Radicado 53394); y así, en el caso de que el empleador acredite que las razones invocadas para prescindir de los servicios del trabajador no fueron las relativas a su limitación, no se le podía exigir el agotamiento del permiso ministerial (CSJ SL-4632 del 06-10-2021, radicado 71386).

¹ **Decreto 1352 de 2013, artículo 61. Derogatorias.** El presente decreto deroga las disposiciones que le sean contrarias, especialmente el Decreto número 2463 de 2001 a excepción de los incisos 1o y 2o de su artículo 5o e inciso 2o y párrafos 2o y 4o de su artículo 6o.

Corolario de lo anterior y como quedó fijado en el *thema decidendi*, se tiene que, para activar la protección especial prevista en la Ley 361 de 1997, es necesario: (i) que se establezca que el trabajador tiene un estado de salud que le impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en circunstancias regulares, pues no cualquier afectación resulta suficiente para considerarlo sujeto de especial protección constitucional; (ii) que se acredite que el estado de debilidad manifiesta fue conocido, o debió ser conocido por el empleador en un momento previo al despido, y finalmente, (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación (CSJ SL-3772 del 05-09-2018, Radicado 52959, SL-4461 del 24-09-2019, Radicado 68039, SL-2957 del 03-08-2020, Radicado 71299, SL-4825 del 25-11-2020, Radicado 69370, SL-154 del 25-01-2021, Radicado 81847, SL-1665 del 20-04-2021, Radicado 83350).

Puntualizado lo anterior, iniciará la Sala con la verificación de la disminución del estado de salud del trabajador demandante, la que, dicho sea de paso, no encontró probada la *a quo* en la decisión revisada. Para los anotados propósitos, en sentencia SU-087 de 2022, la Sala Plena de la Corte Constitucional estimó de forma enunciativa, las siguientes reglas:

Supuesto	Eventos que permiten acreditarlo
Condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral	<p>(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad o al momento del despido existen recomendaciones médicas o se presentó incapacidad médica durante días antes del despido².</p> <p>(b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral³.</p> <p>(c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico⁴.</p> <p>(d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de PCL tiene lugar antes del despido⁵.</p>
Afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral	<p>(a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental⁶.</p> <p>(b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, el accionante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad⁷.</p> <p>(c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL⁸.</p>
Inexistencia de una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral	<p>(a) No se demuestra la relación entre el despido y las afecciones en salud, y la PCL es de un 0%⁹.</p>

² T-703 de 2016, T-386 de 2020, T-052 de 2020, T-099 de 2020 y T-187 de 2021.

³ T-589 de 2017.

⁴ T-284 de 2019.

⁵ T-118 de 2019.

⁶ T-372 de 2012.

⁷ T-494 de 2018.

⁸ T-041 de 2019.

⁹ T-116 de 2013.

	<i>(b) El accionante no presenta incapacidad médica durante el último año de trabajo, y solo debe asistir a controles por un antecedente médico, pero no a un tratamiento médico en sentido estricto¹⁰.</i>
--	--

En orden a determinar el real estado de salud del demandante señor JAIBER YESID MORENO FRANCO, como requisito *sine qua non*, para activar a su favor la garantía del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, fueron adosados al plenario la historia clínica del demandante (págs.260 a 295, doc.06, carp.01); examen ocupacional de ingreso del 13 de julio de 2010 (págs.22 a 24, doc.04, carp.01); examen ocupacional de egreso del 20 de enero de 2021 (págs.25 a 26, doc.04, carp.01); comunicación del 27 de julio de 2020 informando el resultado del dictamen de PCL practicado por la JNCI (doc.14, carp.01); comunicación del 23 de julio de 2021 en la cual la JRCIA informa la ratificación del dictamen de PCL No. 091633-2020 del 26 de febrero de 2021 (doc.16, carp.01), y material audiovisual (docs.29 y 30; carp.01).

De las pruebas atrás reseñadas encuentra esta Sala de Decisión que:

- i. El 16 de julio de 2010 se sometió a examen ocupacional de ingreso, diagnosticado como un paciente sano y sin patologías aparente.
- ii. El 11 de abril de 2015, en el resultado de la ayuda diagnóstica de resonancia magnética que le fue practicada al accionante, se presentaron los siguientes hallazgos: *[a]cuñamientos anteriores menores del 10% de los cuerpos vertebrales comprendidos entre T6 y T11. No hay compromiso de los muros posteriores ni se identifica edema medular óseo en las series de STIR. En este segmento hay festoneado de platos terminales con nódulos cartilaginosos concomitante. No hay modificación con la administración del medio de contraste. Osteocondrosis entre T6-T7 y T8-T9. Protrusiones discales centrales C4-C5, C5-C6 y T6-T7. Extrusiones discales de ubicación central derecha en T7-T8 y en T11-T12. El cordón espinal cervicodorsal tiene tamaño y señal normales. Musculatura paraespinal cervicodorsal sin alteraciones.*
- iii. El 13 de julio de 2015, el accionante acudió al Hospital San Vicente Fundación para la realización del examen de resonancia magnética de sacroilíacas simple, que concluyó: *[n]o se identifican en esta exploración signos radiológicos de sacroileitis. Cambios osteocondrósicos leves en la columna lumbar con abombamientos discales posteriores difusos a niveles L4-L5 y L5-S1, que se asocian a cambios degenerativos en las articulaciones interfacetarias, condicionando en conjunto estenosis moderada foraminal bilateral a estos dos niveles, pudiendo estar comprometidas las porciones emergentes de las raíces L4 y L5 bilateralmente.*

¹⁰ T-703 de 2016.

- iv. El 22 de noviembre de 2018, el promotor acudió al servicio de urgencias de la Clínica Las Vegas de esta ciudad, por presentar mucho dolor, refiriendo la ocurrencia de un accidente de trabajo el día 21 de ese mismo mes y año. Como relación de diagnósticos se establecieron *lumbago no especificado y traumatismo no especificado de la muñeca y de la mano*, así como *espondilolistesis L5-S1*. En razón a lo anterior, le fueron ordenados y practicados distintos exámenes médicos, para establecer como plan de manejo la práctica de una intervención quirúrgica prioritaria, una incapacidad por 30 días, medicamentos e instrucciones médicas.
- v. El 16 de enero de 2019 le es entregada orden para la práctica de cirugía de mano derecha por causa de *no unión fractura de escafoides der*; determinado además que *puede iniciar labores. Tiene restricción para levantar o agarrar objetos de más de 5kg de peso con la mano derecha, así como para realizar actividades de impacto o martillar con dicha mano por 20 días a partir de la fecha de reintegro*.
- vi. El 09 de abril de 2019 el Instituto Colombiano del Dolor – INCODOL, determinó como órdenes y recomendaciones: *no usar pelota para la mano. Microporo por 1 meses (sic) y masaje sobre la cicatriz(sic). Lavar con agua y jabón de baño convencional. Medios físicos en 3 días (compresas calientes con sales). Abrir y cerrar la mano completa y dedos. Ayudarse con la otra mano. Consultar por urgencia si: fiebre dolor marcado, secreciones o pus por la herida, enrojecimiento y otros que llamen la atención*. También ordenó cita de revisión en 6 semanas con raso X, 10 sesiones de fisioterapia en mano derecha y test de escafoides derecho.
- vii. El 18 de octubre de 2019 acude a la institución médica Salud Mental Integral S.A.S., por motivo de depresión. En el aparte de “examen mental”, se consignó por la médica especialista: *ingresa caminando por sus propios medios, colaborador y dispuesto a la entrevista, bien presentado, sin alteraciones en la conducta motora, alerta, globalmente orientado, euprosexico, afecto triste, con llanto durante la evaluación, lenguaje fluido y coherente, pensamiento lógico de curso y forma normal, con ideas de desesperanza, futilidad, minusvalía e ideas de muerte, sin plan estructurado, sin elementos delirantes, no TSP, adecuada introspección, prospección positiva, juicio y raciocinio conservados, y como análisis y plan: paciente con episodio depresivo moderado con síntomas ansiosos, comorbilidad con enfermedad de columna y dolor crónico incapacitante. Se decide inicio de Escitalopram 10mg día y Pregabalina 50mg noche. Remitió a medicina laboral. Remitió a psicología. Revisión en 2 meses con médico general*.

- viii. El 30 de diciembre de 2019, se presentó a la institución Salud Mental Integral, donde se analizó que persistía *con síntomas depresivos, ideas de muerte, no plan suicida estructurado, con factor protector en madre; persisten factores estresantes a nivel laboral, se decide optimizar dosis de Escitalopram y Pregabalina. Se adiciona Trazodona para mejorar efecto hipnótico.* El 12 de febrero de 2020, se realiza *socialización terapéutica con el fin de que el paciente entienda la relación entre pensamiento (evaluaciones negativas), conducta (bajo nivel de actividad) estado emocional. Se le explica al paciente el ejercicio de autoayuda registro de pensamientos y emociones. Se explica proceso de la terapia. Se agenda nueva cita de psicología.*
- ix. El 06 de agosto de 2020 en valoración de la médica especialista en Salud Ocupacional María Alejandra Moreno se expidieron, desde el 05 de agosto y hasta el 23 de diciembre de 2020 (20 semanas), las siguientes recomendaciones:

1. Evitar posturas forzadas y continuas, debe intercalar posiciones cada que lo considere necesario;
2. Evitar sostener pesos mayores a 15 kg con ambos brazos. 3. No debe levantar pesos mayores a 10 kg desde el suelo ni 15 kg en hombros o espalda. 4. Evitar labores que impliquen elevación de hombros por encima de la horizontal durante períodos prolongados. 5. Evitar labores que impliquen manejo de máquinas que generen vibración por tiempo prolongado en extremidades superiores. 6. Evitar labores que impliquen rotación, flexión completa de columna torácica. 7. Aplicar calor local en cuello y hombros en las noches. 8. No suspender medicación ordenada. 9. Adoptar terapias de relajación en casa: Música suave, meditación, yoga, que le permitan entender y aceptar su condición actual. 10. Realizar labores encomendadas de manera ordenada y tranquila, evitar apresurarse a terminar labores por ahorrar tiempo. 11. Debe continuar terapias con psicología. 12. Se realiza remisión a Medicina Laboral de su EPS para evaluación y emisión de recomendaciones asociadas a sus patologías. 13. Puede hacer una o dos horas extras al día siempre y cuando no sean días consecutivos, es decir, podría hacer las horas los días lunes, miércoles y viernes y a la semana siguiente los martes y los jueves, mantener siempre comunicación con el supervisor de turno para evaluar sintomatología. 14. Puede laborar un día del fin de semana cada 15 días, siempre respetando un día de descanso, puede laborar festivos acatando esta recomendación de descanso. 15. Uso continuo de tapabocas. 16. Lavado o desinfección de manos cada 2 horas, y 17. Evitar contactos cercanos y sin tapabocas a menos de dos metros con compañeros de trabajo.

-Subrayado intencional de la Sala-

- x. El 20 de enero de 2021, los resultados del examen ocupacional de egreso arrojaron que *presenta hallazgos que están en control en su entidad de salud, brindando como recomendaciones generales: 1. Se le recomienda continuar en su entidad de salud el plan de manejo definido para su alteraciones de columna cervical y dorsal; 2. Se le recomendó continuar en su entidad de salud el plan de manejo definido para su alteración de mano derecha; 3. Se le recomienda continuar en su entidad de salud el*

plan de manejo definido para su alteración de la esfera mental, y; 4. Se le recomienda solicitar en su entidad de salud evaluación y plan de manejo de su patología urológica.

Por otra parte, se recibieron los testimonios de los señores Harvey de Jesús Restrepo Pérez y Dagoberto Hurtado Mosquera, junto con el interrogatorio de parte al promotor, señor JAIBER YESID MORENO FRANCO. Así, el señor Restrepo Pérez, relató que distingue al demandante pues fueron compañeros de trabajo al servicio de la sociedad Espumas Plásticas S.A.S. desde hace aproximadamente 12 o 13 años, por lo que sabe y le consta que aquel desempeñaba actividades de hacer y tapizar somieres y oficios varios. Recordó que conocía las dolencias de hombro y muñeca por comentarios que se generaban en la empresa y por la versión que escuchó del mismo demandante, resaltando que le era informado en varias ocasiones, cuando no veía al actor en la empresa, que el susodicho se encontraba incapacitado. Además de los problemas físicos, aludió que el actor estaba siendo tratado también por sicología, reconociendo que lo notaba preocupado, triste y angustiado por su estado de salud, sin tener conocimiento preciso de la entrega de recomendaciones y restricciones o las fechas y periodos durante los cuales estuvo incapacitado, al prestar sus servicios en otra área, presumiendo, no obstante, que la accionada tenía conocimiento de esta situación.

De igual forma, Dagoberto Hurtado Mosquera afirmó que conoce al demandante al ser compañeros de trabajo por un lapso de 4 años aproximadamente en el área de somier de la sociedad convalidada a juicio. Es por ello que sabe y le consta que las funciones del accionante correspondían al ensamble de bases cama, recalcando que sufrió un accidente al caerle en un mano una base cama, por lo que fue asignado a otras funciones más simples y le entregaran recomendaciones, pues se quejaba constantemente de dolores por carga de las bases cama y los movimientos repetitivos de las pistolas. Sostuvo que las recomendaciones se encontraban relacionadas con el levantamiento de bases cama, los movimientos repetitivos, y la carga o el peso que podía manipular, no pudiendo, en razón a lo anterior, realizar sus actividades de manera normal.

En lo tocante a otras afecciones, adujo que luego del accidente presentaba muchas molestias por el padecimiento de dolor lumbar y en su mano, notándolo muy angustiado, decaído y preocupado. De igual manera, pese a no tener conocimiento riguroso, asumió que la aquí accionada contaba con pleno conocimiento de su estado de salud. Finalmente, memora que el actor era muy buen deportista, haciendo parte los dos del equipo de fútbol, sin tener certeza de la fecha en que no continuó en dicha actividad.

Revisado entonces de manera integral los medios de convicción arriba reseñados y que fueran arrimados al plenario, puede afirmar esta Sala de Decisión, sin ambages, que la decisión

adoptada por la juzgadora de instancia se estima desacertada, toda vez que, contrario a la conclusión vertida en la decisión revisada, se muestra patente una disminución sustancial del estado de salud del señor JAIBER YESID MORENO FRANCO, tanto en su dimensión física como en su esfera mental; afectación que se agudizó a partir del accidente que sufrió en su mano derecha en el año 2018. Nótese que el pretensor de la acción, no padecía patología conocida, previo a poner a disposición de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS, su fuerza de trabajo (págs.22 a 24, doc.04, carp.01), presentando solo hasta el año 2015 dolor lumbar, y siendo sometido a cirugía de su mano derecha por cuenta del accidente sufrido en su sitio de trabajo en el 2019. De la anterior intervención quirúrgica, el accionante por razones naturales y obvias, no pudo desempeñar de manera correcta las tareas contratadas, como con claridad lo exponen los señores Dagoberto Hurtado Mosquera y Harvey de Jesús Restrepo Pérez, y se corrobora también con las recomendaciones y restricciones laborales otorgadas por la médica especialista en Salud Ocupacional María Alejandra Moreno a partir del 05 de agosto de 2020 y hasta el mes de diciembre de esa misma calenda, destacándose las de:

1. Evitar posturas forzadas y continuas, debe intercalar posiciones cada que lo considere necesario; 2. Evitar sostener pesos mayores a 15 kg con ambos brazos. 3. No debe levantar pesos mayores a 10 kg desde el suelo ni 15 kg en hombros o espalda. 4. Evitar labores que impliquen elevación de hombros por encima de la horizontal durante períodos prolongados. 5. Evitar labores que impliquen manejo de máquinas que generen vibración por tiempo prolongado en extremidades superiores. 6. Evitar labores que impliquen rotación, flexión completa de columna torácica. (...). 8. No suspender medicación ordenada. (...) 10. Realizar labores encomendadas de manera ordenada y tranquila, evitar apresurarse a terminar labores por ahorrar tiempo. 11. Debe continuar terapias con psicología. 12. Se realiza remisión a Medicina Laboral de su EPS para evaluación y emisión de recomendaciones asociadas a sus patologías. 13. Puede hacer una o dos horas extras al día siempre y cuando no sean días consecutivos, es decir, podría hacer las horas los días lunes, miércoles y viernes y a la semana siguiente los martes y los jueves, mantener siempre comunicación con el supervisor de turno para evaluar sintomatología. 14. Puede laborar un día del fin de semana cada 15 días, siempre respetando un día de descanso, puede laborar festivos acatando esta recomendación de descanso.

Así también se muestran fuertes indicios que el estado de salud físico del trabajador no mejoró profundamente después de la vigencia de las recomendaciones y restricciones laborales en el mes de diciembre de 2020, y hasta su despido el 14 de enero de 2021, pues no de otra forma se explican los hallazgos consignados en el examen ocupacional de egreso y que precisamente hacen referencia a las afecciones y dolencias padecidas por el señor JAIBER YESID MORENO FRANCO en el área dorsal, en su mano dominante y en su *psiquis*.

De otra parte, no debe perderse de vista que el aquí deprecante en al menos 3 oportunidades (octubre y diciembre de 2019 y febrero de 2020), acudió al servicio de psiquiatría de la institución Salud Mental Integral S.A.S., donde la profesional en psiquiatría lo describió con ***afecto triste, con llanto durante la evaluación, lenguaje fluido y coherente, pensamiento lógico de curso y forma normal, con ideas de desesperanza, futilidad, minusvalía e ideas de muerte, sin plan estructurado, sin elementos delirantes***, diagnosticándolo con episodio depresivo moderado con síntomas ansiosos, asociado a las dolencias de columna y dolor crónico incapacitante, debiendo prescribirle los medicamentos de Escitalopram 10mg día, Pregabalina 50mg noche y Trazodona para mejorar efecto hipnótico; condiciones y diagnósticos que persistieron hasta la valoración de febrero de 2020 y de las que también dieron cuenta sus compañeros de trabajo en diligencia de testimonio.

