

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BUGA**



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

**REFERENCIA: RECURSO DE APELACIÓN EN PROCESO ORDINARIO LABORAL
DE PRIMERA INSTANCIA DE JAZMIN TABORDA EZQUIBEL CONTRA FABRICA
NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. – FANALCA S.A.-
-RADICACION ÚNICA NACIONAL No. 76-001-31-05-001-2018-00175-01-**

A los catorce (14) días del mes de noviembre de Decisión Laboral, con el objeto de resolver por escrito, el recurso de apelación que obra frente a la sentencia dictada por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, en atención a la descongestión ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura al Tribunal Superior de Cali-Sala Laboral-; todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022.

**SENTENCIA No. 114
APROBADA EN ACTA VIRTUAL No. 042**

I. ANTECEDENTES

Demanda y respuesta

La señora JAZMIN TABORDA EZQUIBEL, demandó a la FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. – FANALCA S.A.-, con el fin de obtener las siguientes declaraciones y condenas:

- 2.1 Que se declare que la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte de la sociedad FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., a la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL carece de todo efecto jurídico, de conformidad con lo establecido en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por estar al momento del despido la demandante en condiciones de limitada.

- 2.2 Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a la sociedad demandada a REINTEGRAR SIN SOLUCIÓN DE CONTINUIDAD a la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o mayor categoría de acuerdo a las prescripciones del médico tratante.
- 2.3 Que se ordene a la sociedad FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., a pagar a favor de la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL todos los salarios dejados de percibir entre la fecha de la desvinculación y la fecha en que se efectúe el reintegro.
- 2.4 Que se ordene a la sociedad FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., a pagar a favor de la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL los siguientes conceptos:
 - 2.4.1 VACACIONES causadas y dejadas de disfrutar y/o compensar entre la fecha de la desvinculación y la fecha en que se efectúe el reintegro.
 - 2.4.2 CESANTÍAS causadas entre la fecha de la desvinculación y la fecha en que se efectúe el reintegro.
 - 2.4.3 INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS causados entre la fecha de la desvinculación y la fecha en que se efectúe el reintegro.
 - 2.4.4 PRIMA DE SERVICIOS causadas entre la fecha de la desvinculación y la fecha en que se efectúe el reintegro.
- 2.5 Que se ordene a la sociedad FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., a pagar a favor de la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL la indemnización establecida en el Inciso Segundo del Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, esto es, el equivalente a ciento ochenta (180) días de salario.
- 2.6 Que se ordene a la sociedad FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., a cotizar y pagar a favor de la demandante la seguridad social integral entre la fecha de la desvinculación y la fecha en que se efectúe el reintegro, a las entidades de seguridad social correspondientes.
- 2.7 Que la demandada debe de indexar las sumas de dinero susceptibles de corrección monetaria.
- 2.8 Las demás que dentro de las facultades ultra y extra petita que resultaren probadas dentro del proceso.
- 2.9 Que se condene en costas a la sociedad demandada.

Los hechos fundamento de las pretensiones de la demanda, dan cuenta de lo siguiente:

- 1.1 El día 3 de enero de 2011 la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL ingresó a laborar como Ayudante Junior Línea de Ensamble Honda para la demandada FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., a través de la agencia de servicios temporales SOLUCIONES INMEDIATAS S.A.

- 1.2 La vinculación laboral se mantuvo desde el 3 de enero de 2011 hasta el 9 de enero de 2013, fecha en la cual la demandante pasó a ser trabajadora directa de la demandada FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., mediante contrato de trabajo a término fijo inferior a un año.
- 1.3 Posteriormente, el día 13 de enero de 2014 pasó a ocupar el cargo de AUXILIAR DE REPUESTOS para la demandada FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A.
- 1.4 Luego, el día 1 de abril de 2015 entre mi representada y la demandada se firmó OTROSÍ AL CONTRATO DE TRABAJO CAMBIO DE CARGO en el cual quedó pactado AUXILIAR DE ALMACÉN REPUESTOS.
- 1.5 Durante todas las vinculaciones laborales, por el termino aproximado de 4 años, la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL prestó los servicios para la FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A., de manera personal, atendiendo las ordenes que los representantes de su empleador le suministraron de manera directa, cumpliendo horario y jornada que la demandada le impuso.
- 1.6 El contrato de trabajo llego a su fin, por primera vez, el día 11 de noviembre de 2015, de acuerdo a comunicación de esa misma fecha, donde la demandada, le indicó que *"la Empresa ha decidido dar por terminado sin justa causa su contrato"*.
- 1.7 Durante el tiempo que la demandante estuvo vinculada para la demandada, sufrió diferentes enfermedades, tales como SÍNDROME DEL TÚNEL CARPIANO (MODERADO DERECHO, INCIPIENTE IZQUIERDO) Epicondilitis Lateral, debidamente documentadas en las historias clínicas elaboradas por los médicos de la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD S.O.S., historias clínicas que fueron allegadas por la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL al momento de radicar incapacidades, estando en tratamiento médico por todas las patologías mencionadas.
- 1.9 Las anteriores condiciones de salud de la empleada JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL fueron ampliamente conocidas por el empleador, puesto que la E.P.S. SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD reportó oportunamente, el día 03 de Marzo de 2015 el estado de salud de mi representada.
- 1.10 La relación laboral sostenida por mi representada para con la sociedad demandada desde el 3 de enero de 2011 hasta el 11 de noviembre de 2015, salvo algunas pequeñas interrupciones por periodos vacacionales, fecha ultima, y pese al estado de salud de la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL, el empleador decidió dar por terminado de manera unilateral el contrato de trabajo, sin tener en cuenta el estado de salud de mi representada para dicha fecha.
- 1.11 La sociedad demandada omitió solicitar autorización a la Oficina de Trabajo para despedir a la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL, quien para la fecha del despido se encontraba en condiciones de limitada en razón a su salud, omitiendo dar cumplimiento a lo establecido en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, tornándose el despido en inexistente.
- 1.12 El último salario percibido por la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL fue la suma de OCHOCIENTOS DOCE MIL CUATROCIENTOS SETENTA PESOS (\$812.470.00).
- 1.13 El día 09 de Diciembre de 2015 la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL, presentó Acción de Tutela, en la cual solicitó su derecho a la estabilidad reforzada amparado en la norma Constitucional pretendiendo el reintegro laboral con todos los salarios dejados de percibir.

- 1.14 Mediante sentencia No. 001 del 13 de Enero de 2016 el Juzgado Catorce Civil Municipal de Santiago de Cali tuteló los derechos fundamentales a la salud, seguridad social, mínimo vital y a la estabilidad laboral reforzada de mi representada, en consecuencia se ordenó a FANALCA S.A., a través de su representante legal a reintegrar a la accionante conforme lo establece el artículo 8 de la ley 776 de 2002; medida que se dio de manera transitoria.
- 1.15 En cumplimiento de la orden judicial la demandada FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. reintegro a la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL al cargo desempeñado.
- 1.16 El día 30 de junio de 2016 la empresa FANALCA S.A., comunicó a mi representada que ha decidido dar por terminado sin justa causa a partir del mismo día, pagándole la respectiva indemnización por despido injustificado.
- 1.16 Nunca existió una causa objetiva para que la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL hubiese sido desvinculada de la empresa demandada, pues el cargo que ocupó, esto es, de AUXILIAR DE ALMACÉN REPUESTOS se mantiene y es fundamental en el giro ordinario de la FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A.
- 1.17 Para la fecha del despido, la señora JAZMÍN TABORDA ESQUIBEL se encontraba en tratamiento médico, recibido terapias y en proceso de calificación de origen de sus patologías.
- 1.18 El empleador desvinculó laboralmente a mí representada por su situación de salud y limitación física, sin adelantar los trámites ante el Ministerio del Trabajo tendientes a la obtención de la autorización para terminar la relación laboral.

Admisión de la demanda

La demanda fue asignada por reparto al Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, donde se profirió el auto No. 1027 del 10 de abril de 2018, en el que se resolvió admitir la demanda, y la notificación personal de la demanda a la accionada, para que ejerciera su derecho de defensa y contradicción.

Contestación de la demanda

La apoderada judicial de la sociedad FENALCA S.A. dentro del término de ley allegó la réplica a la demanda refiriéndose frente al hecho 1.1° no constarle, al 1.2°, 1.5°, 1.7°, 1.10°, 1.11°, 1.17°, y 1.18° no ser ciertos; y al 1.3°, 1.4°, 1.6°, 1.9°, 1.12°, 1.13°, 1.14°, 1.15°, y 1.16°. En cuanto a las pretensiones se opuso a cada una de ellas, y formuló como mecanismo de defensa las excepciones

de mérito denominadas cosa juzgada, petición de lo no debido, inexistencia de la obligación, inexistencia de la incapacidad en el momento de terminación del contrato de trabajo, pago, compensación, prescripción, inexistencia del estado de debilidad manifiesta y del fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad.

Sentencia de primera instancia

En audiencia de trámite y juzgamiento llevada a efecto el 14 de julio de 2021, se profirió la sentencia No. 73 en la que se ordenó:

«PRIMERO: ABSOLVER a la sociedad FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. – FANALCA de todas y cada una de las pretensiones reclamadas en la demanda presentada por la señora JAZMIN TABORDA ESQUIVEL, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la demandante en costas, fijándose como agencias en derecho la suma de \$150.000.00, a favor de la demandada.

TERCERO: Si este fallo no fuere objeto de apelación, CONSULTESE ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.»

Recurso de apelación

El apoderado judicial del demandante impetró recurso de apelación, en los siguientes términos (21:30 – 27:25, Arch.25 ED):

«Muchas gracias, señora juez de manera muy respetuosa, hago uso del recurso de apelación en contra de la sentencia de la cual se acaba de dar lectura, esto con el fin de que la honorable Sala de decisión laboral del Tribunal Superior de distrito judicial de Cali en la alzada proceda a revocar el fallo, y se accedan a las pretensiones de la demanda conforme a los siguientes argumentos o reparos que considera este suscrito se hacen a la sentencia que niega las pretensiones de la demanda.

Ciertamente, el caso de la estabilidad laboral reforzada en el País tiene en la actualidad dos tesis una que es la legalista, que es desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, y otra que es la desarrollada por la

Corte Constitucional en interpretación a los derechos fundamentales de un trabajador.

Dentro de la autonomía es judicial está bien escoger una de las dos tesis para el efecto de desarrollar el problema jurídico, y máxime en este caso, que la que la a quo escogió la tesis de la Corte Suprema de Justicia situación que el suscrito apoderado de la parte demandante no comparte, toda vez, que si bien existen dos líneas jurisprudenciales, una del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral y otro del órgano de cierre y de interpretación de los derechos fundamentales y guarda de la Constitución como es la Corte Constitucional, considera que en el presente caso, la segunda tesis, esto es la Corte Constitucional le es favorable a mi representada y por ende solicito a la honorable Sala se proceda a resolver el caso sobre esta tesis constitucional que más favorece a mi representada esto por cuanto se acreditó en el plenario una vinculación laboral entre la parte demandante y la parte demandada, regida inicialmente a través de un. una vinculación tercerizada como es una empresa de servicios temporales, con posterioridad, unas vinculaciones laborales a través de un contrato de trabajo fijo, el último de ellos dado por terminado el 11 de. Noviembre del año 2015, de manera anticipada a su fecha de terminación, y como lo argumentó la parte pasiva, sin justa causa y por ende procedió a indemnización correspondiente, para esa fecha para la 11 de noviembre del año 2015 mi representada presentaba una limitación física generada por el síndrome del túnel carpiano, la cual era ampliamente conocida por la pasiva, que la había generado como última incapacidad el día 3 de septiembre del año 2015, esto es, a escasos 66 días de la fecha de terminación del vínculo laboral, el cual se dio sin ninguna consideración con respecto al estado de salud de la demandante, de haberse escogido la vía constitucional fácilmente se puede concluir que esa terminación en ese estado de limitación y conforme lo prevé la Corte Constitucional en sentencia C 824 de 2011, la cual una sentencia de obligatorio acatamiento por interpretar o dar el alcance de una norma jurídica.

Se puede verificar que frente a esa enfermedad que no estaba calificada y eso no está en discusión, se presentaba una limitación y por ende, la obligación de la empresa demandada de solicitar el permiso al ministerio del trabajo, lo cual no ocurrió, al utilizarse la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional, se puede concluir que existió una discriminación frente a las situaciones de salud al momento del despido y por ende era posible o es posible hacerse a las pretensiones de la demanda.

Eso en cuanto a esa línea jurisprudencial que reitera de manera muy respetuosa, solicito a la honorable sala, se sirva a aplicar en el caso en concreto por resultarle más favorable al trabajador en virtud del artículo 53 constitucional. Ahora bien, caso contrario utilice utilizáramos la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia debe tener en cuenta que la Corte Suprema de Justicia también moderó ese tema de la calificación, por cuanto un dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral no puede condicionar al artículo 26 o los alcances de esta norma, en sentencia SL. 11411 del año, 2017 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia estableció que en tratándose de estabilidad laboral no podemos hablar de una tarifa probatoria con respecto a un dictamen, sino que también valen otras probanzas, en este caso se tiene documentos de historia clínica, se tienen incapacidades, se tiene inclusive el examen médico de ingreso donde se indica la necesidad, no

valoración y de estudio por parte de una EPS por parte una ARL de acuerdo a las condiciones de salud de la demandante y un diagnóstico ya definido como lo es el túnel carpiano, para determinar que también estaríamos frente a una limitación y una pérdida posible, de la capacidad laboral, y es que no podemos mirar hoy que la demandante que desde hace 2 años está laborando como lo argumentó no como una excusa, una determinación para determinar que se encuentra bien por cuanto lo que tenemos valorar es la limitación que presentaba a la fecha de la terminación del vínculo laboral, no la del mes de junio del año 2016, sino la que se dio por parte del empleador el 11 de noviembre de 2015, por cuanto en la segunda terminación se dio porque las demandante no acreditó la presentación de una demanda ordinaria laboral como requisito para continuar con una protección que le fuera dado por una sentencia de tutela, en ese orden de ideas. De manera muy respetuosa, se le solicitó a la señora juez Silva conceder el recurso de apelación para que la honorable sala del tribunal proceda a su revocatoria y se acceda a las pretensiones de la demanda. Muchas gracias, señora juez.»

Alegaciones de segunda instancia

Asumido el conocimiento del asunto por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, éste a su vez corrió traslado a las partes para que presentaran alegaciones, sin que la convocante a juicio se pronunciara.

Por su parte la demandada arribó escrito en el cual allegaba sus alegaciones, las que expuso así:

Primero.- SOBRE LA RELACIÓN LABORAL.

La Sra. JAZMIN TABORDA ESQUIVEL se vinculó laboralmente con la Empresa FÁBRICA NACIONAL DE AUTOPARTES- FANALCA S.A., a través de diferentes contratos de trabajo, en forma discontinua e independientes uno de los otros, tal como a continuación se detalla:

a.- El primer contrato de trabajo, que firmó la demandante con la Empresa que represento, inició el día 09 de Enero de 2013, lo cual se encuentra demostrado con la copia del contrato de trabajo suscrito por la demandante, que obra en el expediente, dicho contrato fue celebrado a término fijo inferior a un año, pactándose un vencimiento al día 22 de Diciembre del 2013, fecha en la que terminó informando a la demandante con 30 días de anticipación.

b.- Posteriormente se firma un segundo contrato de trabajo, el día 13 de Enero del 2014 y fue terminado el 30 de Junio de 2016.

Es necesario aclarar que, la terminación del último contrato de trabajo (que debió darse hasta el vencimiento pactado al día 11 de Enero del año 2016), no pudo ser llevada a cabo, porque a través de una acción de tutela, se resolvió reintegrar a la trabajadora, orden judicial que fue atendida por el término transitorio de cuatro (4) meses, tal como se decretó en la sentencia No.

001 del 13 de Enero del 2016, proferida por el Juzgado Catorce Civil Municipal de Cali y que fue confirmada por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Cali.

Ahora bien, la Empresa demandada por haber transcurrido el término de los cuatro (4) meses del reintegro transitorio y teniendo en cuenta que la demandante se encontraba totalmente recuperada de sus quebrantos de salud, procedió a dar por terminado el contrato de trabajo el día 30 de Junio de 2016, reconociéndole a la demandante, la indemnización por terminación de su contrato de trabajo, pagándole los salarios que faltaban para el vencimiento de su contrato de trabajo, hasta el día 11 de Enero de 2017, en la suma de \$5.281.055.

Segundo.- INEXISTENCIA DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA.

La actora no cumple con las premisas necesarias, para hacerse acreedora del amparo deprecado por el artículo 26 de la ley 361 de 1997, tal como a continuación se detalla:

a.- NO INCAPACIDAD. Porque en la fecha de terminación del contrato de trabajo, la demandante no se encontraba incapacitada.

b.- INEXISTENCIA DE NEXO CAUSAL. Porque la terminación del contrato de trabajo de la actora, obedeció al cumplimiento del término de los cuatro (4) meses del reintegro transitorio ordenado y a la recuperación los quebrantos de salud de la demandante.

c.- EXISTENCIA DE CAUSAL OBJETIVA. Porque cuando existe una causal objetiva y/o justa causa de terminación del contrato de trabajo, no existe obligación de solicitar autorización al Ministerio de trabajo. Al respecto, es necesario señalar que, además del vencimiento del término pactado, el reintegro de la Sra. JAZMIN TABORDA ESQUIVEL fue transitorio, por orden judicial, por el término de (4) meses, por ende, una vez transcurrido dicho tiempo, era procedente la terminación de la relación laboral.

Frente a este particular, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL711 de 2021, donde concluyó:

“Es cierto que, acorde con el actual criterio de la Corte, plasmado en la sentencia SL2586-2020, se indicó que, si bien en los contratos de trabajo a término fijo la expiración del plazo es un modo legal de terminación del vínculo, sólo se tendrá como causal objetiva, si se demuestra la extinción de las causas que le dieron origen al contrato u ocaso de la necesidad empresarial...”

d.- PREMISAS PARA LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA. Porque la Corte Suprema Justicia, en recientes pronunciamientos ha considerado que no todo padecimiento, origina o activa la protección especial. Al respecto, la sentencia SL-572 de 2021, indicó que la existencia de un padecimiento de salud no basta, para activar las garantías laborales, toda vez que, debe tratarse de un estado de salud que demuestre la gravedad de la limitación en la realización del trabajo, premisas que no se cumplen en el caso que nos ocupa.

e.- INEXISTENCIA DE CALIFICACIÓN DE PCL. Porque la actora no ha sido calificada con pérdida de capacidad laboral y la Corte Suprema de Justicia, a través de Sentencia SL19506-2017, de fecha 22 de Noviembre del 2017, se pronunció estableciendo que es requisito para

demostrar, la estabilidad laboral reforzada y la limitación física, que el trabajador haya sido calificado con una pérdida de capacidad laboral del 15%.

f.- INEXISTENCIA DE ENFERMEDAD QUE IMPIDA SUSTANCIALMENTE EL DESEMPEÑO DE SUS LABORES. Porque las presuntas patologías no le impedían el desarrollo de sus actividades laborales.

g.- INEXISTENCIA DE RECOMENDACIONES MÉDICAS. Porque la actora, en la fecha de terminación del contrato de trabajo, no tenía recomendaciones médicas vigentes, por el contrario, se encontraba desempeñando sus laborales en condiciones normales.

De acuerdo con lo antes expuesto, la Sra. JAZMIN TABORDA ESQUIVEL no cumple con las premisas necesarias, para hacerse acreedora del amparo, de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por tanto, no es sujeto de protección especial y, en consecuencia, la Empresa que represento, no se encontraba obligada a solicitar autorización para terminar la relación laboral.

Tercero.- SOBRE EL PAGO, COMPENSACIÓN Y PRESCRIPCIÓN LABORAL.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T., solicito al honorable despacho, tener en cuenta, la excepción de prescripción como medio exceptivo de cualquier derecho reclamado que pudiera resultar probado y frente al cual haya operado la prescripción.

Respecto de la compensación, es menester señalar que, a la actora, se le cancelaron sumas de dinero, por concepto de indemnización de terminación de contrato y prestaciones sociales, por ello, en el evento que, se decida revocar el fallo de primera instancia, solicito sean tenidos en cuenta, para compensar las sumas que resulten de condena.

De acuerdo con lo antes expuesto, me permito indicar, que RATIFICO los argumentos y fundamentos facticos y jurídicos, así como en las excepciones propuestas en la contestación de la demanda y por tanto, me permito solicitar a los Honorables Magistrados, que conforman la sala laboral, **CONFIRMAR** la Sentencia No. 73 de fecha 14 de Abril de 2021, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali y, en consecuencia, **ABSOLVER** a mi representada, de todas y cada una de las pretensiones propuestas en la demanda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- SOBRE LA INEXISTENCIA DE ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA.

* **SL-1281 de 2022**, Radicación No. 87699: Revocó Sentencia de fecha 17 de Julio de 2019, emitida por el Tribunal Superior de Cali, por cuanto consideró que, el Honorable Tribunal incurrió en un yerro, al considerar al demandante como un sujeto de protección especial, sin que aquel contara con una calificación de PCL superior al 15%, al señalar: *“Lo expuesto enseña que el Tribunal se equivocó en la hermenéutica otorgada al artículo 26 de la ley 361 de 1997, pues,*

para ese texto legal surtiera efectos, era necesario verificar, entre otras cuestiones, que el demandante se encontrará en un grado moderado, severo o profundo, para proceder a efectivizar el canon de estabilidad pretendido y al desatender esa situación cometió el dislate jurídico atribuido a la censura.

Y es que, si el demandante fue calificado con una pérdida de capacidad laboral de 0% significaba que no se encontraba dentro del grupo poblacional protegido por ese texto legal, lo que implicaba que, a su favor, no podía ordenarse el reintegro al cargo que venía desempeñando...”.

* **SL-2068 de 2022**, Radicación No. 89705: *“Bajo este entendido, se equivocó el juzgador al indicar que la protección laboral no estaba sometida a la acreditación de un grado de pérdida de capacidad laboral específico, pues como se explicó, conforme los instrumentos jurídicos que mantuvieron su rigor, aunado a la jurisprudencia de esta Corte como criterio interpretativo, los destinatarios de este fuero son únicamente aquellos trabajadores que tienen una limitación igual o superior al 15% de su pérdida de la capacidad laboral, independientemente del origen que tenga.*

En esta medida, se impone la conclusión de que realmente no se encontró demostrado que la demandante tuviera una condición que supusiera activar en su favor la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.”

* Corte Suprema de Justicia, **Sentencia SL572 de 2021**: Establece que, la existencia de un padecimiento de salud no basta, para activar las garantías laborales, toda vez que, debe tratarse de un estado de salud que sea notorio, evidente y perceptible.

• Corte Constitucional **Sentencia T-102 de 2020**, con Ponencia del Magistrado, Dr. CARLOS BERNAL PULIDO: Indicó que, el solo hecho de que un trabajador se encuentre incapacitado en la fecha en que finaliza el contrato de trabajo o tener tratamiento médico en curso, no configura por sí solos la protección especial como la reclamada hoy por el actor, así mismo se aclaró que no opera de forma automática el pago de salarios y la indemnización por 180 días de salarios, y que no en todos los casos que exista alguna condición de salud es necesario acudir al Ministerio de Trabajo antes de dar por terminado el contrato laboral.

Visto lo anterior, y no existiendo causal que invalide lo actuado, se ocupará la Sala de resolver el recurso presentado, en conformidad con las siguientes

II. CONSIDERACIONES

A tono con lo previsto en el artículo 66 A del C.P. del T. y de la S. S., el Tribunal se ocupará en dilucidar, si el finiquito del nexo social entre las partes -30 de junio de 2016- se torna ineficaz por no tener en cuenta la situación de discapacidad que padecía el actor, o si, por el contrario, dicha terminación laboral se encuentra ajustada a derecho, definiendo, en torno a lo expuesto por el recurrente, la jurisprudencia aplicable al caso.

Estando sin discusión la relación de trabajo que se presentó entre las partes, la orden de reintegro contenida en la sentencia de tutela 001 del 13 de enero de 2016 proferida por el Juzgado Catorce Civil Municipal de Cali, confirmada por el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Cali donde se declaró ineficaz el despido del actor realizado el 09 de mayo de 2018 por no haberse tenido en cuenta las condiciones de salud de éste, y ordenó de forma transitoria su reintegro, otorgando el plazo de 4 meses para acudir a la justicia ordinaria laboral para dirimir el conflicto, so pena de perder la protección otorgada; plazo del cual la demandante no hizo uso, pues solo aproximadamente dos años después -06 abril de 2018- acudió a la justicia ordinaria, razón por la cual la orden de tutela perdió sus efectos, y en consecuencia la procesada decidió dar por finalizado el contrato de trabajo el 30 de junio de 2016, reconociendo la respectiva indemnización por despido injusto.

Ahora, el recurrente difiere de la decisión adoptada por la juez en lo concerniente a la fecha de la terminación de la relación laboral, por haber tomado como fecha de la ruptura del nexo social el 30 de junio de 2016, y no el 11 de noviembre de 2015, al respecto, vale la pena recordar que de los hechos de la demanda se infiere que la actora pretende su reintegro a raíz del finiquito de la relación laboral acontecido el 30 de junio de 2016, por tanto la Sala no comparte lo manifestado por este en el recurso de alzada, y tendrá como extremo final de la relación y sobre el cual versa sus pretensiones y hechos de la demanda el 30 de junio de 2016.

Dilucidado lo anterior, considera esta Corporación, que para resolver el interrogante atrás planteado, resulta menester indicar que se tiene por averiguado que para el reintegro y la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997; la ley y la jurisprudencia amparan la condición de discapacidad laboral, la cual supone una incapacidad para trabajar, y en relación con el tema, la citada ley consagra la protección, los requisitos para que la misma opere, y las consecuencias de la trasgresión de lo allí dispuesto.

Ahora, nuestro máximo órgano de cierre jurisdiccional desde antaño en diferentes decisiones CSJ SL14134-2015, CSJ SL10538-2016, CSJ SL5163-2017, CSJ SL11411-2017, CSJ SL4609- 2020, CSJSL3733-2020, CSJ SL058-2021 y CSJ SL497-2021, por mayoría de sus integrantes, ha dejado por asentado que para la concesión de la protección de estabilidad laboral reforzada contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no es suficiente que al momento del despido, el trabajador sufra quebrantos de salud, esté en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades médicas, sino que debe acreditarse, al menos, 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%, en los términos del artículo 7° del Decreto 2463 de 2001 e independientemente del origen que tenga y sin más aditamentos especiales, como que obtenga un reconocimiento y una identificación previa

No obstante, en más reciente pronunciamiento SL1503 del 10 de mayo de 2023, M.P. FERNANDO CASTILLO CADENA, luego de reexaminar la composición del bloque de constitucionalidad estudiando la Resolución n° 48/1996 del 20 de diciembre de 1993 emanada de la Asamblea de las Naciones Unidas relativa a las «*Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad*» y la «Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad» y su «Protocolo Facultativo» de 2006, con el ordenamiento jurídico vigente, concluyó frente a la anterior postura que:

«la identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7. ° del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 10 de junio de 2011 para deficiencias de largo plazo, y el 7 de febrero de 2013 para aquellas de mediano y largo plazo, conforme a la Ley Estatutaria 1618 de ese año.»

Y más adelante indicó al respecto:

«En el anterior contexto, la determinación de una situación de discapacidad analizada al amparo de la convención no depende de un factor numérico, pues mirarlo así sería mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones. Se considera que el baremo establecido en el manual de calificación de pérdida de capacidad laboral tiene vocación de ser aplicado en los campos de la seguridad social, para fines principales de aseguramiento, rehabilitación y prestacionales.»

La Alta Corporación luego de aclarar este punto reseñó que para evaluar la situación de discapacidad que conlleva a la protección

de estabilidad laboral reforzada al momento de la terminación del nexo social, es necesario establecer por lo menos, tres aspectos:

«(i) la existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o discapacidad de mediano o largo plazo -factor humano;

(ii) el análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual; y

(iii) la contrastación e interacción entre estos dos factores -interacción de la deficiencia o limitación con el entorno laboral-.

Si del análisis referido se concluye que el trabajador está en situación de discapacidad y la terminación del vínculo laboral no se funda en una causa objetiva o justa, tal decisión se considera discriminatoria y, por ello, es preciso declarar su ineficacia, acompañada de la orden de reintegro y el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con los ajustes razonables que se requieran y la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Ahora, el empleador conserva en todo caso la facultad de terminar el contrato de trabajo con sustento en una causa justa u objetiva y, para tal efecto, no es necesario que solicite autorización ante el Ministerio de Trabajo. El referido trámite administrativo se requerirá cuando el despido tenga una relación directa con la situación de discapacidad y no fue posible implementar ajustes razonables.»

Finalmente, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la citada sentencia, precisó que no toda enfermedad que padezca un empleado es da derecho a la estabilidad laboral reforzada por salud contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, veamos:

«Por último, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su función de unificación de la jurisprudencia, se aparta de las interpretaciones que consideran que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 aplica para personas que sufren contingencias o alteraciones momentáneas de salud o que padecen patologías temporales, transitorias o de corta duración toda vez que, conforme se explicó, la Convención y la ley estatutaria previeron tal protección únicamente para aquellas deficiencias de mediano y largo plazo que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás. Aquí, vale precisar que las diferentes afectaciones de salud per se no son una discapacidad, pues solo podrían valorarse para efectos de dicha garantía si se cumplen las mencionadas características.»

Conforme a la nueva postura de la Corporación Cúspide de la Justicia Ordinaria, procede la Sala a estudiar el caso bajo a análisis el material probatorio con el propósito de determinar si el accionante al momento del despido cumplía en conjunto con las exigencias enunciadas en la jurisprudencia antes mencionada para estar cobijado por el fuero de estabilidad laboral reforzada por discapacidad.

Ahora, si bien es cierto el demandante, en el recurso de alzada hace una exposición de las diferentes posturas jurisprudenciales que se han presentado en torno a la estabilidad laboral reforzada que ampara la Ley 361 de 1997, indicando que la que debe aplicarse en esta Sede Judicial es la expuesta por la Corte Constitucional; corresponde indicar que el órgano de cierre de esta jurisdicción es la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, por lo que la Sala se acogerá a lo indicado por dicha Superioridad en razón al precedente vertical que obliga.

A pesar de lo antes señalado y en aras de dar claridad a la parte actora, debe señalarse que para el caso, tampoco se cumplen los requerimientos de la jurisprudencia de la Corte Constitucional para brindar la protección deprecada, si en cuenta se tiene que la señora JAZMIN no se encontraba enferma al momento de su retiro de la empresa, no contaba con incapacidad médica sobre su estado de salud, no tenía recomendaciones laborales vigentes y se hallaba prestando normalmente el servicio para el cual fue contratada inicialmente, como se pasará a ver más adelante en este proveído.

Al punto, debe traerse a colación lo expuesto por la referida Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 1817 del 10 de mayo de 2023, M.P. Gerardo Botero

Zuluaga, en la que insta a los jueces laborales a seguir el precedente horizontal, así:

«Así pues, aunque no le asiste razón al recurrente en afirmar que para acceder a la protección era imprescindible que el promotor del proceso hubiera acreditado un grado de calificación calificado, lo cierto es que las razones sobre las que la juez de primera instancia fundó su decisión no pueden ser respaldadas por esta Sala, por el simple hecho de analizar el litigio conforme los lineamientos del estado de debilidad manifiesta, y no a la luz de lo adocetrinado en sede de casación.»

Al revisar el expediente encontramos que previó a la finalización del nexo social 30 de junio de 2016, encontramos el siguiente material probatorio referente a la salud de la actora, organizado por fechas de expedición:

UBICACIÓN ED	FOLIO	FECHA	DESCRIPCIÓN
ARCH. 01	90	15/12/2014	Autorización de consulta primera vez por medicina laboral
ARCH. 01	93	24/02/2015	Historia clínica - Consulta externa - plan de manejo: terapia física y medicamentos
ARCH. 01	94	24/02/2015	autorización de terapia física integral 5 sesiones
ARCH. 01	96	3/03/2015	Historia clínica- recomendaciones por tres meses
ARCH. 01	100 y 101	3/03/2015	Evaluación por medicina del trabajo - se detallan recomendaciones médicas por 3 meses
ARCH. 01	66	3/03/2015	Evaluación de medicina del trabajo EPS S.O.S. S.A. donde se le solicita información al empleador
ARCH. 01	98	13/03/2015	Informe sobre terapia - finaliza 10 sesiones de terapia presenta mejoría en dolor del 60%, y se espera control con médico tratante para definir conducta a seguir
ARCH. 01	105	11/05/2015	Historia de evolución - análisis: con mejoría parcial de síntomas ya con recomendaciones por medicina laboral
ARCH. 01	107	25/05/2015	Certificado de incapacidad por 1 día- inicia 25/05/2015 finaliza: 26/05/2015
ARCH. 01	67	17/07/2015	Misiva dirigida a la EPS por la cual aportan historia clínica de la accionante
ARCH. 01	106	31/07/2015	Historia de evolución - viene para procedimiento: previa sepsia se infiltra con kenacort más lidocaína en túnel del carpo derecho. Toleró procedimiento. Control en 1 mes
ARCH. 01	111	1/09/2015	Historia de evolución - sin evolución. Patologías asociadas por actividad laboral. Requiere manejo por medicina laboral para evaluación de puesto. Incapacidad médico laboral por 3 días.
ARCH. 01	108	21/10/2015	Autorización Consulta primera vez por medicina laboral
ARCH. 01	12	11/11/2015	Comunicación dirigida a la accionante, por medio de la cual dan por terminada la relación laboral el 11 de noviembre de 2015, y reconocen la respectiva indemnización.
ARCH. 01	116	1/12/2015	Incapacidad médica por 10 días
ARCH. 01	245	10/12/2015	certificado de incapacidades expedido por la EPS desde 01/01/2014 hasta 30/11/2015

ARCH. 01	122	22/12/2015	Historia clínica- manejo con medicamentos, no más terapia, y a la espera de valoración con médico tratante para determinar plan de manejo
ARCH. 01	68 a 69	7/01/2016	Escrito dirigido al empleador donde la EPS S.O.S. S.A. le requiere cierta información para determinar el origen del diagnóstico G560-SINDROME DEL TUEL CARPIANO
ARCH. 01	31 a 51	13/01/2016	Sentencia de Tutela No. 001 del 13 de enero de 2016, por medio de la cual se concede el amparo de los derechos fundamentales, se ordenó el reintegro de la accionante, el reconocimiento y pago de la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y la orden de reintegro de manera transitoria otorgándole el lapso de 4 meses para acudir a la vía ordinaria laboral,
ARCH. 01	59	18/01/2016	Certificación de afiliación de la actora ARL SURA
ARCH. 01	57 a 58	20/01/2016	Reporte de novedades EPS S.O.S
ARCH. 01	123	20/01/2016	Historia de evolución - buen estado en general y se prescriben medicamentos
ARCH. 01	52	8/02/2016	Memorial por el cual se informa sobre el acatamiento de la sentencia de tutela por parte de la demandada
ARCH. 01	104	8/06/2016	autorización de exámenes clínicos
ARCH. 01	64	30/06/2016	Comunicación dirigida a la accionante, por medio de la cual dan por terminada la relación laboral el 30 de junio de 2016, y reconocen la respectiva indemnización.
	127a 132	7/07/2016	terapias, incapacidad por 3 días, medicamentos y cita de control
ARCH. 01	113	24/08/2016	Historia clínica - mejoría de 80% se dan recomendaciones y se espera control médico para definir conducta a seguir
ARCH. 01	134 y 135	12/01/2017	Historia clínica - prescripción medicamento y procedimientos
ARCH. 01	70	25/05/2017	Oficio SCA18023MAY17TU proferido por la EPS S.O.S. S.A. y dirigido a la ARL SURA, por medio del cual se notifica una calificación sobre el diagnóstico G560-SINDROME DEL TUEL CARPIANO, determinando que es de origen laboral,
ARCH. 01	71	25/05/2017	Reporte de calificación origen evento de salud S.O.S. -EPS - Diagnóstico G560- SINDROME DEL TUNEL CARPIANO (MODERADO DERECHO, INCIPIENTE IZQUIERO, EMG). CALIFICACIÓN: ENFERMEDAD LABORAL, FECHA DE DIAGNÓSTICO: 25/11/2014 Y FECHA DE CALIFICACIÓN: 19/04/2017
ARCH. 01	72 a 74	7/06/2017	Recurso de apelación a la calificación de origen laboral en primera oportunidad realizado por la EPS, presentado por la ARL SURA
ARCH. 01	75 y 76	22/06/2017	Misiva dirigida a la JRCIV para que proceda a calificar en primera instancia y dirima la inconformidad presentada por la ARL SURA
ARCH. 01	77	14/07/2017	Constancia de notificación personal a la demandante del dictamen de calificación No. 31537311-3844 emitido por la JRCIV
ARCH. 01	78	14/07/2017	DICTAMEN No. 31537311-3844 emitido por la JRCIV donde se determinó el diagnóstico G560- SINDROME DEL TUNEL CARPIANO de origen de enfermedad laboral sin determinar fecha de estructuración.

ARCH. 01	246		Cuadro donde se relacionan incapacidades otorgadas a la Actora siendo la última el 08/06/2016 por 1 día diagnostico B349 INFECCIÓN VIRAL NO ESPECIFICADA
----------	-----	--	--

En virtud de las pruebas atrás relacionadas y la jurisprudencia en cita le corresponde determinar a la Sala si la actora padecía de deficiencias de mediano y largo plazo que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás, para ello, se observa que aquella fue diagnosticada por G560- SINDROME DEL TUNEL CARPIANO (MODERADO DERECHO, INCIPIENTE IZQUIERO, EMG). CALIFICACIÓN en el año 2014, que los médicos tratantes han ordenado en pro de su recuperación tratamientos con medicamentos y terapias físicas, que ha mostrado evolución en su diagnóstico, que se le otorgaron diferentes licencias de incapacidad por el citado padecimiento y otros diagnósticos, sin que al momento de la terminación laboral presentara incapacidad ni recomendaciones médicas, pues las únicas recomendaciones que se expidieron fueron las otorgadas en el mes de marzo de 2015 por 3 meses sin que se hubiesen prorrogado al momento de la terminación del nexo social.

Como vemos, de lo anterior se puede concluir que la condición de salud que padecía la actora no le impedía realizar sus funciones, o que se hubiese convertido en una barrera para la ejecución de aquellas, pues, como se evidenció desde la data en que se diagnosticó con túnel carpiano siguió desempeñando a cabalidad sus servicios a favor de la demandada hasta el punto que no se generaron más incapacidades ni recomendaciones médicas permitiendo ejercer su vida laboral en iguales condiciones que sus compañeros, hasta el punto que posterior a la terminación del nexo social la demandante manifestó al momento de absolver interrogatorio de parte que continuó prestando sus servicios

personales a favor de otro empleador en un cargo similar al que desempeñaba a favor de la demanda, sin presentar ninguna limitación por su diagnóstico.

Así las cosas, la sentencia de primer grado se confirmará. Sin costas en esta instancia dado que de no haber sido recurrida la sentencia, se hubiese conocido en el grado jurisdiccional de consulta a favor del actor.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, que la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga, Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 73 emitida el 14 de julio de 2021, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en el asunto de la referencia.

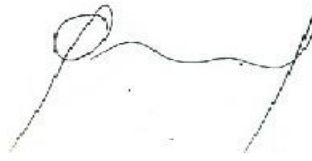
SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: DEVUÉLVASE el proceso a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, para que proceda a la notificación de esta providencia y trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año 2022.



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Ponente



MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE

Firmado Por:

Maria Matilde Trejos Aguilar
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

Consuelo Piedrahita Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

Maria Gimena Corena Fonnegra
Magistrada
Sala Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

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: **b54d9ea04deaaef9a25d0d4b37308b47f59683e8a6b1c620a303b99c041aa750**

Documento generado en 15/11/2023 06:57:37 AM

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