



República de Colombia  
**Tribunal Superior Del Distrito**  
**Judicial De Valledupar**  
Sala Segunda de Decisión Civil – Familia – Laboral

**HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA**  
**Magistrado ponente**

**REFERENCIA:** PROCESO ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 201783105 001 2013 00030 02  
**DEMANDANTE:** ROBERTO ENRIQUE ZABALA ARRIETA  
**DEMANDADO:** DRUMMOND LTDA

Valledupar., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022).

**SENTENCIA**

De conformidad con el Decreto 806 de 2020, decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná, el 26 de abril del 2018.

**I. ANTECEDENTES**

El accionante promovió demanda laboral para que se declare que por sus condiciones de salud es sujeto de estabilidad laboral reforzada y que la terminación del contrato de trabajo se dio con ocasión a sus problemas de salud sin que mediara justa causa, que deviene en ineficaz. En consecuencia, se condene a la demandada a reintegrarlo al cargo que desempeñaba o a uno superior, en iguales o mejores condiciones con el pago de salarios, las prestaciones sociales legales y convencionales, las vacaciones, las cotizaciones al sistema de seguridad social integral causadas entre el 8 de abril del 2013 hasta el momento en que sea reinstalado, así como a pagarle la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y las costas del proceso. Subsidiariamente, implora el pago debidamente indexado de la indemnización por despido injusto.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 6 de agosto del 2004, suscribió con la demandada un contrato de trabajo a término indefinido para ejercer el cargo de operador de Bulldozer en las instalaciones de la mina “*Pribebenow*” de la loma de Calenturas – Cesar, en el que devengó como último salario básico mensual la suma de \$3.374.528, en cumplimiento de un horario de trabajo de turnos diurnos de 6 am a 6 pm y nocturnos de 6 pm a 6 am, 7 días de trabajo y tres de descanso, así como 7 días de trabajo por 4 de descanso.

Señaló que es afiliado de la Organización sindical SINTRAMIENERGETICA (Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria minera, petroquímica, agrocombustible y energética), con quien la demandada suscribió una convención colectiva de trabajo el 22 de julio de 2008.

Menciona que el 3 de mayo del 2005 sufrió un accidente de trabajo, cuando una roca de gran tamaño cayó sobre el equipo que operaba, causándole un gran golpe en la región lumbar de su columna. El 29 de junio del 2007, volvió a sufrir un percance laboral cuando el equipo que operaba cayó a un nivel inferior causándole un fuerte golpe en la región lumbar de su columna.

Como consecuencia de esos accidentes de trabajo, se le diagnosticó discopatía degenerativa l3-l5, Lumbociatalgia secundaria a espondilo artrosis lumbar l4-l5 y l5-s1, deshidratación de los discos L3-L4 y L4-L5 y trastorno del sueño. Razón por la cual, los médicos tratantes le iniciaron un largo tratamiento prescribiéndole medicamentos e incapacitándolo por varios meses, de lo que tuvo conocimiento la empresa demandada.

Refirió que el Dr. Jairo Enrique Blanco Rubio, especialista en neurocirugía en su condición de médico tratante le ordenó tomar varios medicamentos, entre ellos, la CARBAMEZEPINA de 200 Mg, el que certificó que uno de los efectos secundarios de ese medicamento es la somnolencia.

Adujo que la sociedad demandada, atendiendo las recomendaciones médicas y con ocasión a sus patologías crónicas, mediante comunicación del 20 de julio de 2009, le informó la decisión de reubicarlo en el departamento de producción/Feeder.

Relató que el 10 de septiembre de 2009, cuando se encontraba laborando en su puesto de trabajo en el área de herramientas de Feede, en turno diurno y bajo los efectos de los medicamentos que le ordenaron para su enfermedad crónica, fue encontrado “*adormitado*” por el supervisor Jair Zapata. En vista de esa situación, el 11 de septiembre de 2009 se le realizó diligencia de descargos en donde manifestó que debido a sus patologías el médico especialista le había recetado un medicamento que le causaba somnolencia o sueño y que en la mañana del día del suceso le había comentado a la enfermera de la empresa que no había podido dormir en la noche debido al fuerte dolor, comentario que también le hizo ese día al supervisor Arles Gómez Camacho, a quien además le dijo que le había tocado tender una sabana en el piso para poder conciliar el sueño.

Contó que el mismo día en que se efectuó la diligencia de descargos, al regresar a su puesto de trabajo, nuevamente fue encontrado “*adormitado*” en el área de caseta de herramientas, esta vez por el supervisor Antonio Zappa; por lo que el 14 de septiembre de 2009, fue llevado nuevamente a rendir descargos, en donde ratificó que tiene problemas de salud debido a los accidentes sufridos y que el problema del sueño lo causa los medicamentos que tomaba para su tratamiento.

Expuso que, mediante comunicación del 18 de septiembre de 2009, la empresa suspendió por 4 días el contrato de trabajo y en oficio de 23 de septiembre de ese mismo año, le comunicó de una nueva suspensión por el mismo término hasta el 27 de septiembre de 2009.

Indicó que en esa misma comunicación de 23 de septiembre de 2009, la demandada le informó su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo al invocar como justa causa el haberse dormido en el puesto de trabajo, lo que desconoció las patologías y los efectos de los

medicamentos que consumía, señalándole además que por su condición de discapacitado y en atención a lo que ha dicho la Corte Constitucional, solicitará permiso al Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio del Trabajo, para despedirlo, por lo que el mismo quedaría en suspenso hasta tanto no se cuente con esa autorización.

Dijo que la demandada Drummond Ltd, inició el trámite ante el Ministerio del Trabajo tendiente a conseguir el permiso para despedirlo dada su condición y mediante Resolución N° 002 del 26 de febrero del 2010, ese ministerio decidió abstenerse de pronunciarse respecto de la solicitud hecha por la demandada. Mediante carta del 7 de abril del 2010 la demandada le comunicó la decisión de dar por terminado su contrato de trabajo con justa causa a partir de esa fecha.

Finalmente, manifiesta que continua en tratamiento médico debido a sus patologías, además se le diagnosticó trastorno del sueño y trastorno depresivo mayor y fue calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar, dictaminándole<sup>1</sup> una Pérdida de Capacidad Laboral del 16.30%, de origen profesional estructurada el 24 de febrero de 2009.

Al dar respuesta a la demanda, la convocada a juicio se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Aceptó que el demandante fue su trabajador a través de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 6 de agosto de 2004 al 7 de abril del 2010, pero que el mismo terminó por justa causa, debido a las faltas graves en las que incurrió el demandante el 10 y 11 de septiembre del 2009, al quedarse dormido en su puesto de trabajo y que no puede justificarse el trabajador en estar consumiendo el medicamento CARBAMAZEPINA debido a que no existe constancia de esa situación. Aunado a que esa medicina solo puede llegar a producir sueño durante los 2 primeros días de haber iniciado el tratamiento y según la fórmula que el mismo actor allega el día de la diligencia de descargos, viene tomando ese medicamento desde el 29 de julio del 2009 por lo que a la fecha en que ocurrieron los hechos ya no había efectos de dicha droga, debido a que habían transcurrido más de 40 días desde su inicio.

---

<sup>1</sup> Dictamen N° 2991 del 25 de septiembre del 2012.

En su defensa, propuso las excepciones de agotamiento del permiso ante el ministerio del trabajo, inexistencia de causalidad entre el despido y la condición física, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción (f.º 173 a 174).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná, mediante fallo del 26 de abril del 2018, absolvió a la demandada de las pretensiones elevadas en su contra. Como sustento de su decisión, señaló que para el momento en que se produjo el despido, si bien el trabajador gozaba de estabilidad laboral reforzada, la misma no es una inmunidad para no ser despedido cuando se configurara una justa causa, como en la que incurrió el actor al quedarse dormido en dos oportunidades en su puesto de trabajo, por lo que incurrió así en una falta grave conforme al contrato de trabajo y el Reglamento Interno de Trabajo que descarta así que el despido haya sido discriminatorio en razón a su condición de discapacidad.

## **III. DEL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme la parte demandante imploró revocar la sentencia, para ello, argumentó que no se probó que el demandante se hubiera quedado dormido, puesto a que, si bien este aceptó haberse quedado “*adormitado*”, no lo fue de forma deliberada sino debido a los medicamentos que consumía para soportar los fuertes dolores lumbares ocasionados por los dos accidentes de trabajo que había padecido en la empresa.

Adujo en su recurso que, al ser una persona en condición de discapacidad, para proceder a despedirlo, la empresa debió contar con la autorización del Ministerio del Trabajo, más aun cuando no se demostró la justa causa para despedirlo, en tanto que los testigos traídos fueron ambiguos.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

#### **IV. CONSIDERACIONES**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 A del Código de Procedimiento Laboral, corresponde a la Sala determinar si el promotor del juicio como sujeto de estabilidad laboral reforzada por su condición de salud, debe ser reintegrado de manera definitiva sin solución de continuidad al mismo cargo que desempeñaba, junto con el pago de los salarios, las prestaciones legales y extralegales, los aportes a seguridad social y la indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Para dilucidar lo anterior, se encuentra demostrado que: **i)** el demandante se vinculó mediante contrato de trabajo a término indefinido, el 6 de agosto del 2004 y cuya finalización se materializó el 7 de abril del 2010, por despido que hiciera el empleador, luego de agotar el respectivo trámite ante el Ministerio del Trabajo (f.º 21 y 47); **ii)** mediante dictamen N° 2991 del 25 de septiembre del 2012, la Junta de Calificación de Invalidez del Cesar le otorgó al actor una pérdida de capacidad laboral del 16.30% de origen profesional, estructurada el 24 de febrero del 2009, el cual fue confirmado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, mediante dictamen N° 78693451 del 31 de enero del 2011 (fº 73 a 81); **iii)** a la fecha del despido el trabajador contaba con estabilidad laboral reforzada debido a la patología de Discopatía con cambios generativos L3-L4-L5, y por encontrarse en proceso de calificación, tal como lo confiesa en la contestación del contestación hecho 30 (f.º 169), así se infiere también de la solicitud que hiciera la empresa demandada al Ministerio del Trabajo con el fin de obtener el permiso para despedir, en el cual se abstuvo de pronunciarse.

##### **1. Marco general de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.**

Bajo ese entendido, se adentra el Tribunal al estudio de los preceptos constitucionales y legales que dan sustento a la protección

especial de las personas en condición de discapacidad y al análisis del precedente jurisprudencial que ha desarrollado los parámetros para la efectiva materialización de sus derechos.

Desde el marco jurídico de los derechos humanos la *discapacidad* es un concepto universal que trasciende el sistema colombiano de seguridad social. En efecto, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009, ratificada el 10 de mayo de 2011 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio de 2011, concibe la discapacidad como el resultado negativo de la correlación entre las circunstancias específicas de un sujeto y las barreras impuestas por la sociedad.

En el preámbulo, reconoce que la discapacidad es *«un concepto que evoluciona»*, además, que es producto *«de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás»*. Asimismo, el artículo 1.º señala que las personas con discapacidad *«incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás»*.

Por lo anterior, es dable afirmar que la discapacidad resulta de la interrelación que existe entre una deficiencia física, mental, intelectual y sensorial de un sujeto, y los obstáculos del entorno, que dificultan su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás. Sobre el particular, la H. Corte Suprema de Justicia al momento de abordar la diferencia entre la invalidez y la discapacidad en sentencia SL3610-2020, puntualizó:

*“Entonces, como bien lo afirma el recurrente, invalidez y discapacidad son conceptos diferentes. Sin embargo, no son excluyentes y pueden superponerse, lo que significa que una persona puede tener un estado de invalidez y al mismo tiempo una discapacidad. De hecho, es usual que las personas declaradas inválidas tengan a su vez discapacidades derivadas precisamente de esas deficiencias que les impiden integrarse en los entornos*

*laborales. Es decir, puede suceder y es bastante común, que las deficiencias que provocan un estado de invalidez, también contribuyan a estructurar una discapacidad en un contexto laboral específico.*

*Pero, así como es usual que invalidez y discapacidad converjan en una persona, puede que no. Por ejemplo, un ex miembro de la fuerza pública o piloto de una aerolínea, debido a alguna deficiencia en su salud, puede haber sido declarado inválido para desarrollar esa actividad y por lo mismo puede estar percibiendo una pensión de invalidez, pero es factible que esa limitación no afecte en lo absoluto el desarrollo de otras labores productivas. Igual ocurre con profesionales, técnicos o artistas que debido a una pérdida o afectación de una estructura anatómica o una función psicológica o fisiológica son declarados inválidos, pero sus limitaciones no les impidan integrarse de nuevo al mundo laboral para explotar sus capacidades y poner en práctica otras destrezas, habilidades y conocimientos al servicio de la comunidad y la economía.*

*En ese orden de ideas, la tesis del recurrente relativa a que las personas declaradas inválidas «no se encuentran en condiciones de trabajar» no es de recibo para esta Sala. Como se mencionó, la mayor parte de las personas declaradas inválidas tienen discapacidades, de manera que sostener que están excluidas del mundo laboral equivale a negarles el derecho a la inclusión sociolaboral.*

*La Convención sobre las Personas con Discapacidad, en el artículo 27, reconoce el derecho al trabajo de las personas en tal condición, e incluye a aquellas «que adquieran una discapacidad durante el empleo», así:*

*Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo [...].*

*Igualmente, admitir que las personas en quienes concurre una invalidez y una discapacidad no pueden reincorporarse a la fuerza laboral no solo vulnera su derecho al trabajo; también niega su autonomía individual garantizada en la Convención y pone el énfasis en lo que no pueden hacer en vez de acentuar aquello que sí son capaces de ejecutar.”*

Paralelamente, el artículo 13 de la Constitución Nacional reconoce que el Estado tiene, en el marco de sus deberes, el de proteger “especialmente a aquellas personas que por su condición [...] física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta”. Con base en dicha disposición se colige que quienes se encuentran en condiciones físicas de debilidad manifiesta, se les debe una protección especial. Esa garantía se predica de todos los derechos y, por tanto, también de la “estabilidad en el empleo”, reconocido igualmente en el artículo 53 de la Carta Fundamental.

Es justamente como desarrollo de esas exigencias constitucionales, que el legislador ha expedido diferentes normas, dentro de las cuales podemos resaltar la Ley 361 de 1997, la Ley 1346 de 2009 por medio de la cual se aprueba la “Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad”, y la Ley Estatutaria 1618 del 27 de febrero de 2013, con el fin de establecer una serie de mecanismos destinados a proteger e integrar socialmente a ciertas personas que por su estado de salud pueden ser discriminadas.

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en materia de estabilidad laboral establece que:

*“En ningún caso la <situación discapacidad> de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha <situación 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 <situación de discapacidad>, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.*

*No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su <condición discapacidad>, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.”*

Con lo anterior se pretende contrarrestar las conductas discriminatorias en contra de las personas que están en una particular situación, al prohibir expresamente las conductas dirigidas a anular o restringir sus derechos, libertades u oportunidades sin justificación objetiva y razonable, y también como pleno desarrollo del derecho a la igualdad y dignidad humana predicado constitucionalmente.

Respecto del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, lo ha interpretado bajo la concepción que, la sola circunstancia de padecer una enfermedad o estar incapacitado no es suficiente para ser beneficiario de las garantías que allí se contemplan, pues estas deben estar revestidas de cierto grado de

limitación debidamente calificada, la cual ha considerado es superior al 15%. Sin embargo, ha referido que en aquellos eventos en los que no exista una evaluación de carácter técnico científico que valore el estado real del trabajador y su afectación, en virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, el juez del trabajo puede inferir la afectación o limitación del estado de salud del servidor, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, y precedido de elementos que constaten la necesidad del amparo, a partir de las pruebas que evidencien su *grave estado de salud*. (CSJ SL572-2021, reiterada en CSJ SL1251-2021 y CSJ SL1959-2021).

Paralelamente, ha sentado 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. Por tanto, en criterio de la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, pues, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria. En esa perspectiva, sienta como subregla que la decisión del empleador puede ser controvertida por el trabajador, a quien le bastará demostrar su estado de discapacidad para beneficiarse de la presunción de discriminación, lo que de contera implica que el empresario tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa. De no hacerlo, el despido se reputará ineficaz (C-531-2000) y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 (sentencia CSJ SL 1360-2018 reiterada en SL3144-2021).

Sobre la postura de la H. Corte Suprema de Justicia, respecto de la estabilidad laboral reforzada con ocasión del estado de salud del trabajador, la H. Corte Constitucional en sentencia C-200 de 2019, al momento declarar la exequibilidad condicionada de la justa causa de despido prevista en el numeral 15 del literal A) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, indicó:

*“IV No es posible acudir a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia como elemento orientador en la materia, pues ha utilizado un criterio completamente distinto al concepto de estabilidad laboral reforzada. Sus fallos más recientes fundamentan su análisis en una norma ya derogada (Decreto 2463 de 2001 derogado expresamente por el Decreto 1352 de 2013), tal vez por la antigüedad de los casos, e ignoran los fundamentos legales y constitucionales vigentes pues, los jueces laborales no verificaban que el empleador hubiera cumplido su obligación de procurar el reintegro, como lo prevé una norma vigente desde 1965. Aunque en varios casos los recurrentes en casación han solicitado la ampliación de la protección especial del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para la Corte Suprema debe probarse (a) que el trabajador tenga una limitación física, psíquica o sensorial moderada (pérdida de capacidad laboral del 15% al 25%), severa (mayor al 25%, pero inferior al 50%) o profunda (cuando supera el 50%), y (b) que el empleador conoce ese estado de salud y termina la relación por razón de la limitación física, sin previa autorización del ministerio del ramo. Sin embargo, esa graduación fue derogada en 2013 y, será la misma Corte Suprema de Justicia, como órgano de cierre de la jurisdicción laboral quien deberá interpretar este cambio normativo de la manera en que lo considere según sus competencias y en armonía con las previsiones constitucionales y la interpretación reiterada de cláusulas constitucionales que ha fijado esta Corporación.”*

En ese horizonte, es dable afirmar conforme a la postura del máximo órgano de la jurisdicción constitucional que, la protección especial por estabilidad laboral reforzada resulta extensiva no sólo a las personas que están debidamente calificadas como discapacitadas o con un grado de pérdida de capacidad laboral, sino también aquellas que sufren una disminución en su salud que les impidan desarrollar cabalmente sus labores o cuyas características personales hacen suponer que pueden ser susceptibles de discriminación laboral. Lo anterior, es reiterado también en la sentencia SU-049 de 2017, que unificó su posición respecto de cuáles son las personas que se encuentran en condición de debilidad manifiesta y merecen la protección de la estabilidad ocupacional reforzada, al señalar:

*“Por el contrario, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les “impid[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Por lo mismo, la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la*

*estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares...”*

En síntesis, conforme al precedente jurisprudencial de la H. Corte Constitucional, las subreglas que de allí emergen, se resumen en que:

1. El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.
2. La estabilidad ocupacional reforzada significa que el trabajador tiene el derecho a no ser desvinculado sino en virtud de justa causa debidamente certificada por la oficina del Trabajo. No obstante, en los casos en que no exista dicha autorización, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la pretermisión del trámite ante la autoridad del Trabajo acarrea la presunción de despido injusto. Sin embargo, **esta presunción se puede desvirtuar** y, por tanto, lo que implica realmente es la inversión de la carga de la prueba. Estando entonces en cabeza del empleador o contratante la carga de probar la justa causa para terminar la relación.
3. La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

## **2. Del Caso Concreto.**

Al amparo de lo expuesto y como quiera que no existe discusión respecto de la estabilidad laboral reforzada en la que se encontraba el actor, corresponde al Tribunal dilucidar entonces la existencia de una razón objetiva para la finalización del vínculo laboral. Dicho en otras palabras, si Roberto Enrique Zabala Arrieta incurrió en la justa causa invocada por Drummond Ltda, para dar por terminado su contrato de trabajo el 7 de abril del 2010, carga probatoria que pesa exclusivamente respecto de la demandada quien debe desvanecer la presunción de discriminación que pesa en su contra.

Al respecto, obra a folio 41 del plenario comunicación suscrita por el “*Superintendente de Apron Feeder*”, dirigida a Roberto Zabala Arrieta, mediante la cual le notifica la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo por justa causa, por haber incurrido el trabajador en “*lo preceptuado en el numeral 6 del literal a) el artículo 62 del CST; en concordancia con el numeral 23 del párrafo primero del artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo, así como el párrafo Segundo del mismo Artículo 75 del citado reglamento*”. Como sustento fáctico adujo la pasiva que:

*“El 10 de septiembre de 2009, usted fue sorprendido durmiendo a la 1:49 pm durante su turno de trabajo en el área de caseta de herramientas del Departamento de Producción Apron Feeder, situación por la que usted fue llamado a descargos el día 11 de septiembre.*

*En la diligencia de descargos sostenida el día 11 de septiembre, usted manifestó unos problemas médicos que le causaban somnolencia razón por la cual se había quedado dormido, situación esta que en ningún momento fueron reportados al departamento medico de Drummond Ltd. Como era su obligación.*

*El mismo día de la diligencia de descargos antes citada, es decir el 11 de septiembre de 2009, a las 3:10 pm, usted fue nuevamente sorprendido durmiendo durante su turno de trabajo en el área de la caseta de herramientas de Apron Feeder, por lo cual se le citó nuevamente a diligencia de descargos, diligencia que se celebró el día 14 de septiembre de 2009.*

*La excusa presentada en esta segunda oportunidad de descargos reiteró los argumentos esgrimidos anteriormente para haberse quedado dormido durante horas en el trabajo, excusa esta que se resume en que usted se encontraba tomando un medicamento para el dolor de espalda el cual le produjo somnolencia y nuevamente, a pesar de haber sido sorprendido el día 10 de septiembre dormido, omitió a comunicar esta situación al Departamento Medico de la compañía o a su supervisor inmediato.*

*Una vez analizado su caso con la participación del Departamento Médico de esta compañía, se pudo llegar a la conclusión que su excusa no es de recibo, toda vez que la droga por usted referida, carbamezepina para ser más exactos, es una droga que puede llegar a producir somnolencia los primeros días del tratamiento, máximo 2 o 3 primeros días y usted le fue recetada desde el 29 de julio de 2009, por lo cual al momento de ocurridos los hechos antes mencionados, el tratamiento con esta droga debió haber sido terminado por lo menos una semana antes; pero incluso aceptando que usted continuó, aun en contra de las indicaciones de la fórmula médica, tomando esta droga, la misma claramente establece que debe ser tomada por la noche, por lo que no es excusa para dormirse en horas de trabajo durante el día.*

*No obstante, a lo anterior, debido a su condición de salud y a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la compañía solicitará al Ministerio de la Protección Social que se pronuncie sobre esta terminación, la cual quedará en suspenso hasta tanto no se cuente con la autorización del despido por parte de esa entidad con base en la verificación de la causal alegada”.*

Asimismo, a folios 47 a 49 reposa comunicación adiada 7 de abril del 2010 suscrita por “*RECURSOS HUMANOS DRRUMMOND LTDA*”, mediante la cual le informa a Roberto Zabala Arrieta, que luego de haberse presentado la solicitud ante el Inspector del Trabajo del Ministerio de la Protección Social de Chiriguaná, para proceder a la terminación del contrato de trabajo, y que la misma fuera resuelta mediante Resolución N° 002 de 26 de febrero de 2010, mediante la cual el Ministerio se abstuvo de pronunciarse, en virtud a que las razones expuestas por la compañía solicitante no encuadran dentro del marco jurídico del artículo 26 de la Ley 61 de 1997, decide ratificar la decisión adoptada y comunicada mediante oficio del 23 de septiembre del 2009.

Entre folios 559 a 593, la demandada aportó el Reglamento Interno de Trabajo de Drummond LTD, en donde se evidencia que “*Dormirse en horas de trabajo o en los sitios de la empresa*”, es una prohibición especial del empleado<sup>2</sup>, lo que a las luces del párrafo constituye falta grave.

Asimismo, a folio 189, se encuentra copia de “*Reporte para procedimiento disciplinario*”, suscrito por el Supervisor Antonio E Zappa el 10 de septiembre del 2009, en donde informa que encontró a Roberto Zabala dormido en su puesto de trabajo y que le tomó 3 fotografías, por lo que día 11 de ese mes y año se le realizó al actor diligencia de descargo en

---

<sup>2</sup> Numeral 23 Parágrafo del Artículo 75 del RIT.

donde al indagársele al respecto dijo: *“Hombre yo creo que el departamento de salud ha debido haberle pasado carta o Recurso Humanos del problema de salud que vengo acarreado hacia tiempo, la cual en estos momentos ya me han hecho una resonancia magnética y aparece lumbalgia en L3, L4 L5 y L4 generado por causa de dos accidentes que tuve acá en la mina, uno en el 2006 y el otro en el 2007 a raíz de eso vengo sufriendo con problemas de columna. Los especialistas Jairo Blanco de Barranquilla me mandó unos medicamentos los cuales producen somnolencia o sueño a raíz del dolor me toca tomar medicina casi a diario al ver que las pastillas casi no me hacen, toca estarme inyectando con algunas inyecciones con especialistas o como muchas veces me toca salir a la unidad médica por no resistir el dolor intenso agudo, es tanto medicamento que tengo que algunas veces no se cual me toca tomarme y me toca hacer mezclas de medicamento lo cual esto genera tener somnolencia o sueño”*.

¿Al preguntársele en esa diligencia *“Reportó sueño usted a algún supervisor?”*, respondió:

*“Pues el sueño yo le comenté en la mañana al médico de turno en la Unidad Médica y estuve donde Yesica entregando un papel y le comenté que no pude dormir por causa del dolor. También le comenté al supervisor Arles que por el dolor no había podido dormir y me Tocó tender la sabana en el piso para poder conciliar el sueño la cual no fue posible y volví al colchón nuevamente es cuando entonces se va la luz en el sector donde yo habito o duermo, pienso que son motivos para cualquier persona o ser humano que este en perfectas condiciones al día siguiente debe darle sueño más en la hora que era 1:49 de la tarde”*.

Respecto de los medicamentos que tomaba dijo que era *“Melocicam”*, *“aines”* tabletas y *“baidol”* y concluyó su intervención al manifestar que: *“Hombre en el área donde yo me encuentro, cualquier persona aunque se encuentre bien de salud si llega un momento quye no esté haciendo nada, tiene la persona que haber dormido muy bien en la noche, para que no le de sueño”*.

A folios 202 a 207, se allegó acta de descargos realizada al accionante el 14 de septiembre del 2009, debido a que el 11 de septiembre

de ese año fue nuevamente encontrado dormido en su lugar de trabajo. En esta oportunidad dijo el entonces trabajador adujo:

*“Hombre, como había dicho y lo sigo diciendo y reafirmo donde quiera vaya en el momento en que yo he tenido problemas de salud por los accidentes que yo he sufrido de ahí para acá yo estado tomando unos medicamentos que producen sueño somnolencias, cuando nosotros nos encontramos en esta situación de estar una persona sola sin tener comunicación con nadie aunque no esté enfermo que no este tomando droga, es posible que se adormite un poco en las horas del mediodía, ahora mas aun yo que estoy tomando algunos medicamentos formulados por los médicos autorizados bien sea la póliza o de la EPS es probable que como dije y lo sigo repitiendo cualquier persona sola sin comunicarse con ninguno para mi concepto restando el concepto de los demás por que si hubiere tenido alguna actividad que realizar esto seguro no hubiera pasado, creo yo que adormitarse es muy diferente a que una persona esté dormido que lo llamasen le digan y no responda, o no se despierte hasta que uno lo llame, para mi estar dormido es que legue alguien que lo llame a uno, llamarlo, moverlo y si está en el equipo revisar el equipo abrirle la puerta, ver que si esta mirando. Pienso que es diferente para mi concepto respeto el concepto de los demás, eso lo digo por experiencia ...”.*

Al preguntársele ¿usted reportó sueño a su supervisor?, este respondió: *“No le reporté sueño al supervisor porque se hecho ellos saben que yo estoy en un tratamiento la cual yo estoy tomándome un medicamento ...”.*

Asimismo, se escuchó los testimonios rendido por Caerlos José Gracia Emiliani, quién adujo que labora para Drummond Ltd y que el día de los hechos mientras se desempeñaba como asistente de recursos humanos el superintendente Antonio Zappa, fue a buscarlo a su oficina para que lo acompañara y viera que Roberto Zabala se encontraba dormido en su puesto de trabajo y en horas laborales, que cuando llegó al sitio donde el actor se encontraba en efecto lo encontró sentado dormido en una silla y cuando lo despertaron el trabajador le manifestó que no estaba conforme con su reubicación.

Así las cosas, de conformidad con todo el material probatorio, especialmente el antes referenciado queda acreditado en primera medida que conforme al numeral 23 del Parágrafo del artículo 75 del Reglamento Interno de Trabajo de Drummond Ltda, dormirse en horas de trabajo constituye una prohibición especial calificada como *“falta grave”*, lo que en

virtud del numeral 6 del artículo 62 del CST, estructura una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo.

Para la Sala no queda duda que Roberto Enrique Zabala Arrieta, ha incurrido en la falta grave endilgada por la empresa en la comunicación mediante la cual le terminó el contrato de trabajo, toda vez que es el mismo demandante quien acepta haberse dormido en horas de trabajo.

Ahora, el argumento según el cual la somnolencia se debe *i)* no haber dormido bien la noche anterior, dado el dolor causado por la patología que padece; *ii)* estar consumiendo medicamentos que le causan sueño y *iii)* estar en un puesto de trabajo en donde no interactúa con otras personas, ni está constantemente ocupado, considera el Tribunal que son excusas que no eximen de responsabilidad al ex trabajador frente a la conducta cometida, ya que unas de sus obligaciones especiales conforme al numeral 5º y 7 del artículo 58 del CST es *“Comunicar oportunamente al empleador las observaciones que estime conducentes a evitarle daños y perjuicios”* y *“Observar con suma diligencia y cuidado las instrucciones y órdenes preventivas de accidentes o de enfermedades profesionales”*.

De modo que, en el evento de no en condiciones aptas para prestar su servicio, pese a la reubicación de la que fue objeto, debió comunicar inmediatamente al equipo médico de la sociedad demandada o a su EPS, o por lo menos informarlo a su superior inmediato, para que se tomaran las acciones tendientes a impedir situaciones como la presentada se materialicen. El quedarse dormido o *“adormitado”* en el lugar de trabajo no solo atenta contra la actividad empresarial, sino que atenta igualmente en contra de la seguridad del trabajador y de sus compañeros.

Ahora en cuanto al reproche del actor en el sustento de su recurso de alzada, cuando dice que solo estaba *“adormitado”* y no dormido, debe precisarse que la norma no distingue entre dormido levemente, dormido o dormido profundamente, pues la prohibición gira en torno a no descuidar la labor encomendada y en no poner en riesgo la seguridad propia y de los

terceros en el puesto de trabajo, pues conforme a la Real Academia de la Lengua Española “*Adormitarse*”, significa “*Dormirse a medias*”<sup>3</sup>.

En ese horizonte, estima esta Colegiatura que Roberto Enrique Zabala Arrieta, fue despedido por Drummond Ltda, al haber incurrido en una justa causa legal y no por una razón motivada en su condición de salud, lo que descarta cualquier discriminación por sus patologías.

De conformidad con las anteriores consideraciones, la Sala confirma la sentencia apelada.

No se causan costas en la apelación.

## **V. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR – SALA N°2 CIVIL-FAMILIA-LABORAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná el 26 de abril del 2018.

**SEGUNDO:** Sin COSTAS en la apelación.

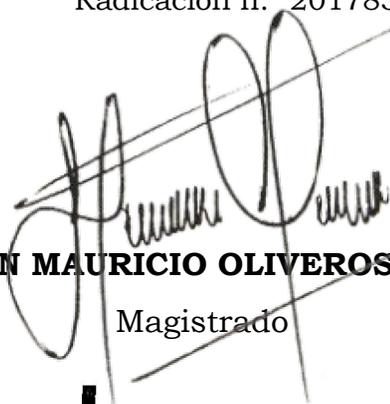
**TERCERO:** una vez ejecutoriada esta sentencia devuélvase el expediente al juzgado de origen.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Intervinieron los Magistrados,

---

<sup>3</sup> <https://dle.rae.es/adormitarse>



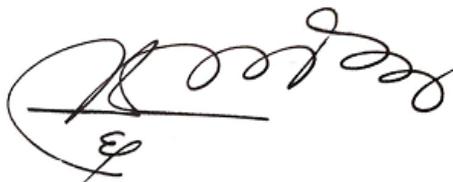
**HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA**

Magistrado



**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**

Magistrado



**JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ**

Magistrado

**Apoderados:** Carlos Manuel Manjarrez C, Maida Muñoz Guette.