En cuanto a las consecuencias que se derivan de las afecciones en la salud mental, y la protección que esta condición merece, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en decisiones SL3181 y SL4508 ambas de 2019, apuntaló:

Resulta pertinente aquí, referirnos a lo dicho por la Organización Mundial de la Salud, en el «Manual de Recursos Sobre Salud Mental, Derechos Humanos y Legislación», en donde se prevé la necesidad de la creación de una normatividad para proteger las personas con trastornos mentales, indicando que los derechos humanos constituyen una de las bases fundamentales para la codificación de la salud mental, acorde con los objetivos de la Carta de Naciones Unidas de otros acuerdos internacionales; al efecto, señala:

Las personas con trastornos mentales son, o pueden ser, particularmente vulnerables al abuso y a la violación de sus derechos. La legislación que protege a los ciudadanos vulnerables (incluyendo a las personas con trastornos mentales) es el reflejo de una sociedad que respeta y se preocupa por su gente. La legislación progresista puede ser una herramienta efectiva para promover el acceso a la atención en salud mental, como también promover y proteger los derechos de las personas con trastornos mentales. Sin embargo, la existencia de legislación de salud mental no garantiza por sí misma el respeto y la protección de los derechos humanos. Irónicamente, en algunos países, en particular cuando la legislación no ha sido actualizada por muchos años, la legislación de salud mental ha resultado en la violación –en lugar de en la promoción– de los derechos humanos de las personas con trastornos mentales.

[...] Por ejemplo, las leyes de un país pueden proteger contra el despido arbitrario, pero no establecer la obligación de reinstalar temporalmente a una persona en un puesto menos estresante cuando ésta lo requiera para recuperarse de una recaída debida a un trastorno mental. Como resultado de esta situación, la persona puede cometer errores o verse imposibilitado de desarrollar adecuadamente su trabajo, y ser entonces despedida por incompetencia o incapacidad para llevar a cabo las funciones encomendadas. La discriminación puede ocurrir también contra personas que no padecen en absoluto de trastornos mentales, si se los percibe erróneamente como portadores de esos trastornos, o si alguna vez experimentaron trastornos mentales en el pasado. De modo que, bajo el derecho internacional, la protección contra la discriminación va mucho más allá de la simple prohibición de la denegación o exclusión explícita o intencional de oportunidades a las personas con

discapacidad; incluye también aquella la legislación que tiene el efecto de privar a alguien de derechos y libertades (ver, por ejemplo, artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas).

Lo anterior sirve de contexto para puntualizar, que nos encontramos frente a un caso de una persona que por su padecimiento mental es vulnerable ante la sociedad, siendo necesario la protección de sus derechos por mandato constitucional y legal, lo cual también encuentra soporte en varios instrumentos internacionales como por ejemplo en La Recomendación 818 de 1977, de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, y en la Resolución 61/106 del Sistema de Naciones Unidas.

En nuestra legislación, se reguló este aspecto a través de la Ley 1616 de 2013, por medio de la cual se expidió la normatividad de salud mental en Colombia, y se dictan otras disposiciones, en el numeral 5 de su artículo 5, definió el trastorno mental así: «Para los efectos de la presente ley se entiende trastorno mental como una alteración de los procesos cognitivos y afectivos del desenvolvimiento considerado como normal con respecto al grupo social de referencia del cual proviene el individuo. Esta alteración se manifiesta en trastornos del razonamiento, del comportamiento, de la facultad de reconocer la realidad y de adaptarse a las condiciones de la vida».

El diccionario de la Real Academia Española define el trastorno mental como una «Perturbación de las funciones psíquicas y del comportamiento», agregando que en materia penal es una de las «circunstancias eximentes o atenuantes de la responsabilidad criminal».

De tales conceptos se colige, que el estado mental de la demandante, produjo una repercusión de sus procedimientos cognitivos, psicológicos y de conducta, lo que sin lugar a duda conlleva o se traduce en dificultades de raciocinio, alteraciones del comportamiento, e incluso en impedimentos para comprender la realidad.

En este escenario, son más que evidentes las alteraciones del estado de salud¹¹ de JAIBER YESID MORENO FRANCO, y siendo ello así, aquel se ubica como un sujeto en estado de debilidad manifiesta merecedor a la garantía a la estabilidad laboral reforzada bajo la égida de la demostración en este juicio de **i. La condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral**, y; **ii. La afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral**, a la que se hizo alusión en el cuadro ilustrativo anejo a la sentencia SU-087 de 2022 y aquí trasuntado; sin que la ausencia pura y simple de incapacidades médicas cuente con la entidad suficiente para desvirtuar esta inferencia, bajo el entendido que, las pruebas documentales y declarativas dieron cuenta de la reubicación del trabajador, las dolencias padecidas hasta el momento de la extinción del vínculo, así como de las recomendaciones y restricciones laborales que le fueron otorgadas en vigencia de la relación de trabajo. Comprender el asunto bajo otra perspectiva, comportaría otorgar a los

¹¹ La Organización Mundial de la Salud ha establecido que “la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades (...) el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social (...) considerada como una condición fundamental para lograr la paz y la seguridad. <https://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd48/basic-documents-48th-edition-sp.pdf?ua=1#page=7>

certificados de incapacidad médica, la calidad de prueba capital en los conflictos esta naturaleza, lo que a todas luces se opone al mandato contenido en el artículo 61¹² del CPTSS.

También se desestima, por motivos de certeza, la capacidad demostrativa de los vídeos allegados en la actuación judicial (docs.29 y 30, carp.01) para siquiera considerar la recuperación satisfactoria del accionante, pues no basta que el susodicho haya reconocido aisladamente su participación en la actividad deportiva allí registrada, sino que también se requiere verificar la fecha de ocurrencia de tales hechos y su relación con las afecciones que padece aquel, aspectos sustanciales de los que no se preocupó por demostrar la parte accionada.

2.3.2. Del Conocimiento del Empleador

Respecto del conocimiento que ESPUMAS Y PLÁSTICOS S.A.S. tenía, o debía tener, de las circunstancias antes descritas, la Sala advierte que, tal y como se trasluce del cardumen probatorio, el actor puso en conocimiento de la sociedad accionada no solo las recomendaciones laborales emitidas sino su estado de salud.

En orden a lo anterior, de la prueba declarativa practicada en primera instancia, de manera concisa, responsiva y coincidente, se desprende no solo el ausentismo del promotor de la litis por cuenta de las incapacidades médicas otorgadas, sino también el cambio de funciones a otras más simples con ocasión a las recomendaciones y restricciones derivadas del accidente que alteró su mano derecha, no pudiendo el pretensor levantar peso ni ejecutar de manera normal sus actividades, y así lo explicó su compañero de área, Dagoberto Hurtado Mosquera. De igual forma, el demandante señor JAIBER YESID MORENO FRANCO, el día 22 de julio de 2020 (págs.9 a 12, doc.04, carp.01), puso en conocimiento de la accionada los hechos que, a su juicio, afectaban directamente su salud física y mental, destacándose:

(...)

4. El 21/11/2018 sufrí un accidente laboral y el reporte que la empresa le hizo a la ARL Seguros Bolívar, está lleno de inconsistencias y datos falsos. Mostrando la displicencia que tienen hacia mi persona.

5. El 21/08/2019 hice un derecho de petición solicitando el reporte de otro accidente laboral y copia de la investigación. La respuesta todavía no me ha llegado.

¹² **Artículo 61. Libre formación del convencimiento.** El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la ley exija determinada solemnidad *ad substantiam actus*, no se podrá admitir su prueba por otro medio. En todo caso, en la parte motiva de la sentencia el juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento.

(...)

Conociendo mi estado de salud, me están cambiando los turnos de trabajo sin tener en cuenta recomendaciones y restricciones, que tomo medicamentos fuertes para tratar de conciliar el sueño a causa del dolor. Y desde se(sic) momento me está llamando Seguridad y Salud en el Trabajo para pedirme papeles acerca de mi estado de salud, documentos que ya he entregado me los están solicitando de nuevo.

(...)

A partir de los sucesos relatados, mi estado de salud ha empeorado, estoy débil, demacrado, y desestabilizado por los fuertes dolores, tengo insomnio, todo de pensar en el trabajo, siento la presión de recursos humanos, jefes de producción, integrantes del Copasst, jefe de SST, gerente y hasta del médico laboral.

Anexando para el efecto, los documentos que denominó como: **i. Citación a descargos del 02/06/2017; ii. Radicado del derecho de petición del 21/08/2019; iii. Informe de accidente de trabajo señalando las inconsistencias, e iv. Historias clínicas que demuestran cómo me afecta el acoso psicológicamente.** La anterior petición fue atendida por la señora Liliana Toro el 13 de agosto de 2020 (págs.13 a 15, doc.04, carp.01), en su condición de Presidente del Comité de Convivencia Laboral que funciona en la sociedad demandada, donde luego de negar las conductas constitutivas de acoso laboral, reconoció que en efecto recibió y revisó la historia clínica del actor, al manifestar en el punto 6 que: *[s]e le solicitó a usted presentar evidencia del presunto acoso laboral en su contra o testigos que dieran fe que, en efecto, usted había sido vulnerado por varios colaboradores dentro de la compañía. Usted no hizo entrega de evidencia que afirmara(sic) sus palabras y la historia médica que nos adjuntó con su queja ante el comité explica su condición médica y psiquiátrica, más esa no puede ser tomada como una prueba fehaciente de un acoso laboral en su contra.* -Negritas intencionales de la Sala-

En igual sentido, el 21 de diciembre de 2020 (págs.18 a 19, doc.04, carp.01), el impulsor solicitó que *en virtud del artículo 26 de la ley(sic) 361 de 1997, la empresa ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., TENGA EN CUENTA MI CONDICIÓN DE ENFERMO Y EN CASO DE PENSAR EN TERMINAR MI CONTRATO DE TRABAJO, SOLICITE PERMISO AL MINISTERIO DEL TRABAJO*, informando además de las secuelas derivadas del accidente que le afectó su mano derecha en el año 2018, así como las recomendaciones otorgadas no solo por la empresa sino por la EPS a la que se encuentra afiliado, adjuntando copias de su historia clínica.

La solicitud fue respondida en esa misma data por el Gerente General de la convocada a juicio, quien sostuvo: *[t]enga la absoluta certeza que la empresa siempre ha tenido en cuenta todas las normas laborales que se encuentran vigentes, cuando de los derechos de sus trabajadores se trata. Dentro de estas leyes, está obviamente la ley(sic) 361 de 1997. Y como la empresa*

no ha pensado en terminado su contrato de trabajo, no tiene por qué solicitar permiso al Ministerio del Trabajo (pág.20, doc.04, carp.01), empero, el 14 de enero siguiente, procedió a despedirlo sin justa causa.

Así las cosas, considera la Sala que, conforme con las específicas condiciones aquí establecidas, la sociedad demandada, previo a dar por terminada la relación de trabajo del accionante, Si conoció de las alteraciones o afectaciones en la salud del accionante dados los síntomas evidentes que presentaba (dolor y cambios de ánimo), pues no de otra manera se justifica i. la reubicación a funciones más simples, como lo afirmó en su declaración Dagoberto Hurtado Mosquera; ii. el contenido y alcance de las peticiones elevadas por el promotor los días 22 de julio y 21 de diciembre de 2021 y; iii. las respuestas a estas peticiones que de manera explícita daban cuenta de la revisión de la historia clínica del empleado demandante.

Siendo ello así, se dan por demostradas al menos 3 de las subreglas expuestas en la sentencia SU-087 de 2022¹³ y que atañen a: 1) *La enfermedad presenta síntomas que la hacen notoria;* 2) *El empleador tramita incapacidades médicas del funcionario, quien después del periodo de incapacidad solicita permisos para asistir a citas médicas, y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral;* y 3) *Los indicios probatorios evidencian que durante la ejecución del contrato, el trabajador tuvo que acudir en bastantes oportunidades al médico, presentó incapacidades médicas, y en la tutela afirma que le informó de su condición de salud al empleador.*

A lo anterior se aúna, que la sociedad demandada no aportó ni solicitó la práctica de prueba documental, o bien testimonial, con miras a desvirtuar el conocimiento que del estado de salud le enrostraba el demandante desde el escrito inaugural; manteniéndose por tanto incólume el cumplimiento de este segundo requisito.

2.3.2. De la Causal Objetiva de Terminación de la Relación de Trabajo

Para resolver este escollo del asunto litigioso, basta con indicar que la sociedad demandada dio por terminado el contrato de trabajo del señor JAIBER YESID MORENO FRANCO a partir

¹³ **Corte Constitucional, sentencia SU-087 de 2022:** (...) *Dado que la garantía de la estabilidad laboral reforzada constituye un medio de protección frente a la discriminación, es necesario que el despido sea en razón a la discapacidad del trabajador para que opere esta garantía. Por lo mismo, se hace necesario que el empleador conozca la situación de salud del trabajador al momento de la terminación del vínculo. Este conocimiento se acredita en los siguientes casos:* “1) *La enfermedad presenta síntomas que la hacen notoria.* 2) *El empleador tramita incapacidades médicas del funcionario, quien después del periodo de incapacidad solicita permisos para asistir a citas médicas, y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.* 3) *El accionante es despedido durante un periodo de incapacidad médica de varios días, por una enfermedad que generó la necesidad de asistir a diferentes citas médicas durante la relación laboral.* 4) *El accionante prueba que tuvo un accidente de trabajo durante los últimos meses de la relación, que le generó una serie de incapacidades y la calificación de un porcentaje de PCL antes de la terminación del contrato.* 5) *El empleador decide contratar a una persona con el conocimiento de que tiene una enfermedad diagnosticada, que al momento de la terminación del contrato estaba en tratamiento médico y estuvo incapacitada un mes antes del despido.* 6) *No se le puede imponer al trabajador la carga de soportar las consecuencias de que en razón a un empalme entre una antigua y nueva administración de una empresa no sea posible establecer si esa empresa tenía conocimiento o no del estado de salud del actor. Por tanto, se da prevalencia a las afirmaciones y pruebas del accionante, y no a las de la demandada en la contestación de la tutela.* 7) *Los indicios probatorios evidencian que durante la ejecución del contrato, el trabajador tuvo que acudir en bastantes oportunidades al médico, presentó incapacidades médicas, y en la tutela afirma que le informó de su condición de salud al empleador*”

del 14 de enero de 2021 **sin justa causa** (pág.21, doc.04, carp.01), no siendo jurídicamente admisible, dada la prohibición contenida en el parágrafo del parágrafo único¹⁴ del artículo 62 del CST, alegar un motivo diferente; manteniéndose intacta la presunción que hace referencia a que la terminación del nexo laboral acaeció por causa o motivo de discriminación en razón al estado de salud del trabajador.

Como corolario de lo anterior y ante la demostración de los presupuestos arriba explicados con suficiencia, se dispondrá por la Sala la revocatoria de la sentencia proferida el 05 de agosto de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, en tanto en cuanto absolvió a la convocada ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S, de todas las pretensiones incoadas en su contra por parte del señor JAIBER YESID MORENO FRANCO, para en su lugar, CONDENAR a esta última sociedad, al reintegro y pago de las acreencias laborales deprecadas, como más adelante se precisará y sin resultar afectos sus derechos por la figura jurídica de la prescripción, al no haber transcurrido el término trienal de que tratan los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, entre el despido (14 de enero de 2021) y la radicación de la demanda ante la jurisdicción el pasado 06 de julio de 2021 (doc.01, carp.01).

Así también, se condenará a la accionada el reconocimiento y pago indexado de la suma de \$10.200.000, a título de la sanción contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a razón de 180 días de salario, la que fue calculada, fijando como remuneración la suma de \$1.700.000, conforme a lo confesado por las partes en la demanda y su contestación.

3. COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del CGP, y en vista de que el fallo fue estudiado en bajo el grado jurisdiccional de consulta a favor de JAIBER YESID MORENO FRANCO, no se impondrán costas procesales. Las de primera estarán a cargo de ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S. y a favor de la parte demandante, al ser vencida en juicio.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN, Sala Quinta de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

4. RESUELVE

¹⁴ Artículo 62. Terminación del contrato por justa causa.
(...)

Parágrafo: La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.

PRIMERO: REVOCAR íntegramente la sentencia proferida el 05 de agosto de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, dentro del proceso ORDINARIO LABORAL promovido por JAIBER YESID MORENO FRANCO, en contra de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., y en su lugar, DECLARAR INEFICAZ la terminación del contrato de trabajo vigente entre el señor JABIER YESID MORENO FRANCO y la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., a reintegrar señor JAIBER YESID MORENO FRANCO al cargo que desempeñaba en el momento de la terminación ineficaz o a uno de igual o superior jerarquía, que sea acorde y compatible a su estado de salud y bienestar, con el cumplimiento inmediato de la totalidad de las prescripciones, recomendaciones y restricciones médicas que le ordene el médico tratante, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., a reconocer y pagar de manera indexada a favor del demandante señor JAIBER YESID MORENO FRANCO los salarios, prestaciones sociales, aportes a la seguridad social y demás acreencias laborales causadas desde la fecha de terminación del vínculo y hasta tanto se verifique su reincorporación definitiva. Autorizar a la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S., a descontar las sumas que haya pagado a favor del accionante y por concepto de acreencias laborales por razón del cumplimiento de la orden de tutela.

CUARTO: CONDENAR a la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S, a reconocer a favor del demandante señor JAIBER YESID MORENO FRANCO, la suma de \$10.200.000, debidamente indexada, a título de la sanción contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, según la parte motiva de esta sentencia.

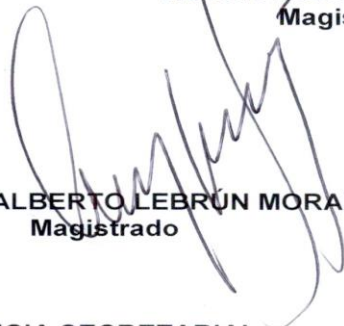
QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia. Las de primera estarán a cargo de la sociedad ESPUMAS PLÁSTICAS S.A.S y a favor de la parte demandante, al ser vencida en juicio.

Lo resuelto se notifica mediante EDICTO, acogiéndose el criterio de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, vertido en la reciente providencia AL2550-2021 del 23 de junio de 2021, M.P. Omar Ángel Mejía Amador.

Déjese copia digital de lo decidido en la Secretaría de la Sala y, previa su anotación en el registro respectivo, DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen.

Se declara así surtido el presente acto y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

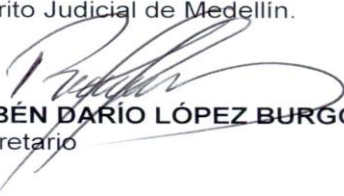

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente


CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Magistrado


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE
Magistrada

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín.


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario