

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**  
**Medellín, veintidós (22) de agosto de dos mil veintidós (2022)**

DEMANDANTES	: JOSÉ RAÚL RESTREPO
DEMANDADOS	: ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-004-2018-00020-01
RADICADO INTERNO	: 179-22
DECISIÓN	: ADICIONA, DECLARA Y CONFIRMA
ACTA NÚMERO	: 208

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve el recurso de apelación en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

**ANTECEDENTES**

La parte demandante como **pretensiones principales** solicita, se DECLARE que entre las partes, existió un contrato de obra o labor desde el 22 de febrero de 2016; la ineficacia del despido realizada al demandante el 19 de marzo de 2017, al encontrarse en periodo de incapacidad médica y el empleador no solicitó permiso al Ministerio del Trabajo; se declare que la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S le adeuda al demandante, los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 19 de marzo de 2017; se declare que el empleador procedió sin la observancia del art. 26 de la Ley 361 de 1997

Como consecuencia de lo anterior, se CONDENE a la sociedad demandada a reintegrar al demandante desde el 19 de marzo de 2016, entendiendo que el contrato de trabajo no tuvo solución de continuidad; al pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 19 de marzo de 2016 hasta el reintegro del trabajador; se condene al pago de la indemnización de 180 días

del art. 26 de la Ley 361 de 1997; al pago de la indexación; y se condene a la demandada en costas procesales.

**Como pretensiones subsidiarias**, en caso de no prosperar la pretensión de reintegro, solicita se DECLARE que el demandante fue despedido sin justa causa; como consecuencia se condene al pago de la indemnización por despido injusto.

Fundamenta sus pretensiones, en que el demandante trabajó para la empresa ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S desde el 22 de febrero de 2016 hasta el 19 de marzo de 2017, las funciones del demandante eran regar el pavimento, hacer parcheo de huecos, fallo, fresado y demás obras complementarias para el mantenimiento de las vías; La remuneración era de \$689.454 pesos, el horario era de lunes a viernes de 7:00 de la mañana a 5:00 de la tarde y el lugar del trabajo era variable; la vinculación laboral se dio a través de un contrato de trabajo de duración por la obra contratada, firmado el 19 de febrero de 2016 y un segundo contrato firmado el 28 de marzo de 2016; ambos contratos la duración está sujeta a la fecha en que de acuerdo al avance de la obra, se determine que la labor desempeñada por el demandante está concluida.

El 17 de marzo el 2016, el demandante sufrió accidente de trabajo por lo que fue llevado a la Clínica CES a urgencias y en la historia clínica se reportó “Paciente de 58 años quien el día de hoy en horas laborales mientras estaba moviendo una tapa de metal una brilla (sic) se le rueda y refiere que le encuentra al oído derecho con posterior dolor, niega secreción” y se remitió a la ARL SURA para que le asigne cita con otorrinolaringólogo; el demandante fue agnóstico con traumatismo intracraneal no especificado. En razón del accidente de trabajo, el demandante fue incapacitado; al demandante no le dieron soporte del reporte del accidente laboral a la ARL, por lo tanto, fue tratado por la EPS y en consecuencia las incapacidades figuran por enfermedad general y en casi todas existen la anotación donde piden reporte de la ARL. Las incapacidades presentadas por el demandante y reportadas a la Coordinadora de Talento son:

FECHA INICIO	FECHA FINAL
8/03/2017	10/03/2017
15/03/2017	19/03/2017
20/03/2017	29/03/2017
30/03/2017	2/04/2017

La empresa demandada se negó a entregar reporte y le exigía al demandante que, al momento de hacer transcribir las incapacidades médicas, se excluyera la anotación que era por el accidente de trabajo. Las citas con neurólogo del 2 y 22 de noviembre de 2016 fueron canceladas, razón por lo que el demandante interpuso acción de tutela, la cual fue concedida el 29 de noviembre de 2016, y en la que SURA reconoce el accidente de trabajo y las secuelas del mismo.

El 6 de abril de 2017, el demandante fue citado a descargos por no presentarse a laborar desde el 21 de marzo de 2017 sin justificación; durante los descargos le insinuaron que no estaba enfermo y era incumplimiento del demandante, el hecho de no estar laborando; los descargos no cumplieron los requisitos formales del procedimiento, porque no había testigos; la empresa demandada argumento que el despido fue con justa causa porque no se presentó a laborar el 21 de marzo de 2017, no obstante, para la fecha del despido (que según la liquidación consta como fecha de terminación el 19 de marzo de 2017) el demandante se encontraba incapacitado, lo que constituye un despido sin justa causa por estar incapacitado y la empresa no contaba con permiso del Ministerio del Trabajo. La liquidación definitiva del contrato fue realizada el 11 de abril de 2017 y la fecha de terminación del contrato que aparece, es del 19 de marzo de 2017, fecha en la que se encontraba incapacitado.

