

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**



**SALA LABORAL**

Medellín, veintitrés (23) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001310501020150145501, promovido por la señora **PAULA ANDREA VELARDE JARAMILLO**, en contra de **FUNDACIÓN COLOMBIA UNA NACIÓN, CÍVICA- FUNDACIÓN CONCÍVICA y PROTECCIÓN S.A.** con la finalidad de revisar en apelación la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, el veintinueve (29) de agosto del año dos mil dieciocho (2018).

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por 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 toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **075**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

### **ANTECEDENTES**

La señora Paula Andrea Velarde Jaramillo instauró la presente acción, solicitando se declare que la terminación del vínculo laboral que la unió con Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA fue ineficaz, por haberse efectuado estando en estado de debilidad manifiesta, tratamiento médico, rehabilitación y con recomendaciones laborales. Por tanto, se ordene su reintegro, al cargo que venía desempeñando o a otro acorde con sus capacidades y especiales condiciones de salud, sin solución de continuidad, con el pago de los salarios, prestaciones sociales, sanción moratoria del artículo 65 del CST, de la ley 52 de 1975, indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pago de aportes a la seguridad social en salud y riesgos. De manera subsidiaria la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1991, indemnización por terminación unilateral e ilegal del contrato de trabajo, indexación de las condenas, extra y ultra petita.

Como fundamento de sus pretensiones expuso que, laboró al servicio de la demandada, mediante contrato de obra o labor determinada desde el 1 de mayo del año 2014 hasta el 18 de marzo del año 2015, en el cargo de Cogestor Social dentro de la ejecución del contrato Número 4600053741 de 2014, cuyo objeto era el acompañamiento familiar y gestión de oportunidades sociales a los hogares focalizados en el programa Medellín Solidaria, suscrito entre el Municipio de

Medellín y la Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA, devengando un salario de \$1.852.000. Explicó que desde el 1 de noviembre el año 2012 venía desempeñando esta función, pero en dicho omento contratada por METROSALUD E.S.E. mediante sucesivos contratos de prestación de servicio luego con la misma modalidad contractual pero con la aquí demandada culminando el contrato en obra o labor contratada.

Narró que el 13 de agosto del año 2013 inició a sentir dolor en la mano derecha mientras realizaba las funciones propias de su cargo, por lo cual, asistió a su médica de la E.P.S. quienes después de realizarle exámenes de diagnóstico determinó que padecía de síndrome de sobre uso, de una omalgia bilateral, fibromialgia o de bursitis subracomial, debiendo ser remitida para la clínica del dolor para tratamiento, con el fin de sobrellevar el Síndrome doloroso. A razón de su patología, tuvo incapacidades entre el 16 de julio del año 2014 y el 22 de febrero del año 2015 las cuales fueron radicadas ante su empleador y para el 27 de agosto del año 2014 se expidieron recomendaciones laborales por el término de seis meses, y posteriormente se efectuó otras para el 16 y 25 de febrero. Comentó que para el 19 de agosto del año 2014 se le efectuó valoración ocupacional en donde se concluyó que era apta para trabajar, pero con restricciones. Para el 20 de febrero del año 2015 le recordó a la directora de talento humano de la pasiva que se encontraba en grave estado de salud y aún en tratamiento médico, gozando de amparo constitucional, por lo que el 24 del mismo mes, su empleadora le dio respuesta informándole que se le respetarían sus derechos, y se le pediría permiso al Ministerio del Trabajo para la terminación del contrato de trabajo.

Enunció que, para el 18 de marzo del año 2015, la pasiva dio por terminado el contrato de trabajo sin que se haya solicitado permiso al Ministerio del Trabajo

para tomar la determinación, argumentando que dicha finalización obedecía a la finalización de la obra o labor para la cual, había sido contratada. Considerando que su despido era ilegal, instauró acción constitucional que culminó en sentencia proferida por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Adolescentes de Medellín, quien amparó sus derechos y ordenó el reintegro.

Admitida la demanda, y notificado a las pasivas, dieron respuesta al libelo gestor revelando sobre los hechos narrados:

Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA contestó, explicando que la demandante hizo parte del contrato número 4600053741 de 2014 que terminó el 26 de diciembre del año 2015, por lo que, desde el 23 de febrero de 2015 y hasta el 18 de marzo de 2015, se mantuvo el contrato, pese a que no se allegaron incapacidades y la extrabajadora no laboró y se realizaron los aportes al servicio de salud integral, sin efectuar descuento alguno. Sobre los hechos ocurridos con antelación al vínculo contractual expone no constarle. Argumentó que recibió copia de la comunicación que fue remitida por PROTECCIÓN S.A. el 1 de abril de 2016 que notificó la pérdida de capacidad laboral en un 27.6% de origen común. Narró que consecuente a la ausencia de incapacidades y a la terminación del convenio para el cual se había vinculado a la trabajadora, se dio por terminada la relación laboral, ello sumado a que la demandante se negó a prestar sus servicios personales a la Fundación desde el 23 de febrero y hasta el 18 de marzo de 2015 y al no existir funciones que fueran similares a las que estaba comprometida, se culminó la relación laboral con la actora.

Exterioriza que se le informó por parte de la oficina del trabajo, que conforme a la sentencia T-936 de 2009, al no tener el empleado discapacidad o invalidez no tiene que solicitar permiso para su despido. Insiste que lo acontecido fue la terminación del contrato de trabajo en atención a lo dispuesto en el artículo 61 literal d, y conforme la sentencia T-936 de 2009.

Se opuso a la prosperidad de lo pretendido e interpuso las excepciones que denominó *“Excepción de un contrato debidamente terminado”, “Excepción de extinción de la causa o motivo por la cual se inicia la relación laboral por terminación del contrato fundacional que conlleva al fenecimiento de la relación de trabajo”, “Excepción de buena fe del empleador”*.

PROTECCIÓN S.A., contestó enunciando que, en efecto tiene reporte de la existencia de una relación laboral entre la demandante y Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA desde el mes de mayo del año 2014 y hasta el mes de mayo del año 2015, teniendo como IBC los siguientes cambios: desde 05/2014 a 02/2015: \$1.852.000, para 03/2015 \$1.111.000, 04/2015 de \$1.852.000 y para 05/2015 de \$536.958. Los hechos atinentes a la relación laboral no los conoce ni tuvo injerencia en ellos, pero que, la demandante fue calificada concluyéndose una pérdida de capacidad laboral del 27% de origen común estructurado el 21 de enero del año 2016. Aclaró que los aportes en pensión fueron realizados hasta el 1 de mayo del año 2015. Se opone a la prosperidad de las pretensiones, en lo que respecta recibir aportes en pensión, pues explica que se encuentra en trámite una solicitud de reconocimiento de pensión de invalidez, por lo cual, no está facultado para recibir aportes retroactivos, y por ende, interpuso las excepciones de: *“Inexistencia de las obligaciones en cabeza de PROTECCIÓN SA”, “PROTECCIÓN SA no puede recibir los aportes en mora por parte del empleador”, “Buena Fe”, “Prescripción””, “Pago y compensación”, “Excepción genérica”*.

En sentencia proferida el veintinueve (29) de agosto del año dos mil dieciocho (2018), el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, declaró que el vínculo laboral terminó de manera ilegal al encontrarse la demandante en situación de debilidad manifiesta, argumentando que era evidente la situación de salud de la demandante ampliamente expuesta en la foliatura, por lo que se tornó en una terminación discriminatoria ya que la demandante contaba con estabilidad laboral reforzada y por tanto ordenó el reintegro de manera definitiva de la trabajadora con las obligaciones que se devienen de la relación laboral y mientras subsistan las causas que le dieron origen o mientras se tramite el permiso ante el Ministerio de Trabajo para el despido. Se ordenó por tanto el pago de salarios, vacaciones, primas de servicio, cesantía, intereses a las cesantías, indemnización del artículo 26 de la ley 361 de 1997, al pago de los aportes en seguridad social y pensiones previo cálculo efectuado por PROTECCIÓN S.A., y a las agencias en derecho.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

La parte demandante interpuso recurso de alzada en contra de la providencia, solicitando la reliquidación de las condenas conforme el cargo al que fue reubicada la demandante, solicitud que dice realizar ultra y extra petita.

Por su parte, la pasiva, expuso apartarse totalmente de las conclusiones de la sentencia, por ser contraria a los veredictos SL 38992 de 3 de noviembre de 2010, SL 14134 2015 y SL 36115 de 2010, refiere que no hubo acto discriminatorio alguno, y desde el 16 de febrero de 2015 al 22 de marzo de 2015 la demandante no estuvo incapacitada, no tenía limitación laboral alguna, ni tenía pérdida de capacidad laboral. Expone que la pérdida de capacidad laboral fue notificada 1 año después de la terminación del contrato de trabajo. Acusa la sentencia por ser

violatoria de la ley sustancial por aplicación indebida y desconocimiento del sentido del articulado de los numerales 5 y 27 de la ley 361 de 1997, Art 7 del decreto 2463 de 2001 64 del C.S.T., 61 del CPL y subsiguientes, incurriendo en los siguientes errores:

\*Dar por demostrado sin estarlo que la trabajadora para el 22 de marzo de 2015 se encontraba limitada, lo cual lo hacía objeto de especial PROTECCIÓN constitucional.

\*Dar por demostrado sin estarlo que para el momento en que fue terminado el contrato de trabajo se encontraba menguada su estado de salud sin contar con pruebas de entidad de seguridad social que así lo acredite pues o haya incapacidad, ni pérdida de capacidad laboral, no había concepto de rehabilitación aportado y notificado a la pasiva.

\*Dar por demostrado sin ser cierto que al momento de terminación existía una directa influencia entre los padecimientos y el hecho en que se terminara el contrato.

\*No dar por demostrado que el dictamen realizado por la junta regional de calificación de invalidez fue posterior a la fecha de terminación del contrato de trabajo, posterior a la demanda y la demandada desconoció tal dictamen hasta el desarrollo del proceso.

\*No dar por demostrado estándolo que la terminación del contrato de trabajo ocurrió por causas legales, que están consagradas en el art 61 numero 1 literal d y no por actos discriminatorios con fundamento en limitaciones físicas o estado de

salud y que, la única cogestora que mantuvo su contrato más tiempo a comparación de las demás fue la demandante.

\*Insistió en que la demandante no tiene limitación moderada, severa, o profunda, pues no hubo acto de discriminación ninguna, y trajo a colación la sentencia SL 1360 de 2016 donde se indica que se debe probar que la razón real del despido era la discapacidad, lo que no sucedió, pues la misma demandada reincorporó sin tener los requisitos para ello, ni había concepto de limitación, ni pérdida de capacidad laboral. En tal sentido peticiona la revocatoria de la sentencia y la absolución de su prohijada.

Corrido el traslado para alegar, la parte actora indicó que los jueces se encuentran en primera instancia facultados para hacer uso de los principios de extra y ultra petita y en el caso de marras los salarios dejados de percibir con su incremento son un hecho natural consecuente al I.P.C. de cada año, siendo necesario que sea reliquidado conforme una asignación de \$1.852.000 desde 18 de marzo del año 2015 y en las primas y las cesantías del año 2017 se realizaron pagos proporcionales, cuando debían ser completos en atención al reintegro que trae como consecuencia la no disolución del contrato. Explicó que la demandada no solicitó permiso ante el Ministerio del Trabajo, y tampoco, pagó en tiempo debido las prestaciones sociales que se causaron, debiéndose por ello los intereses de mora desde el año 2015 y hasta el reintegro. Expone que con los dichos de la demandada quedó probado que, se vulneró el debido proceso y hubo mala fe de la empresa en cuanto al despido. Expone que el recurso interpuesto deja de lado las sentencias T 405 de 92, T 355 de 200\* y T 320 de 2016 que enuncian que *“la estabilidad laboral reforzada es un derecho que tienen todas las personas que por el deterioro de su salud se encuentran en una situación de debilidad manifiesta. Es decir que esta figura opera para cualquier trabajador que,*



*por su condición de salud, se vea afectada su productividad, sin que sea necesario que cuente con una discapacidad declarada, ni que su origen sea determinado”, por lo que, estima no tenía la demandante que probar que tenía una discapacidad declarada, ni tampoco determinar su origen.*

La demandada Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA, expuso en sus alegaciones que se absuelva de todas las pretensiones, declarándose probadas las excepciones propuestas, teniendo en cuenta que la terminación de la relación laboral tuvo fundamento en el artículo 61 literal d y la sentencia T-936 de 2009 por la extinción de la causa o motivo por la cual se inicia la relación de laboral por terminación del Contrato fundacional que conlleva al fenecimiento de relación de trabajo, pues se terminó el Contrato de Trabajo porque se pactó el mismo sobre el Contrato Estatal N° 4600053741 DE 2014, cuyo objeto era “ACOMPañAMIENTO FAMILIAR Y GESTIÓN DE OPORTUNIDADES SOCIALES A LOS HOGARES FOCALIZADOS EN EL PROGRAMA MEDELLÍN SOLIDARIA”, suscrito entre el Municipio de Medellín y la FUNDACIÓN CONCÍVICA y tuvo fecha de terminación el día 14 de diciembre de 2014 y la labor de señorita PAULA ANDREA VELARDE igualmente se terminó, empero, se le mantuvo vinculada hasta el día 18 de marzo de 2015, sin que pueda decirse que hubo mala fe o artificios para ocultar que los hechos y fundamentos que dieron origen a la relación laboral permanecieron en el tiempo aún después de dar por terminado el contrato de trabajo, por lo cual, solicita sea revocada la sentencia de primera instancia.

PROTECCIÓN S.A. en sus alegaciones informó al despacho que, si se confirma la sentencia proferida por primera instancia, se encuentra en la disposición de recibir los aportes en pensión a los que haya lugar, así mismo, comunicó que en

virtud de un acuerdo conciliatorio celebrado ante la Justicia Ordinaria Laboral, entre la aquí demandante y el fondo, se accedió a reconocerle y pagarle la pensión de invalidez, desde el 06 de noviembre de 2020, incluyéndola en nómina de pensionados para este mes de febrero de 2023.

### **PROBLEMA JURÍDICO**

Consiste en determinar, si la demandante se encontraba o no en estado de debilidad manifiesta amparada bajo el fuero de estabilidad laboral reforzada, convalidándose la sentencia de tutela proferida por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Adolescentes de Medellín, o si la terminación de la relación laboral se dio por una causal objetiva, y se incurrió en la sentencia de primera instancia en una desacertada valoración.

Conforme el recurso de alzada de la parte actora, determinar si es procedente o no la reliquidación de las condenas en atención al I.P.C. de cada año y la indexación solicitudes extra y ultra petita.

### **CONSIDERACIONES**

Frente al recurso promovido, la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad los Arts. 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

El artículo 164 del Código General del Proceso establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Por su parte, el artículo 167 ibídem consagra el principio de la carga de la prueba que se

explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción.

Es así, como en la especialidad que nos atañe, quien pretende un derecho tiene la carga de alegar y probar los hechos que lo producen, situación que en voces de la Corte (CSJ SL, 22 abril 2004, rad. 21779) se explicó así:

*«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado»*

El artículo 13 de nuestra Carta Política estipula que 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.

Además, el artículo 47 Superior prevé que el Estado tiene el deber de adelantar políticas de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos, a quienes debe prestarse la atención especializada que requieran.

En cumplimiento de este mandato superior se expidió la Ley 361 de 1997, en cuyo artículo 26 se establece que la limitación de una persona en ningún caso puede ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que ella sea claramente acreditada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar.

**Que ninguna persona limitada puede ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo.** Además, que quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación 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.

Mediante sentencia C-531 de 10 de mayo de 2000, Expediente D-2600, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del inciso 2º del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, bajo el supuesto de que carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación cuando no exista autorización previa de la Oficina de Trabajo que constate la configuración de una justa causa para el despido o terminación del contrato respectivo.

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el tema de la protección laboral reforzada a favor de los trabajadores discapacitados calificados, y ha extendido este beneficio aplicando directamente la Constitución, a favor de aquellos cuya salud se deteriora durante el desempeño de sus funciones y no pueden realizar sus labores en las condiciones normales, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados.

Atendiendo lo expuesto, la Corte Constitucional ha dicho de manera reiterada que existen límites **constitucionales y legales** en relación con la facultad de los empleadores de despedir a un trabajador enfermo o discapacitado, con pago de indemnización o sin ella, toda vez que el empleador debe cumplir con el procedimiento establecido en la Ley 361 de 1997, porque de lo contrario el despido resulta ineficaz y hay lugar a imponer las sanciones correspondientes.

En las sentencias **T-1040 de 2001, T-198 de 2006, T-962 de 2008, T-271 de 2014, T- 351 de 2014, T-098 de 2015 y T-141 de 2016** se ha indicado que la PROTECCIÓN implica:

- El derecho a conservar el empleo
- El derecho a no ser despedido en razón de la situación de vulnerabilidad
- El derecho a permanecer en el empleo hasta que se requiera y **siempre y cuando que no se configura una causal objetiva que conlleve a la desvinculación del mismo;**
- Que la autoridad laboral competente autorice el despido, con la previa verificación de la estructuración de la causal objetiva, no relacionada con la situación de vulnerabilidad del trabajador.

Constituye *ratio decidendi* de las providencias C-824 de 2011, SU-049 del 2 de febrero de 2017, SU-040 de 2018, T-041 de 2019 y C-200 de 2019, las siguientes premisas importantes:

La PROTECCIÓN a las personas en situación de discapacidad es de origen constitucional y no solo legal, y de los principios en que se sustenta se deriva un derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada, extendiéndose la PROTECCIÓN frente a personas vinculadas mediante cualquier modalidad de

contrato –subordinado o no- y con independencia del origen de la situación de salud.

Debe dársele una interpretación amplia a la Ley 361 de 1997 en cuanto a sus beneficiarios, porque este derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada **no se circunscribe a quienes experimenten una situación permanente o duradera de debilidad manifiesta**, pues la Constitución no hace tal diferenciación, sino que se refiere genéricamente incluso a quienes experimentan ese estado de forma **transitoria y variable**

En criterio de la Alta Corporación, una vez las personas contraen una enfermedad o presentan **por cualquier causa** una afectación médica de sus funciones, que les **impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares** experimentan una situación constitucional de debilidad manifiesta y se exponen a la discriminación. En consecuencia, los contratantes y empleadores deben contar, en estos casos, con una autorización de la oficina del Trabajo, que certifique la concurrencia de una causa constitucionalmente justificable de finalización del vínculo. De lo contrario procede no solo la declaratoria de ineficacia de la terminación del contrato, sino además el reintegro o la renovación del mismo, así como la indemnización de 180 días de remuneración salarial o sus equivalentes.

El empleador **debe tener conocimiento de la situación de salud del trabajador**, pero de ninguna manera es necesario un dictamen de pérdida de capacidad laboral, un carné o una limitación severa o profunda.

Por su parte la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1360-2018 la Alta Corporación modificó la posición que hasta el momento había defendido, la que ha sido reiterada en las sentencias SL3520-2018, SL260-2019 y SL2548-2019, jurisprudencia que se concreta en las siguientes premisas:

La autorización del ministerio del ramo se impone **cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar**, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de **rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral** de los trabajadores con discapacidad. La omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, con el consecuente pago de salarios, prestaciones, seguridad social e indemnización de 180 días consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, norma que consagra la prohibición de despidos motivados en razones discriminatorias.

Por esta razón, la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima, y en esos casos, el empleador no se encuentra obligado a solicitar autorización ante el Ministerio del Trabajo.

Pero **si en el juicio laboral el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio**, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz, con los efectos consecuenciales de tal declaratoria.

En relación con los sujetos amparados por la protección de la norma, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en las sentencias SL10538-2016 y SL11411-2017, ha señalado lo siguiente:

No es suficiente por sí solo el quebrantamiento de la salud del trabajador o el encontrarse en incapacidad médica para merecer la especial protección de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues debe acreditarse que al menos tenga una limitación física, psíquica o sensorial que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral **igual o superior al 15%** en los términos del art. 7 del Decreto 2463 de 2001 (hoy derogado por el 61 del Decreto 1352 de 2013).

Existe libertad probatoria para acreditar la condición generadora de tal PROTECCIÓN, por lo que es factible, mas no necesario, que se pruebe mediante el carné de que trata el **artículo 5 de la Ley 361** o con el **dictamen pericial de las juntas de calificación de invalidez**, que son unos de los medios de prueba, no solemnes, con los cuales se puede acreditar el grado de la limitación física, psíquica y sensorial.

El estado de salud debe ser de **conocimiento del empleador**, pues la sola circunstancia de que el trabajador se encuentre incapacitado para el momento de la ruptura del contrato de trabajo, no acredita que tenga una limitación física y dentro de los porcentajes anteriormente mencionados

Ahora bien, atendiendo a la libertad probatoria que impera en este tipo de casos, el Tribunal de Casación en sentencias como la SL11411-2017 ha concluido que es procedente el reintegro aún en casos en los que el dictamen de pérdida de capacidad laboral de las Juntas de Calificación de Invalidez o de las entidades del



Sistema de Seguridad Social sea **posterior a la fecha del despido**, siempre que se demuestre que el **trabajador tenía limitaciones conocidas por el empleador antes de terminarse el contrato de trabajo**.

En ilación a lo anterior, la Corte Constitucional en la sentencia C-063 de 2018, precisó:

*“... Es importante establecer que el artículo 54 de la Constitución consagra que es obligación del Estado y de los empleadores ofrecer formación y habilitación profesional y técnica a quienes lo requieran. Así mismo, que el Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar y garantizar a quienes se encuentren en situación de discapacidad el derecho a un trabajo acorde con sus condiciones de salud o, en otras palabras, acorde a su diversidad funcional.*

*En desarrollo de dicho mandato, el artículo 4° de la Ley 361 de 1997 impuso al Estado el deber de poner a disposición todos los recursos necesarios para la PROTECCIÓN de las personas en situación de discapacidad, entre otros, con el fin de conseguir su **integración laboral**. La Corte ha desarrollado el concepto de integración, el cual implica una ubicación laboral acorde a las condiciones de salud y el acceso efectivo a los bienes y servicios básicos para la subsistencia y el sostenimiento de la familia.*

*(...)*

*En particular, el ámbito laboral constituye un espacio trascendental para el cumplimiento del objetivo de integración social de las personas en situación de discapacidad. En consecuencia, cuando se analiza la relación laboral de trabajadores con capacidades diferenciadas, opera el **principio de estabilidad en el empleo**, que consiste en la garantía de no ser desvinculado del mismo con motivo de la condición de discapacidad. Así, los principios de integración laboral y de estabilidad en el empleo han sido consagrados con*

*el objetivo de lograr “... una igualdad real entre este grupo poblacional y el resto de las personas”.*

*42. Una medida que posibilita el ejercicio del derecho a la igualdad de las personas en situación de discapacidad es la reubicación laboral. En la Sentencia T-1040 de 2001, la Corte precisó que esta se trata de un derecho cuyo ejercicio se encuentra condicionado por 3 aspectos relacionados entre sí: (i) el tipo de función que desempeña el trabajador, (ii) la naturaleza jurídica del cargo y (iii) la capacidad del empleador. Al respecto, esa providencia dijo:*

*“Si la reubicación desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación.”*

*En esa medida, la jurisprudencia ha concluido que cuando el empleador conoce el estado de salud de su empleado y tiene la posibilidad de situarlo en un nuevo puesto de trabajo, deberá reubicarlo en ese nuevo lugar en el cual se eliminan las barreras sociales de ingreso y permanencia en el empleo. En caso de que no lo haga, y lo despida, se presume que el despido se efectuó como consecuencia de su condición y que el empleador abusó de una facultad legal para legitimar una conducta discriminatoria...”*

De lo expuesto se puede concluir que la jurisprudencia de la Corporación mencionada ha reconocido, pacífica y reiteradamente, que los derechos a la igualdad y a la estabilidad laboral reforzada son vulnerados cuando el empleador da por

terminado el contrato laboral de su trabajador sin evaluar la posibilidad de reubicarlo de conformidad con sus condiciones de salud.

Ahora, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, también ha aclarado que, respecto a la PROTECCIÓN de estabilidad laboral reforzada por razones de salud, regulada por el artículo 26 de la norma en comento, no es cualquier situación de salud la que activa la garantía, por lo cual, se ha consolidado que:

*“[...] adoctrinado que para la concesión de la PROTECCIÓN de estabilidad laboral reforzada en comento no es suficiente que al momento del despido el trabajador sufriera quebrantos de salud, estuviera en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades médicas, sino que debe acreditarse que al menos tuviera una limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada, esto es, que implique un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15% (CSJ SL, 28 ago. 2012, rad. 39207, reiterada en las decisiones CSJ SL14134-2015, SL10538-2016, SL5163-2017, SL11411-2017 y SL4609-2020).*

En la sentencia CSJ SL12998-2017 se recalcó, en qué consiste la protección a la estabilidad y cuál es su justificación, para que no se desdibuje el propósito de la norma en comento al ser aplicada, cual es la no discriminación en el empleo de quien puede prestar el servicio a pesar su condición de discapacidad relevante y garantizar la adaptación y readaptación laboral de la persona, y no se desvíe su uso a fines distintos a los previstos en ella, como sucede cuando, a través de una interpretación sin rigor jurídico, se generaliza el campo de aplicación de la regla de estabilidad laboral como medio para satisfacer necesidades de PROTECCIÓN propias de la seguridad social, cuya garantía ha de hacerse a través de otros mecanismos que sí sean idóneos, necesarios y proporcionados para ese fin, y que

desarrollen los principios de la seguridad social como son la universalidad, la eficiencia, la progresividad, la solidaridad y sostenibilidad financiera, entre otros.

Para el año 2015, fecha de terminación del vínculo laboral, era relevante tener en cuenta que, la autorización que debe conferir el Ministerio del Trabajo para el despido de una persona discapacitada resultaba fundamental en el análisis de los casos de vulneración del derecho a la estabilidad laboral reforzada, *«pues la prosperidad de la acción de amparo “está condicionada a que se **compruebe que el despido se efectuó por motivo de la incapacidad, o de la limitación del afectado”**, lo que en la mayoría de los casos se blinda si está de por medio el permiso del Ministerio»*, ello, pues desde la sentencia T-041 de 2014, quedó claro que, la protección radica en cabeza de quienes sufran limitaciones físicas que les impida realizar su trabajo, siendo necesario hacer claridad entre los términos de disminución física, discapacidad e invalidez.

Respecto a la discapacidad, “podría afirmarse que la discapacidad es el género, mientras que la invalidez es la especie, y en consecuencia no siempre que existe discapacidad necesariamente nos encontramos frente a una persona invalida. La invalidez sería el producto de una discapacidad severa. Por ello, la Sentencia T- 211 de 2012 reiteró y aclaró que “los trabajadores que sean catalogables como (i) inválidos, (ii) discapacitados, (iii) disminuidos físicos, síquicos o sensoriales, y (iv) en general todos aquellos que (a) tengan una afectación en su salud; (b) esa circunstancia les “impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, y (c) se toma que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho, están en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tienen derecho a la “estabilidad laboral reforzada”.

Es importante traer los dichos de la sentencia SL 1360 de 2018, que indicó:

*“ Así las cosas para esta corporación:*

*“(a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.*

*(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.*

*(c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad. La omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, más el pago de los salarios, prestaciones y sanciones atrás transcritas.”*

Verificados los elementos probatorios se tiene lo siguiente:

Se encuentra debidamente probado que, la empresa Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA, suscribió el contrato 4600053741 de 2014 con Municipio de Medellín, allegado en audiencia de dieciocho (18) de julio del año dos mil dieciocho (2018), cuyo objeto fue el acompañamiento familiar y gestión de oportunidades sociales a los hogares focalizados en el programa Medellín solidaria, cuya duración iría por el término de seis (6) meses.

Por su parte, Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA suscribió con la señora Paula Andrea Velarde Jaramillo, iniciado 1 de mayo del año 2014, un contrato de trabajo con la única finalidad de ejecutar el tratado 4600053741 de 2014.

De acuerdo a la certificación allegada por EPS Sura página 78-80 pdf 002Demanda, se constata que, la aquí demandante tuvo espacios largos de incapacidad en prórroga desde el 15/08/2012 a 16/02/2015, es decir, contaba con claras dificultades para el desarrollo de sus funciones, tanto así que en página 63 del pdf 002Demanda, se realizaron para el 27 de agosto del año 2014 las siguientes recomendaciones para el desempeño de sus labores, las cuales serían por 6 meses:

Debe evitar levantar cargas y/o pesos superiores a 4 kilogramos de forma bimanual o 2 kg con cada extremidad y empujar o transportar cargas mayores a 10 kg.

Debe evitar exposición a vibración.

Evitar actividades que impliquen movimientos de tracción - contrarresistencia.

Debe evitar actividades que impliquen movimientos repetidos de flexión, extensión y rotación de la columna lumbar, cervical y las extremidades superiores.

Debe evitar actividades que impliquen agarres fuertes prolongados y/o sostenidos con la mano derecha ejemplo: ( planchar, escurrir, apretar).

Evitar digitación superior a 10 minutos, con descansos de 2 minutos.

Debe evitar movimientos de flexión, extensión, desviación cubital y radial , de manera repetitiva y/o sostenida de la muñeca derecha.

Debe evitar actividades que impliquen posición en cuclillas o de rodillas de forma sostenida.

Debe evitar desplazamientos prolongados mayores a treinta minutos.

Debe alternar posiciones entre bípedo y sedente, cada media hora por 2 minutos.

Debe evitar posiciones sostenidas de la columna cervical cada media hora debe realizar cambios de posición.

Debe evitar actividades que alteren el ciclo sueño vigilia.

Practicar las medidas de higiene postural y la mecánica corporal.

Permitir pausas activas de acuerdo al Programa de Salud Ocupacional de la empresa.

Igualmente, en el examen médico ocupacional, folio 72 se constata que, es apto para trabajar, (19/08/2014) dolor articular muñeca derecha en estudio, dolores articulares varios y musculares generalizados recientes.

De la extensa historia clínica aportada en el plenario se puede leer varios puntos que dan una imagen clara sobre el estado de salud de la demandante para la época:

- *“Se explica ampliamente en hecho que la enfermedad llamada fibromialgia no se recomiendan incapacidades prolongadas, ya que es una patología de carácter crónico que no tiene un tratamiento de carácter definitivo, por tal razón no se maneja como política de manejo de estos pacientes con dolor crónico por dicha patología, la de dar o prolongar incapacidades sucesivas”. (13 de diciembre de 2014, Clínica del Dolor, página 155 002Demanda)*
- *“Fatiga crónica, dolor neuropático”(30/01/2015 Dr Jorge Alonso Molina Lince, páginas 181-182 002Demanda)*
- *“Dolor crónico etiología por esclarecer. Por parte de reumatología no hay evidencia al momento de enfermedad autoinmune del tejido conectivo ortopatía inflamatoria o vasculitis, también sin evidencia de opérculo torácico. Psiquiatría no considera manejo farmacológico, ortopedia a propuesto bursitis en hombros y está dando manejo como tal. Clínica del dolor ha iniciado duloxetine con poca tolerancia. Alta por reumatología. Continuo manejo de síndrome doloroso por clínica del dolor. Debe tener evaluación por fisioterapia, no cuento con el entrenamiento (ni es mi lugar) para dar concepto si es enfermedad laboral o no. La posibilidad es síndrome de sobreuso vs fibromialgia (se debe tener en cuenta que criterios de fibromialgia son de CLASIFICACIÓN, NO DE DIAGNOSTICO, por lo que no tiene que cumplirlos todos para hacer el diagnóstico del mismo, además actualización reciente los ha cambiado.) explico claramente alta por reumatología, debe continuar por fisioterapia/ ortopedia/ clínica de dolor.” (19/01/2015, página 184 Clínica Samein).*
- *“paciente con clínica sugestiva de fibromialgia, no puedo descartar síndrome de sobreuso. Debe tener evaluación por clínica del dolor, fisioterapia y psiquiatría. Insiste en necesidad de incapacidad, al parecer su médico de familia no da más incapacidad” (21/11/2014 página 188-189)*
- *“Requiere reubicación laboral x tiempo que podría ser 2-3 meses- evitar trabajo de campo- evitar cargar peso mayor de 2 kg por periodos prolongados de tiempo- evitar digitar en computadora- evitar caminar largas distancias mayores a 2-3 km día- debe ser evaluada urgente por clínica del dolor- debe seguir por fisioterapia para rehab integral- debe iniciar terapia*

*cognitivo- conductual- dorixina real una x noche winadine f cada doce horas- recomendaciones y dignos de alarma x urgencia de su EPS". (página 228-229 13/08/2014)*

- *Paciente con antecedente de dolor poliarticular, de intensidad variable.... Valorada por fisiatría quien dio diagnóstico de mialgias sin recomendaciones, además valorada particularmente por reumatología quien indica trastornos de dolor persistente somatomorfo, da recomendaciones laborales como de consulta, paciente refiere persistencia al dolor..." (página 249 002Demanda, 2014/08/20)*

La demandante fue valorada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, para el 7 de julio del año 2016, la cual, determinó que bajo el diagnóstico de “trastorno del dolor persistente somatomorfo”, la actora contaba con una pérdida de capacidad laboral del 28.80% estructurada el 21 de enero del año 2016.

Posteriormente, la Junta Nacional de Calificación de invalidez, el 16/11/2016, determinó que la demandante tenía una pérdida de capacidad laboral del 31.56% estructurada el 21/01/2016, bajo el diagnóstico de trastorno del dolor persistente somatomorfo.

En certificación expedida por EPS SURA página 78 del 002Demanda, se certificó el tiempo de incapacidad de la demandante así:



DETALLE DE INCAPACIDADES								
Número Incapacidad	Fecha Inicio	Fecha Término	Origen	Código Diagnóstico	Duración	Clasificación	Valor Liquidado	Salario
1 - 8308325	15/08/2012	16/08/2012	ENFERMEDAD GENERAL	A084	2	INICIAL	0	0
1 - 8320138	04/12/2012	06/12/2012	ENFERMEDAD GENERAL	B349	3	INICIAL	0	0
0 - 17310861	16/07/2014	17/07/2014	ENFERMEDAD GENERAL	M791	2	INICIAL	0	0
0 - 17343740	24/07/2014	25/07/2014	ENFERMEDAD GENERAL	M791	2	PRORROGA	82,312	1,852,000
0 - 17352799	26/07/2014	27/07/2014	ENFERMEDAD GENERAL	M796	2	PRORROGA	0	1,852,000
0 - 17358170	28/07/2014	30/07/2014	ENFERMEDAD GENERAL	M659	3	PRORROGA	0	1,852,000
0 - 17373645	31/07/2014	01/08/2014	ENFERMEDAD GENERAL	R521	2	PRORROGA	82,312	1,852,000
0 - 17381417	02/08/2014	03/08/2014	ENFERMEDAD GENERAL	R521	2	PRORROGA	0	1,852,000
0 - 17411479	11/08/2014	12/08/2014	ENFERMEDAD GENERAL	M791	2	PRORROGA	0	1,852,000
0 - 17423413	13/08/2014	15/08/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	3	PRORROGA	0	1,852,000
0 - 17446763	20/08/2014	24/08/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17461835	25/08/2014	29/08/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17487971	30/08/2014	03/09/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17501723	04/09/2014	08/09/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17527059	09/09/2014	13/09/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000

DETALLE DE INCAPACIDADES								
Número Incapacidad	Fecha Inicio	Fecha Término	Origen	Código Diagnóstico	Duración	Clasificación	Valor Liquidado	Salario
0 - 17557812	14/09/2014	18/09/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17579992	19/09/2014	23/09/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17593123	24/09/2014	28/09/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17619019	29/09/2014	03/10/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17641671	04/10/2014	08/10/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17671268	09/10/2014	13/10/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17676981	14/10/2014	18/10/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17704032	19/10/2014	23/10/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17727241	24/10/2014	28/10/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	205,779	1,852,000
0 - 17744983	29/10/2014	02/11/2014	ENFERMEDAD GENERAL	M755	5	PRORROGA	174,912	1,852,000
0 - 17763011	03/11/2014	07/11/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17786924	08/11/2014	09/11/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	2	PRORROGA	61,733	1,852,000
0 - 17790496	10/11/2014	14/11/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17816338	15/11/2014	19/11/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17838707	20/11/2014	24/11/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17852007	25/11/2014	29/11/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17877341	30/11/2014	04/12/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17900476	05/12/2014	09/12/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17915038	10/12/2014	14/12/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17934431	15/12/2014	19/12/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17956983	20/12/2014	24/12/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17973956	25/12/2014	29/12/2014	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 17984797	30/12/2014	03/01/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	154,333	1,852,000
0 - 18005069	04/01/2015	08/01/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18027602	09/01/2015	13/01/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18040256	14/01/2015	18/01/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18062464	19/01/2015	23/01/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18081787	24/01/2015	28/01/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18109096	29/01/2015	02/02/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18116350	03/02/2015	07/02/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18158451	08/02/2015	12/02/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	5	PRORROGA	0	0
0 - 18161311	14/02/2015	16/02/2015	ENFERMEDAD GENERAL	F454	3	PRORROGA	0	0

Del interrogatorio de parte recibido en audiencia de trámite, del dieciocho (18) de Julio del año dos mil dieciocho (2018), la demandante expuso:

*“...el contrato fue por obra o labor determinada, CONCÍVICA ganó una licitación para un programa de Medellín solidaria del Municipio de Medellín que se extendía hasta diciembre del año 2014... el programa todavía es liderado pero la licitación ya no estaba en manos de CONCÍVICA.... Se hace por otro operador... Cuando logre el reintegro había unas condiciones de salud que me imposibilitaban hacer ciertas cosas entonces se me dio la posibilidad de estar en el Real Madrid, que es otro proyecto con diferentes disciplinas deportivas con población vulnerable y me envían para allá, solicitando clima organizacional en el recurso humano... Ya tengo se supone que es el mismo contrato pero dado a las restricciones médicas apoyo de acuerdo a mis situaciones de salud, CONCÍVICA tiene ciertas necesidades que es una sicóloga de planta, pero no existe el cargo.... Tuve restricciones médicas en agosto del año 2014 trabajando para CONCÍVICA... yo he desempeñado mis funciones bien, me han dejado desempeñar mi labor, tengo una persona que me facilitaron para la digitación. ... a marzo del año 2015 fecha de la desvinculación, el empleador se encontraba a paz y salvo”. ... “el proyecto en el que estoy en este momento es una licitación que se efectuó con alguien más” ... “Preguntado: ¿Entre 23 de febrero del año 2015 y el 22 de marzo de 2015, presentó incapacidad alguna? Responde: No. no presenté incapacidad alguna.... La fecha de estructuración del estado de invalidez es del 21 de enero de 2016, no lo notifiqué a la demandada. ... entre agosto de 2014 y febrero 22 del año 2015 estuve incapacitada”*

Por su parte el representante legal de la demandada Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA expuso:

*“La demandante fue trabajadora como cogestora con otras personas, visitaba las familias, hacían la encuesta y verificaban las condiciones... el número de cogestores lo daba el Municipio de Medellín... Paula Andrea informó dada por una incapacidad genera y de origen común y se le dio el trato, cuando se liquidaron los gestores del contrato ella fue la*

*única cogestora que siguió trabajando así no existiera el contrato y eso era porque estaba incapacitada... si pasado un tiempo no teníamos conocimiento de incapacidad ni nada, nosotros lo que hacíamos era dar por terminada la relación laboral de la obra o labor contratada, no la queríamos sacar, sino que administrativamente no podíamos sacar a alguien sin un proyecto que la respaldara... como no estaba incapacitada, no sabíamos que tuviera un tratamiento o una calificación para ese momento, se le dio por terminado su contrato de trabajo ... para ese momento no era claro que pasaba con ella.. era una persona que tenía muchas incapacidades, pero no teníamos claro que pasaba con ella. ... todos somos liquidados y se nos da trabajo en la medida que hay nuevos proyectos... para febrero del año 2015 si existían proyectos, pero no con el perfil de ella... tenemos muchas actividades, pero son en lugares muy complicadas porque es con personas vulnerables... cuando la demandante fue a poner en conocimiento que ya no tenía incapacidades se le dio por terminada la relación laboral... para ese momento no conocíamos ningún dictamen ... si conocíamos de recomendaciones laborales.”*

De los testimonios recibidos se constata, lo siguiente: Adriana Soraya Mosquera Carrillo:

*“Paula Andrea Velarde es mi amiga... Paula Andrea tenía como funciones visitar a las visitas de extrema vulnerabilidad que tenía a cargo, ella debía efectuar las visitas y digitar todo lo que se hacía en las visitas domiciliarias... trabajábamos en la misma sede, ella era Santa Elena., en el año 2014 ella sentía mucho dolor en el cuerpo, tanto que no se podía ni abrazar y llegó un momento en que no la volví a ver, pregunté por ella y me informaron que estaba incapacitada... nosotros cargábamos una maleta con un portátil pesado, material para informar a las familias, hidratación y la coca, mi morral pesaba 12 kilos y había que cargarlo todos los días... en la oficina nos veíamos 2 veces en la semana... en las reuniones ella me decía que le dolía el cuerpo y las manos... todos los cogestores*

*terminamos contrato el 14 de diciembre... La demandada le decía que no tenían más contrato para ella, eso fue posterior al 14 de diciembre del año 2014... el dolor de Paula era común para todos, era de común conocimiento para todos...”*

Ana Carolina Ramírez Zuluaga:

*“Conozco a la demandante desde el 1 de abril del año 2014 porque yo manejaba recursos humanos de CONCÍVICA y ella entro a trabajar allí... solo nos dimos cuenta de la calificación de ella en marzo del año 2016. Entre febrero y marzo del año 2015, nosotros mantuvimos el contrato vigente siendo ella la única gestora que continuó con su contrato vigente. Nosotros terminamos el contrato y hasta 1 de mayo del año 2015 se le pago seguridad social y se solicitó por derecho petición que informara como era el trámite de calificación. En junio del año 2015 ella no se hizo presente después de la tutela... A la demandante se le realizaron exámenes de ingreso ... ella se empezó a incapacitar en septiembre del año 2014... la asesoría jurídica fue esperar y al ver que no habían incapacidades se terminó el contrato de trabajo .. recibió usted un documento mediante el cual se le ponía en conocimiento la situación de salud de la demandante? Responde: sí. La recibí. Remitió usted documento el 24 de febrero del año 2015 a la señora Paula Andrea Velarde indicándole que, iniciaría el trámite ante el Ministerio del Trabajo. Responde si. Preguntado: inició el procedimiento. Responde: no. Teníamos conocimiento de las incapacidades, conocí apartes de las historias clínicas, conocí recomendaciones médicas sobre pesos, y movimientos, no recuerdo si estaban justificadas con una patología en particular. “*

Dora Isabel Henao Delgado:

*“Los cogestores eran 375 personas sólo se le mantuvo el contrato de trabajo a la demanda...solo conocimos la pérdida de capacidad laboral de la demandante en marzo del*

*año 2016... La demandante no se reincorporó porque ella estaba trabajando en un hospital mental”*

Con el recuento que se ha efectuado en esta providencia en relación con la posición de las Altas Cortes en aquellos casos en los que el empleador tiene una **justa causa para despedir al trabajador**, porque para la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en este evento no se exige acudir a la autoridad administrativa, queda sí la carga de probar en el marco del proceso la existencia de la justa causa alegada, mientras que para la Corte Constitucional, la sola existencia de una justa causa no exime al empleador de solicitar la autorización que consagra la norma.

Sin embargo, en sentencia SL 1360 de 2018 antes explicada y que también referencia el procurador judicial de la parte accionada en su recurso, si se explicó que, la autorización del ministerio del trabajo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. Pues es necesario que, se valide que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad. Es así, como la omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, más el pago de los salarios, prestaciones y sanciones atrás transcritas.

Es que es precisamente ello lo que se da cuenta en este proceso, pues tanto de los apartes de la historia clínica como de los testimonios escuchados se da cuenta que la demandante en su calidad de gestora debía trasladarse a lugares en el corregimiento de Santa Elena, en donde era su competencia entrevistar y brindar apoyo a familias vulnerables, que para el desarrollo de sus actividades debía cargar

un computador portátil y digitar información, situación que no pudo seguir haciendo por el dolor que presentaba en su cuerpo, dolor que era de conocimiento de sus compañeros de trabajo y que, salta a la vista era de conocimiento de su empleador, pues de los registros de incapacidad que se ven en la foliatura, desde el inicio de la relación laboral el 1 de mayo del año 2014, la señora Velarde Jaramillo **no pudo desempeñar normalmente sus funciones a razón de incapacidades consecutivas**, se hacía evidente su precario estado de salud, y activan, claro está la presunción de discriminación a su favor respecto a la finalización del vínculo laboral, más allá de la culminación del contrato 4600053741 del año 2014, pues le asiste razón al *a quo* en determinar que, la demandante se encontraba en una situación de discapacidad respecto a la disminución de sus facultades para el desarrollo de las labores para las que fue contratada.

Es así, como el precedente jurisprudencial de las dos Corporaciones **sí es unánime** en el sentido de que el empleador se encuentra obligado a acudir al Ministerio del Trabajo **cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar**, pues se resalta, la posibilidad de la realización de su labor de gestora era imposible en las condiciones de salud en las que se encontraba, ya que no podía desplazarse con facilidad ni tampoco, cargar un peso superior a 2 kilos, peso superado con facilidad por el portátil necesario para ingresar los datos.

Si bien la parte accionada reitera que desconoció para el momento del despido, la calificación de la pérdida de capacidad laboral de la demandante, la jurisprudencia de las dos corporaciones ha sido pacífica en establecer que la acreditación de la condición de discapacidad **no requiere de prueba solemne**, y que es procedente el reintegro **aún en casos en los que el dictamen de pérdida de capacidad laboral de las Juntas de Calificación de Invalidez o de las entidades del**

**Sistema de Seguridad Social sea posterior a la fecha del despido,** siempre que se demuestre que el trabajador tenía limitaciones conocidas por el empleador antes de terminarse el contrato de trabajo. En casos similares al que hoy ocupa la atención de la Sala, en el que el dictamen de pérdida de capacidad laboral se notificó a la empresa con posterioridad a la fecha del despido, concretamente la sentencia SL-11411 de 2017, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia atendiendo a la libertad probatoria que impera en este tipo de casos concluyó que es procedente el reintegro aunque el dictamen de pérdida de capacidad laboral de las Juntas de Calificación de Invalidez o de las entidades del Sistema de Seguridad Social sea **posterior a la fecha del despido,** siempre que se demuestre que el **trabajador tenía limitaciones conocidas por el empleador antes de terminarse el contrato de trabajo,** y referente a la señora Paula Andrea Velarde Jaramillo no cabía duda que contó con incapacidades sucesivas y reiteradas en el tiempo, con lo cual, el empleador no necesitaba una notificación formal para colegir, que el estado de salud de la trabajadora se encontraba en una situación de debilidad, pues era evidente.

Más aún en este proceso, es de suma importancia señalar, cómo la demandante si enunció a su empleador en misiva del 20 de febrero del año 2015, recibida por la señora Ana Carolina Ramírez Zuluaga, quien reconoció su firma en su testimonio, indicando que se encontraba en trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral, solicitando el reconocimiento de su estabilidad laboral reforzada hasta que ello se definiera. También se constató que si bien feneció el contrato 4600053741 de 2014 la accionada Fundación Colombia una Nación, cívica- Fundación CONCÍVICA, pudo reubicar a la demandante a otro contrato, pues a la fecha se encuentra prestando sus servicios para el contrato Real Madrid, con lo que puede verse que si bien finalizó el objeto de la contratación inicial, era posible continuar

vinculada con la pasiva en una labor que pudiera tener en cuenta sus recomendaciones laborales, quedando con ello, sin piso, la imposibilidad de continuar con la vinculación que enuncia el apoderado de la parte accionada, pues se recuerda, que, el alcance de la estabilidad laboral se predica en todas las modalidades de contrato de trabajo, situación que jurisprudencialmente se conocía para la fecha del despido (T-651 de 2012 y T-217 de 2014).

Así mismo, bajo toda perspectiva y contrario a lo indicado en el recurso de alzada elevado por la parte accionada, el *a quo* hizo un análisis serio del caso de la señora Paula Andrea Velarde Jaramillo, en consonancia con su historia clínica conocida por el empleador, con el historial de incapacidades surtidas en el transcurso de la inicial relación laboral, concluyendo, evidentemente, que la señora Velarde Jaramillo era titular de la estabilidad laboral reforzada y para la finalización de su vínculo contractual era imprescindible solicitar autorización al Ministerio del Trabajo, como ha sido desarrollado jurisprudencialmente, y por tanto, su despido fue ineficaz.

En lo que respecta al recurso elevado por la parte actora, debe aclararse que la sentencia que dicta el Juez debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda, así como en las demás oportunidades previstas procesalmente, debe observar igualmente las excepciones que aparezcan probadas, las cuales puede declarar de oficio, salvo que se necesite alegación expresa del medio exceptivo por la parte interesada, lo obliga también a no condenar al demandado por cantidad superior u objeto distinto del pretendido en la demanda, no por causa diferente a la invocada en esta. Estas previsiones para el Juez surgen del principio de congruencia que tiene consagración normativa en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil.



Es así, como el funcionario judicial está sometido al marco jurídico procesal que le fijen las partes; sin embargo, el artículo 50 del estatuto adjetivo le dio la posibilidad al juez de fallar extra y ultra petita, o sea por fuera de lo pedido o más allá de lo pedido. En el caso de autos la providencia dictada en primera instancia guarda absoluta coherencia con las pretensiones invocadas en el líbelo genitor, en las pruebas recaudadas en la actividad procesal, sin que hubiere sido necesario la juez se pronunciara sobre aquello que la contra parte no tuvo la posibilidad de controvertir y esta Sala de decisión, no tiene la competencia funcional, en atención a lo explicado en la sentencia **C-662/98 respecto al artículo 50 del C.S.T.** para hacerlo.

Corolario a lo expuesto, confirmará la sentencia proferida en primera instancia.

Sin costas en esta instancia ante la no prosperidad de los recursos de alzada interpuestos.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Confirmar íntegramente la sentencia que se revisa en Apelación proferida el veintinueve (29) de agosto del año dos mil dieciocho (2019) por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín.

RUN 05001310501020150145501

**SEGUNDO:** Si costas en esta instancia.

**TECERO:** Lo resuelto se notifica por **EDICTO**. Se ordena regresar el expediente al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez

**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Francisco Arango Torres**  
**Magistrado**  
**Sala Laboral**  
**Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6260dff9c34b30a634e2177c9c44553b0093cab672d41b902f5c356dc077364**

Documento generado en 23/03/2023 02:26:53 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**