

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
GRUPO: APELACIÓN SENTENCIA
DEMANDANTE: LIBIA JEANNETH VASQUEZ RODRIGUEZ
DEMANDADOS: TELMEX COLOMBIA S.A. – hoy COMCEL S.A.
RADICACIÓN: 76.001.31.05.010.2013-00308.01

Guadalajara de Buga, Valle, veintitrés (23) de noviembre del año dos mil veintitrés (2023).

Conforme lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede la Sala Segunda de Decisión Laboral, bajo el amparo de la norma invocada, a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia No. 0176 del treinta (30) de agosto de dos mil veinte (2020), proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

En vista de que no quedan trámites pendientes por evacuar, se procede a proferir;

SENTENCIA No. 147
Discutida y Aprobada en Sala Virtual No. 40

1. ANTECEDENTES Y ACTUACION PROCESAL.

En demanda presentada el 2 de mayo del año 2013¹, en contra de **TELMEX COLOMBIA S.A.**, pretende la señora **LIBIA JEANNETH VASQUEZ RODRIGUEZ**, que se declare el contrato de trabajo con la accionada, que fue terminado en forma unilateral e injusta; se condene al reintegro con el consecuente pago de salarios, primas cesantías e intereses dejados de percibir desde la terminación de la relación laboral hasta su reincorporación con los incrementos de ley. Se condene a la sanción moratoria del artículo 65 CST, así como cualquier otra suma que resulte probada, conforme la facultad ultra y extra petita, e igualmente pide condenar en costas a la demandada.

En lo que toca a los HECHOS² que motivaron la presentación de la demanda, afirmó sucintamente la demandante, que el 16 de septiembre de 2008 suscribió contrato a término indefinido con **TELMEX COLOMBIA S.A.**, para desempeñarse como “Asesor Comercial Bidireccional”, salario mes equivalente a \$384.200 más comisiones, de lo cual, el 82.5% constituye remuneración ordinaria y el 17.5% destinado a remunerar descansos dominicales y festivos. Afirmó que por las exigencias laborales se afectó su estado de salud, conllevando ello a someterse a tratamientos médicos, en especial desde agosto de 2011 bajo el diagnóstico de “fibromialgia”, por lo cual se le prescribieron periodos cortos de incapacidad, al igual que recibió recomendaciones médicas respecto a su labor, que no fueron atendidas por su empleador, y, por el contrario, continuó con mayores exigencias en el trabajo, lo que generó que su estado de salud empeorara. La demandada terminó de manera unilateral el contrato de

¹ Archivo Digitalizado No. 01 Pág. No. 152

² Archivo digitalizado No. 01 Pág. 09 y siguientes

trabajo mediante carta del 15 de diciembre de 2011, alegando incumplimiento de las metas en ventas sin justificación alguna, desconociendo que para esa fecha del despido la demandante se encontraba en tratamiento por estado de salud, lo que configura un despido injusto, pues no se acudió al Ministerio de Trabajo. En la liquidación realizada no se incluyeron cesantías e intereses, o indemnización alguna, como tampoco se tuvieron en cuenta las comisiones percibidas, que eran factor salarial.

La demanda fue admitida mediante providencia del 4 de junio de 2013³; una vez notificada a la accionada se pronunció por medio de apoderado judicial⁴, dando respuesta a los hechos, aceptando como ciertos, los identificados con los numerales 1º, 16º y 18º, en cuanto a la fecha de inicio de la relación laboral que sostuvo la señora LIBIA JEANNETH VASQUEZ RODRIGUEZ y que el contrato de trabajo finiquitó por el grave incumplimiento de las obligaciones laborales, al no alcanzar los presupuestos mínimos de ventas como era su obligación. Frente a los demás dijo no constarle o no ser ciertos, haciendo ver en su defensa que, si bien la demandante prestó sus servicios no siempre se desempeñó en el mismo cargo, pues el último ocupado fue de “asesor integral”; dijo que tampoco es cierto que recibiera la remuneración en la forma indicada por ella pues esta se compone de un salario fijo y uno variable; alude que nunca afectó en modo alguno el estado de salud de la señora Libia Jeanneth, y las incapacidades que presentó no aluden al supuesto estado de salud y padecimientos sufridos, aunado la imposibilidad de acceder a su historia clínica, y no obran restricciones médicas o recomendaciones de la ARL, como tampoco cuenta con calificación de pérdida de capacidad laboral superior al 25% o que se encontrara incapacitada para el momento de finalización del vínculo laboral. Dice que en la liquidación final se tuvieron en cuenta los factores salariales en los términos establecidos. Se opuso a la totalidad de las pretensiones por ser improcedentes y contrarias a la realidad, refiriendo que los extremos de la relación laboral fueron del 16-09-2008 al 15-12-2011, que la terminación del contrato de trabajo, si bien fue unilateral, ello fue con justa causa, sin que hubiera lugar a señalar que se debió a un presunto estado de salud, por tanto no hay lugar a un reintegro, dejando claro que la liquidación final se ajustó a lo establecido, sin que adeude suma alguna, por tanto pide la condena en costas. Como excepciones de fondo, formuló las que identificó como: (i) Inexistencia de la Obligación; cobro de lo no debido; compensación y falta de causa (ii) Prescripción. (iii) Buena Fe.

En providencia del 4 de noviembre de 2014 por medio del cual se tuvo por contestada la demanda y seguidamente se señaló fecha para realizar la audiencia consagrada en el artículo 77 del CPTSS. **(Expediente digitalizado No. 1 pág. 379)**

En audiencia pública celebrada el 9 de febrero de 2015-, se agotó la etapa de conciliación, momento en que establecieron consecuencias procesales por la inasistencia de la demandante, consistentes en el hecho de presumir como ciertas las respuestas a los hechos 3 a 19, 22, 24 y 27. Seguidamente, se dio paso a la etapa de decisión de excepciones, saneamiento, fijación del litigio y decreto de pruebas, la que una vez finalizada se señaló fecha para practica de pruebas, alegatos y emisión de la sentencia. **(Acta, archivo No. 1 pág. 386 y registro audiencia archivo No. 02 minutos 00:00:001 a 00:25:29)**

En audiencia pública celebrada el 17 de agosto de 2016, se practicaron las pruebas testimoniales e interrogatorios de parte decretados, momento en el que se decretó un receso para requerir, como prueba de oficio a SURA EPS para que se sirva informara a este asunto días y tiempos de incapacidades de la demandante, durante los meses de septiembre a noviembre de 2011 y el termino de las incapacidades que se hubiera ordenado, igualmente se determinó la necesidad de hacer comparecer a rendir testimonio a Saray Gonzales Hincapié y Diana del Socorro Barros **(Acta, archivo No. 1 pág. 431 y registro audiencia archivo No. 04 minutos 00:00:001 a 00:48:49)**

³ Archivo Digitalizado No. 01 Pág. No. 162

⁴ Expediente Digitalizado No. 1, Pág. 168 y siguientes.

El 30 de agosto de 2019 se practicaron las pruebas decretadas, se escucharon las partes en sus alegaciones finales, y acto seguido, se decretó un receso para la emisión de la sentencia. (Acta, archivo No. 1 pág. 521 y registro audiencia archivo No. 05 minutos 00:00:001 a 00:51:39).

Finalmente, el 31 de agosto de 2020, se constituyó el despacho para en etapa de juzgamiento, momento en el cual, el Juez Décimo Laboral de Circuito de Cali (v), luego de clausurar el debate probatorio y oír las partes en sus alegatos de conclusión, dictó la **Sentencia No. 0176** en la que **resolvió: Primero:** DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la sociedad demandada TELMEX COLOMBIA SA. **Segundo:** DECLARAR que el despido de que fue objeto la señora LIBIA JEANETH VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, fue ineficaz, por los motivos y razones expuestas en la parte considerativa. **Tercero:** ORDENAR a la empresa TELMEX a reintegrar a la demandante a un cargo igual o superior y al pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el despido y hasta el reintegro. **Cuarto:** CONDENAR a la empresa TELMEX COLOMBIA a pagar aportes a la seguridad social en favor de la demandante, en consecuencia, del reintegro. **Quinto:** ABSOLVER de los demás cargos. **Sexto:** AUTORIZAR a la demandada que se descuente el valor por concepto de cesantías pagadas a la terminación del contrato. (Acta, archivo No. 1 pág. 532 y registro audiencia archivo No. 06 minutos 00:00:001 a 00:48:18)

La entidad accionada interpuso recurso de apelación y una vez concedido, se dispuso la remisión de la sentencia dictada, ante el superior funcional, con el objeto de resolver lo pertinente. (Expediente digitalizado No. 01 Pág. 533 y registro audiencia No. 06).

Mediante auto del 20 de abril de 2023, dictado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali (v), se admitió la apelación de la sentencia y corrió traslado a las partes para presentar alegatos finales, evidenciando que la demandada TELMEX COLOMBIA SA, allegó su respectivo escrito, no aconteciendo lo mismo con la demandante quien guardó silencio. De igual modo, en el mismo acto, se dispuso, en virtud de la medida de descongestión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA22-11962 del 28 de junio de 2022, la remisión del presente asunto a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga Valle, lo que habilita a esta colegiatura para que proceda a resolver. (carpeta digital 2ª instancia, archivo No. 4 a 6).

2. RECURSO DE APELACIÓN⁵

Fue sustentado en los siguientes términos:

“Respecto de la tesis que voy a sostener para proponer el recurso de apelación habré de manifestar que disiento completamente de la postura del despacho en tanto que a las voces de lo preceptuado por la Corte Constitucional, lo que correspondía a evidenciar era si realmente la parte actora demostraba haber tenido una situación de salud que en realidad le impidiera cumplir razonablemente con las funciones para las que ha sido contratada, a este respecto me permito citar la sentencia 417 del 2010 en la que se manifiesta: “cuando un trabajador que razonablemente pueda catalogarse como persona con discapacidad, con disminución física, psíquica o sensorial en un grado relevante y en general todos aquellos que tengan una afectación grave en su salud, esas circunstancias les impide o les dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares y se tema que en esas condiciones particulares puedan ser discriminadas por ese solo hecho esta circunstancia debilidad manifiesta y por tanto tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada”.

Debo manifestar en ese orden de ideas que la parte actora de verdad no logra demostrar esta tesis de la misma Corte Constitucional de poder o no poder cumplir con sus funciones laborales de forma normal a este respecto me permito referirme respecto de las pruebas no tenidas en cuenta por el despacho sea lo primero indicar que como bien lo apunta el señor juez en su sentencia al tener por cierto por la ausencia de la primera audiencia de trámite los siguientes hechos quedaron demostrado también las siguientes situaciones, de los hechos 3 y 4 quedó establecida la forma de remuneración, de los hechos 5,17 y 18 y

⁵Registro videograbación audiencia, archivo digital No. 06, (minutos 00:48:18 a 01:01:06)

19 el incumplimiento grave de las obligaciones, de los hechos 6, 7 y 8 que no hubo presiones ni estrés a la demandante, del hecho 10 que las incapacidades no mencionan el diagnóstico de fibromialgia, de los hechos 11, 12, 13 y 19 que falta notificación de tal situaciones de salud y en particular la recomendaciones que pudiera tener la señora Libia Yaneth Vázquez, del hecho 22 que la señora no se encontraba incapacitada para el momento del despido, y el hecho 24 y 27 que todo se pagó de conformidad con la ley, así mismo me permito referirme a la certificación de incapacidad proferida por SURA de la cual se puede colegir, primero, que durante toda la existencia del vínculo laboral solamente la señora Lidia Yaneth Vázquez tuvo 18 días de incapacidad que la última incapacidad fue del 1 de diciembre al 2 de diciembre solo dos días del 2011, teniendo presente además que la relación laboral terminó fue el 15 de diciembre del 2011.

Asimismo, que entre los meses de octubre a diciembre del 2011 solo hubo 7 días de incapacidad y los mismos fueron intermitentes, y luego, no considero que sea cierto la probanza de que la señora realmente tenía una afectación para cumplir sus funciones laborales, aún más importante me parece referirnos a las manifestaciones realizadas por la propia Libia Yaneth Vázquez en su interrogatorio de parte, del cual se pueden extraer las siguientes confesiones:

“que efectivamente existía un presupuesto de ventas, que ella lo conoció por la internet de la compañía; que tenía una jefe de grupo especialista asignada y que por ella tuvo acompañamiento durante los meses septiembre, octubre y noviembre del 2011, lo cual deja desvirtuado la tesis del despacho en cuanto a la falta de seguimiento, y quiero apuntar respecto a esto en atención a la tesis que ha sostenido el señor juez, pues claramente la señora Libia Yaneth Vázquez si dio cuenta de haber recibido el acompañamiento debido, adicionalmente queda claro que también confesó que las incapacidades eran intermitentes como bien lo manifestó respecto de la certificación de Sura, que la señora no presentó restricciones laborales, que no tenía una calificación de pérdida de capacidad laboral, ni al momento del despido ni después, que no hubo reubicaciones, ni reasignaciones laborales y que efectivamente incurrió en la justa causa de despido de incumplimiento de metas”.

Habiéndome expresado respecto a estas pruebas que en mi criterio pues no fueron debidamente tenidas en cuenta por el señor juez quisiera desvirtuar la tesis por el planteada en el siguiente sentido, como primera medida tenemos que indicar que la Corte Suprema de Justicia ha sido clara en sostener que al juez laboral no les dable entrar a calificar la gravedad de una falta que ha sido calificada como tal en un contrato, en un reglamento de trabajo, cabe decir que la sentencia que aquí se ataca ha querido establecer una tesis de que en realidad en lo que se incurrió en la causal de bajo rendimiento, debiendo cumplir con una normativa legal que valga la pena decirlo no es cierta en tanto como bien lo indicaba el señor juez en la cláusula décima literal “o” se había establecido claramente la obligación que se ha incumplido gravemente y de la que como dije anteriormente la propia Libia Yaneth Vázquez supo confesar que sí la habían cumplido y sí conocía los presupuestos de metas.

Adicionalmente, tengo que señalar que también es claro que la Corte Suprema de Justicia ha sostenido en reiteradas ocasiones que el despido no es una falta grave, luego entonces hablar de un debido proceso como lo quiere sostener el señor juez en su sentencia, pues no se ajusta a una situación como quien viene manifestando ya está reglamentado en el contrato de trabajo y que la propia demandante ha manifestado conocer, finalmente quisiera hacer referencia a la sentencia SL 2586 del 2020 radicación 67633 magistrada ponente Clara Cecilia Dueñas y es que esta sentencia es de vital importancia en la medida que nos ha recordado los alcances del artículo 26 de la Ley 361 sobre todo cuando se invoca una justa causa de despido como ocurre en el presente caso al respecto la sentencia que indicó refiere a la SL 1360 del 2018 donde se estableció lo siguiente: “la disposición que proteja el trabajador con discapacidad en la fase de extinción del vínculo laboral tiene la finalidad de salvaguardar su estabilidad frente a comportamientos discriminatorios, léanse aquellos que tienen como propósito o efectos exclusión del empleo fundado en su deficiencia física, sensorial o mental esto en oposición, significa que las decisiones motivadas en un principio de razón objetiva son legítimas en ordenar por concluida la relación de trabajo, lo que atrás afirma deriva el artículo 26 de la Ley 361 del 97 pues es claramente en este precepto no se prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio, nótese que allí dispone que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación lo que contrario es que si el motivo no es de su estado biológico, fisiológico o psíquico el resguardo no opera, lo anterior significa que la invocación de una justa causa legal, excluye de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del

trabajador, aquí a criterio de la sala no es obligatorio acudir al inspector del trabajo pues se repite quien alega una justa causa por un despido enerva la presunción discriminatoria, es decir se soporta en una razón no objetiva”.

Con lo anterior entonces quiero señalar que difiero de la sentencia 176 en la medida en que, al haberse invocado una justa causa claramente quedó desvirtuada la presunción de haberse procedido en un despido discriminatorio, adicionalmente reitero el juez ha sobrepasado sus facultades, respetuosamente lo señalo, en la medida en que ha hecho adecuación de una justa causa de despido establecido en el contrato de trabajo a otra justa causa de despido establecida en la ley lo cual como lo he venido manifestando en criterio de la corte no está permitido.

Adicionalmente tenemos que manifestar que también sostiene la corte, que el despido no es una sanción disciplinaria luego entonces tampoco aplicaría el debido proceso del llamado a descargos y todo lo anterior para terminar de significar que quedo debidamente demostrado con la confesión de la demandante, con los documentos que se aportaron y con su ausencia a la primera audiencia de trámite que definitivamente la actora venía cumpliendo con normalidad sus funciones laborales y que únicamente tenía unas incapacidades intermitentes que no había notificado del diagnóstico de fibromialgia, que no es cierto que hubiese tenido tampoco recomendaciones laborales ni restricciones y que por tanto entonces cumplía con absoluta normalidad sus funciones laborales lo que suyo implica que también se cumple con los requisitos o requerimientos que hace la Corte Constitucional que es mucho más garantista el derecho del trabajador conforme el artículo 26 de la Ley 361, luego entonces encuentro con sorpresa que en esta ocasión sea condenada mi representada cuando se ha quedado debidamente demostrada que no se incurrió en un despido discriminatorio y que tampoco se actuó en contra de lo preceptuado por la ley laboral. En ese orden de ideas considero sustentado mi recurso y agradezco que en segunda instancia sea revocada la presente sentencia para en su lugar se proceda a absolver a mi representada de todas las pretensiones de la demanda. Es todo”.

3. Alegatos finales presentados por TELMEX COLOMBIA S.A. – hoy COMCEL S.A.

Mediante escrito del 28 de abril de 2023, allegado en oportunidad, comparece la recurrente a circunscribir su alegato en el sentido de indicar que en la carta del 15 de diciembre de 2011 que notifica la terminación unilateral y con justa causa del contrato de trabajo, se expone que el despido se fundamentó en el artículo 58.1 del Código Sustantivo del Trabajo, así como el artículo 7. A) numeral 6 del Decreto 2351 de 1965, el cual consagra como una justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, **contratos individuales** o reglamentos. (..) (resaltado del texto).

Destacando que en el contrato individual de trabajo a término indefinido celebrado entre las partes el 15 de septiembre de 2008, se estipuló en la Cláusula Décima como terminación unilateral, lo siguiente: “Son justas causas para dar por terminado unilateralmente este contrato por cualquiera de las partes, las enumeradas en el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el art. 7° del Decreto 2351 de 1965; y, las que expresamente convengan calificar así en escritos que formarán parte integrante del presente contrato. Expresamente se califican en este acto como faltas graves la violación de las obligaciones y prohibiciones contenidas en las cláusulas primera y segunda del presente contrato, y las siguientes: (...) o **El no cumplimiento de los presupuestos de ventas y/o recaudos fijados por el empleador** (Negrillas y subrayado propias del escrito)

(..)

Por todo lo anterior, deviene por demás ilegal la actuación del Juez de Primera instancia, quien, en su calificación de la justa causa de terminación contractual, concluye que lo que se produjo fue un supuesto “bajo rendimiento del trabajador”, pretendiendo así encuadrar lo invocado en la carta de despido a una justa causa de despido prevista en el núm. 9 del Lit. A del artículo 62 del C.S.T. Llámese por tanto la atención en torno a que, por ninguna parte mi representada se refirió a la causal invocada por el a quo en su providencia, máxime por cuanto ello no era necesario en la medida en que el contrato de trabajo mismo tenía prevista la falta grave que sirvió de fundamento para el finiquito laboral. (..)

Como consecuencia de esta indebida actuación por parte del fallador de primera instancia, en la Sentencia que aquí se ataca se llega a la equivocada conclusión de que la parte demandada tenía la obligación de acatar lo determinado en el artículo 2° del Decreto 1373 de 1966 (compilado en el artículo 2.2.1.1.3 del Decreto 1072 de 2015 Reglamentario del Sector Trabajo) el cual consagra que “Para dar aplicación al numeral 9) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, el patrono deberá ceñirse al siguiente procedimiento (...)”. (Negrillas y subrayado fuera del original).

Lo que pierde de vista el operador judicial, – como ya se mencionó – es que la terminación unilateral del contrato a la demandante se debió al grave incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de la empleada, lo cual se encontraba contemplado en la Cláusula Décima del contrato laboral, siendo por ello invocable igualmente el artículo 58.1 del Código Sustantivo del Trabajo y el numeral 6) del artículo 7 del Decreto 2351. Sostener por tanto que TELMEX COLOMBIA S.A. (hoy COMCEL S.A.) estaba invocando lo dispuesto en el numeral 9) del mismo Decreto, constituye un desbordamiento de las facultades con que contaba el Juez de instancia, máxime cuando la ex empleadora había cumplido en la carta de despido a cabalidad con la carga que le imponía el artículo 66 del C.S.T., lo que por fuerza obligaba a que el debate judicial se circunscribiera exclusivamente a analizar si se habían probado los presupuestos de hecho de las normadas invocadas al momento de terminar el vínculo laboral. (..)

Concluye señalando que la interpretación del juez de primera instancia va en contravía de la línea jurisprudencial que tiene la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde el año 1991, en cuanto que; a los jueces del trabajo no le es admisible entrar a declarar la gravedad o no de la falta si ésta ya fue calificada como tal por las partes en los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos. (...). Dedicar un apartado a citar razones por las cuales afirma que la demandante no logró demostrar que se trató de un despido discriminatorio, pues no toda afectación a la salud es merecedora de la protección foral, apoyando su dicho en pronunciamiento del órgano de cierre SL651-2023. Con todo pide REVOCAR en su integridad la Sentencia No.176 del 31 de agosto de 2020, proferida por el JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI. (carpeta 2ª instancia, archivo No. 06)

3. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico.

De los reparos formulados por la recurrente, en la forma que fueron presentados al momento de interponer el recurso de apelación propuesto y conforme los términos consagrados en el artículo 66 A del CPTSS que consagra que la sentencia de segunda instancia deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación, considera la Sala que los interrogantes que deben ser resueltos en este asunto, residen en determinar, sí la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A., terminó el contrato de trabajo de la señora LIBIA JEANNETH VÁSQUEZ RODRIGUEZ bajo una causal objetiva y válida, que fuera suficiente en su calificación para que se produjera el despido unilateral con justa causa, o, por el contrario, se trató de un despido discriminatorio motivado por razones de salud como se dijo en el fallo apelado.

3.2. Fundamentos Legales y Jurisprudenciales.

3.2.1. Del Contrato de Trabajo y su Protección Constitucional.

En el ordenamiento jurídico colombiano, la Constitución Política de 1991 enseña que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, el cual goza de especial protección constitucional y de modo particular en el ámbito de las relaciones que lo regulan, se debe dar prelación a los principios consagrados en el artículo 53° Superior, destacando la corporación, para el caso, de modo relevante los orientados a verificar la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho y la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; entre otros.

En tal sentido, ha enseñado la Honorable Corte Constitucional que la protección al trabajo se materializa como un deber de rango constitucional, por cuanto, en las relaciones laborales, se vierten o entran en

colisión derechos fundamentales que operan como garantías a favor de los trabajadores, tales como el derecho a la dignidad humana; igualdad; a la honra; al buen nombre; al mínimo vital; al debido proceso; a la contradicción y defensa, entre otros, por tanto, la facultad del empleador de sancionar o despedir al trabajador, no es absoluta, lo que impone que sus decisiones estén revestidas de razonabilidad y proporcionalidad, y en tal sentido, cuando pretenda hacer uso de ese poder sancionador se deberá tener certeza que la presunta falta cometida, de la cual se pretenden derivar consecuencias al trabajador, se encuentra plenamente demostrada y este tuvo la oportunidad de ser oído de modo previo. (SU449-2020).

Por su parte, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “El principio de la primacía de la realidad sobre las formas es una máxima constitucional -artículo 53- que no solo es funcional para descubrir relaciones laborales, sino todos aquellos aspectos que transitan en los vínculos de trabajo subordinados (CSJ SL4330-2020 reiterada en la SL937 de 2022 rad.78762)

3.2.2. De la terminación del contrato de trabajo.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que el contrato de trabajo puede llegar a su fin por diferentes razones, entre otras, porque mutuamente lo acuerdan las partes o por la decisión unilateral de alguna de ellas con justa causa o de manera injusta. En el primer evento, tanto empleador como trabajador tienen la obligación de manifestar a la otra parte, la causal o motivo de esa determinación, sin que posteriormente pueda alegar válidamente causales distintas (artículo 66 CST)

Al respecto ha señalado la Alta Corporación que “la calificación de la gravedad de la falta que se hace en pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentarios, no es dable de ser verificada a posteriori por los jueces del trabajo. Así, en la sentencia CSJ SL, 19 sept. 2001, rad. 15822, reiterada en la CSJ SL, 10 mar. 2009, rad. 35105, y esta a su vez en la CSJ SL1920-2018, adoctrinó esta Corporación:

Sobre esta facultad, la Alta Corporación ha esbozado en múltiples fallos que la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, **contratos individuales** o reglamentos en los que se estipulan esas infracciones con dicho calificativo. Por ello, cualquier incumplimiento que se establezca en aquéllos, implica una violación de lo dispuesto en esos actos, que, si se califican de grave, constituye causa justa para fenecer el contrato; no puede, el juez unipersonal o colegiado, entrar de nuevo a declarar la gravedad o no de la falta. Lo debe hacer, necesariamente, cuando la omisión imputada sea la violación de las obligaciones especiales y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del C.S. del T. Lo importante es que el asalariado incurra en una de las faltas calificadas de graves por el reglamento interno de trabajo, sin importar si ella, produjo daño o beneficio para la entidad patronal.

No obstante, ha enseñado la instancia colegiada que ante una justa causa grave calificada como tal por el empleador y previamente establecida, su deber se afina en dar al trabajador la oportunidad de ser oído como paso previo al despido donde podrá brindar las explicaciones que permitan controvertir los cargos formulados. Al respecto, ha indicado que “la contradicción de los motivos del despido se puede hacer de cualquier forma frente al empleador, ésta no se surte necesaria o únicamente con una citación a descargos, pero sí ha de facilitarse previamente al despido -se puede hacer ante el empleador o directamente en el debate judicial, a elección del trabajador”

“Asimismo, con profusión también ha sostenido la Sala que lo grave de una conducta no viene definido por sus efectos, de modo que no necesariamente debe producir un perjuicio para que así lo sea (CSJ SL, 8 jun. 1999, rad. 11758 y SL, 3 mar. 2010, rad. 37080). Por todo lo expuesto, concluye la Sala que el empleador cumplió su carga de demostrar en el juicio la justa causa esgrimida para finiquitar el vínculo laboral, tal como, tal como acertadamente lo dedujo el ad quem del análisis de las pruebas recaudadas. En lo atinente a la supuesta violación al debido proceso, no se avizora la transgresión endilgada, puesto que quedó sumamente demostrado que la demandante fue citada a descargos (f.º 59) y se le dio la oportunidad de ser escuchada. (..) Con insistencia ha adoctrinado esta Corporación que la terminación del contrato de trabajo, por sí misma, no es una sanción disciplinaria que requiera de un procedimiento previo, a menos que el empleador así lo contemple en sus

reglamentos, o que las partes lo convengan a través de la negociación colectiva, contrato de trabajo o cualquier otro pacto expreso". (SL 2267-2022)- (subrayas y resalta fuera del texto).

3.2.3. De la Estabilidad Laboral Reforzada - Fuero de Estabilidad por Salud- y el derecho al Reintegro Laboral.

Sin desconocer lo señalado en el acápite anterior, resulta importante destacar que, entendiendo la especial protección que reviste el derecho al trabajo en virtud de normas protectoras de origen constitucional y convencional, como son los tratados internacionales, orientadas todas a garantizar principios tales como la estabilidad laboral, la igualdad, la no discriminación por condiciones de salud o del ejercicio de libertad sindical o la protección a la seguridad social y la solidaridad que rigen en el Estado Social de Derecho, existe una protección constitucional y legal en materia de estabilidad reforzada que permite conservar el empleo en situaciones muy particulares, y por tanto, dichos referentes normativos y jurisprudenciales que han sido desarrollados, obligan todos a imponer ciertos límites a esa facultad de dar por terminados los contratos de trabajo, cuando el trabajador se encuentra en unas condiciones específicas.

La Corte Constitucional ha enseñado que "3.2. La figura de "estabilidad laboral reforzada" tiene por titulares a: (i) mujeres embarazadas; (ii) **personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud**; (iii) aforados sindicales; y (iv) madres cabeza de familia" (CC SU 040/2018) (subrayas fuera del texto).

Conforme lo anterior, tal como se indicó, la ley ha desarrollado la figura jurídica de la protección laboral reforzada, buscando resguardar a los trabajadores que sufran o soporten alguna situación de discapacidad que los ponga en situación de debilidad manifiesta frente al empleador; o cuando se configuran circunstancias especialísimas en el propio devenir del contrato, que impidan que este (el empleador) pueda despedirlos sin que medie una causa justa, y en algunos casos, sin la previa autorización de autoridad competente.

El trasfondo de la figura de la estabilidad laboral es en realidad la protección que se hace al trabajador de no ser discriminado por una condición ya sea física, de salud, de género o por pertenecer a una agremiación sindical, y en esta última bajo ciertos parámetros.

Para el efecto la Ley 361 de 1997 en su artículo 26 regula el tema, en cuanto establece la prohibición legal de despedir o terminar el contrato de la persona que se encuentre en situación de discapacidad. Señalando la norma: "En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

La posición jurisprudencial vertical vigente, conforme fue estudiada por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, anunciada en sentencia CSJ SL1154-2023 rad.93093, estableció lo siguiente:

"Realizado el estudio del ordenamiento jurídico vigente, la Corte debe concluir que la identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7.º 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.

ii. Alcance del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad.

De acuerdo con lo expuesto, para la aplicación de la protección de estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la Sala considera que la discapacidad se configura cuando concurren los siguientes elementos:

- (i) La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo.
- (ii) La existencia de barreras que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones con los demás.

En cuanto a las barreras, el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013 señala que son «cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad». La Sala destaca que el término discapacidad empleado en este precepto debe entenderse como «algún tipo de deficiencia a mediano y largo plazo».

Dicha disposición, sin pretender realizar un listado exhaustivo, señala que las barreras pueden ser:

- a) Actitudinales: Aquellas conductas, palabras, frases, sentimientos, preconcepciones, estigmas, que impiden u obstaculizan el acceso en condiciones de igualdad de las personas con y/o en situación de discapacidad a los espacios, objetos, servicios y en general a las posibilidades que ofrece la sociedad;
- b) Comunicativas: Aquellos obstáculos que impiden o dificultan el acceso a la información, a la consulta, al conocimiento y en general, el desarrollo en condiciones de igualdad del proceso comunicativo de las personas con discapacidad a través de cualquier medio o modo de comunicación, incluidas las dificultades en la interacción comunicativa de las personas.
- c) Físicas: Aquellos obstáculos materiales, tangibles o contruidos que impiden o dificultan el acceso y el uso de espacios, objetos y servicios de carácter público y privado, en condiciones de igualdad por parte de las personas con discapacidad.

Al respecto, debe destacarse que en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo que, según los define la convención en el artículo 2, consisten en: (..)

Por tanto, el empleador tiene la obligación de realizar los ajustes razonables para procurar la integración al trabajo regular y libre (artículo 27 de la convención), en iguales condiciones que las demás. Para tales efectos la Sala entiende por ajustes razonables, una lista no cerrada de medidas o adaptaciones que los empleadores pueden implementar para eliminar o mitigar esas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo.

(..)

En suma, la protección de estabilidad laboral reforzada que refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la convención analizada, se determina conforme a los siguientes parámetros objetivos:

- a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, «los problemas en las funciones o estructuras corporales tales como una desviación significativa o una pérdida». Por tanto, no cualquier contingencia de salud por sí misma puede ser considerada como discapacidad.
- b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás;
- c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Lo anterior puede acreditarse mediante cualquier medio probatorio, atendiendo al principio de necesidad de la prueba y sin perjuicio de que, para efectos de dar por probados los hechos constitutivos de la discapacidad y los ajustes razonables, de acuerdo con los artículos 51 y 54 del Código Procesal del Trabajo

y de la Seguridad Social, el juez oficiosamente decreta y practique los medios de convicción que estime pertinentes en búsqueda de la verdad real por encima de la meramente formal.

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. 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.

En este punto la Corte destaca que en el 2001 la Asamblea Mundial de la Salud aprobó la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud -CIF- de la OMS, que tiene por objetivo ser una herramienta descriptiva en la medición de la salud y la discapacidad en el contexto de la atención e investigación médica y en políticas públicas sanitarias compatible con el modelo social de la discapacidad.

Con todo, este último documento no puede utilizarse por sí solo para determinar la estabilidad laboral reforzada para las personas con discapacidad, sino que debe leerse en armonía con otros instrumentos normativos de aplicación obligatoria en nuestro ordenamiento jurídico que han abordado el concepto de la discapacidad desde un enfoque de derechos humanos.

Así, a juicio de la Sala, sin que esto implique un estándar probatorio, sí es conveniente anotar que al momento de evaluar la situación de discapacidad que conlleva a la protección de estabilidad laboral reforzada, 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.

(..)

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”.

Por su parte la Corte Constitucional mantiene vigente, y pide ser observada su posición, en cuanto enseña que para que opere la estabilidad laboral reforzada basta: “(i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación”. (CC SU061 de 2023)

3.3. De la valoración probatoria:

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

En armonía con lo anterior, conviene señalar que, como aspectos a evaluar en este asunto, resulta pertinente citar que el artículo 164 del Código General del Proceso, aplicable por analogía, dispone que “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”.

Por su parte, en materia probatoria los artículos 167 del Cogido General del Proceso y el 1757 del Código Civil, aplicables por analogía al proceso laboral, por remisión expresa del artículo 145 del C.P.L y S.S., establece a cargo de las partes, la carga de demostrar los hechos que se invocan, puesto que en materia probatoria, es principio universal, que quien afirma un hecho, está obligado a acreditarlo, por cuanto la prueba es el medio para demostrar la verdad de los hechos invocados ante las autoridades judiciales, pues constituye el fundamento de la decisión del sentenciador, y, por ende, si tal prueba no se produce no puede ser calificada.

3.4 De lo probado en el proceso.

La demandante ha acudido a este asunto valiéndose, a modo general, de un caudal probatorio soportado en la documental que se encuentra discriminada de la siguiente manera:

Archivo digital No. 1. Expediente Digitalizado

No.	Contenido	Página
1	Copia del Contrato de Trabajo y anexos.	65 a 79
2	Copia de Carta de Terminación del Contrato de Trabajo del 15-12-2011	80 a 81
3	Copia Liquidación Definitiva	82
4	Copia de Aportes a la Seguridad Social y parafiscales al 27-12-2011	83 a 84
5	Copia de Comprobantes de Nómina – año 2011	85 a 97
6	Copia de Reportes de Salud	98 a 110
7	Copia de Historia Clínica de la Organización “Mente Sana”	111 a 116 y del 129 a 133
8	Certificación de EPS SURA del 29-12-2011 – <u>Comisión Laboral</u> -certifica que la señora Vásquez Rodríguez presenta “fibromialgia con tratamiento en clínica del Dolor” (..)	117
9	Reporte detallado de aportes trasladados AFP PROTECCIÓN SA	119 a 128
10	Cámara de Comercio	134 a 151

Solicitó practicar el Interrogatorio de Parte al representante legal de la sociedad demandada TELMEX COLOMBIA S.A.

Interrogatorio de parte al representante legal de TELMEX COLOMBIA S.A., Dra. Ana María Paris Vallecilla. (Archivo digital No. 04, registro audiencia minutos 00:09:15 a 00:22:21)

Pruebas allegadas con la contestación de la demanda a favor de la demandada TELMEX COLOMBIA S.A.:

Expediente digitalizado, Archivo digital No. 1

No.	Contenido	Página
1	Contrato de Trabajo; Clausulas Adicionales y Anexos.	221 a 238

2	Carta de Terminación del Contrato de Trabajo	239 a 241
3	Constancia de Capacitación y de recibo de Reglamento Interno De Trabajo	243
4	Constancia de Pago de Aportes a la Seguridad Social.	245 a 258
5	Comprobantes de Nómina salarios y prestaciones sociales.	259 a 282
6	Certificación del empleador para retiro de cesantías trabajadora.	283
7	Liquidación final.	285

De igual modo practicó interrogatorio de parte a la demandante LIBIA JEANNETH VASQUEZ RODRIGUEZ (Archivo digital No. 04, registro audiencia minutos 00:24:57 a 00:43:05)

Prueba decretada de oficio.

Expediente digitalizado, Archivo digital No. 1

No.	Contenido	Página
1	Certificado de Incapacidades emitido por EPS SURA SA	445 y 473

Declaración de la testigo SARADY GONZALES HINCAPIÉ (Archivo digital No. 05, registro audiencia minutos 00:04:37 a 00:33:55)

3.5. Caso Concreto

Procede esta corporación a resolver conforme los argumentos expuestos por el recurrente a través del recurso de apelación que formuló, y que fueron dirigidos a señalar de forma concreta, lo siguiente:

- 1). En la terminación del contrato de trabajo de la demandante LIBIA JEANNETH VASQUEZ RODRIGUEZ el 15 de diciembre de 2011, la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A., si obró de conformidad, toda vez que la trabajadora cayó en bajo rendimiento por incumplimiento de la meta de ventas durante los meses septiembre, octubre y noviembre del 2011, lo que se encontraba calificado como causa grave desde el mismo contrato de trabajo, y por ello, si permitía proceder al despido de manera unilateral.
2. El juez no estaba facultado para calificar la determinación de la gravedad de la falta, y, en consecuencia, imponer agotar un procedimiento no previsto por las partes, como para el caso, dijo el a quo, era agotar de forma previa “el procedimiento que establece expresamente el numeral 9, literal A del artículo 7 del decreto 2351 de 1965, causal en que puede encajar la justa causa del bajo rendimiento y que señala que se debió haber hecho un seguimiento al trabajador, llamársele para que dé la explicaciones pertinentes y de no mejorar entonces, ahí sí, proceder a terminar el contrato de trabajo”.
- 3). Aunado a lo anterior, alega que el a quo se equivocó también al señalar que la demandante presentaba una situación de salud que la hacía merecedora de la estabilidad laboral reforzada, pues en su dicho, manifiesta el apelante, que en este asunto no demostró la señora LIBIA JEANNETH encontrarse afrontando patologías que guardaran relación y/o afectaran su desempeño laboral, tampoco se demostró que TELMEX COLOMBIA S.A., fuera conocedora de las mismas en caso de que hubiesen existido, sumado que dicha situación quedó demostrada desde la misma presunción que arrojó a la demandante de tener por ciertas las respuestas a los hechos de la demanda que van del 3 a19, 22, 24 y 27, presunción que no desvirtuó.

En ese orden, en lo que respeta al primer señalamiento esbozado, resulta pertinente indicar que la demandante en los hechos relacionados en el escrito inicial señala:

“(..) 16. La demandada, mediante carta le informa a la demandante el 15 de diciembre de 2011 su decisión de terminación unilateral del contrato con justa causa en razón de su incumplimiento de las obligaciones. (subrayas fuera del texto).

17.La demandante, según lo manifiesta el demandado, no había cumplido con sus obligaciones de su presupuesto mínimo de ventas, sin encontrar justificación alguna de su incumplimiento.

18.Así, lo señalado anteriormente, fue el motivo para que el demandado decidiera despedir a la demandante

19.Es evidente que la demandada, se olvidó que la demandante se encontraba enferma y de igual manera sometida a tratamiento”.

Frente a lo anterior, la demandada TELMEX COLOMBIA S.A., al brindar respuesta señaló:

“(..) el hecho dieciséis, **es cierto** que el contrato de trabajo de la demandante terminó por el grave incumplimiento a sus obligaciones laborales determinado por no alcanzar los presupuestos mínimos de ventas a los que se comprometió, y que eran parte de sus obligaciones principales como Asesor Integral Bidireccional.

El hecho diecisiete, **no es cierto**. El contrato de trabajo de la demandante terminó de manera unilateral pero con justa causa invocada por la demandada, por el grave incumplimiento de sus obligaciones laborales determinado por la inobservancia de los presupuestos mínimos de ventas a los que se comprometió, y que eran parte de sus obligaciones principales como Asesor Integral Bidireccional, como aparece descrito en sus circuntacias de tiempo, modo y lugar en la carta de terminación de la relación laboral de fecha 15 de diciembre de 2011.

El hecho dieciocho, **es cierto**. Como lo confiesa la demandante por conducto de su apoderado judicial, que la causa de la terminación del contrato de trabajo de la demandante fue con justa causa invocada por la demandada, por el grave incumplimiento de sus obligaciones laborales consistente en no haber alcanzado las metas de ventas a las que se comprometió, y que eran parte de sus obligaciones principales como Asesor Integral Bidireccional, tal como aparece descrito en sus circuntacias de tiempo, modo y lugar en la carta de terminación de la relación laboral de fecha 15 de diciembre de 2011. La demandante confiesa que esa fue la causa de terminación del vínculo laboral.

El hecho diecinueve, **no es cierto** de la manera como está redactado. La actora confiesa que TELMEX COLOMBIA S.A., no fundó su decisión de dar por terminado su contrato de trabajo en su supuesto estado de salud. Además, en la hoja de vida de la demandante no consta que ella hubiera estado enferma o sujeta a algún tratamiento como afirma la demandante en este hecho. Por otra parte, la demandante no cumple con los requisitos para acceder a la protección del artículo 26 de la ley 361 de 1997, a saber (...)” (archivo digitalizado pág. 172 a 173)

Ahora bien, establecido lo anterior, corresponde examinar la carta de despido, en la que se observa que se le informa a la actora, entre otros, lo siguiente:

“(..) La empresa ha cumplido todas las obligaciones adquiridas para con usted, suministrándole la capacitación y herramientas de trabajo para realizar su gestión comercial, sin embargo, usted no ha cumplido con sus obligaciones como lo demuestra el siguiente cuadro:

MES	PRESUPUESTO MÍNIMO DE VENTAS	VENTAS REALIZADAS
Septiembre	18	3
Octubre	18	4
Noviembre	21	9

(..) La trascendencia de estas políticas exigidas por la compañía y establecidas claramente en los procedimientos y protocolos, sin ningún tipo de excepciones, le fue enfatizada mediante reiteradas Capacitaciones, seguimiento, retroalimentaciones y órdenes directas formuladas por su jefe inmediato. La empresa no encuentra justificación alguna de su incumplimiento, razón por la cual hemos decidido dar por

terminado el contrato de trabajo suscrito con usted, con justa causa, tal como se lo hicimos saber al inicio de la presente comunicación (..). (Exp. digitalizado pág. 80)

Siguiendo con el anterior análisis, se evidencia el contrato de trabajo suscrito entre las partes con vigencia a partir del 16 de septiembre de 2008, en el que se consigna en el parágrafo 1º de la cláusula segunda lo siguiente: “El incumplimiento de una o cualquiera de las obligaciones contenidas en esta cláusula, por una sola vez, será considerada VIOLACIÓN GRAVE para todos los efectos legales, en especial para el previsto en el literal a numeral 6 del artículo 2351 de 1965. (..)”, En la cláusula décima, se indica: “TERMINACIÓN UNILATERAL. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente este contrato por cualquiera de las partes, las enumeradas en el artículo 62 CST (..)” (Exp. digitalizado pág. 221 a 229)

Por su parte, al momento de absolver interrogatorio de parte la demandante confesó que “Es cierto que fue contratada por TELMEX para cumplir funciones de tipo comercial; que es cierto que esas funciones se medían mensualmente mediante un presupuesto de ventas; es cierto que su presupuesto de ventas era de 18 ventas mensuales, cambiando para el mes de noviembre; es cierto que en los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2011 mantuvo constante contacto con su especialista comercial, o jefe directa, en lo que a su gestión comercial refería, (..) ella cumplió con su tarea de jefe especialista haciendo las tareas correspondientes para ella, en el terreno siempre estuve sola; que durante el año 2011 no presentó incapacidades prolongadas, eran intermitentes; las incapacidades intermitentes eran de dos, tres, cuatro, cinco días, volvía trabajaba, así; que es cierto que para el momento del despido – 15 de diciembre de 2011 - no contaba con restricciones laborales debidamente radicadas en la empresa, aludiendo que se las entregaba a su jefe inmediata a su especialista, y ella seguramente las dejó guardadas en el cajón del escritorio de ella, que se dio cuenta de ello, después por comentarios; que no presentó restricciones porque en el tiempo en el que ella estaba con los especialistas y psiquiatría, fisiatría, y todo, fue despedida, entonces no alcanzaron a hacer las restricciones convenientes para ella”; es cierto que para el momento del despido no contaba con una calificación de su pérdida de capacidad laboral e indicó que no contaba, porque no se le dio el tiempo para eso, y luego del despido no le fue determinada una pérdida de capacidad laboral, pues no se le dio, después del despido, dice que tuvo un mes de seguridad, entonces medicina laboral le dijo que ella tenía un diagnóstico por fibromialgia, pero ya había salido de la empresa, después se quedó sin recursos para seguir pagando su seguridad, no tuvo servicio médico y duré mucho tiempo así, entonces no se hizo ese proceso”; informa que tampoco conocía el proceso para la entrega de recomendaciones y por ello no cuenta con recibido, informando que no conozco el protocolo o no conocía el protocolo que debía seguir a recursos humanos, dejó la información a mi directo jefe la señora Diana Barrios y ella a su vez debía ser el paso a donde correspondía” e indicó que al momento del despido se encontraba haciendo las mismas funciones para las cuales fue contratada, precisando que sí estaba cumpliendo con sus funciones, hasta el último día de trabajo (..) (Archivo digital No. 04, registro audiencia minutos 00:24:57 a 00:43:05)

También se recibió la declaración de SARADY GONZALES HINCAPIÉ quien informó en cuanto al despido, “que la compañía le hace seguimiento a las personas que lleven tres, cuatro, cinco meses que no cumplan con la meta que se les establece, les hace un proceso disciplinario se revisa los motivos por los cuales no ha estado cumpliendo y toma la decisión de retirarlo si considera que no está dando con el indicador; en el caso de la señora Libia sí se le hizo el proceso, sí se le hizo, es obligación de los jefes hacer acompañamiento tanto en terreno como en reuniones, en las reuniones los de gestión humana participamos porque muchas veces preguntamos si la persona tiene algún tema personal, familiar o algún tema que le impida cumplir con sus funciones y se busca encontrar en que se le puede ayudar, entonces no, que darle base de datos, que cambiarle el horario, que cambiarle los compañeros, entonces ese tipo de actividades las hacíamos con los jefes de cada persona; en el caso de Libia no sabría decirle cuantos meses se hizo ese acompañamiento, pero si se hizo ese procedimiento; sí con Libia, la jefe de ella debió ser Diana Barrios en ese momento, y se hacían los acompañamientos cada jefe debía dejar el acta del acompañamiento que se hizo, pero pues esa información si no la maneja gestión humana, gestión humana hace el acompañamiento a la reunión, pero los jefes llevan las actas que van a soportar que se hizo el seguimiento; la compañía sí lo hace; previo al despido, como lo menciono la compañía si hace ese acompañamiento, y lo hacía el jefe inmediato en compañía en algunos casos de gestión humana, con el caso específico de Libia yo recuerdo que ella pues tenía algunos temas como familiares y alguna de las cosas ella no podía trabajar hasta tarde, entonces se acordó con ella, porque ella tenía una niña pequeña, en ese tiempo se acordó que llegara más temprano y que saliera porque su grupo de trabajo iba por ejemplo a visitar edificios a las 7 de la noche pero a esa hora su niña ya estaba en la casa, entonces se le dijo Libia llegas más temprano, haces tú jornada en otro horario, eso recuerdo específicamente con Libia porque

recuerdo que si tenía esos temas con su familia con su niña pequeña y su esposo; no sabría decir si tenía problemas de salud, porque yo soy de la parte de selección, eso lo manejaba mi compañera que era de salud ocupacional, entonces no sabría decir con seguridad si tuvo o no; esas actas de acompañamiento se la presentan a relaciones laborales cuando lo llaman a descargos; no sabría decirle si la demandante fue llamada a descargos previo al despido (..); “previo a despedir al trabajador la empresa lo llama a descargos y le dice que ha caído en bajo rendimiento y le pregunta las razones para ello, y si no son justificables se procede al despido sí; en este caso no recuerda cuantos meses estuvo la demandante en esa situación, no, no recuerdo pero pensaría que fueron varios meses para tomar la decisión; las metas eran asignadas desde Bogotá (..)”, “normalmente cuando no se cumple, se da el despido si ya son varios meses, si se tomaba otra medida la verdad no sabría decir; que antes de ser despedido un trabajador eran escuchadas sus razones; no recuerda como fue el desempeño de la señora Libia antes de empezar o caer en bajo rendimiento” (..) (Archivo digital No. 04, registro audiencia minutos 00:09:15 a 00:22:21)

Así las cosas, queda demostrado hasta aquí que la demandada para la terminación del vínculo laboral, se valió y obró en consecuencia, a una justa causa previamente establecida en el contrato de trabajo, lo que igualmente se corrobora con la presunción que recae en contra de la actora, de tener por ciertas las respuestas a los hechos de la demanda previamente relacionados.

Cabe reiterar, en aras de la claridad, que en este asunto no se discute que efectivamente la demandante para los meses de septiembre a noviembre no cumplió con las metas de ventas establecidas por la compañía.

Así las cosas, procede esta colegiatura a verificar en primer lugar si se encuentra establecido en el contrato de trabajo, reglamento interno u otro si el no cumplimiento de metas en ventas es causal suficiente para dar por terminado el vínculo laboral de manera unilateral, evidenciando en consecuencia que el contrato de trabajo suscrito entre las partes con vigencia a partir del 16 de septiembre de 2008, contiene en el parágrafo 1º de la cláusula segunda lo siguiente: “El incumplimiento de una o cualquiera de las obligaciones contenidas en esta cláusula, por una sola vez, será considerada **VIOLACIÓN GRAVE** para todos los efectos legales, en especial para el previsto en el literal a numeral 6 del artículo 2351 de 1965. (..)”, En la cláusula décima, se indica: “**TERMINACIÓN UNILATERAL. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente este contrato** por cualquiera de las partes, las enumeradas en el artículo 62 CST, modificado por el art. 7º del decreto 2351 de 1965, y además, por parte del empleador, las faltas que para el efecto se califiquen como graves en reglamentos y demás documentos que contengan reglamentaciones, órdenes, instrucciones y prohibiciones de carácter general o particular, pactos, convenciones colectivas, laudos arbitrales y las que expresamente convengan calificar así en escritos que formarán parte integrante del presente contrato. Expresamente se califican en este acto como faltas graves la violación de las obligaciones y prohibiciones contenidas en las cláusulas primera y segunda del presente contrato y las siguientes: (..) ... **O) El no cumplimiento de los presupuestos de ventas y/o recaudos fijados por el empleador** (..). (Exp. digitalizado pág. 229) (subrayas y resaltas de la Sala).

Hasta aquí, resulta evidente que la demandada se amparó en una causal válida, acordada con antelación para finiquitar de manera unilateral el vínculo laboral por el incumplimiento de las metas de ventas. Sin embargo, corresponde determinar si ese incumplimiento estaba determinado o guardaba relación directa con el estado de salud por el cual estaba atravesando la demandante para esos periodos – septiembre, octubre y noviembre de 2011-

Ahora bien, antes de definir si ese despido está revestido de plena legalidad y que no se trató más bien de un acto simulado para producir un despido discriminatorio por razones de salud de la trabajadora, se continuará con el examen del presente asunto de acuerdo al orden establecido.

En tal sentido, conforme al segundo punto objeto de examen, en cuanto si la demandada estaba obligada a adelantar un procedimiento previo al despido por deficiente rendimiento, tal como lo consignó el juez de instancia, cabe señalar de entrada que la actora no aporta a este asunto, prueba alguna, de que fuera una obligación previamente instituida en reglamentos o en el contrato de trabajo,

pues como se indicó en antelación, lo que se estableció por las partes en este último, es que el incumplimiento de las obligaciones contenidas en la cláusulas primera, segunda y decima eran suficientes para ser calificadas como graves y dar lugar al despido unilateral, y que contienen de forma especial, el desempeño o cumplimiento de las funciones conforme las órdenes e instrucciones establecidas, sin dejar de lado, que la demandante al momento de absolver interrogatorio de parte confesó que debía cumplir unas metas mensuales “18 ventas mensuales, cambiando para el mes de noviembre”.

En este punto se recuerda, que según la posición de la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia “(.) la calificación de la gravedad de la falta que se hace en pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentarios, no es dable de ser verificada a posteriori por los jueces del trabajo” Así, en la sentencia CSJ SL, 19 sept. 2001, rad. 15822, reiterada en la CSJ SL, 10 mar. 2009, rad. 35105, y esta a su vez en la CSJ SL1920-2018, adoctrinó esta Corporación: “Sobre esta facultad, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral ha esbozado en múltiples fallos que la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos en los que se estipulan esas infracciones con dicho calificativo. Por ello, cualquier incumplimiento que se establezca en aquéllos, implica una violación de lo dispuesto en esos actos, que, si se califican de grave, constituye causa justa para fenecer el contrato; no puede, el juez unipersonal o colegiado, entrar de nuevo a declarar la gravedad o no de la falta. Lo debe hacer, necesariamente, cuando la omisión imputada sea la violación de las obligaciones especiales y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del C.S. del T. Lo importante es que el asalariado incurra en una de las faltas calificadas de graves por el reglamento interno de trabajo, sin importar si ella, produjo daño o beneficio para la entidad patronal. (CSJ SL 2267 de 2022, rad. 84147) (subrayas fuera del texto).

Ahora bien, resulta preciso indicar que si bien el a quo encontró que la demandada debió adelantar el procedimiento por deficiente rendimiento contenido en el numeral 9 del Literal A del artículo 7º del decreto del 2351 de 1.965 y su decreto reglamentario 1373 de 1.966, art. 2º, lo cierto es que, verificada la carta de terminación del contrato de trabajo, la demandada señala de forma concreta los siguiente “por medio de la presente me permito comunicarle que TELMEX COLOMBIA S.A., ha decidido dar por terminado su contrato de trabajo en forma unilateral pero con justa causa a partir del día de hoy, quince (15) de Diciembre de dos mil once (2011), de conformidad con lo previsto en el artículo 58, numeral 1º del Código Sustantivo del Trabajo y el Decreto 2351 de 1965, artículo 7º, literal A), numeral 6 y con fundamento en los siguientes hechos: (..) .. la empresa ha cumplido todas las obligaciones adquiridas con usted, suministrándole la capacitación y herramientas de trabajo para realizar su gestión comercial, sin embargo, usted no ha cumplido con sus obligaciones como demuestra el siguiente cuadro(..)” (subrayas y resalta fuera del texto) (archivo digitalizado No. 01 pág. 239).

De esa forma, verificada de forma rigurosa y en detalle la citada carta de terminación del contrato de trabajo, en ningún aparte se señala que el motivo del despido sea el deficiente rendimiento, por el contrario, lo que se indica es que el motivo es el incumplimiento de las obligaciones contractuales, y que tal hecho se encuentra calificado como una violación grave que da lugar a la terminación del contrato de trabajo por justa causa – causal que ya fue analizada-.

Así, queda evidenciado que desatinó el juez de instancia en pretender variar la calificación de la gravedad de una falta que ya era conocida por las partes, y adicional, dirigirse a hacer ver la obligación de agotar un procedimiento que no fue sobre el que la demandada edificó su decisión. Al respecto conviene señalar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha enseñado que “No obstante, no ocurre lo mismo con el procedimiento legal dispuesto en el artículo 2º del Decreto 1373 de 1966 y que se debió adelantar, toda vez que en la carta de terminación del vínculo se alegó como principal causal de despido la consagrada en el literal A del numeral 9º del artículo 62 del CST modificado por el 7º del Decreto 2351 de 1965 y en los hechos que describen se refieren específicamente al deficiente rendimiento (..)” (CSJ SL5195-2021 rad. 87492).

En tal sentido, al no haber la demandada acudido a imputar en la carta del despido la citada causal – deficiente rendimiento-, se reitera, no era dable por parte del a quo, exigir y calificar que se hubiera

agotado el procedimiento previsto para tal fin. Por tanto, dicho aspecto, que fue valorado como uno de las consideraciones a tener en cuenta para declarar la ineficacia del despido y ordenar el reintegro solicitado, no tiene vocación de producir los efectos que se le atribuyeron y por tal razón, la apelación propuesta frente a esta consideración tiene disposición de éxito, conllevando ello a no imprimir valor alguno a las motivaciones realizadas en tal sentido, por tanto, en este aspecto, lo referido en la sentencia NO se tendrá en consideración, al no ser acertado señalar que por el hecho de no adelantar por parte de la demandada un proceso de “deficiente rendimiento” hay lugar al supuesto reintegro. Adicional, se convierte en un contrasentido señalar de un lado, que se debía adelantar el proceso por deficiente rendimiento para poder proceder al despido, y de otro, indicar a la par, que la trabajadora se encontraba con estabilidad laboral reforzada –siendo su situación de salud, la causa del deficiente rendimiento-

Entonces, corresponde ahora analizar la otra causal que halló el a quo como justificante de declarar la ineficacia del despido y ordenar el consecuente reintegro, y que toca con el hecho de que la demandante para el momento del despido gozaba de estabilidad laboral reforzada, aspecto que de igual modo fue propuesto como punto final o tercer punto de examen dentro de estas consideraciones, el que se procede a estudiar, conforme lo siguiente:

De la prueba recaudada, se verifica de entrada que la demandante LIBIA JEANNETH VASQUEZ RODRIGUEZ al momento de absolver interrogatorio confesó que: - “durante el año 2011 no presentó incapacidades prolongadas, eran intermitentes; las incapacidades intermitentes eran de dos, tres, cuatro, cinco días, volvía trabajaba, así⁶.”; - “que para el momento del despido – 15 de diciembre de 2011 - no contaba con restricciones laborales debidamente radicadas en la empresa”, y dice que no las presentó porque cuando yo tenía el proceso, cuando se me dio el diagnóstico, y estuve en ese proceso médico con especialistas, con incapacidades, con fisioterapia yo entregaba eso a mi jefe inmediata, a mi especialista, y ella seguramente las dejó guardadas en el cajón del escritorio de ella, porque esas después en comentarios lo hicieron con recursos humanos, no presente esas restricciones porque en el tiempo en el que yo estaba con los especialistas y psiquiatría y todo, y fisiatría fui despedida entonces no alcanzaron a hacer las restricciones convenientes para mí”; - “que para el momento del despido no contaba con una calificación de su pérdida de capacidad laboral”⁸ e indicó que no contaba, porque no se le dio el tiempo para eso⁹; - “es cierto que luego del despido no le fue determinada una pérdida de capacidad laboral, pues no se me dio, después del despido, yo tuve un mes de seguridad, entonces medicina laboral dijo que yo tenía un diagnóstico por **FIBROMIALGIA**, yo ya había salido de la empresa después me quedé sin recursos para seguir pagando mi seguridad, no tuve servicio médico y duré mucho tiempo así, entonces no se hizo ese proceso”¹⁰; - “frente a la pregunta de que si cuenta con el recibido de la especialista de la empresa de que entregó las recomendaciones médicas laborales, indicó que no tengo ese recibido porque no conozco el protocolo o no conocía el protocolo que debía seguir a recursos humanos, dejé la información a mi directo jefe la señora Diana Barrios y ella a su vez debía ser el paso a donde correspondía”¹¹; - “para el momento del despido si se encontraba haciendo las mismas funciones para las cuales fue contratada, precisando que sí estaba cumpliendo con mis funciones, hasta el último día de trabajo”¹². – “frente a la pregunta de que, si llegó a radicar ante recursos humanos, recomendación alguna de que no podía realizar la labor para la cual fue contratada dado su estado de salud, respondió que no contaba con el conocimiento de que se debía radicar y que se debía firmar o tener un revisado esa información”¹³ (...). – “cuando tenía que asistir a estas citas, eso fue una voz a voz en la oficina de Telmex cuando presenté esta enfermedad, porque inicialmente fui calificada como hipocondríaca y me tocó decir mire es esto, no soy hipocondríaca, entonces fui hasta burlada por otros grupos en su momento por mi enfermedad o por mi falta de rendimiento, en burlas con otros grupos que decían “ah ya no cumple como Yaneth, porque ya le duele todo”, un día le duele una cosa y al otro le duele otra, y la doctora Ana María Paris en algún momento se acercó conmigo y entendió la enfermedad y hablamos con la

⁶ Archivo digital No. 04 minutos 00:30:47

⁷ Archivo digital No. 04 minutos 00:31:39

⁸ Archivo digital No. 04 minutos 00:33:42

⁹ Archivo digital No. 04 minutos 00:33:54

¹⁰ Archivo digital No. 04 minutos 00:34:35

¹¹ Archivo digital No. 04 minutos 00:35:42

¹² Archivo digital No. 04 minutos 00:36:09

¹³ Archivo digital No. 04 minutos 00:37:59

señora Saray y ella dijo que sabía que esa enfermedad era muy dolorosa y entonces en su momento tuvimos una conversación sobre eso”¹⁴ (..). ”.

En el interrogatorio vertido por la representante legal de TELMEX COLOMBIA S.A., indicó que “que no conoció el estado clínico de la demandante, precisando que las incapacidades, historias clínicas reportadas por todos los colaboradores, incluyendo la demandante, hacen parte de la hoja de vida de cada uno, eso no significa que hayamos recibido en ningún momento, ninguna recomendación médica o restricción médica o calificación de alguna patología; aclaró que en la hoja de vida de cada colaborador reposan todas las situaciones inherentes al colaborador personales, familiares, sociales y laborales; que si la señora Libia recibía antidepresivos dentro de algún tratamiento médico, es una afirmación que realmente no le consta, alude, vuelve y lo repite en cuanto señala que no hubo recomendaciones médicas, restricciones de ninguna clase, ni siquiera una calificación de alguna clase de enfermedad”¹⁵ y fue reiterativa en señalar que la entidad no desconoce las incapacidades que presentó la trabajadora, pero ello no significa que hubiera conocido de una restricción, recomendación, reubicación o calificación de alguna patología en lo que tiene que ver puntualmente con Libia Yaneth Vázquez.

La testigo SARADY GONZALES HINCAPIÉ al respecto indicó que entre las causas que fueron atendidas en relación con el incumplimiento de metas de la señora Libia Yaneth Vázquez, fueron las relacionadas con algunos temas como familiares y alguna de las cosas ella no podía trabajar hasta tarde, entonces se acordó con ella, porque ella tenía una niña pequeña en ese tiempo se acordó que llegara más temprano y que saliera porque su grupo de trabajo iba por ejemplo a visitar edificios a las 7 de la noche pero a esa hora su niña ya estaba en la casa, entonces se le dijo Libia llegas más temprano, haces tú jornada en otro horario, eso recuerdo específicamente con Libia porque recuerdo que si tenía esos temas con su familia con su niña pequeña y su esposo; no sabría decir si tenía problemas de salud, porque yo soy de la parte de selección e informó que “sí un apersona tenía problemas de salud siempre se le pide que vaya a un médico para que envíe las recomendaciones y las recomendaciones se firman con el jefe inmediato, y si la recomendación dice reubicación se reubica o si dice que tiene que hacer pausas activas entonces se le cuadran las jornadas para que las pueda cumplir, pero sí se pide que tenga una recomendación médica por escrito en el caso que sea la EPS que dice que se le tienda por la ARL, se le pide la cita con la ARL; se le pide que tenga la recomendación, el médico da la recomendación; no, no se obliga se le pide que vaya al médico nosotros tenemos gente con recomendación, o sea si tú te estás incapacitando continuamente por el mismo tema el médico te manda la recomendación y eso se cumple; sí; lo que pasa es que salud ocupacional y seguridad en el trabajo es parte de gestión humana pero lo maneja otra persona; en esa época lo manejaba Mónica Paz; también hacía parte de gestión humana; no es de mi responsabilidad porque yo soy de selección” – “no, yo no recuerdo si ella llegó me llegó a manifestar que tenía problemas de salud, que ella me haya manifestado temas de salud a mí no, recuerdo como le digo pues yo recuerdo mucho el caso de Libia por sus temas personales y uno desde gestión humana habla con las personas con su situación de familia entonces eso lo recuerdo por cosas muy puntuales que ya me contó, pero el tema de salud no recuerdo” (Archivo digital No. 05, minutos 00:04:37 a 00:33:55)

De otro lado en cuanto a la prueba documental allegada, en lo que interesa, se constata que la parte actora aportó la siguiente:

- Fórmula médica del 15/09/2011 no se relaciona diagnóstico -consulta especializada. Pág. 58
- Orden de Servicio EPS SURA, para 10 terapias físicas del 30/08/2011. FI. Pág. 100
- Reporte de Fisioterapia del **22/09/2011** Dx. **FRIBROMIALGIA**. Se consigna como “conducta final” se envía a dos semanas de trabajo en casa, después de lo cual se evaluará evolución y así determinar conducta a seguir. Pág. 102
- Remisión a Psiquiatría del 24/10/2011. Dx. T. Mixto de Ansiedad y Depresión. Pág. 104
- Orden de Servicio consulta Psiquiatría 27/10/2011 emitida por EPS SURA Pág. 105
- Reporte Fisiatría del 05/11/2011 – final sesiones terapias- informa mejoría parcial. Pág. 106
- Formula Medica del **25/11/2011** prescripción de medicamentos para el Dx. F412 trastorno mixto de ansiedad y depresión, continuidad 60 días. Pág. 108
- Orden de servicio por Psiquiatría del 25/11/2011, programada para el 25/01/2012. Pág. 111

¹⁴ Archivo digital No. 04 minutos 00:41:47

¹⁵ Archivo digital No. 04, registro audiencia minutos 00:09:15 a 00:22:21

- Historia Clínica del 24/10/2011 se indica Dx. **FRIBROMIALGIA** en manejo con ZOLPIDEN 10 mg/cada noche, y otros, indica que la paciente refiere no haber tenido mejoría y que por el contrario está presentando nauseas, piso de la boca (sic) con sensación de adormecimiento, pérdida de la memoria y de concentración, se ha perdido 3 veces en el bus, muy deprimida, muy ansiosa, llora con frecuencia.
Pág. 113
- Certificación de EPS SURA del **29-12-2011** en la que indica que la señora Libia Jeanneth Vásquez presenta Dx. **FRIBROMIALGIA** con tratamiento Clínica del Dolor (..) Pág. 117
- Historia Clínica del 25/11/2011 en el que se registra que la paciente presenta Dx. **FRIBROMIALGIA desde hace 3 meses**, se registra en el citado historial clínico “(.) me remitió por psiquiatría enojado el Dr. Del Dolor”; “sin medicación hace 20 días”; describe síntomas ansiosos – depresivos relacionados por ambiente laboral, “la presión, me cogieron de burla, que estaba loca – refiere mal patrón de sueño, relación familiar estable.
Pág. 129
- Historia Clínica del **25/01/2012** Psiquiatría Dx. T. Mixto de Ansiedad y Depresión. Pág. 131

Por su parte la demandada aportó los comprobantes de nómina, de los que se vislumbra que en los meses de enero / 2010 y en junio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2011 liquidó días de incapacidad a favor de la demandante (expediente digitalizado pág. 259 a 281)

Fue allegada certificación de días de incapacidad emitida por la EPS SURA, en la que evidencia que la señora LIBIA JEANNETH ha presentado las siguientes incapacidades:

DETALLE DE INCAPACIDADES						
Número Incapacidad	Fecha Inicio	Fecha Término	Origen	Código Diagnóstico	Duración	Clasificación
0 - 8738786	23/05/2006	23/05/2006	ENFERMEDAD GENERAL	A09X	1	INICIAL
0 - 8838834	22/09/2006	23/09/2006	ENFERMEDAD GENERAL	J00X	2	INICIAL
0 - 10099020	18/04/2007	19/04/2007	ENFERMEDAD GENERAL	J00X	2	INICIAL
0 - 10755587	26/11/2008	27/11/2008	ENFERMEDAD GENERAL	J343	2	INICIAL
0 - 12343670	29/07/2009	30/07/2009	ENFERMEDAD GENERAL	A09X	2	INICIAL
0 - 13149913	14/05/2010	15/05/2010	ENFERMEDAD GENERAL	J00X	2	INICIAL
0 - 13636341	28/12/2010	28/12/2010	ENFERMEDAD GENERAL	J450	1	INICIAL
0 - 13938494	18/05/2011	20/05/2011	ENFERMEDAD GENERAL	L089	3	INICIAL
0 - 14191015	30/08/2011	30/08/2011	ENFERMEDAD GENERAL	F459	1	INICIAL
0 - 14343243	27/10/2011	28/10/2011	ENFERMEDAD GENERAL	A09X	2	INICIAL
0 - 14367924	05/11/2011	07/11/2011	ENFERMEDAD GENERAL	J029	3	INICIAL
0 - 14431157	01/12/2011	02/12/2011	ENFERMEDAD GENERAL	J00X	2	PRORROGA

Archivo Digital No. 1 pág. 445

En cuanto a la presunción que recayó en contra de la demandante y que fue señalada frente a las respuestas a los hechos 3 a 19, 22, 24 y 27, y conforme la prueba señalada, se verifica que la misma cae ante la documental relacionada en la que se verifica de modo certero que la demandante no solo soportaba un diagnóstico de **FRIBROMIALGIA**, sino que además presentaba el Diagnostico de **“TRASTORNO MIXTO DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN”**.

No tiene duda la Sala de la condición física y psicológica de la demandante Vásquez Rodriguez para el momento en que le fue terminado el contrato de trabajo por parte de Telmex, lo que en principio le otorga el beneficio de la estabilidad laboral reforzada.

Empero, como antes quedó anotado, para que esa estabilidad obre sus efectos, en este caso, el reintegro pretendido, es preciso acreditar que el empleador conoció del estado de salud de la demandante y es en este punto, que la Sala encuentra falencias.

La misma demandante en su declaración confesó que “durante el año 2011 no presentó incapacidades prolongadas, eran intermitentes”; “que para el momento del despido – 15 de diciembre de 2011 - no contaba con restricciones laborales debidamente radicadas en la empresa”¹⁶; señalando sin demostrar que cuando estaba

¹⁶ Archivo digital No. 04 minutos 00:31:39

en el proceso, ella le entregaba las incapacidades a su especialista y que ella seguramente las guardó en el cajón del escritorio de ella, que “no presenté esas restricciones porque en el tiempo en el que yo estaba con los especialistas y psiquiatría y todo, y fisiatría fui despedida entonces no alcanzaron a hacer las restricciones convenientes para mí”; agregando que “para el momento del despido no contaba con una calificación de su pérdida de capacidad laboral¹⁷”; indicó que no cuenta con el recibido de la especialista de la empresa de que entregó las recomendaciones médicas laborales, porque para esa fecha no conocía el protocolo; agregando que para el momento del despido se encontraba cumpliendo con las funciones para las cuales fue contratada y que no presentó ante recursos humanos, alguna recomendación porque no contaba con el conocimiento de que se debía radicar y que se debía firmar o tener un revisado esa información¹⁸ (...).

Las demás declarantes manifestaron al unísono su desconocimiento de alguna situación de salud de la demandante, aunado al hecho que las incapacidades otorgadas, fueron de pocos días 2 en octubre y 3 en noviembre de 2011, reintegrándose posteriormente la actora a su labor, la cual desarrolló como ella misma lo indicó en su declaración, hasta el último día cuando fue despedida.

Conforme a lo anterior, no existe prueba alguna, tarea que le correspondía a la actora, que brinde la certeza respecto a que existió un despido discriminatorio por la situación de salud que se encontraba afrontando para ese momento la demandante, lo que conlleva a revocar la decisión que en tal sentido asumió el fallador de primera instancia, para la Sala resulta insuficiente que se demuestre en el trámite judicial, la situación de salud de la demandante, tal como en este caso ocurrió, es preciso que acredite que dicha situación existía para el momento del despido y que el empleador la conocía, para que se genere la presunción a favor de aquella, lo que en este caso, se itera, no ocurrió.

4. COSTAS

Dadas las resultas del recurso, costas en ambas instancias a cargo de la demandante y a favor de la accionada, como agencias en derecho en esta sede, se fija una suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

5. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, La Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia No. 176 del 31 de agosto de 2020 dictada por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali (Valle), dentro del proceso ordinario laboral adelantado por LIBIA JEANNETH VASQUEZ RODRIGUEZ contra TELMEX COLOMBIA S.A. (hoy COMCEL SA), para en su lugar **ABSOLVER** a la demandada de las pretensiones de la demanda, conforme las consideraciones advertidas en este proveído.

SEGUNDO: COSTAS en ambas instancias a cargo de la demandante y a favor de la accionada, como agencias en derecho en esta sede, se fija una suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

¹⁷ Archivo digital No. 04 minutos 00:33:42

¹⁸ Archivo digital No. 04 minutos 00:37:59

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
GRUPO: APELACIÓN SENTENCIA
RADICACIÓN: 76.001.31.05.010.2013-00308.01

TERCERO: DEVUÉLVASE el proceso a su lugar de origen, a efectos de que proceda con la notificación de la providencia y el trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año 2022.

CÚMPLASE

Las Magistradas,

CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Ponente

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS

MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:

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

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

Gloria Patricia Ruano Bolaños
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 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: **5c8e9ccbe088bde94a4b440867781bb51acbfef740c9ebdb7cf8e76c920668eb**

Documento generado en 23/11/2023 03:22:18 PM

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