



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: 20178-31-05- 001- **2017- 00047- 01**
DEMANDANTE: JONATHAN FERNANDO SALAS AVENDAÑO
DEMANDADO: AYUDA INTEGRAL S.A.

Valledupar, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022).

SENTENCIA

Decide la Sala el recurso de apelación que interpuso la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná, el 20 de junio de 2018.

I. ANTECEDENTES

El accionante promovió demanda laboral para que se declare la existencia de un contrato de trabajo. En consecuencia, se ordene el reintegro a su puesto de trabajo, el pago de salarios y prestaciones sociales causadas entre el 16 de marzo de 2014 y la fecha en que sea reinstalado. Se condene a la demandada a reconocer y pagar indemnización prevista en la Ley 361 de 1997, a indexar las condenas y a pagar las costas del proceso.

En respaldo de sus pretensiones, narró que el 8 de junio de 2012 se vinculó con la demandada como ayudante de voladura, en el que devengó como último salario la suma mensual de \$2.140.333. Adujo que el 18 de febrero de 2013, en ejercicio de sus funciones sufrió accidente laboral cuando se encontraba halando una manguera impulsadora de gel explosivo colgada en su hombro derecho y caminaba sobre una pendiente

de voladura, repentinamente la manguera dejó de expulsar material, al parar el carrete del vehículo de explosión quedó suspendido por la manguera, lo cual lo origina que pierda equilibrio cayendo sentado.

Expuso que el 2 de diciembre de 2013, se le practicó un estudio de resonancia magnética de a columna lumbar, que arrojó el diagnóstico Protusión Focal posterior central caudal del disco intervertebral L4-L5 con pérdida insipiente de su señal de intensidad por deshidratación del mismo, que obstruye el tejido graso epidural anterior y contacta el estuche dural. Lo que le origina un lumbago crónico que le genera dolores intensos en la pierna izquierda con limitación de movimiento.

Finalmente afirmó que el 15 de marzo de 2015, la empresa demandada le dio por terminado el contrato de trabajo, dejándolo desamparado del sistema de seguridad social en salud.

Al no ser posible la notificación personal de la demandada mediante auto del 18 de septiembre de 2017, se le designó curador ad litem, quien al contestar la demanda manifestó no constarle los hechos, ateniéndose a lo que resultara probado dentro del proceso (f.º46 y 52).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná, mediante fallo de 20 de junio de 2018, resolvió:

“PRIMERO: Declárese que entre el demandante Jonathan Fernando Salas Avendaño y la empresa Ayuda Integral S.A., existió un contrato de trabajo por duración de obra o labor contratada.

SEGUNDO: Absuélvase a la empresa Ayuda Integral S.A., representada legalmente por el señor Raúl José Bareke Zableth o quien haga sus veces de las demás pretensiones invocadas por el demandante Jonathan Fernando Salas Avendaño.

TERCERO: Condénese en costas al demandante Jonathán Fernando salas Avendaño. Procédase por secretaria a liquidar las costas, incluyendo por concepto de agencias en derecho la suma de \$781.242”.

Como sustento de su decisión, señaló que conforme a la certificación expedida por la demandada obrante a folio 14 se probó la existencia de un

contrato de trabajo a término obra o labor contratada entre el 8 de junio de 2012 al 15 de marzo de 2014, en el que desempeñó el cargo de ayudante de voladura.

Asimismo, sostuvo que el demandante no logró demostrar que para el momento en que finalizó el vínculo laboral era sujeto de estabilidad laboral reforzada porque su salud estuviera disminuida, se encontrara en tratamiento o incapacidad médica, menos aún que sus patologías hubieran sido calificadas en grado severas o profundas.

III. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la parte demandante interpuso recurso de apelación, para ello, argumentó que la estabilidad laboral reforzada se configura también respecto de quienes se demuestre que su situación de salud les impida sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, sin necesidad de que haya una calificación previa que acredite su condición de discapacidad e invalidez. Que en el presente asunto se verifica los quebrantos de salud que le impedían ejecutar su labor de manera cotidiana, pues conforme al dicho del testigo "*Carlos Alfonso Díaz Flórez*" se demostró que el demandante se quejaba de sus dolencias.

Sostuvo que al no demostrar la demandada que el despido fue por una causa distinta a su estado de salud, se presume que el mismo fue discriminatorio.

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 es sujeto de estabilidad laboral reforzada por su condición de salud, en consecuencia, si debe ser reintegrado sin solución de continuidad al

mismo cargo que desempeñaba, junto con el pago de los salarios, las prestaciones legales, 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 al margen de la discusión que: **i)** el demandante se vinculó mediante contratos de trabajo duración de la obra o labor contratada, que se ejecutó entre el 8 de junio de 2012 y el 15 de marzo de 2014, pues así lo determinó el juzgado y las partes no manifestaron inconformidad al respecto. Además, a folio 14 reposa certificación expedida por la demandada en donde consta tal situación. También está demostrado que **ii)** mediante comunicación del 15 de marzo de 2014 que la demandada dio por terminado el contrato de trabajo amparándose en la causal establecida en el literal D del artículo 5 de la Ley 50 de 1990.

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 perjuicio 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, se procede al análisis de las pruebas arrimadas al plenario, en el que se verifica que la parte demandante aportó orden de servicio expedida el 24 de abril de 2013 por la EPS COOMEVA, en donde se detalla: *“paciente masculino de 25 años de edad, el cual presenta cuadro de lumbar crónico el cual puede estar relacionado con accidente laboral ocurrido el 18 de febrero de 2013, fue valorado por fisiatra quien ordenó faja dorso lumbar pero el paciente no ha presentado mejoría. Motivo por el cual decidió remitir para valoración por ortopedia por persistencia de dolor”* (fº24)

A folio 25, reposa otra orden de servicio expedida el 4 de junio de 2013, por la EPS COOMEVA, en donde se consignó *“paciente de 25 años de edad que acude con lumbalgia crónica que se irradia a miembro inferior izquierdo, que no mejora se le remite a neurología para valoración y control”*

A folio 30 milita orden de tratamiento dado por neurucirujano Dr Oscar Blanco, en donde le receta al actor Nimesulide 100mg cada 12 horas, duodecadron 2 ml una dosis IM, Tramadol 5 gotas cada 6 horas por dolor. Procedimiento con ocasión a que el paciente refiere dolor lumbar que se irados ocasionalmente a miembro inferior izquierdo y trae Rx de Columba lumbar donde se observa sacro-ileitis bilateral. Y a folio 31 se evidencia epicrisis expedida el 12 de agosto de 2013, por el Hospital Jorge Isaac Rincón Torres ESE, en donde se diagnostica al actor con “*LUMBAGO NO ESPECIFICADO*”, con evolución “*MEJORIA DEL CUADRO CLINICAO DE INGRESO*”, e incapacidad médica por 1 día.

A solicitud de la parte actora fue decretado y escuchado el testimonio de Carlos Alfonso Díaz Flórez, quien manifestó que trabajó con el actor, al asegurar que el demandante faltó varias veces al trabajo debido a que “*venía padeciendo de la espalda*” y que no le consta el accidente de trabajo sufrido por el actor, debido a que no se encontraba ese día.

Así las cosas, conforme al acervo probatorio antes indicado, para la Sala no fue demostrado que para el momento en que la demandada dio por terminado el contrato de trabajo (15 de marzo de 2014) el accionante padeciera una afectación en su salud que le impidiera o dificultara realizar las funciones para las cuales fue contratado en condiciones regulares, toda vez, que, si bien se acreditó que le fue diagnosticado ***lumbago no especificado***, no se verificó que esa afección en su salud fuera incompatible con la función por él desplegada como “*auxiliar de voladura*”, máxime cuando la única incapacidad médica expedida lo fue por 1 solo día (12 de agosto de 2013), lo que no lo convierte por sí sola en un trabajador con estabilidad laboral reforzada. Por tal motivo, no resultaba necesario que el empleador previo a la terminación del contrato de trabajo tramitara ante el Ministerio de Trabajo la autorización para proceder a la finalización del contrato de trabajo.

En consecuencia, no hay lugar a declarar la ineficacia del despido como se aspira con la demanda, por lo que se confirma el fallo apelado.

Al habersele resuelto desfavorablemente a la demandante el recurso de apelación, conforme al artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable en materia laboral en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, se condena a pagar las costas de esta instancia.

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 20 de junio de 2018.

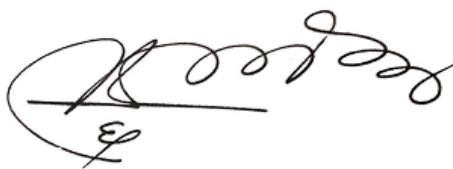
SEGUNDO: COSTAS de esta instancia en cabeza del demandante. Inclúyase como en agencias en derecho la suma de \$300.000 y liquidense concentradamente en el juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Intervinieron los Magistrados,


HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado


JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jesús Armando Zamora Suárez', written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.

JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado

Apoderados: Lorena Cecilia Sierra Oñate – Ahmed Tufith Dhajil Rocha-