### **RESPUESTAS A LA DEMANDA**

**La sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S dio respuesta a la demanda,** aceptando que el demandante laboró en la empresa ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S desde el 22 de febrero de 2016 hasta el 27 de marzo de 2016, con un contrato de trabajo de duración por labor contratada; la remuneración y aclara que se acordó que el demandante laboraría en los horarios periódicamente asignados, sin que la accionada pudiera determinar con exactitud un turno fijo dado su objeto social; la vinculación fue por contrato de trabajo de duración por la labor contratada y aclara que las partes celebraron dos contratos de trabajo de duración por labor contratada, el primero inició el 22 de febrero de 2016 hasta el 27 de marzo de 2016 y el segundo desde el 28 de marzo de 2016 hasta el 19 de marzo de 2017; en ambos contratos se obligó a asistir puntualmente al turno o jornada de trabajo asignada por la empresa, salvo que se lo impida una justa causa comprobada; en la cláusula 11 se estipularon faltas graves. El 6 de abril fue citado el demandante a descargos y después de no presentarse por varios días a laborar, se presentó a la empresa el 6 de abril de 2017.

Dice que no son ciertas las funciones desempeñadas por el demandante; en relación con las incapacidades laborales indicadas en la demanda, asegura la empresa ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S que el demandante omite dar información de las consultas médicas realizadas e incapacidades desde el accidente de trabajo y que corresponden a las siguientes:

FECHA INICIO	FECHA FINAL	TOTAL DÍAS	CONTINGENCIA	DIAGNOSTICO
17/03/2016	18/03/2016	2	Accidente de trabajo	Otros trastornos del oído
3/05/2016	4/05/2016	2	Enfermedad general	Contusión cráneo
6/05/2016	7/05/2016	2	Enfermedad general	Cefalea
23/09/2016	7/10/2016	15	Accidente de trabajo	Traumatismo intracraneal no especificado
15/11/2016	17/11/2016	3	Accidente de trabajo	Traumatismo intracraneal no especificado
10/02/2017	12/02/2017	3	Accidente de trabajo	Traumatismo intracraneal no especificado
23/02/2017	23/02/2017	1	Accidente de trabajo	Traumatismo intracraneal no especificado
8/03/2017	10/03/2017	3	Enfermedad general	Traumatismo intracraneal no especificado
15/03/2017	19/03/2017	5	Enfermedad general	Cefalea postraumática crónica
23/03/2017	29/03/2017	Se desconoce	Se desconoce	Se desconoce
30/03/2017	2/04/2017	Se desconoce	Se desconoce	Se desconoce

Frente a las dos últimas incapacidades, advirtió la accionada, que el demandante no presentó incapacidad a su empleador, siendo desconocidas, y el demandante no puso en conocimiento de la empresa las constancias de incapacidad y consulta médica. Conforme a lo anterior, el demandante no se presentó a laborar desde el 21 de marzo de 2017, el empleador trató de contactarlo al número de teléfono sin obtener respuesta, ante la ausencia injustificada se le envió a su residencia, la citación a descargos según consta en la guía de servientrega; el demandante se presentó a la empresa el día de la citación, 6 de abril de 2017, el cual manifestó que no se había presentado a laborar pese que la última incapacidad terminaba el 19 de marzo de 2017, porque “no ha habido pasajes para presentarme a trabajar”.; tampoco es cierto que la empresa se haya negado a entregar el reporte y que le exigiera hacer transcripciones de incapacidades médicas excluyendo que hacían referencia al accidente de trabajo, y asegura que las constancias de incapacidades

aportadas por el demandante, el origen dice “Enfermedad general” y algunas dicen “accidente laboral anexar reporte del accidente”, lo cual presenta inconsistencias porque si el demandante estaba acudiendo a consulta médica por accidente de trabajo, debía asistir a los puntos autorizados por la ARL para su atención; que no es cierto que durante los descargos le insinuaran que no estaba enfermo; que para la fecha del despido, el demandante haya estado incapacitado, porque el demandante faltó injustificadamente a su trabajo desde el 21 de marzo de 2017 al 5 de abril de 2017, se le envió citación a diligencia de descargos, el 6 de abril de 2017 asistió a la empresa y se realizó los descargos, ese mismo día se le entregó el acta donde se le pone en conocimiento el inicio del proceso disciplinario por la falta cometida, se le dio traslado al demandante por un día para que presentara pruebas y el 11 de abril de 2017 la accionada le notificó al demandante que como consecuencia del hecho grave e injustificado daba por terminado el contrato de trabajo por justa causa y le entregó remisión a exámenes médicos, el 20 de abril de 2017 en examen médico ocupacional tuvo como resultado “ no presenta alteraciones de la salud relacionados con el trabajo, no hay sospechas de enfermedades laborales...”; que no es cierto que en la liquidación definitiva aparezca, que la fecha de terminación del contrato sea el 19 de marzo de 2017. No le consta las cancelaciones de las citas médicas con neurólogo, pero señala que la accionada conoce que, el 3 de junio de 2016 le fue programada cita inicial con neurología para valoración, a la cual no asistió según se evidencia del reporte de asistencia en citas programadas por la ARL; dentro de la relación de citas a las cuales el demandante no asiste, se encuentran las que tuvieron lugar el 14 de abril, 13 de mayo, 3 y 16 de junio, 21 y 27 de julio, 22 y 29 de septiembre, 11 y 20 de octubre de 2016, 12 y 23 de enero, 10 y 23 de febrero, 6 de marzo de 2017 que corresponden a control de medicina general y neurocirugía de la ARL. En relación a los demás hechos de la demanda. Indicó que son parcialmente ciertos. Y se opuso a las pretensiones de la demanda (fls. 88 a 110 del expediente digital 01)

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia del 30 de junio de 2022, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, ABSOLVIÓ a la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S de las pretensiones incoadas por el demandante. Condenó en costas al demandante.

El presente asunto se conoce en el grado jurisdiccional de consulta.

## **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Las partes no presentan alegatos de conclusión.

## **CONSIDERACIONES**

Para el caso concreto, el problema jurídico en esta instancia se centra en determinar en el grado jurisdiccional de consulta: i) Si entre las partes existió un contrato de obra o labor desde el 22 de febrero de 2016; ii) Si el demandante tenía estabilidad laboral reforzada, y en caso de prosperar, si hay lugar al reintegro del demandante con el pago de salarios y prestaciones sociales; iii) Si el demandante tiene derecho al pago de la indemnización del art. 26 de la Ley 361 de 1997; iv) En caso de no salir avante lo anterior, si hay lugar a condenar a la demanda al despido sin justa causa; v) A la indexación de las condena; vi) A las costas procesales.

Sea lo primero manifestar, que en el plenario se encuentra probado que entre las partes se celebraron dos contratos de trabajo de duración por labor contratada, donde el primero tuvo lugar del 22 de febrero de 2016 al 27 de marzo de 2016 y el segundo desde el 28 de marzo de 2016 (fls. 17 a 37 y 130 a 140, 144 a 150 del expediente digital 01), el empleador pagó la liquidación de prestaciones sociales del primer contrato de trabajo, conforme se extrae de la liquidación aportada a fl 142.

Al demandante se le realizaron las siguientes citaciones a descargos:

- El 7 de junio de 2016, el demandante fue citado para que ese mismo día asistiera a diligencia de descargos por faltar al numeral 2º del art. 38 del reglamento interno de trabajo que establece “faltas del trabajo total, parcial o de 1 día injustificada”; el mismo día le fue comunicado al demandante, que le daban traslado por un día para aportar pruebas sobre las cuales se fundamentan los cargos formulados en su contra y se le informó la apertura de un proceso disciplinario en su contra de acuerdo al numeral 6º del art. 7º del Decreto 2351 de 1965, señalando que la falta cometida era la de faltar injustificadamente a su trabajo los días 27 y 31 de mayo, 2 y 3 de junio de 2016 (fls. 155, 157 a 160);
- El 8 de marzo de 2017, el demandante fue citado para que se presentara a descargos el 9 de marzo de 2017 por faltar al numeral 2º del art. 38 del reglamento interno de trabajo que establece “faltas del trabajo total, parcial o de 1 día injustificada”, el cual fue enviado por Servientrega el 9 de marzo de 2017, sin embargo, existe constancia,

que no se estableció comunicación con el remitente ni destinatario y se hacía la devolución al remitente (fls. 162 a 165)

- El **6 de abril de 2017** el demandante fue citado para que se presentara a descargos el mismo día por faltar al numeral 2º del art. 38 del reglamento interno de trabajo que establece “faltas del trabajo total, parcial o de 1 día injustificada”, se realizaron los descargos; el mismo día le fue comunicado al demandante, que le daban traslado por un día para aportar pruebas sobre las cuales se fundamentan los cargos formulados en su contra y se le informó la apertura de un proceso disciplinario en su contra de acuerdo al numeral 6º del art. 7º del Decreto 2351 de 1965, señalando que la falta cometida era no asistir desde el 21 de marzo de 2017 a la fecha sin ninguna justificación (fls. 166 a 173)

En comunicación del **11 de abril de 2017**, le informaron al demandante que, una vez terminado el proceso disciplinario por no haberse presentado a laborar desde el 21 de marzo de 2017 a la fecha, cuando su incapacidad terminó el 19 de marzo de 2017, sin haber presentado una justa causa debidamente comprobada para dicho abandono, se dio por terminado el contrato de trabajo por justa causa (fl. 173). A fl 174 obra liquidación de prestaciones sociales liquidadas desde el 28 de marzo de 2016 al 19 de marzo de 2017; a fls 179 y 180 fue allegado la remisión a examen laboral y el certificado médico ocupacional.

A folios 185 a 188 obra informe de accidente de trabajo del empleador, con fecha del 17 de marzo de 2016; en comunicación del 28 de octubre de 2016 ARL notifica al demandante la calificación de pérdida de la capacidad laboral, en la que se determinó que el Sr. JOSÉ RAÚL RESTREPO tiene una pérdida de la capacidad laboral del 3.5% (fl. 274); y a fls. 38 a 45, 189 a 194, 207 a 276 obra prueba de la historia clínica e incapacidades del demandante.

Visto lo anterior, el recurso de apelación se resolverá en el siguiente orden:

**1. De la existencia del contrato de trabajo de duración por labor contratada**

No existe discusión y se encuentra demostrado, que entre las partes se celebraron dos contratos de trabajo de duración por labor contratada;

- El primero tuvo lugar del 22 de febrero de 2016 al 27 de marzo de 2016 (fls. 17 a 25 y 130 a 140 del expediente digital 01)

- El segundo desde el 28 de marzo de 2016 (fls. 27 a 37 y 144 a 150)

Y en el hecho 3º de la contestación de la demanda, la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S aceptó los extremos del primer contrato celebrado y la celebración del segundo desde el 28 de marzo de 2016 al 19 de marzo de 2017 (fl. 89).

Lo que conlleva a ADICIONAR la sentencia, en el sentido de DECLARAR que entre las partes se celebraron dos contratos de trabajo por duración de la labor contratada que tuvieron lugar desde el 22 de febrero de 2016 al 27 de marzo de 2016 y desde el 28 de marzo de 2016 al 19 de marzo de 2017.

## **2. Sobre estabilidad laboral reforzada por debilidad manifiesta, el reintegro del Sr. JOSÉ RAÚL RESTREPO y las pretensiones consecuenciales**

En primera instancia se absolvió de las pretensiones de la demanda, en relación con la ineficacia del despido del demandante por no haber mediado autorización del Ministerio del Trabajo al estar incapacitado, pues consideró el A Quo que el demandante fue calificado por la ARL SURA con una pérdida de la capacidad laboral del 3.5%, con ocasión al accidente laboral, sin que de ello se pueda evidenciar que se encontrara en un estado de debilidad manifiesta que amerite protección especial; no se acreditó que al momento del despido estuviera en un proceso de rehabilitación de su enfermedad sino que por el contrario, del record de citas médicas asignadas se establece que el demandante no asistía y la mayoría de esas citas no se produjeron con ocasión del accidente de trabajo sino por enfermedad general; y otro de los motivos, es porque en el examen médico de retiro, adelantado el 20 de abril de 2017, se consideró por el médico tratante, que su retiro fue satisfactorio en tanto no se presentaba alteraciones en la salud relacionadas con la labor desempeñada.

Igualmente absolvió de la indemnización del art 26 de la Ley 361 de 1997, argumentando que el demandante faltó a su lugar de trabajo sin reportar al empleador la incapacidad que iniciaba el 20 de marzo de 2017; al momento de ser llamado a descargos por no haberse presentado a laborar los días 21 a 23 de marzo de 2017, manifestó que se debió a no tener dinero para los pasajes y manifestó las cuales no llamó a la empresa para informar las causas de su inasistencia. Por lo que consideró que el demandante incumplió con sus



obligaciones al faltar a su lugar de trabajo sin justa causa, incumpliendo sus deberes contractuales, contemplado en numeral 3º de la cláusula 11 de los dos contratos de trabajo por obra o labor; e hizo referencia al debido proceso adelantado por la accionada y a la declaración de la testigo Luz Verónica Rodríguez.

Sea lo primero advertir que para la Sala existe diferencia entre la discapacidad y la incapacidad, toda vez que **la Incapacidad** hace relación a estar impedido transitoriamente para alguna de las actividades cotidianas consideradas normales, por alteración de las funciones intelectuales o físicas. **La discapacidad** es un estado temporal prolongado o **permanente** de una persona que, por accidente o enfermedad, queda **mermada en su capacidad laboral**. Con base en esa distinción debe estudiarse este asunto o como lo señala la Sentencia T 936 de 2009:

*“... de tal suerte que no toda incapacidad genera discapacidad, solo lo hará aquella incapacidad que por su gravedad y continuidad en el tiempo se torne como un obstáculo para la realización de trabajos, producto de la disminución o pérdida total de la capacidad laboral que genera”*

Y la sentencia T 039 de 2010 rememorando la sentencia T 729 de 2006 señaló:

*“Es claro que las personas que padecen una enfermedad y que se encuentran desarrollando una actividad laboral no pueden ser desprotegidas por parte del Sistema de Seguridad Social en Salud, en consecuencia debe garantizarse el mínimo vital para éstos, bien sea, mediante el pago de incapacidad, pago de salarios por reinstalación en el empleo o en caso de ser gravosa la situación de salud, el pago de la pensión por invalidez. Se ha establecido que “(...) frente a la contingencia de la enfermedad, el Sistema prevé el pago de la incapacidad. Si la enfermedad tiene recuperación, el trabajador tiene derecho a la reinstalación en el empleo. Si la enfermedad genera una limitación o pérdida de la capacidad laboral, puede dar lugar al pago de la pensión de invalidez, en cuyo caso la calificación de la pérdida laboral le corresponde emitirlo a la Junta de calificación de invalidez.”*

De manera general se puede decir que la Constitución Nacional en sus artículos 25, 47, 48, 49 y 54 garantizan a los discapacitados el derecho al trabajo en condiciones dignas y acorde con sus condiciones de salud.

La Ley 361 de 1997, estableció mecanismos de integración social de las personas con limitación, buscando la normalización social plena y la total integración de las personas con limitación basada en convenios y tratados internacionales sobre la materia como la Declaración de los Derechos

Humanos proclamada por las Naciones Unidas en el año 1948, la Declaración de los Derechos del Deficiente Mental aprobada por la ONU el 20 de diciembre de 1971, la Declaración de los Derechos de las Personas con Limitación, aprobada por la Resolución 3447 de la misma organización, del 9 de diciembre de 1975, el Convenio 159 de la OIT, la Declaración de Sund Berg de Torremolinos, UNESCO 1981, la Declaración de las Naciones Unidas concerniente a las personas con limitación de 1983 y la recomendación 168 de la OIT de 1983.

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997, reza:

*“En ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado **por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.**”*

Ahora, según lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral entre otras, en sentencia STL 3420 de 2020, para que se den los presupuestos de la estabilidad laboral reforzada por fuero de salud se deben cumplir 4 requisitos o condiciones tales como, i) Que el trabajador padezca de un estado de discapacidad en grado moderado, severo o profundo, independientemente de su origen; ii) Que el empleador tenga conocimiento de dicho estado de discapacidad; iii) Que el patrono despida al trabajador de manera unilateral y sin justa causa; y iv) Que el empleador no solicite la correspondiente autorización del Ministerio del Trabajo.

No obstante, lo anterior, dicha exigencia de la calificación para que opere la estabilidad laboral reforzada, ha sido morigerada por dicha corporación en sentencia SL 2586 de 2020, en el sentido de precisar que esta no resulta necesaria al momento de la terminación del contrato de trabajo y que en caso tal, el trabajador puede demostrar a través de diferentes medios probatorios tal situación.

Concordado con lo anterior, debe precisarse que la Corte Constitucional ha expresado en la reiteración de su jurisprudencia que para que opere la protección en mención el trabajador debe probar la existencia de una condición de debilidad, la que no se circunscribe a la demostración de una calificación previa del grado de invalidez, sino a la comprobación de unas circunstancias objetivas de salud que impidan o dificulten al trabajador el desempeño regular

de sus labores y que la misma sea conocida por el empleador, tal y como se ha sostenido en las sentencias SU-049 de 2017 y SU-040 de 2018.

Así mismo en reciente sentencia T 052 de 2020, se ha indicado que para que opere esta protección, la misma dependerá de:

*“ (i) que se establezca que el trabajador tenga un estado de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en circunstancias regulares, pues no cualquier afectación de la salud resulta suficiente para sostener que hay lugar a considerar al trabajador como un sujeto de especial protección constitucional; (ii) que el estado de debilidad manifiesta sea conocido por el empleador en un momento previo al despido, y, finalmente, (iii) **que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que el mismo tiene origen en una discriminación.** La jurisprudencia constitucional ha señalado que, establecida sumariamente la situación de debilidad, corresponde al empleador acreditar suficientemente la existencia de una causa justificada para dar por terminado el contrato” (resalto intencional).*

Partiendo de las anteriores precisiones normativas y jurisprudenciales deberá descenderse al caso en concreto con el fin de determinar si existe o no la estabilidad laboral reforzada alegada por el demandante.

Ahora, descendiendo al caso objeto de la litis, dentro del proceso obran las siguientes pruebas documentales relevantes para el caso bajo estudio:

- Que el demandante sufrió un accidente de trabajo el **17 de marzo de 2016**, estando al servicio de la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S, según se el informe de accidente de trabajo y la historia clínica visible a fls. 185 a 187.
- En la prueba aportada al proceso reposan las siguientes incapacidades:

FECHA INICIO	FECHA FINAL	TOTAL DÍAS	CONTINGENCIA	FOLIO
17/03/2016	18/03/2016	2	Accidente de trabajo	189
3/05/2016	4/05/2016	2	Enfermedad general	212
6/05/2016	7/05/2016	2	Enfermedad general	210 y 214
15/11/2016	17/11/2016	3	Accidente de trabajo	250
8/03/2017	10/03/2017	3	Enfermedad general	268
15/03/2017	<b>19/03/2017</b>	5	Enfermedad general	43 y 270
20/03/2017	29/03/2017		Enfermedad general	44

- La terminación del contrato tuvo lugar el **19 de marzo de 2017**.

Partiendo de lo anterior, considera la Sala que el demandante no es beneficiario del fuero de salud, pues si bien es cierto, se demostró la ocurrencia de un accidente de trabajo, el mismo tuvo lugar **el 17 de marzo de 2016**, se aportó prueba documental de las incapacidades desde el accidente de trabajo **hasta el 29 de marzo de 2017** en forma interrumpida, y la terminación del contrato de trabajo se presentó el **19 de marzo de 2017**, considera la Sala que para la fecha del despido, el demandante no contaba con estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta que no obra en el plenario prueba de recomendaciones laborales, no se encontraba en tratamientos médicos, ni terapias, por el contrario, de las constancias de asistencia a citas de fls 216, 228, 238, 242, 248, 254, 258, 262 se evidencia que el demandante no mostraba interés por su salud, dado que no asistió a las citas programadas con medicina general y neurología de ARL del 13 de mayo de 2016, 3 y 13 de junio de 2016, 7 de julio y 22 de septiembre de 2016, 22 y 27 de septiembre de 2016, 11 y 20 de octubre de 2016, 12 y 23 de enero de 2017, 10 y 23 de febrero de 2017 y 6 de marzo de 2017.

Adicional a lo anterior, el demandante aportó copia de incapacidad médica del **20 al 29 de marzo de 2017** a fl 44, de la cual no existe prueba que haya sido puesta en conocimiento del empleador, y ello es así, porque en los descargos presentados por el demandante el 6 de abril de 2017, ante su inasistencia a laborar desde el 21 de marzo de 2017, cuando se le solicita que explique la razón de su inasistencia respondió “Porque no ha habido pasajes para presentarme a trabajar” (fl. 167) y la testigo Luz Verónica Rodríguez (Coordinadora de Talento Humano) aseguró que ella es la persona encargada de recibir las incapacidades laborales y hacer todo el tratamientos de incapacidades de enfermedad de origen común o accidente laboral y que la última incapacidad reportada por el demandante fue hasta el **19 de marzo de 2017**; que el demandante debía reintegrarse a sus labores el 21 de marzo de 2017 pero nunca se presentó, no llamó, se trataron de comunicar con él vía telefónica pero fue imposible, por lo que se le envió correo certificado citándolo a descargos, el demandante se presentó a la citación de descargos el 6 de abril, se realizaron los descargos, en los cuales manifestó que no había asistido porque no tenía pasajes para presentarse a laborar.

Y se advierte, que reposa en el expediente digital, notificación al demandante de dictamen de pérdida de capacidad laboral realizado por ARL SURA, donde se estableció una pérdida de la capacidad laboral en un porcentaje total de 3.5%, sin que dicha calificación haya sido objeto de apelación.

En consideración con lo manifestado, a la luz de la sentencia T 052 de 2020 y del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no se demuestra que su situación de salud le impidiera o le dificultara el desempeño de sus labores en circunstancias regulares; no se demostró que el demandante haya tenido recaídas en su estado de salud que no le permitieran desarrollar su labor en la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S, a efectos de alegar que la terminación del contrato se haya generado **por razón de su limitación**, razones por las cuales se CONFIRMARÁ la decisión absolutoria frente a la estabilidad laboral reforzada y en consecuencia, en lo que respecta al reconocimiento de las pretensiones principales de la demanda.

Sin embrago, en el hipotético caso de considerarse que el demandante se encontraba en un estado de debilidad manifiesta a la terminación del contrato de trabajo, que no lo es, la Corte Suprema de Justicia ha considerado que en los eventos en que el trabajador padezca una discapacidad, el empleador puede dar por terminado el contrato de trabajo siempre y dicha decisión no se sustente en la limitación padecida por el trabajador sino que se acredita que la misma se justifica en una justa causa.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 711 de 2021 señaló:

*“En cuanto a la carga de la prueba que cuestionó el recurrente, recuérdese que conforme al actual y reciente criterio de esta Corte, «el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, **a menos que el empleador demuestre en juicio la ocurrencia real de la causa alegada**» (CSJ SL1360-2018). En ese orden, le corresponde al actor acreditar la circunstancia de discapacidad en cualquiera de los grados ya mencionados, para que se active la presunción, **y al empleador le incumbe entonces, demostrar que no fue por tal razón sino por una causa objetiva, que decidió finalizar el vínculo.** Esto como quiera que la prohibición contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es la de despedir al trabajador por razón de su discapacidad, **por lo que, al contrario, las decisiones motivadas en una razón objetiva no requieren ser autorizadas por la autoridad administrativa laboral**, quien prácticamente circunscribe su función, a la autorización de terminación del vínculo contractual cuando verifique que las actividades del trabajador son incompatibles e insuperables con el cargo desempeñado o con otro existente en la empresa, cuya omisión implica la ineficacia del despido y sus respectivas consecuencias sancionatorias legales.*

*En sentencia CSJ SL1360-2018, se explicó:*

*«En esta dirección, la disposición que protege al trabajador con discapacidad en la fase de la extinción del vínculo laboral tiene la finalidad de salvaguardar su estabilidad frente a comportamientos discriminatorios, léase a aquellos que tienen*

*como propósito o efecto su 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 orden a dar por concluida la relación de trabajo.***

*Lo que atrás se afirma deriva del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues, claramente, en ese 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 se dispone que «ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación», lo que, contrario sensu, quiere decir que si el motivo no es 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 de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva. (...)***

*Por ende, tampoco es como lo mencionó la censura, relativa a que el trabajador debe acreditar que el móvil de la terminación del vínculo es la discapacidad, sino demostrar que fue despedido y que se encontraba limitado en su salud en los grados previstos por el legislador, para que surja en su favor la protección legal, que conlleva a que sea el **empleador quien deba probar que las razones invocadas para prescindir de los servicios del trabajador no fueron las concernientes a su limitación y, por consiguiente, ante esa situación acreditada, no se le podía exigir el agotamiento del permiso ministerial.***

En ese sentido, considera la Sala que tampoco habría lugar a prosperar la pretensión de reintegro y el consecuente pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del art. 26 de la Ley 361 de 1997, toda vez que la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S acreditó que la terminación del contrato de trabajo se debió a la inasistencia del demandante a su lugar de trabajo desde el 21 de mayo de 2017, a sabiendas que la incapacidad médica había finalizado el 19 de marzo de 2017 y no presentó justificación para su inasistencia y la falta del trabajar al sitio de trabajo sin justa causa, se encuentra establecida la cláusula 11 del contrato de trabajo celebrado el 28 de marzo de 2016 como falta grave.

De conformidad con lo analizado anteriormente, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia en este punto.

### **3. En relación a la indemnización por despido injusto**

En sentencia de primera instancia se absolvió por considerar que el demandante incumplió con sus obligaciones, al faltar a su lugar de trabajo sin justa causa, incumpliendo el numeral 3º de la cláusula 11 de los contratos de trabajo. Decisión que se CONFIRMARÁ, al estar demostrado en el plenario que la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S justificó la terminación del contrato ante la inasistencia del Sr. JOSÉ RAÚL RESTREPO al sitio de trabajo sin justa causa, justa causa que se encuentra consagrada en el contrato de trabajo como falta grave que da lugar a dar por terminado el contrato de trabajo.

Lo anterior se desprende de las siguientes pruebas aportadas:

- La cláusula 11 del contrato de trabajo celebrado el 28 de marzo de 2016 establece:

*“ Los deberes obligaciones y prohibiciones especiales de ambas partes obligaciones que declaran aceptar se hallan contenidos en el Reglamento Interno de Trabajo de LA EMPRESA que EL TRABAJADOR declara conocer el cual se considera incorporado al presente Contrato de Trabajo e igualmente, las señaladas en la descripción del cargo por EL EMPLEADOR también se consideran incorporadas en este Contrato las obligaciones y prohibiciones a cargo de LA EMPRESA, las previstas en la Ley, el Reglamento y el Presente Contrato las siguientes faltas se consideran como graves:*

*(...)*

*3. La falta del trabajador al sitio de trabajo sin justa causa aun por primera vez (...)*”

- El demandante estuvo incapacitado hasta el **19 de marzo de 2017**;
- El demandante no se presentó a trabajar el 20 de marzo de 2017 y no existe prueba en el expediente de la cual se desprenda, que haya informado a la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S de una nueva incapacidad para dicha fecha;
- La sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S demostró con la declaración de la Sra. Luz Verónica Rodríguez, que, ante su inasistencia del demandante, trataron de comunicarse telefónicamente con él Sr. JOSÉ RAÚL RESTREPO sin obtener respuesta, y citaron a descargos al demandante;
- El 6 de abril de 2017 se llevó a cargo los descargos del demandante por *“faltar al reglamento interno de trabajo artículo 38 numeral 2 que dice textualmente “Faltas de trabajo total, parcial o de 1 día injustificadas”*”, oportunidad en que el demandante manifestó:

*“... Segunda Pregunta: ¿Por favor nos explica por qué razón usted no se ha presentado a laborar desde el día martes 21 de marzo de 2017 si la última incapacidad presentada por usted terminaba el día 19 de marzo de 2017?*

Respuesta: Porque no ha habido pasajes para presentarme a trabajar.

Tercera Pregunta: ¿Por qué razón usted no se comunica con la Empresa ni le informa que no se puede presentar a laborar?

Respuesta: Porque yo ni salgo a la calle porque mantengo mucho dolor de cabeza.

(...)

Quinta pregunta: Es usted consciente que está faltando al reglamento interno de trabajo artículo 38 numeral 2 que dice textualmente “Faltas de trabajo total, parcial o de 1 día injustificadas”. Y que ya es la segunda vez que incurre en la misma falta?.

Respuesta: Si soy consciente. (...)

- En comunicación del 11 de abril de 2017, la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S dio por terminado el contrato de trabajo por justa causa, al manifestar que al haber terminado la incapacidad el 19 de marzo de 2017 y no haberse presentado a laborar desde el 21 de marzo de la misma anualidad, sin presentar justa causa, lo anterior se trata de un hecho grave sin la debida justificación para el abandono de su trabajo (fl. 173).

En consideración a lo expresado, al estar demostrada la justa causa invocada por la sociedad ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S, no hay lugar al reconocimiento y pago al demandante de la indemnización por despido injusto.

#### **4. De las costas procesales en primera instancia**

Se CONFIRMARÁ la condena en costas, dando aplicación al art. 365 del CGP que expresa: *“1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso...”*, y en este evento, las pretensiones de la demanda no fueron reconocidas.

Sin costas en esta instancia, por ser conocido el proceso en el grado jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: ADICIONAR** la sentencia de primera instancia, en el sentido de **DECLARAR** que entre las partes se celebraron dos contratos de trabajo por duración de la labor contratada que tuvieron lugar desde el 22 de febrero de



2016 al 27 de marzo de 2016 y desde el 28 de marzo de 2016 al 19 de marzo de 2017.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Medellín, de conformidad con lo analizado en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** Sin costas en esta instancia.

**CUARTO:** Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.



**HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ**



**GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**



**CARMEN HELENA CASTANO CARDONA**



**SECRETARÍA SALA LABORAL**  
**EDICTO VIRTUAL**

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTES	: JOSÉ RAÚL RESTREPO
DEMANDADOS	: ESTRUCTURAS Y PAVIMENTOS S.A.S
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-004-2018-00020-01
RADICADO INTERNO	: 179-22
DECISIÓN	: ADICIONA, DECLARA Y CONFIRMA

Magistrado Ponente  
**HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ**

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/126> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

**CONSTANCIA DE FIJACIÓN**

Fijado el 23 de agosto de 2022 a las 8:00am

**CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN**

Se desfija el 23 de agosto de 2022 a la 5:00pm



**RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS**  
**SECRETARIO**