



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Guadalajara de Buga, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE	Luis Alberto Aguilar González
DEMANDADA	Books & Books LTDA.
JUZGADO ORIGEN	Juzgado Décimo Laboral del Cto. de Cali
TRIBUNAL ORIGEN	Sala Octava de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali
RADICADO	76-001-31-05-010-2012-00404-01
TEMAS	Estabilidad laboral reforzada- devolución de dineros dados con ocasión a acción constitucional.
CONOCIMIENTO	Apelación
ASUNTO	Sentencia segunda instancia ¹

En la fecha, la Sala Primera de Decisión laboral, conformada por las magistradas CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y su ponente MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA, en aplicación de lo dispuesto en el art.13 de la Ley 2213 de 2022 y la medida de descongestión creada por Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022, profiere sentencia escrita en el proceso promovido por Luis Alberto Aguilar González contra Books & Books LTDA.

ANTECEDENTES

Luis Alberto Aguilar González promueve demanda ordinaria, pretendiendo se declare: **i)** que entre las partes existe un contrato de trabajo, el cual sigue vigente a pesar de haber sido despedido ilegalmente. Consecuencialmente aspira, **ii)** reintegro a un cargo de igual o mayor jerarquía al ocupado a la fecha del despido; **iii)** salarios, cesantías, intereses a las cesantías, prima, vacaciones, indemnización por despido sin justa causa y sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del CST; todo lo anterior, teniendo como salario para 2011 \$3.500.000, aumentando el mismo anualmente con base en el IPC; **iv)** perjuicios materiales y morales (por haber sido despedida también Olga Lucía de León Fernández); **v)** costas y agencias en derecho².

Fundamentó sus pretensiones en que laboró para la demandada entre el 10 de enero de 2006 y el 03 febrero de 2012. Su vinculación fue mediante contrato de trabajo a término indefinido, ocupando el cargo de representante de ventas, teniendo como último salario \$3.500.000, distribuido así: \$1.300.000 de básico y \$2.200.000 de comisión

¹ No 67 sentencia de segunda instancia.

² Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084057642.pdf fs 6-7

por ventas, y el 1% del valor total facturado, pagadero anualmente en diciembre. Las jornadas laborales eran de 10 a 12 horas diarias, incluyendo programación de visitas a clientes, planeación y realización de eventos en diferentes empresas, instituciones educativas, entre otras. Debido a la constante presión laboral entró en profunda depresión, diagnosticada como Trastorno Afectivo Bipolar; comenzó a ser tratado en forma discriminatoria en su trabajo, e incluso fue presionado a renunciar. Su jefe inmediato tenía conocimiento de su condición de salud. El 12 de enero de 2012 fue internado hasta el 19 de enero, siendo nuevamente hospitalizado el 31 de enero de 2012, siendo remitido a su domicilio con la anotación internación parcial hospital día. El 03 de febrero de 2012 fue despedido sin justa causa y sin contar con el permiso del Ministerio de Trabajo. De la liquidación se realizaron descuentos no autorizados por el trabajador (equipos y elementos de oficina). No se le practicó examen de egreso. Formuló acción de tutela correspondiéndole al Juez 33 Civil Municipal de Cali-Valle, dependencia judicial que amparó los derechos del trabajador ordenando el respectivo reintegro y pago de algunas acreencias laborales. Finaliza expresando que como consecuencia del despido ha recibido graves perjuicios de orden económico y moral, no pudiendo pagar la cuota del apartamento, gastos de educación, tarjetas de crédito y otros ³.

Books & Books LTDA ⁴ se opuso a las pretensiones de la demanda. Aceptó la relación, la modalidad contractual y sus extremos temporales, no así el salario, precisando que ascendió a \$1.300.000. el trabajador no cumplía horario, por, dada la actividad que desempeñaba. Tuvo conocimiento del asunto de salud narrado, cuando el trabajador formuló acción de tutela en su contra. En alguna oportunidad el trabajador manifestó estar incapacitado “pero que el continuaba trabajando y compensaría los días de esta incapacidad”. El trabajador administraba el dinero de la empresa y los dineros de la misma. Era un empleado de confianza y manejo, por lo que, de haber conocido la condición de salud, hubiera recomendado manejo médico. No hubo retenciones no autorizadas, las autorizaciones se dieron electrónicamente. Al liquidar se pagó incluso la indemnización. Si bien estuvo atento al reintegro, el trabajador no aceptó porque estaban desmejorándose las condiciones al ofrecerse el cargo de representante de ventas de la librería, más no el de administrador. Excepcionó: finalización del vínculo contractual, inexistencia del vínculo contractual, improcedencia de la compensación y conflicto de interés.

La entidad demandada presenta **demanda de reconversión** solicitando se declare que: **i)** la empresa no está obligada al reintegro del señor Luis Alberto Aguilar González Fernández; **ii)** no es procedente la compensación de la indemnización con respecto a los salarios dejados de percibir como lo ordenó el juez 33 civil Municipal de Cali; **iii)** es procedente el reintegro de los dineros que la empresa canceló en cumplimiento del fallo de la tutela como lo son salarios y pagos a la seguridad social⁵.

Fundamentó sus pretensiones en que el trabajador prestó sus servicios desde el 10 de enero de 2006 hasta el 03 de febrero de 2012, fecha en que se terminó de manera

³ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084057642.pdf fls 4-6

⁴ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084057642.pdf fls 53-60

⁵ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084057642.pdf fl 103/105.

unilateral el contrato por parte del empleador. Canceló todos los derechos laborales inclusive la indemnización por despido injustificado. Conoció del estado de salud del trabajador cuando interpuso la acción de tutela. Puso en conocimiento situaciones donde se vio implicado el trabajador respecto del mal manejo de dineros y libros faltantes para los años 2010 y 2011, además expresa, éste se volvió agresivo, golpeando a alguno de sus subalternos. Expresa que si bien ninguno de estos motivos se alegó en el despido si fueron determinantes en la decisión⁶.

La demanda de reconvención se tuvo por no contestada⁷.

Sentencia de Primera Instancia⁸

El 27 de mayo de 2013, el Juzgado Décimo Laboral del Cto. de Cali profirió sentencia mediante la cual ordenó: **i)** declaró probadas las excepciones propuestas por la parte demandada; **ii)** absolvió a la demandada de las pretensiones; **iii)** impuso el pago de costas procesales al demandante, fijando agencias en derecho \$100.000.

El 09 de junio de 2015⁹, profirió sentencia complementaria, decidiendo sobre las pretensiones de reconvención: **i)** declara que la demandante en reconvención producto de la absolución no está obligada a reconocer ningún derecho laboral; **ii)** Condena al señor Aguilar González la devolución de \$3.282.377.

Recurso de apelación

Inconforme con las decisiones adoptadas, el señor Aguilar González recurrió en apelación en sus dos calidades, así:

Como **demandante¹⁰** expresa que su situación es más gravosa que una simple incapacidad, como quiera que el hospital día implica que en la mañana deba estar en servicios médicos, teniendo la tarde para desarrollar otro tipo de actividades, sin que eso signifique estar bien de salud. Aduce que a raíz del despido su situación económica empeoró, máxime que su esposa también fue desvinculada. La demandada fue renuente al cumplimiento de la sentencia de tutela, siendo la acción penal adelantada una retaliación contra el demandante. Se valoró indebidamente la carta de despido, pues no se alegaron razones para terminar el vínculo, siendo improcedente vía prueba testimonial dar otros alcances a las razones expresadas en dicha carta. Todo el tiempo que ha permanecido por fuera de la empresa ha estado incapacitado. La renuencia a presentarse a trabajar nuevamente se dio por la amenaza del empleador respecto de la acción penal interpuesta. Nunca ha dejado de estar incapacitado. Para el momento de la apelación, estaba en trámite de calificación de pérdida laboral. No fue reintegrado en las mismas condiciones, pues de gerente regional, se le vinculó como representante de ventas, siendo desmejorado su salario.

⁶ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084253175 fls 103- 105

⁷ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084253175 fl 77

⁸ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084253175 fls 108-109

⁹ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084411860 fls 19-20

¹⁰ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022015422319 34:23 min – 44:35 min

Como **demandado en reconvención**¹¹ reitera que fue despedido en situación de debilidad manifiesta, que no estaba incapacitado como quiera que tenía una modalidad de hospitalización que le permitía estar en casa, siendo otorgada la misma ocho días después del despido. Reitera el amparo dado por el juez de tutela. El motivo por el cual no se reintegró nuevamente fue debido a que la empresa no ofreció las mismas condiciones laborales de las que gozaba, resaltando que, si bien se vinculó a otra empresa, no es menos cierto que en menos de 15 días tuvo que retirarse por su salud mental. Itera las continuas incapacidades que ha acumulado a lo largo del proceso. No debe reintegrar los valores recibidos con ocasión al reintegro, pues el juez constitucional tenía total competencia para emitir dicha orden. La extemporaneidad en la respuesta a la demanda de reconvención, obedeció al paro de 2012.

Alegatos de conclusión en segunda instancia

Una vez corrido el traslado para alegar en esta instancia¹², fue descrito únicamente por la **activa**¹³ quien reitera los argumentos expresados con antelación, agregando que sí dio a conocer su estado de salud al empleador. Adicionalmente, pretende de manera extemporánea allegar pruebas, las cuales no serán glosadas al sumario.

CONSIDERACIONES

La competencia de la Sala está dada por los arts.66 y 66A del CPTSS.

El *problema jurídico* se restringe a determinar: sí a la terminación del contrato de trabajo, el demandante era beneficiario de estabilidad laboral reforzada con ocasión de su condición de salud; en caso de ser afirmativa la respuesta, se precisarán las consecuencias. De igual forma, deberá establecerse la vocación de prosperidad de las pretensiones de la demanda de reconvención.

Lo anterior, por cuanto no se discute entre las partes, ni la existencia del vínculo contractual, ni su naturaleza, ni sus extremos temporales, ni que el vínculo haya finalizado por decisión unilateral de la empleadora, sin justa causa.

1. Estabilidad laboral reforzada por condición de discapacidad -H. Corte Constitucional/Sala de Casación Laboral H. Corte Suprema de Justicia

El art.26 de la Ley 361 de 1997 reza:

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

¹¹ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115039470 23:37 min – 32:30 min

¹² Segunda Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Auto ordena correr traslado_2022085144668

¹³ Segunda Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Otro_2022091041682

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, (...)”.

Dicha disposición normativa, fue estudiada por la H. Corte Constitucional en la Sentencia C-531 de 2000, declarando exequible el inciso 2o. bajo el supuesto de que conforme a:

“los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (C.P., arts. 2o. y 13), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (C.P., arts. 47 y 54), carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación sin que exista autorización previa de la oficina de Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato” (subraya la sala).

Conforme a lo anterior, en caso de que el empleador pretenda desvincular a un trabajador por sus condiciones de salud, deberá contar con autorización de la Oficina del Trabajo, pues de no hacerlo, la terminación adolecerá de ineficacia.

Ahora bien, la H. Corte Constitucional y la H. Corte Suprema de Justicia -Sala Laboral tiene diferentes visiones de la protección dada por el artículo transcrito, divergiendo en la necesidad de solicitar el permiso para despedir a la autoridad laboral competente.

La H. Corte Constitucional, en su último pronunciamiento, la sentencia SU-087 de 2022, haciendo eco de la SU-049 de 2017, resalta que sus Salas de Revisión han aplicado las reglas dispuestas en dicha providencia, tanto para casos de *estabilidad ocupacional* como para *estabilidad laboral reforzada* (SU-380 de 2021¹⁴). Del estudio realizado en dicha Magistratura se concluye que se protege el derecho de las personas en condiciones de debilidad manifiesta, a permanecer en su empleo, sin distinción del tipo de contrato que lo vincule -subordinado o no-, el cual aplica a todas las personas en situación de discapacidad, sin necesidad de determinar ni el tipo de limitación, grado o nivel de la misma.

Para establecer si la persona goza de la protección se han determinado tres reglas:

i) Que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades, lo cual puede ocurrir en los siguientes casos¹⁵:

Supuesto	Eventos que permiten acreditarlo
Condición de salud que impide	(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad o al momento del despido existen

¹⁴ Providencia mediante el cual se incluyeron las reglas de la sentencia SU 049 de 2017 en el marco de las relaciones laborales.

¹⁵ Son enunciativos, de tal forma que el juez es quien debe analizar cada situación en específico.

<p>significativamente el normal desempeño laboral</p>	<p>recomendaciones médicas o se presentó incapacidad médica durante días antes del despido¹⁶. (b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral¹⁷. (c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico¹⁸. (d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de PCL tiene lugar antes del despido¹⁹.</p>
<p>Afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral</p>	<p>(a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental²⁰. (b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, el demandante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad²¹. (c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL²².</p>

En la sentencia SU 087 de 2022, se señala que no logra acreditarse la afectación en el desempeño laboral por una condición de salud, cuando:

- a) No hay relación entre el despido y los quebrantos de salud, y la pérdida de capacidad laboral es de 0%.
- b) No se presentó incapacidad médica durante el último año de trabajo, y no hay tratamiento; y solo se asiste a controles por antecedentes médicos.

ii) Que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; como quiera que lo que se busca es proteger a la persona de la discriminación, es necesario que el empleador conozca dicha situación. El anterior conocimiento puede darse cuando²³:

- a) Los síntomas de la enfermedad son notorios.
- b) El empleador da trámite a las incapacidades médicas del trabajador, quien una vez finalizan, solicita permisos para asistir a citas médicas y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.

¹⁶ T-703 de 2016, T-386 de 2020, T-052 de 2020, T-099 de 2020 y T-187 de 2021.
¹⁷ T-589 de 2017.
¹⁸ T-284 de 2019.
¹⁹ T-118 de 2019.
²⁰ T-372 de 2012.
²¹ T-494 de 2018.
²² T-041 de 2019.
²³ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-383 de 2014, T-419 de 2016

- c) Se despide al trabajador durante un periodo de incapacidad médica de varios días, por una enfermedad por la que tuvo que asistir a diferentes citas médicas.
- d) Ocurrió accidente de trabajo durante los últimos meses de labor, lo cual generó incapacidades y calificación de pérdida de capacidad laboral antes de la terminación del contrato de trabajo.
- e) Se emplea a una persona conociendo que esta padece una enfermedad diagnosticada, y que, a la terminación de la relación, se encontraba en tratamiento médico y presentó incapacidad un mes antes del despido.
- f) Cuando se presente empalme entre un empleador anterior y uno nuevo, no puede exigírsele al trabajador las consecuencias de no poder establecer si era conocido su estado de salud o no, por lo que se da prevalencia a las pruebas y dichos del demandante, y no a las de la accionada en su contestación
- g) Se denota que, durante el contrato, el trabajador asistió en repetidas ocasiones a citas médicas, presentó incapacidades, y en la tutela afirma que ello fue puesto en conocimiento del empleador.

Por el contrario, no se puede predicar el conocimiento cuando: “**(i)** ninguna de las partes prueba su argumentación; **(ii)** la enfermedad se presenta en una fecha posterior a la terminación del contrato; **(iii)** el diagnóstico médico se da después del despido; y **(iv)** pese a la asistencia a citas médicas durante la vigencia de la relación, no se presentó incapacidad o recomendaciones laborales como consecuencia de dichas citas médica”²⁴.

iii) Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación, con el fin de proteger a la persona en situación de discapacidad, sino media permiso del Ministerio de trabajo, se presume que el despido se dio por causa de esta. Pese a lo anterior, puede el empleador demostrar que la terminación obedece a una justa causa.

En síntesis, los elementos esenciales de la estabilidad laboral reforzada, son: **i)** no ser despedido con ocasión a la situación de debilidad o vulnerabilidad, entendida esta de una forma amplia y no solo con incapacidades o calificaciones de pérdida de capacidad laboral; **ii)** a continuar en el empleo, salvo que exista una causal objetiva para terminar la relación de trabajo; **iii)** Autorización de la Oficina de trabajo, quien debe verificar la causal invocada; **iv)** a ser reintegrado al puesto de trabajo en caso de que su desvinculación no se realizará de manera adecuada.

Por su parte, la Sala de Casación de la H. Corte Suprema de Justicia, ha entendido la protección de que trata la Ley 361 de 1997, como aquella que se brinda a las personas con discapacidad en los términos de Ley 1618 de 2013, esto es: “*aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales,*

²⁴ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-453 de 2014, T-664 de 2017 y T-118 de 2019.

puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás²⁵

Como quiera que determinar la deficiencia y la discapacidad requiere tener en cuenta factores mentales, físicos, fisiológicos y demás, la Alta Magistratura en sentencia SL572-2021, explicó que en principio es relevante obtener una calificación técnica que permita evidenciar el nivel de la limitación (igual o superior al 15%²⁶). Dicha calificación puede ser realizada durante la relación laboral o posteriormente²⁷, lo relevante es que la fecha en que se estructura sea en vigencia de la misma. Adicionalmente, resulta necesario probar que el empleador sabía sobre las especiales condiciones, ya que sólo conociéndolas puede operar la presunción de un trato discriminatorio.

Pese a lo anterior, en virtud de la libertad probatoria formación del convencimiento, expresó la misma corporación que:

“en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de la limitación que pone al trabajador en situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo²⁸” (subraya la sala)

Así las cosas, demostrada la limitación para trabajar o la situación de discapacidad y el conocimiento del empleador, de conformidad con el art. 26 de la Ley 361 de 1997, al activarse la presunción de discriminación, al empleador le incumbe probar que la desvinculación se hizo por una casual objetiva. Lo anterior es así, en la medida en que el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria se parta de lo dicho la sentencia C-531 de 2000²⁹, relegando la actividad de la oficina de trabajo cuando el motivo del despido sea la discapacidad, no por capricho o discriminación, sino porque no existe en la empresa un empleo acorde y compatible con la diversidad funcional del trabajador³⁰.

Analizadas las dos posturas, se puede concluir que ambas Cortes en la actualidad tiene criterios cada vez más cercanos para determinar la situación de discapacidad o limitación; encontrándose como única diferencia relevante que para la H. Corte

²⁵ Ley 1618 de 2013, «por la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad» en el numeral 1º artículo 2

²⁶ En ese sentido se ha pronunciado actualmente la Corte SL3148-2022- SL2846-2022- SL2703-2022

²⁷ Ver SL4632-2021

²⁸ SL572-2021.

²⁹ Véase a SL6850-2016 - CSJ SL1360-2018.

³⁰ SL3216-2022- SL4632-2021.

Constitucional siempre se requiere del permiso del Ministerio del Trabajo para finalizar el vínculo, mientras que para la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia el empleador está relevado de ello cuando la causa de terminación es objetiva, siempre y cuando demuestre tal condición.

Caso concreto

A fin de formar el convencimiento judicial en torno a los temas asuntos de discusión, se decretaron las documentales glosadas al expediente y se recibieron algunas declaraciones e interrogatorios, de las que se extrae lo siguiente:

Olga Lucía León Fernández testigo parte demandante ³¹	Esposa del demandante. Nivel educativo técnico. El 2006 empieza la relación laboral, primero fue en Bucaramanga y posteriormente, 2008-2009 se traslada a Cali, en el cargo de gerente regional. La relación termina el 03 de febrero de 2012, sin mayores explicaciones. Expone que durante la vigencia de la relación no hubo llamados de atención. Indica que ella era representante de ventas en Bucaramanga, en el 2009 al estar en Cali era administradora. Dichos cargos los ostentó hasta el 30 de mayo del 2011 y luego volvió hacer representante de ventas (porque al tener un bebé ya no podía estar el tiempo querido por el empleador). <u>En esa época se manda al revisor fiscal porque ella se va de licencia y eso afecta al demandante, hubo más presión, adicionalmente, estaban en temporada escolar. Desde finales de 2011 empezó a estar mal el demandante, seguía trabajando normalmente porque los medicamentos lo controlaban, el tratamiento siempre fue manejado por la eps. La empresa tenía conocimiento de la enfermedad -no precisa cómo lo tenía-</u> . Indica que por la temporada exhaustiva el empleador le otorgó 15 días de esparcimiento, debido a las buenas relaciones entre el demandante y él. El demandante fue a Barranquilla en julio de 2011 hasta febrero 03 de 2012. Indica que para esa última fecha Luis estaba en hospital día – clínica Ciclo Vital- tenía cinco sesiones. En enero de 2012 el dueño de la empresa cita al demandante, pero que para aquella calenda el mismo se encontraba muy mal, que, <u>debido a lo anterior, ella escribe un correo electrónico solicitando que se reconsidere la reunión, a lo que el empleador responde afirmativamente, a la espera de su recuperación. Desde octubre de 2012 está incapacitado y medicado.</u> Quedaron con muchas obligaciones económicas. En lo referente al nuevo trabajo (marzo) del demandante, se dio por las buenas relaciones que tenía con la empresa, ya que en anterior ocasión había trabajado con la misma. Al tratar el tema de la tutela, expresa que se ganó, que <u>la carta de reintegro fue intimidante, como quiera que se informaba que se adelantaba un proceso penal en su contra.</u> No se reintegró porque no se ofrecieron iguales condiciones, reconociendo que el salario del demandante estaba dividido en dos partes, afirmando que el valor de \$2.000.000 no era un auxilio de transporte sino salario. <u>Todos sabían de su condición, por su comportamiento, no sabía manejar las crisis, indica que se hizo por medio de correos, cambia su dicho, luego refiere que era por correo físico; en una ocasión, envió historia clínica del demandante antes del despido.</u> El cargo enunciado en el contrato es solo de papel, pues en realidad era el Gerente Regional. El dueño le manifestó que de puertas para afuera de la librería él mandaba, pero en el local, no. <u>Él generaba la demanda de los libros, no realizaba los inventarios de los mismos, su trabajo era afuera. Quien velaba por el manejo administrativo era el administrador del punto, en su caso ella.</u> Al ser interrogada por los faltantes, expresa que sí hubo faltantes, pero hubo sobrantes. Todos los meses se realizaban inventarios, donde se evidenciaba la situación; ellos no tenían acceso a la bodega, todo se maneja desde Bogotá; Adriana lo realizaba. Adicionalmente, al ser confrontada por un hurto de \$15.000.000 (2010), refiere que en efecto ocurrió, pero que no fue el demandante directamente, sino que había delegado a otra persona para que consignara el dinero, quien (Raúl Lasso- era su función) es el que sufre del mentado delito, sin que se pudiera realizar la respectiva denuncia por hurto ya que le habían hecho “ <i>el paquete chileno</i> ”. Luis Alberto informó sobre
--	--

³¹ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115902298 10:52 min a 41:17 min

	la situación, pero el empleador no hizo nada. Refiere que se pagó la liquidación, pero que se realizaron descuentos no autorizados
Pedro Morera ³² -testigo demandada (tacha de sospecha)	Trabaja para la demandada. administrador de la librería. <u>Sabe que el demandante salió de la empresa por ser agresivo y por faltantes en los inventarios.</u> El demandante era representante de ventas, <u>trabajó con el señor 5 meses. No notó que estuviera enfermo.</u> Refiere una situación donde el señor Luis trata de sacar unos libros, pero estos sólo se podían sacar con autorización, debido a eso, el testigo le dice que no puede retirarlos, lo cual genera malestar en el demandante y tiene una riña. Las funciones del demandante era ir a instituciones educativas conseguir clientes, esa era su función principal. <u>Era quien manejaba todo de puertas para fuera.</u> No sabe horario de él, más o menos de 7 am a 5 pm, se reportaba directamente a Bogotá. <u>Al ser interrogado por los faltantes, dice que al llegar a Cali se le debía dar inventario de todos los libros, encontrando que no estaban completos.</u> Dice que antes de su llegada, Luis se encargaba de todo, refiere que la administradora era Olga, no sabe sus funciones. Indica que el demandante era el representante regional, debía responder por la librería y por los negocios. <u>No sabe razones del despido. No sabe de incapacidades.</u> Conoce de la denuncia por las pérdidas de los libros. La forma de pago siempre por consignación, refiere que le pagaron la liquidación, que lo sabe porque él firmaba los papeles. Luis tenía más rango, pero no era su jefe directo. En ese sentido, podía reclamarle sobre los libros, como quiera que él ya había tomado posesión de la librería, los libros no podían salir sin autorización. La señora Olga mandaba informes y estaba en la librería. Dice que durante todo el tiempo que ha estado le han faltado 10 o 15 libros, los ha pagado por que sabe que es su responsabilidad la custodia. El inventario funciona de la siguiente manera, hay unos libros en Bogotá, se trasladan a Cali con una orden y es su deber verificar que coincida lo traído con lo reportado en sistema. No sabe nada del hurto de dinero.
María Teresa Valencia Fernández- testigo parte demandante ³³	Ella trabajaba en la demandada como oficios varios, pero también ayudaba en las ventas. De 2010 a marzo 2012, allí conoce al demandante, era gerente regional, la jefa era la señora Olga Lucia. Ella manejaba la librería. <u>Expresa que la razón del despido se dio por la enfermedad,</u> toda raíz de los inventarios. Manifiesta que ella estuvo en el inventario, le decían que estaba robando, el señor Heriberto le decía, por teléfono también le decían eso. <u>Él era agresivo, pero nunca solo, sólo cuando lo presionaba, por los faltantes.</u> Dice que lo acosaban. Pedro era el administrador, Giovanni fue el reemplazo, <u>a ella también la despidieron sin justa causa, ella no supo por qué.</u> Solo quedó un trabajador, Jhon Albeiro, no sabe por qué, dice que Pedro amenazó a los contratados con el señor Luis Alberto. No sabe cómo funciona el inventario. <u>Sabe de la enfermedad por la señora Olga, dice que la referida señora envió un correo.</u> Pedro se burlaba del demandante diciendo que el señor Luis estaba " <u>peinando la muñeca</u> " haciendo referencia a que estaba loco. El señor Luis Alberto no tenía relación con los inventarios. <u>Sus labores eran afuera, estar en la Librería no era su deber.</u> No sabe lo de la tutela. <u>Afirma tratos discriminatorios por los faltantes, decir que era un ladrón.</u> Al ser preguntada sobre el parentesco, expresa que es la prima de la esposa del demandante. Eran faltantes y sobrantes, no todo era perdida, eso lo explicó la gente de Bogotá.
Abel Cortez. Testigo parte demandada. ³⁴ (tachado de sospechoso)	Contador. Gerente financiero de la demandada. hermano del representante legal. Da cuenta de los extremos, indica que en el 2006 empezó en Bucaramanga, luego fue desplazado en el 2009 a Cali. Refiere sobre la auditoría, reitera los faltantes. Conoce sobre el hurto del 2010, fueron \$15.000.000, se lo quitan al mensajero, quien era recomendado del demandante – no presentaron cargos, no sabe porqué-. <u>La mayoría de sus trabajadores en Cali eran amigos o familiares del demandante.</u> A pesar de todos estos inconvenientes se despidió sin justa causa. <u>No sabe de la enfermedad, nunca presentó incapacidades, ni siquiera lo de ley, nunca la presentó. No tenía conocimiento de las enfermedades, no faltaba al trabajo. Ni extraoficialmente se enteraron de su enfermedad.</u> La comunicación oficial era por correo, a veces por teléfono. Refiere conocer episodios de peleas por

³² Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115902298 42:15 min a 58:26 min

³³ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115902298 59:20 min a 1:18:39 min

³⁴ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115902298 1:19:24 min a 1:41:07 min

	<p>parte del demandante. Se consignó el pago de prestaciones sociales y de salarios por la tutela. El demandante trabajó en otra empresa, pagaban por la acción de tutela. Informó al gerente general, <u>se puso de presente al demandante sobre sus malas conductas quien en varias ocasiones acepto su responsabilidad, pero no se abrieron disciplinarios ni nada por el estilo. Podían haberlo despedido con justa causa, pero no quisieron. Niega conocer el estado de salud del demandante.</u> La denuncia se hizo después porque a pesar de haberlo despedido, se esperó por sus explicaciones, sin embargo, nunca lo hizo.</p>
<p>Juan Carlos de Leon Reyes parte demandante³⁵</p>	<p>La relación con el demandante es que es el esposo de una de sus hermanas (cuñado). Desde octubre 2009 hasta el 14 de febrero del 2011 estuvo como representante de ventas, su jefe inmediato era el demandante, quien era el gerente regional. Fue despido sin justa causa, adelanta en este momento una demanda contra la entidad. <u>Dijo no conocer hechos de conflicto durante su relación, luego precisó que sí conoce el hurto.</u> Respecto de lo ocurrido en el banco, dice que se manejó internamente. <u>Tuvo inconvenientes con el demandante por su agresividad, sin embargo, la empresa no hizo nada – pone de presente un e-mail, se incorpora al proceso-. La empresa tenía conocimiento del estado de salud del demandante – no refiere cómo.</u> Por la agresión mandó un correo a los altos directivos, <u>pero para la fecha en que ocurrieron los hechos niega conocer el estado de salud del demandante, dice que ahora lo comprende, pero que en su momento no sabía porque él era así.</u> Para la fecha de los hechos estaba siendo presionado por el señor Víctor Cortes, que por eso se descargaba en él como subordinado, el mentado señor era el jefe directo del mismo. El demandante era errático, dice que le decía que no cumplía con sus funciones</p>
<p>Víctor Cortes³⁶- representante legal de la demandada</p>	<p>El cargo del demandante era gerente regional. Funciones del cargo eran, él tenía cargo toda la organización de Cali, generación de la demanda y la administración de la Librería. Al principio no tenía a cargo la misma, solo pasó cuando él solicitó que su esposa fuera la administradora, él accedió. Siempre hay inventarios, mucho rigor, en todos los lugares hay, hay una tolerancia de pérdidas y sobrantes. Sabe que se aportó un inventario completo, como quiera que se cambió de administrador, se hizo libro por libro, no aleatorio como se hacía generalmente. Manifiesta que todos en la Librería eran parientes de él o de su esposa. Ese último inventario fue hecho por todos. Refiere que los testigos, salvo Juan Carlos estuvieron en él, cinco familiares de los 10 trabajadores eran familiares de Luis. Cuando entró a Cali se hicieron inventarios y se realizaron a lo largo de la relación. Tiene 8 demandadas del grupo familiar del demandante, presume que pudo darse porque se mandaba personas sin preparación – caso de la señora de oficios varios- a vender. Respecto de los sobrantes, manifiesta que es normal, que obedece a los libros de regalo que se envían. No hay controles de eso porque no salen de las bodegas de Book and Books sino de las editoriales, lo que pasó con Cali es que no se separaban los mismos de los productos de línea. Al ser indagado por la forma del despido expresa que las únicas demandas que tiene la compañía en su existencia se dan por el grupo conformado por el demandante y su familia, <u>confiesa que la empresa es paternalista, por esa razón confiaron en él, nombraron a su esposa, no es raro tener a la familia en la entidad.</u> Expresa que los quieren, los estimulan y los toleran, a todos les toleran cosas, prefieren preservar la unidad. <u>Confiaban en Luis, no lo llamaban todos los días, no le hacían controles todos los días, no hacían visitas. Cuando empezaron a indagar con todo lo de Cali, se dieron cuenta que las circunstancias eran otras, que el señor Aguilar se apropiaba de los dineros pagados por los clientes, el aceptó que se descontaran dineros por haber quedado con esos montos. Clientes de Cali y de Bucaramanga en ese momento, le perdonan todos esos errores. Explica lo del robo, al señor que mandaron a consignar era el ahijado del demandante, a pesar de haberlo llevado hasta el banco le robaron el dinero de tres días aun cuando la premisa era que día laborado, día consignado, se lo perdona por</u></p>

³⁵ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115902298 1:42:52 min a 1:59:367 min

³⁶ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115902298 1:59:46 min a 2:34:23 min

	<p>paternalista. Saca a los otros al ver la magnitud de las pérdidas, no quería quebrar. <u>No hay razón para presentar la denuncia en el momento en que la presentó, lo hizo cuando quiso, independientemente del problema laboral. nunca se le manifestó absolutamente nada respecto sobre el estado de salud del demandante, ellos tienen un área de recursos humanos, no se comunicaron ellos, no le remitieron incapacidades.</u> Dice que no le reubicaron en el mismo puesto por sus condiciones de salud, pero que se le pagaba todo, aun así, se realizaron las consignaciones. El demandante trabajó en otra empresa durante dicho tiempo – se incorpora al expediente documentos-, refiere no conocer lo del desacato, expresa haber pagado todo, se remitió al banco agrario. Se despide nuevamente porque no se presentó a trabajar, salario \$1.300.000. se le arrendaba un carro, está por medio de un contrato. \$2.000.000. el descuento se hizo de manera consensuada.</p>
Luis Alberto Aguilar González- demandante ³⁷	<p>Acepta pago, pero dice que se le hizo descuento sin autorización. Refiere que estaba enfermo debido a la presión del inventario, que así enfermo se presentó a Bogotá. <u>afirma tener conocimiento del proceso de la fiscalía, dice que fue una retaliación por la tutela.</u> Expresa que él sí hizo todas las actuaciones tendientes a esclarecer los hechos del hurto de los \$15.000.000, tan es así que se dirigió a las entidades correspondientes, remitiendo correo donde solicita al señor Víctor que le indique como proceder -se glosa correo- indica que los faltantes siempre han existido. <u>Sus funciones eran generar la demanda, expresa que no tenía nada que ver con la Librería.</u> No sabe porque se hizo la tutela, todo es gestión de la apoderada. Dice que no se reintegra porque le cambian de puesto, porque le ponen jefe y le dicen lo de la denuncia. <u>No estaba en capacidad mentales de reintegrarse.</u> Agrega que está incapacitado. Nunca autorizó descuentos, ni los aceptó. El sistema falla, al señor Pedro los primeros meses le faltaron 2.000 unidades. – le dejan leer un documento y luego acepta su aporte al expediente- Siempre se defendió de todas las acusaciones. Sí retiró dineros consignados, expresa que está incapacitado y que por eso no se presentó. Aporta diferentes documentales, todas glosadas sin manifestación en contra, le permiten leer dichos documentos. Han dilapidado su imagen expresando que lo han hecho quedar como un ladrón. Iniciará acciones legales.</p>

Como se expresó en líneas anteriores, la H. Corte Constitucional ha reconocido la afectación psicológica o psiquiátrica como una situación médica protegible, pese a ello, para aplicar la protección es necesario acreditar ciertas condiciones que **no** quedaron demostradas en este proceso, siendo carga del interesado en formar el convencimiento judicial en ese sentido, sin que el señor Aguilar González aportara elementos de prueba que permitan evidenciar que la pasiva tenía conocimiento de las condiciones de salud que presentaba o que estas fueran tan evidentes, que sea innegable su percepción. Sólo las personas traídas como testigos por él, afirman que el conocimiento se dio, pero ninguno explica cómo se presentó el mismo, no pudiendo darse credibilidad alguna a las afirmaciones hechas en este sentido.

Si bien se aportaron historias clínicas parciales que datan de la época de la terminación del contrato³⁸, no es menos cierto que en la primera de ellas no se aprecia orden de incapacidad y en la segunda, si bien refiere a la extensión de una vigente, no existe prueba siquiera sumaria de que se puso en conocimiento de la empleadora. Se resalta que la situación en la cual se encontraba el señor Luis Alberto Aguilar González era de control absoluto de la sucursal de Cali, todos los testigos traídos coinciden en que él y su pareja, eran quienes la administraban, siendo función

³⁷ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Grabacin audiencia de pruebas alegatos y sentencia_2022115902298 2:34:44 min a 2:54:43 min

³⁸ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084057642 fls 24-26

primaria del demandante garantizar la demanda de los libros, actividad que se realizaba mayoritariamente por fuera de la empresa y sin control de algún superior. Los declarantes advierten que el control por parte de Bogotá era esporádico y defectuoso, de donde no puede desprenderse el conocimiento evidente de la condición de salud del trabajador. Se resalta que durante la presunta primera crisis – de la cual no se aporta prueba- del demandante el mismo se encontraba en vacaciones³⁹. Adicionalmente, al verificar las sesiones del hospital día – historia clínica del 19 enero de 2012- se denota que solo se otorgaron 5, siendo totalmente viable que el empleador desconociera de este tratamiento como quiera que el demandante tenía total control de su agenda, sus labores eran por fuera de la librería y nadie tenía control de sus horarios.

Por otra parte, si bien se aportaron dos e-mails que mencionan la condición de salud del demandante⁴⁰, éstos son de 2011, para cuando no se aportan historias clínicas o incapacidades, sino que se trata un episodio de posible riña entre el demandante y su cuñado, quien reconoció que finiquitaba la relación laboral y con intención de causarle desprestigio al demandante, envió correo al revisor fiscal. Pese a lo anterior, la empresa nunca sancionó al señor Aguilar, es más en dicho correo se le expresa que son baches normales y que es un excelente elemento. De igual forma, aunque Olga -pareja del demandante- y María Teresa Valencia Fernández -prima de Olga- expresaron que la empleadora conocía de la condición de afectación de salud del demandante, no es menos cierto que el presunto e-mail en que se remitió la historia clínica no fue aportado y no se demostró siquiera sumariamente la radicación de incapacidades u órdenes médicas de terapia o atención en casa.

Por lo dicho, se **confirmará** la sentencia recurrida en este punto.

En cuanto a las pretensiones de la demanda de reconversión, debe decirse que lo decidido por el A-quo es producto de las conclusiones a que se allegó respecto de la principal. La orden que en su momento profirió el juez de tutela fue como mecanismo transitorio, apreciándose que el pago efectuado quedó sin causa, máxime que el trabajador no se reincorporó a labores, según su dicho, por no sentirse capaz. Lo que es claro es que al no haberse causado ningún emolumento derivado de la inexistencia reanudación de actividades por parte del trabajador, se evidencia que no hay causa para el pago de salarios y/o prestaciones sociales, siendo procedente la devolución de lo pagado por estos conceptos y por tanto, la **confirmación** de la sentencia en este sentido.

EXCEPCIONES

Se entienden implícitamente resueltas las excepciones formuladas por Books & Books LTDA.

³⁹ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084057642 fls 20.

⁴⁰ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084057642 fls 27-28/ Primera Instancia_Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali_Demanda_2022084253175 fl 93

COSTAS

Sin lugar a las mismas como quiera que de no haberse apelado, la decisión se habría conocido en consulta por haber sido desfavorable a los intereses del trabajador.

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Laboral de Cali.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

Notifíquese por Edicto.

Devuélvase el expediente a la Secretaría de Cali.

Las Magistradas,



MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA



CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE

CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS