



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Medellín, diecinueve de abril de dos mil veintitrés

S19-193

Proceso: ORDINARIO LABORAL- apelación sentencia
Demandante: **JORGE IVÁN PULGARIN ORTIZ**
Demandados: **GESTIONAR COOPERATIVA TRABAJO ASOCIADO (liquidada) y FINISHTEX S.A.S.**
Radicado No.: 05001-31-05-005-2015-00300-01
Tema: reintegro- estabilidad laboral reforzada
Decisión: **CONFIRMA**

LINK: [19-193 \(005-2015-00300\)](#) expediente digital

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la empresa accionada dentro del proceso de la referencia.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 11** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA y ANTECEDENTES

1.1. LO PRETENDIDO

Solicita el demandante que tras declararse la existencia de la relación laboral con FINISHTEX S.A.S., empresa donde fue enviado en misión por GESTIONAR COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO -en liquidación-, última que actuó como un simple intermediario, vínculo que perduró desde el 21 de mayo de 2008 hasta 30 de mayo de 2012, el cual feneció sin justa causa y en estado de debilidad manifiesta por su pérdida de capacidad laboral, se ordene su REINTEGRO al cargo de operario con el consecuencial pago de salarios y subsidio familiar por hijo causados desde su desvinculación, además de los aportes al sistema de seguridad social integral.

Subsidiariamente pretende que se condene a las demandadas, de manera separada, conjunta o solidariamente, al reconocimiento de las dotaciones faltantes, la liquidación de prestaciones sociales, la indemnización de perjuicios, la indemnización por despido sin justa causa y por terminar el contrato en estado de debilidad manifiesta; la sanción moratoria tanto por la no consignación de las cesantías en un fondo en el año 2009 y 2012, como por el no pago completo de las prestaciones definitivas; el total cumplimiento al fallo de tutela respecto del saldo pendiente de \$3.745.000; la indexación de las condenas y las costas del proceso.

1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES, EXPUSO LOS SIGUIENTES HECHOS:

- ✓ Que el 21 de mayo de 2008 celebró convenio con la CTA para prestar sus servicios como operario en la sociedad FINISHTEX S.A.S., percibiendo un SMLMV, en la cual permaneció hasta el 15 de diciembre de 2010.
- ✓ Que en dicho lapso sufrió dos accidentes de trabajo, el primero tuvo lugar el 19 de septiembre de 2008, cuando le cayó un bulto de escoria en el hombro izquierdo. El segundo sucedió el 24 de marzo de 2009 pues mientras instalaba tejas de zing, cayó al suelo desde una altura de 5 metros, dado que la empresa usuaria no le brindó elementos de seguridad como línea de vida, eslinga y arnés de seguridad.
- ✓ Que 07 de noviembre del año 2009 CRUZ BLANCA EPS, puso en conocimiento de la cooperativa una serie de recomendaciones y restricciones que FINISHTEX S.A.S debía tener en cuenta para el desarrollo de sus funciones.
- ✓ Que dichos accidentes le causaron degeneración atrófica multinivel de la columna vertebral, alteraciones en la marcha y síndrome ansioso depresivo secundario a su patología. Además, fractura de brazo derecho y herida en la cabeza.
- ✓ Que el 23 de marzo de 2011 la Junta Nacional de Calificación de Invalidez determinó una pérdida de capacidad labora del 36.60%, acreciendo el puntaje inicialmente otorgado por el ISS de 29.30%, entidad que lo había evaluado el 29 de diciembre de 2010.
- ✓ Que mediante acción de tutela instaurada contra ambas demandadas, un juez penal ordenó su reintegro y el pago de salarios dejados de percibir, los que no se cancelaron de manera total dado que de los \$9.745.000, la CTA sólo le entregó \$6.000.000.
- ✓ Que el 9 de noviembre de 2011 fue reintegrado a la CTA, ejerciendo el cargo hasta el 30 de mayo de 2012 cuando fue despedido de forma unilateral, sin mediar una justa causa y sin previa autorización por parte del Ministerio del Trabajo, la cual era necesaria en razón a su estado de debilidad manifiesta, momento en el cual, infructuosamente, intentó ser nuevamente reintegrado a través de un trámite incidental por desacato.

- ✓ Que durante la relación laboral, la demandada solo le pagó una dotación por año, consistente en una muda de ropa, quedando pendientes las otras dos. Además, recibía subsidio familiar por su hijo John Bradier Pulgarín Posada y desde su despido dejó de recibirlo.
- ✓ Que le adeudan los haberes que deprecia.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Controvirtió FINISHTEX S.A.S. el derecho pretendido e indicó frente a los hechos que eran ciertos los relacionados con la prestación del servicio en sus instalaciones, pero sólo entre el 21 de mayo de 2008 y 15 de diciembre de 2010, aclarando que ello lo hizo el actor en virtud de un acuerdo cooperativo suscrito con la CTA, última que cancelaba las prestaciones y además disponía cuando, donde y en qué tiempo ejecutar la labor, reseñándola como el verdadero empleador. Expresó que su objeto social se relacionaba con el manejo de textiles y lavado de prendas por lo que celebró un contrato con la CTA para que le brindara unos servicios tendientes a cubrir unas necesidades, enviando al señor Jorge Iván. Añadió que ningún conocimiento tuvo acerca de las razones por las cuales dicha cooperativa decidió prescindir de los servicios del demandante, quien posteriormente impetró una acción de tutela, acatada a cabalidad mediante un acuerdo de pago firmado el 24 de septiembre de 2012 a través del cual el señor Pulgarín se comprometió a no promover acciones administrativas o legales en su contra, razón por la que calificó de temerario el incidente de desacato que posteriormente interpuso, trámite en el que el juez se abstuvo de sancionarlos. Aceptó la existencia de los accidentes de trabajo, así como las recomendaciones emitidas por la EPS, arguyendo que las acató en su integridad y que, en todo caso, sí adoptó las medidas de protección necesarias y suministró los materiales requeridos (línea de vida, etc). Que no le consta el dictamen de calificación de PCL, pero que por voces del actor se enteró que la cooperativa sí lo reintegro pero luego volvió a terminar el contrato de trabajo.

Valga aclarar en este punto que mediante auto del 14 de septiembre de 2017 el a quo precisó que para el momento de la notificación, la CTA no existía, por lo que ordenó su desvinculación como demandada.

Por su parte, COLPENSIONES, vinculada oficiosamente, expresó que no le constaban ninguno de los hechos, los que debían probarse en debida forma dentro del proceso.

1.4. DECISIÓN PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 11 de junio de 2019, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de

PRIMERO: DECLARAR que entre **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ, C.C. N° 3'498.992**, como operario de caldera y la sociedad **FINISHTEX S.A.**, representado legalmente por el señor **NELSON MURILLO OSORIO**, identificado con la C.C. N° 70.722.410, o por quien haga sus veces, en realidad existió un contrato de trabajo, en el cual **GESTIONAR CTA**, fue intermediaria irregular, tal y como lo determinó el señor Juez Veintidós Penal del Circuito de Medellín con Funciones de Conocimiento, mediante la Sentencia del 28 de octubre de 2011, la cual inició el 28 de mayo de 2008 y, en una primera oportunidad rigió hasta el 15 de diciembre de 2010, cuando fue despedido encontrándose bajo circunstancias de debilidad manifiesta, siendo ordenado su reintegro y el pago de salarios y prestaciones sociales, sin solución de continuidad hasta que se realice la reincorporación efectiva del actor a un cargo de iguales o similares condiciones al que tenía al momento del despido y siendo reintegrado el 11 de noviembre de 2011, por parte de **GESTIONAR CTA**, hasta el 31 de mayo de 2012, cuando fue nuevamente despedido sin autorización de la autoridad del trabajo y sin que mediara una causa objetiva para la finalización del vínculo laboral, según lo justificado anteriormente.

SEGUNDO: DECLARAR que, el despido de que fue objeto el señor **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ, C.C. N° 3'498.992**, como operario de caldera, por parte de la sociedad **FINISHTEX S.A.**, representada legalmente por el señor **NELSON MURILLO OSORIO**, identificado con la C.C. N° 70.722.410, o por quien haga sus veces, el día 31 de Mayo de 2012, se produjo en momentos en que el demandante se encontraba en estado de debilidad manifiesta, cuando mediaba calificación de la JNCL, en la que el demandante tenía una PCL del 36,6% por padecer de discopatía degenerativa especificada, trastorno de ansiedad y depresión, por lo tanto es ineficaz.

TERCERO: CONDENAR a **FINISHTEX S.A.**, representada legalmente por el señor **NELSON MURILLO OSORIO**, identificado con la C.C. N° 70.722.410, en calidad de empleadora y por así haberlo dispuesto el señor Juez Veintidós Penal del Circuito de Medellín con Funciones de Conocimiento, mediante la Sentencia del 28 de octubre de 2011, a reintegrar nuevamente a **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ, C.C. N° 3'498.992** a un cargo de igual o de similares características al que venía desempeñando al momento del despido, sin solución de continuidad y reconociendo y pagando, a título de indemnización a razón del SMLMV, los salarios, prestaciones sociales y aportes a pensiones adeudados desde el momento del despido ilegal del 31 de mayo de 2012 hasta que se realice el nuevo reintegro; se advierte que dicha orden de reintegro se debe conservar hasta que exista una causal objetiva de despido o en razón de la existencia de autorización por parte de la Dirección Territorial del Trabajo. Para el reintegro laboral del demandante, la sociedad demandada deberá tener en cuenta las capacidades del demandante, las restricciones médico laborales emitidas por parte de CRUZ BLANCA EPS y el deber de capacitar en la nueva actividad laboral que se le asigne a **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ, C.C. N° 3'498.992**, en caso de que así lo requiera, además de imponer el deber de pagar los aportes a la seguridad social en materia de pensiones en relación con el demandante y por parte de **FINISHTEX S.A.**, causadas entre el 11 de noviembre de 2011 al 31 de mayo de 2012, si así no se hubiese realizado, según lo expresado en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO: CONDENAR a **FINISHTEX S.A.**, representada legalmente por **NELSON MURILLO OSORIO**, identificado con la C.C. N° 70.722.410 a reconocer y pagar a favor del señor **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ, C.C. N° 3.498.992** la indemnización por despido discriminatorio regulada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en cuantía equivalente a 180 días de salario a razón del SMLMV para el 31 de mayo de 2012, según lo explicado en la parte motiva de esta decisión.

QUINTO: CONDENAR a **COLPENSIONES EICE** a que previo el cálculo actuarial correspondiente emita título pensional que incluya la correspondiente morosidad a cargo de **FINISHTEX S.A.**, representada legalmente por **NELSON MURILLO OSORIO**, identificado con la C.C. N° 70.722.410 o por quien haga sus veces, en relación con **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ, C.C. N° 3'498.992**, correspondiente a los ciclos junio de 2012 hasta que se verifique el reintegro del demandante, según comunicación que al respecto le allegue el actor, a razón del SMLMV, igualmente a que realice, previo cálculo actuarial, el correspondiente título judicial, que corresponda a los ciclos causados del 11 de noviembre de 2011 al 31 de mayo de 2012, lo comunique a la empresa **FINISHTEX S.A.** y en relación con el demandante, a razón del SMLMV, lo ponga en conocimiento de dicha entidad e informe el procedimiento de pago. Si este valor o cotizaciones se encuentran ya canceladas, no debe proceder liquidación de cálculo actuarial al respecto.

SEXTO: CONDENAR a **COLPENSIONES EICE** a recibir los dineros que **FINISHTEX S.A.**, le cancele en cumplimiento de la obligación impuesta en esta sentencia y deberá incluirlos en el historial de cotizaciones de **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ, C.C. N° 3'498.992** como semanas efectivamente cotizadas y considerarlas para cualquier solicitud prestacional que el mismo le realice.

SÉPTIMO: DECLARAR probadas las excepciones de inexistencia de culpa del empleador o de inexistencia de relación causal entre los accidentes de trabajo padecidos por el actor y los padecimientos por discopatía degenerativa no especificada, trastorno de ansiedad y depresión, por lo que no procede el reconocimiento de los perjuicios solicitados por culpa del empleador - Inexistencia de perjuicios. Además, se declara la prosperidad de la excepción de pago de los salarios y prestaciones sociales causados entre el 15 de diciembre de 2010 y el 11 de noviembre de 2011; también debe tenerse por próspera la excepción parcial de prescripción de pago de la indemnización moratoria por el no depósito de las cesantías por el año 2009 a 2012. Se declarará la prosperidad de la excepción de inexistencia de reconocer las vacaciones, dotación de vestido, calzado y labor y subsidio familiar. Se declarará prospera la excepción de inexistencia de la indemnización moratoria por el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales por obrar confesión del demandante en este sentido; todo ello, conforme a lo expresado en la parte motiva de esta decisión

OCTAVO: ABSOLVER a **COLPENSIONES EICE** de condena en costas, según lo explicado en la parte motiva de esta decisión.

Finalmente, CONDENÓ en costas a **FINISHTEX S.A.S.** fijando como agencias en derecho la suma de \$4'908.696, equivalentes a 5 SMLVM, a favor del demandante.

Dentro del término concedido por la ley, dicha sociedad interpuso y sustentó recurso de apelación.

2. ARGUMENTOS

2.1. DEL JUEZ PARA DECIDIR

Precisó que a través de la acción constitucional ya se había dado un paso en el establecimiento de la existencia laboral, providencia que databa del 28 de octubre del 2011, según la cual dicho vínculo se predicaba con la sociedad FINISHTEX S.A.S. y en donde la cooperativa habría fungido como una intermediaria irregular en infracción de las normas que regían el ordenamiento jurídico, adhiriéndose a los razonamientos allí plasmados, que además se avenían al principio de prevalencia de la realidad sobre la formalidad. Añadió que la prestación personal del servicio se entiende prevalida de un contrato de trabajo, presunción no desvirtuada, y que contrato que existió desde el 21 de mayo del año 2008 hasta el 30 de mayo de 2012, sin que haya existido solución de continuidad, precisamente porque así lo dispuso el juez de tutela, última data para la cual el subordinado se encontraba en una condición de vulnerabilidad manifiesta, tanto desde la óptica de la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional, dado que había sido valorado por los estamentos competentes y su pérdida de capacidad laboral ascendía al 36%, estado de salud que conocía el empleador.

Igualmente indicó que la obligación de reintegro, conforme el fallo de tutela, era solidaria, de ahí que la liquidación posterior de la CTA no comportaba una razón atendible para evadir las obligaciones de índole laboral que le competían al verdadero empleador, destacando que la flexibilización laboral no podía ser una herramienta utilizada en perjuicio de un trabajador, menos aun cuando pervivía la prohibición de utilizar la figura de la CTA para distorsionar una relación laboral, a través del envío de personal en misión.

También señaló que para el 31 de mayo de 2012, no se evidenció una causal objetiva, ni el permiso por Ministerio de Trabajo para poder prescindir de la prestación de los servicios personales del señor Jorge Iván.

2.2. RECURSO DE APELACIÓN DE FINISHTEX S.A.S.

Se opuso a las condenas impuestas (declaración de la relación laboral, así como el pago de los salarios dejados de percibir, la orden de reintegro, la sanción establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y el reconocimiento de los aportes de seguridad social).

Lo anterior por cuanto, si bien el despacho manifestó que el juez de tutela encontró probados los elementos de la relación laboral, lo cierto era que dicho fallo se profirió en el año 2011, por lo que no era posible advertir que estuvieran probados los mismos elementos o que el empleador actuó con discriminación o que haya sido la empresa quien produjo el despido sin razón, vulnerando los derechos del trabajador, en los períodos entre el 11 de noviembre del 2011 y el 30 de mayo del 2012.

De manera que, bajo los anteriores argumentos, tales actitudes del empleador no fueron acreditadas.

2.3. ALEGATOS DE COLPENSIONES

Tras reseñar las condenas efectuadas, adujo que únicamente le correspondía realizar el cálculo actuarial, respecto de las restantes súplicas del líbello genitor se configuraba una falta de legitimación en la causa por pasiva pues conforme el art. 155 de la Ley 1157 de 2007 únicamente le competía administrar el régimen de prima media. Que en tal sentido, no podía pronunciarse respecto de los hechos y pretensiones dirigidas, en su mayoría, a la declaratoria de la existencia de una relación laboral.

Añadió que:

“(…) En virtud a lo anterior es que dichas declaraciones y condenas solo deben versar sobre el demandado principal Finishtex S.A.S porque teniendo en cuenta el art 18 y 33 de la ley 100 de 1993, en caso que dentro del proceso ordinario laboral con la carga de la prueba que tiene la parte demandante logre demostrar que efectivamente existió un despido sin justa causa, y como consecuencia de ello se ordene el reintegro laboral del señor Jorge Iván Pulgarin Ortiz, el demandante tendría derecho al pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social a cargo de Finishtex S.A.S por ello se debe condenar a los empleadores al pago de las cotizaciones a la seguridad social incluyendo para ello los intereses de mora o el cálculo actuarial causado por la tardanza en el pago de las mismas. Y la entidad se vería avocada a realizar el respectivo cálculo actuarial.

Se reitera en cuanto a la responsabilidad del pago de las cotizaciones en materia de pensiones, tenemos las siguientes reglas: el empleador es el responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada trabajador, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos señalados en la ley. Sin embargo, el empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

El empleador omiso que no afilia a sus trabajadores debe asumir en su totalidad la responsabilidad por la no afiliación y pago de las cotizaciones en seguridad social. en ese orden de ideas, será responsabilidad del empleador efectuar el pago de los periodos en los que no afilió al trabajador, previo cálculo actuarial proferido por

Colpensiones; así mismo, esto se predica de aquel empleador que no reporta la novedad de ingreso de un nuevo trabajador a su nómina y que se encontraba previamente afiliado al sistema de seguridad social, evento en el cual responderá por la totalidad de los aportes, siendo igualmente la figura aplicable para la recuperación de los aportes el cálculo actuarial. De acuerdo con lo anterior, no existirá responsabilidad alguna por parte de Colpensiones frente a la omisión de afiliación o reporte de novedad de ingreso del empleador, y su obligación se concretaría específicamente en proferir el respectivo cálculo actuarial.

Lo anterior, teniendo en cuenta que las entidades administradoras carecerían de título legal para promover trámite alguno contra los empleadores omisos, por cuanto no sería jurídicamente viable cobrar cotizaciones respecto de un trabajador que no pertenece al sistema de seguridad social por no existir afiliación o por la falta de reporte de la novedad de ingreso por parte del empleador; en consecuencia, no es posible endilgar responsabilidad alguna en contra de las entidades administradoras de pensiones, ya que no surge la cotización y en ese orden de ideas no existe obligación de adelantar las acciones de cobro contempladas en la ley, tal como es el caso, toda vez que al empleador no afiliarse a la trabajadora a Colpensiones carece de título para iniciar acciones de cobro por no demostrarse la relación laboral.

En dichos términos solicita que, de confirmarse la sentencia, se mantenga la orden al empleador de pagar las cotizaciones a la seguridad social incluyendo los intereses moratorios o el cálculo actuarial causado por la tardanza.

3. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA

De acuerdo con lo planteado en el recurso de apelación, consiste en determinar si para el 30 de mayo de 2012 el señor Jorge Iván Pulgarín Ortiz era beneficiario de la garantía de estabilidad laboral reforzada, si ostentaba la calidad de trabajador de FINISHTEX S.A.S. y si dicha sociedad fue la que feneció el contrato.

4. CONSIDERACIONES.

Comencemos por esclarecer un punto que, pese a que en principio parece que fue debatido a través del recurso de alzada, ciertamente NO comporta un aspecto realmente controvertido, pues ningún argumento del recurrente ataca la conclusión a la que arribó el fallador en cuanto a que el señor Jorge Iván Pulgarín, para el 30 de mayo de 2012, en razón a su estado de salud, era un sujeto de especial protección constitucional.

Recordemos el concepto de **debilidad manifiesta** introducido por la Corte Constitucional en sentencias como la T-302 de 2013, reiterada en la T-692 de 2015, cuando señaló las condiciones que debía cumplir la persona que pretende que se le aplique la garantía del denominado fuero por condiciones de salud, así: *“(i) una deficiencia física, entendida como una pérdida o*

anormalidad permanente o transitoria, sea psicológica, fisiológica o anatómica de estructura o función; (ii) una discapacidad o (iii) una minusvalía". Igualmente indicó, frente a la valoración de estas circunstancias, que resultaba irrelevante considerar la causa de la afectación, o si se ha realizado o no una calificación previa de invalidez.

Y es que conforme lo dispuesto en los artículos 13 y 54 de la Constitución Política, el Estado debe proteger en forma especial a las personas que se encuentren en debilidad manifiesta con motivo de su condición física o mental, imponiéndole la obligación de garantizarles el derecho al trabajo acorde con sus condiciones de salud. Es por ello, que la Corte Constitucional en sentencias como la C-531 de 2000, trazó unos lineamientos tendientes a que las personas con limitaciones tuvieran derecho a una estabilidad laboral reforzada, que se concreta en la prerrogativa de permanecer en el empleo y de gozar de cierta seguridad de continuidad, **mientras no se configure una causal objetiva que justifique su desvinculación**, constituyéndose una presunción de discriminación sobre todos los actos que tengan por finalidad desmejorar las condiciones laborales de dichos trabajadores, lo que consecuentemente ha comportado el derecho a la reubicación en un puesto de trabajo aparejando además la aplicación de la sanción establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 correspondiente a 180 días de salario¹, sentencia que además declaró la exequibilidad condicionada del inciso 2 del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, aduciendo que carecía de efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona en razón de su limitación sin previa autorización de la Oficina de Trabajo, encargada de constatar la configuración de una justa causa.

Ahora, la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional han manejado disímiles criterios.

A través de sentencias como la T-351 de 2015, T-521 de 2016 y SU-049 de 2017 la Corte Constitucional indicó que el trabajador debía probar **la existencia de una condición de debilidad**, la que no se circunscribe a la demostración de una calificación previa del grado de invalidez, sino a la comprobación de unas circunstancias **objetivas de salud que impidan o dificulten sustancialmente al trabajador el desempeño regular de sus labores y que la misma sea conocida por el empleador**, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, sino que todas las personas "*en circunstancias de debilidad manifiesta*" tienen derecho constitucional a ser protegidas.

¹ Compatibilidad que también se avala en la sentencia 60242 de 2019. La indemnización deprecada comparte el mismo fundamento jurídico y presupuestos fácticos que el reintegro.

Por su parte, sobre la materialización de ésta garantía la Corte Suprema de Justicia en diversas sentencias², postura que aún hoy pervive, ha señalado la necesidad de acreditarse una limitación correspondiente a determinada pérdida de capacidad laboral, que además el empleador conociera de dicho estado de salud y que terminara la relación laboral por razón de su limitación física sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social. En otros casos, y atendiendo a las circunstancias particulares, no ha considerado necesaria una calificación previa del trabajador.

Y mediante providencia de radicación 53.394 de 2018 la Sala de Casación Laboral subrayó que la estabilidad laboral reforzada no era un derecho a permanecer a perpetuidad en el empleo, sino el derecho a seguir en él hasta tanto existiera una causa objetiva que condujera a su retiro, por lo que en su sentir y en este último aspecto difiere con los pensamientos de la Corte Constitucional, había que solicitar el correspondiente permiso ante el Ministerio de Trabajo sólo cuando se constatará que la reincorporación era inequívocamente «incompatible e insuperable» con la estructura empresarial.

Bajo el panorama descrito y descendiendo al caso objeto de estudio, tenemos para el 30 de mayo de 2012, data en la que el actor aduce haber sido despedido, previamente había sido calificado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez con una merma de 36.60 % de origen común por los diagnósticos denominados *otras degeneraciones especificadas del disco intervertebral y trastorno mixto de ansiedad y depresión*, evaluación que dicho órgano realizó el día 23 de febrero de 2012 (fls. 26/29), confirmando en este aspecto los hallazgos de la Junta Regional.

Dicha circunstancia, impedía la culminación del vínculo sin mediar el respectivo permiso del Ministerio de Trabajo, permiso que para el caso es inexistente en tanto FINISHTEX S.A.S. se abroga la calidad de *empleador*, aduciendo que el accionante sólo prestó sus servicios a través de la CTA entre el 21 de mayo de 2008 y el 15 de diciembre de 2010, no así con posterioridad. Comporta esta precisamente la tesis de defensa del recurrente.

Además de lo indicado, el trabajador cimenta su estatus, en la existencia de diversas recomendaciones ocupacionales, expedidas por la EPS en el marco de la rehabilitación integral con ocasión de dos accidentes de trabajo ocurridos el 12 de septiembre de 2008 (cuando un bulto de 30 kl que debía arrimar a una caldera cayó sobre su hombro izquierdo fl. 22) y el 24 de

² Como la 36.115 de 2010, 39207 de 2012, 41867 de 2013, 56315 de 2015, 42451 de 2016 y 45314 de 2017.

marzo de 2009 (al caer de una altura de 5 metros fl. 24), comunicadas la CTA el día 7 de noviembre de 2009 (fl. 54), siendo tales las siguientes:

- Evita levantar o transportar cargas superiores a 15 kl.
- Realizar cambios frecuentes de posición y/o pausas activas.
- Evitar laborales que impliquen movimientos repetitivos de flexión, extensión y rotación del tronco.
- Al agacharse hacerlo con la espalda recta flejando las rodillas.
- Evitar laborar en alturas.
- Evitar labores que impiden movimientos que impliquen vibración, microtrauma o trauma repetido sobre columna lumbar.

Adviértase en este punto que Finishtex S.A.S. aceptó la existencia de los accidentes de trabajo, así como las recomendaciones emitidas por la EPS, arguyendo que las acató en su integridad, claro está, sin reconocer su calidad de empleador, únicamente su condición de empresa usuaria dado el acuerdo celebrado con la cooperativa, indicando que ésta le brindó servicios tendientes a cubrir unas necesidades relacionadas con su objeto social atinente al manejo de textiles y lavado de prendas.

Aclarado lo anterior, y centrándonos nuevamente en el punto, podrían resultar añejas tales recomendaciones siuviésemos en cuenta que fueron expedidas aproximadamente dos años antes del presunto despido. No obstante, tal situación resulta relevante de cara al pronunciamiento efectuado por la CTA cuando mediante misiva de la época (23 de noviembre de 2009, fl. 60), informó a la EPS que el actor laboró separando jeans por tallas y llevándolos a la bodega, pero que, pese a ser labores fáciles de realizar y que no generan mucho esfuerzo, aquel NO fue capaz de llevarlas a cabo por mucho tiempo, ya que el problema que tenía en la columna no se lo permitió. Incluso superó el número de días acumulados de incapacidad por lo que la EPS comunicó la necesidad de comenzar el trámite de calificación ante la ARL o la AFP (fl. 63).

Refleja esto las afecciones que de años atrás le impedían al señor Jorge Iván ejercer dicha actividad dentro del margen que se considera normal, es decir, el actor NO estaba en las condiciones físicas para ejecutar la función para la que fue contratado, ni siquiera en la que fue reubicado, criterio que precisamente sirve de soporte a la Corte Constitucional para identificar eventos o padecimientos como éste, que conllevan a entender que un trabajador se encuentra en estado de debilidad manifiesta. Y esto precisamente lo ratificó la Junta Nacional cuando lo evaluó al señor Pulgarín Ortiz y estimó una considerable pérdida de capacidad laboral.

En tal sentido, bajo el panorama descrito, a la luz de la postura de ambas cortes, antes reseñada, para el 30 de mayo de 2012, el demandante tenía derecho a gozar de las prebendas que contempla la garantía de la estabilidad laboral reforzada, estatus que, como inicialmente se advirtió, realmente NO atacó el recurrente toda vez que, se insiste, el pilar de su defensa lo forja otra situación: la inexistencia de la relación laboral para aquella data. Esclarezcamos pues ese punto.

EXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL

Para entender el contexto de la situación, resulta relevante remitirnos a los sucesos de años atrás. Se predica como extremo inicial el 21 de mayo de 2008, converge en ello Finishtex S.A.S. como empresa usuaria. En el transcurso de dicha relación, como se dijo, el actor sufrió dos accidentes de trabajo en las instalaciones de dicha sociedad, septiembre de 2008 y marzo de 2009, fue calificado por las secuelas generadas, siendo estimadas en un 0% por la Junta Nacional de Calificación en agosto de 2010. El 15 de diciembre de tal anualidad, se prescinde de los servicios del actor.

Durante su desvinculación, tanto el otrora ISS (29 de diciembre de 2010), como la Junta Regional (en marzo de 2011), calificaron al demandante por patologías de origen común, siendo estimada su pérdida de capacidad laboral en un 29.30% que acreció al 36.60%.

El 28 de octubre de 2011 (fls. 78/86) el Juzgado Veintidós Penal del Circuito, revocando el fallo de primera instancia, amparó los derechos fundamentales invocados y ordenó el reintegro del señor Jorge Iván, orden que impuso, indistintamente, tanto a la CTA como a la empresa Finishtex S.A.S., y además de ello indicó que, de manera solidaria, les correspondía asumir los salarios, prestaciones y aportes al sistema de seguridad social dejados de percibir hasta cuando se materializara el reintegro.

El amparo NO fue concedido transitoriamente sino de manera definitiva.

Ahora, aduce el demandante que fue reintegrado el 9 de noviembre de 2011, pero despedido el 30 de mayo de 2012.

Por su parte Finishtex S.A.S. advierte que durante este segundo lapso, por denominarlo de alguna manera, aquel NO prestó servicios en sus instalaciones, sino que, al parecer, fue la CTA quien cumplió la orden del juez constitucional, la cual únicamente acató de manera parcial en el

sentido de transigir con el trabajador el pago de los haberes causados durante el tiempo que estuvo cesante.

Copia de tal acuerdo reposa a folio 170 y 171 del expediente, evento en el que el 24 de septiembre de 2012 (es decir, con posterioridad al presunto despido), el señor Jorge Iván y el representante legal de la época, Romel Humberto Castro, acordaron el pago de \$9.745.000 correspondiente al dinero “*dejado de percibir desde que se produjo el despido por parte de la cooperativa*” hasta el momento de su reubicación. También estimaron las cuotas en que sería cancelada tal suma y advirtieron que se presentaría escrito de desistimiento del desacato que para la época se tramitaba ante el Juzgado 39 Penal Municipal (*a quo*) y que así se entendía cumplida la totalidad de ordenes emitidas por el Juzgado Veintidós Penal del Circuito (*ad quem*), por lo que no se promovería otra acción judicial o administrativa contra Finishtex S.A.S.

Destáquese en este punto, que al margen del querer de las partes, SOLAMENTE se transigió sobre los salarios y prestaciones sociales causadas entre el 16 de diciembre de 2010 (fecha en que culminó inicialmente el contrato) y el 9 de noviembre de 2011, data en que fue reintegrado a la cooperativa. El acuerdo, en la forma como quedó redactado, NO implicó la renuncia del subalterno a ser reubicado como al parecer lo entendió Finishtex S.A.S., pues ello es lo que expresó en la contestación y reiteró al formular la excepción previa que denominó cosa juzgada, resuelta desfavorablemente en la respectiva oportunidad procesal.

Desde la óptica descrita, logra entenderse el por qué el recurrente, sucintamente, expuso NO podía predicarse un acto discriminatorio para el 30 de mayo de 2012, si para aquella data el demandante NO era su trabajador, sino de la cooperativa, a la fecha extinta.

Peculiar resulta lo que en este punto narraron tanto el demandante como el representante legal de Finishtex S.A.S. en el interrogatorio absuelto, pues ambos confesaron hechos que le son adversos pero contrapuestos entre sí, pues el primero, de forma precisa y clara, expuso que fue la CTA quien lo reintegro y quien lo despidió, y el segundo, de manera cavilosa y dubitativa indica que tenía entendido que el actor fue reintegrado a la empresa como vigilante, pero advierte que no era un asunto que tuviera claro exculpándose en el hecho que para ese momento no era el representante legal.

A continuación, se extractaran a parte de sus dichos, sin que comporte una transcripción literal, pero si recoge la postura de cada uno, así:

NELSON MURILLO OSORIO:

Dice que la CTA estuvo con la empresa Finishtex desde el año 2010 como hasta el 2013 o 2014, aclara que no recuerda bien las fechas porque en aquel tiempo él no era representante legal.

Explica que la parte administrativa de Finishtex eran vinculados directamente por la empresa y los operarios por la CTA. Que la empresa no solicitó el permiso ante el Ministerio de Trabajo porque el vínculo laboral era directamente con la cooperativa. Que la empresa llegó a un acuerdo de pago con el actor por una tutela que se interpuso, en donde la empresa pagó la totalidad, aproximadamente como \$9.000.000 y el actor se había comprometido a no realizar ninguna otra acción; que no recuerda qué se le estaba pagando. Romel, el otro representante, fue el que firmó. Que cuando el demandante fue efectivamente reintegrado se ubicó en el cargo de la portería de Finishtex porque NO podía ejercer ninguna otra labor, trabajó unos pocos días, luego la cooperativa lo desvinculó, fue la cooperativa la que decidió sacarlo, estuvo en la portería pero no recuerda hasta qué fecha. Que no tiene conocimiento del por qué la cooperativa desvinculó a Jorge Iván, desconoce la causa, no sabe si para el momento en que la cooperativa desvinculó el accionante aún continuaba en portería, porque no era el representante legal de la época.

JORGE IVÁN PULGARIN (58 años):

Que el monto del acuerdo de pago era de \$9.745.945 pero le quedaron debiendo. Que ese acuerdo fue después de la acción de tutela. Que la CTA llevaba la plata a la casa porque no podía hacer nada allá.

¿Quién lo despidió después de que fue reintegrado? la cooperativa, le mandó un cheque de \$484.900 que supuestamente era por la prima de mitad de año, y preguntó porque si era 30 de mayo y eso era después del 15 de junio y le dijeron que se la quisieron adelantar, entonces firmó esa constancia del cheque, cuando el 15 de junio no le llegó pago de ninguno y ahí fue cuando le dijeron que estaba despedido de la empresa, sin decirle porqué ni nada, lo despidió fi... gestionar... que había sido reintegrado en la casa, le pagaba gestionar en la casa, no estaba trabajando, es que la orden del juez era que le tenían que pagar en la casa.

Después de la tutela lo reintegraron en la cooperativa sentado en una silla todo el santo día las 10 horas, y ahí al mes y medio del juzgado 39 le mandaron a decir que era en la casa donde le tenían que pagar y no ahí sentado porque la columna no me da para estar mucho rato sentado o mucho rato parado. Allá estuvo sentado hasta el 30 digo, 15 de diciembre de 2012, perdón 2011, y ya de ahí lo mandaron a la casa donde le llegaba todo el pago, porque no podía ir por él, dieron orden a los porteros que no lo dejaran entrar, y le pagaban el sueldo hasta el 30 de mayo de 2012, que fue cuando lo echó la CTA.

Que nunca ha realizado ningún acuerdo de compromiso de no accionar en contra de la empresa, porque lo que necesitaba era el reintegro, *mi salario mínimo*. Que él le pidió a la empresa el reintegro y que muchas veces fue y le negaron la entrada.

Que en sus funciones como operario le tocaba manejar 5 secadoras y la caldera, era operario de esas 6 máquinas.

Una mirada ligera del asunto, en el contexto descrito y atendiendo la confesión del actor vertida en dicho interrogatorio, inclinaría la balanza en favor de los intereses del recurrente, pues ni siquiera podría hablarse de un despido respecto de quien NO ostentaba la calidad de empleado, mucho menos podría analizarse una conducta discriminatoria en el fenecimiento del contrato, o si el móvil obedeció a su discapacidad, pues no habría sido Finishtex S.A.S. sino la CTA la que culminó la relación. En otras palabras, si no existe un contrato de trabajo, no podría analizarse si el empleador lo feneció en razón a la limitación física del subalterno sin previa autorización del Ministerio del Trabajo.

Sin embargo, tal postura NO será acogida por la Sala, pues el caso presente particularidades que no deben pasarse por alto. Recuérdese que un juez constitucional, mal o bien, ordenó el reintegro del demandante y en la parte considerativa de la sentencia determinó que existía un contrato de trabajo con Finishtex S.A.S. *disfrazado de convenio de asociación*, para evadir responsabilidades propias de la legislación laboral, catalogando a la cooperativa como una simple intermediaria pero solidariamente responsable de todas las obligaciones. Bajo este razonamiento fue que ordenó que ambas reintegraran al allí accionante y pagaran las acreencias adeudadas.

Esto traduce que el reintegro efectuado el 9 de noviembre de 2011 debió estar a cargo de Finishtex S.A.S. No fue lo que sucedió, pero tal omisión, tal desidia en el acatamiento de una orden constitucional, NO puede justificar el obrar de Finishtex S.A.S. quien, sustrayéndose de sus obligaciones, pretende ahora abolirse la responsabilidad que conllevó el despido a manos de un tercero, que para el caso simplemente era un intermediario, solidariamente responsable conforme las normas que regulaban la organización y funcionamiento de las Cooperativas de Trabajo Asociado.

La Ley 1233 de 2008, en lo que interesa a la Sala, estipula que:

Artículo 7. Prohibiciones:

1. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado **no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a terceros o remitirlos como trabajadores en misión.** En ningún caso, el contratante podrá intervenir directa o indirectamente en las decisiones internas de la cooperativa y en especial en la selección del trabajador asociado.
2. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como asociaciones o agremiaciones para la afiliación colectiva de trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social ni como asociaciones mutuales para los mismos efectos.
3. **Cuando se comprueben prácticas de intermediación laboral** o actividades propias de las empresas de servicios temporales, **el tercero contratante y las cooperativas** o las precooperativas de trabajo asociado, **serán solidariamente responsables** por las obligaciones que se causen a favor del trabajador asociado y las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado quedarán incurso en las causales de disolución y liquidación previstas en la ley, sin perjuicio del debido proceso, y les será cancelada la personería jurídica.
4. Tanto la **potestad reglamentaria como la disciplinaria sólo será ejercida por la precooperativa o cooperativa de trabajo asociado. En ningún caso, tales potestades podrán ser ejercidas por el tercero contratante. Si esto llegare a suceder se configurará de manera automática un contrato de trabajo realidad y, además, el contratante deberá soportar los efectos previstos en el numeral anterior, sin perjuicio de otras consecuencias legales".**

Artículo 13. Condiciones para contratar con terceros. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado podrán contratar con terceros la producción de bienes, la ejecución de obras y la prestación de servicios siempre que respondan a la ejecución de un proceso total en favor de otras cooperativas o de terceros en general,

cuyo propósito final sea un resultado específico. Los procesos también podrán contratarse en forma parcial o por subprocesos, correspondientes a las diferentes etapas de la cadena productiva, siempre atados al resultado final. (Resaltos de la Sala)

Y en cuanto a las prohibiciones aludidas, se han proferido múltiples conceptos, entre ellos el 1185 de 2008 de la Secretaria de Hacienda de Bogotá, cuando en consonancia con lo normado en la Ley 79 de 1988 señaló que:

Una cooperativa de trabajo asociado es, entonces, aquella que constituyen personas naturales para que dicha entidad les proporcione un puesto de trabajo. Como todos los asociados deben trabajar en la cooperativa, se da una identidad entre los empleadores y los trabajadores, de tal suerte que no se puede hablar de contrato de trabajo, ni de salario, porque las dos partes de la relación laboral son las mismas personas. Las relaciones de trabajo se rigen, en consecuencia, por lo estipulado en los estatutos y reglamentos. En el caso de que excepcionalmente se contraten trabajadores no asociados, éstas relaciones sí se rigen por las normas del Código Sustantivo del Trabajo.

Por otro lado los artículos 17 y 7 del decreto 4588 de 2006 y de la Ley 1233 de 2008, señalan que las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión **con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio** o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes.

(Resaltos de la Sala)

Y en igual sentido, en concepto 1199 de 2009, puntualizó que:

Es necesario en este punto analizar el concepto de Cooperativa de Trabajo Asociado; entendido como tal a las empresas asociativas sin ánimo de lucro, que vinculan el trabajo personal de sus asociados y sus aportes económicos para la producción de bienes, ejecución de obras, o la prestación de servicios en forma autogestionaria (Art. 1 Decreto 468/90), lo que quiere decir que los trabajadores asociados son simultáneamente los aportantes y los gestores de su Cooperativa, siendo este un requisito básico para ejercer su actividad o su objeto social en la comunidad.

Además de ello el Decreto 4588 de 2006 regula que:

Artículo 16. Desnaturalización del trabajo asociado. El asociado que sea enviado por la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado a prestar servicios a una persona natural o jurídica, configurando la prohibición contenida en el artículo 17 del presente decreto, **se considerará trabajador dependiente de la persona natural o jurídica que se beneficie con su trabajo.**

CAPITULO CUARTO

Prohibiciones

Artículo 17. Prohibición para actuar como intermediario o empresa de servicios temporales. Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado **no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios**, o remitirlos como trabajadores en misión **con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio** o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes.

Cuando se configuren prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante, la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado
(Resaltos de la Sala)

La norma es de tal claridad que señala como consecuencia del suministro de mano de obra a terceros para ejecución de actividades propias de tal usuario, que la persona se considere como trabajador dependiente de quien se beneficie su trabajo.

Desde éste punto de vista, no se examina con la rigurosidad que lo contempla el art. 23 del CST, la acreditación de una real subordinación, pues el vínculo deviene como consecuencia de la aplicación de la norma a las situaciones en comento.

Incluso, frente a la imposibilidad de contratar con cooperativas la prestación de servicios como el ejecutado por el actor, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, mediante sentencia del 25 de marzo de 2015, radicación 45.303, señaló lo siguiente:

Como puede observarse, el objeto del convenio se contrae al «*suministro de personal de trabajadores docentes y no docentes*», lo que equivale a suministro de personal, actividad que solo pueden ejercer legalmente las empresas de servicios temporales, de conformidad con lo señalado en la L. 50/1990 y el D. 4369/2006...

A esta altura, cumple recordar, igualmente, que **el personal requerido en instituciones o empresas para el desarrollo de actividades misionales permanentes, no puede estar vinculado a través de cooperativas** que hagan intermediación laboral o bajo cualesquiera otras modalidades contractuales que afecten los derechos laborales y el empleo en condiciones dignas de los trabajadores.

En consecuencia, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos procesales (art. 53 C.N. y 23 C.S.T.) aflora que el demandante estuvo vinculado con la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA, mediante un contrato de trabajo, bajo continuada subordinación jurídica de la referida institución.

Basta entonces con remitirnos a la contestación de FINISHTEX S.A.S. cuando expresó que su objeto social se relacionaba con el manejo de textiles y lavado de prendas, que celebró contrato con Gestionar Cooperativa de Trabajo Asociado (hoy liquidada), con el fin de que esta última le brindara sus servicios para poder satisfacer unas necesidades que tenía, enviando al señor Jorge Iván Pulgarín Ortiz.

Incluso, sorprendente resulta la afirmación lanzada por el representante legal al absolver interrogatorio cuando indicó que FINISHTEX S.A.S. sólo contrataba directamente el personal administrativo, pues el operativo era a través de cooperativas, práctica que posteriormente abolió cuando la CTA desapareció.

Aunado a ello, tampoco se avizora que el convenio que afirma existía entre usuaria y cooperativa tuviese como fin colaborar **temporalmente** en el desarrollo de sus actividades, evento en el cual podría admitirse el envío de personal en misión dígase para atender un incremento en la producción, o en las ventas de productos o mercancía, y en todo caso, el término de duración del contrato no podría exceder de 6 meses prorrogables por 6 meses más. Pero tampoco fue ello lo que sucedió.

Y es que el señor Jorge Iván Pulgarín en líbello genitor afirmó que prestó sus servicios personales a la usuaria – en este caso – FINISHTEX S.A.S. desde el 21 de mayo de 2008 hasta el 15 de diciembre de 2010, lo cual sugiere que, durante el primer periodo, el trabajador laboró para la empresa por un tiempo de 31 meses, excediendo aquel lapso permitido por el legislador.

Comportó este el enfoque del juez de tutela, quien además explicó que:

La Corte también ha señalado que cuando en el convenio cooperativo y en su ejecución prevalezcan condiciones de carácter laboral por sobre las de índole cooperativa, se configurará un contrato de trabajo y las relaciones jurídicas entre las partes no se regirán por las normas de la legislación cooperativa sino por las disposiciones del Código sustantivo del Trabajo, de conformidad con el principio constitucional consagrado en el artículo 53 Superior

(...) resulta imperativo en el caso que no ocupa, dar aplicación al principio constitucional de primacía de la realidad sobre las formalidades, pues aun cuando el demandante se encontraba vinculado a la cooperativa de trabajo asociado GESTIONAR y prestaba sus servicios a la empresa FINISHTEX, si concurrían los presupuestos de una verdadera relación laboral o contrato de trabajo, habida cuenta que, si bien el señor JOSE IVAN PULGARIN ORTIZ estaba asociado a la cooperativa, prestaba sus servicios para la empresa FINISTEX, en donde cumplían un horario de trabajo y recibía órdenes laborales, amén de que recibía como pago un salario mínimo; y además, fue a prestar servicios allí en razón de un mandato de la Cooperativa GESTIONAR, tal como surge probado en el proceso. De tal suerte que, más que una relación de cooperativismo, lo que en realidad existió entre las partes fue una relación laboral, situación en la cual son aplicables las normas proteccionistas del derecho al trabajo, entre ellos, la estabilidad laboral reforzada. (folios 80 – 81).
(Resaltos propios)

Así las cosas, factible es concluir que operó una ficción legal pues en el marco normativo descrito, para el 30 de mayo de 2012 el señor Jorge Iván Pulgarín Ortiz era trabajador de Finishtex S.A.S., siendo esta y no otra, a la que correspondiéndole velar por el cumplimiento de la acción de tutela, por un reintegro acorde a las condiciones de salud del demandante, y de no ser posible, acudir al ente ministerial en busca del aval para culminar el contrato. No se puede beneficiar de su propia incuria para escapar a las consecuencias de su inadecuado obrar, ni siquiera excusar su comportamiento en el desconocimiento de las condiciones de salud del señor Jorge Iván, pues si bien la calificación que determinó, en última instancia, que su porcentaje de pérdida de capacidad laboral ascendía a 36.6%, se emitió en el lapso que estuvo desvinculado, previo al fallo de tutela, lo cierto es que sí comportó un aspecto ampliamente divulgado en el

trámite de tal acción, a la que compareció la empresa usuaria, siendo uno de los aspectos en que se cimentó el amparo, junto con las consecutivas incapacidades de las que había sido objeto el subordinado, sumado a restricciones o recomendaciones médicas, últimas circunstancias cuyo conocimiento sí aceptó FINISHTEX S.A.S.

Son estas las razones que llevan a la Sala a confirmar la decisión objeto del recurso de alzada. Se condenará en costas en esta instancia a la parte demandada por no haber tenido éxito en el recurso, fijándose como agencias en derecho la suma de \$1.160.000.

4 DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **DECIDE**

PRIMERO: CONFIRMA la sentencia proferida el 11 de junio de 2019 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **JORGE IVÁN PULGARÍN ORTIZ** identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 3.498.992, contra **FINISHTEX S.A.S.**, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: costas en esta instancia a cargo de la parte demandada. Se fija como agencias en derecho la suma de \$1.160.000.

Lo anterior se notificará por **EDICTO** que se fijará por la Secretaría por el término de un día.

Los Magistrados
(Firmas escaneadas)



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA



MARTHA TERESA FLOREZ SAMUDIO

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso:	ORDINARIO LABORAL- apelación sentencia
Demandante:	JORGE IVÁN PULGARIN ORTIZ
Demandados:	FINISHTEX S.A.S.
Radicado No.:	05001-31-05-005-2015-00300-01
Decisión:	CONFIRMA
Fecha de la sentencia:	19/04/2023

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/148> por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 20/04/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario