



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA No. 23
APROBADA EN SALA VIRTUAL No. 05**

Guadalajara de Buga, veinte (20) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Proceso Ordinario Laboral de **HAROLD FERNANDO ESCOBAR MEDINA**
contra **INGENIO DEL CAUCA S.A**
Radicación N° 76-001-31-05-015-2014-00536-01

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala Tercera de Decisión Laboral a resolver el recurso de apelación contra la sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali - Valle, el diez (10) de julio del dos mil quince (2015). Se precisa que el asunto fue repartido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, y remitido a esta Corporación en cumplimiento de la medida de descongestión dispuesta en el Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022.

Se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda.

El señor HAROLD FERNANDO ESCOBAR MEDINA, por intermedio de apoderada judicial, formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia



contra del INGENIO DEL CAUCA S.A a fin de obtener con sus pretensiones, que se declare que el contrato suscrito entre las partes terminó sin justa causa por decisión unilateral del empleador, así mismo que fue despedido enfermo y sin permiso del Ministerio de Trabajo y de la Protección Social. En consecuencia, se condene a la empresa demandada al reintegro; al pago de los salarios dejados de percibir con las respectivas prestaciones y aportes parafiscales; al pago de la indemnización de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; al pago de los perjuicios morales y las costas procesales. Como pretensiones subsidiarias, solicitó se declare que el contrato de trabajo terminó sin justa causa por decisión unilateral; que condene a la sociedad demandada al pago de la indemnización por despido injusto de que trata el literal a del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que prestó sus servicios personales regidos por un contrato de trabajo a término indefinido con el INGENIO DEL CAUCA S.A. Que dicho contrato inició el 13 de febrero de 1995, y finalizó sin justa causa por decisión unilateral por parte del empleador el 12 de febrero de 2013; que en los últimos 6 meses devengó un salario de \$ 1.446.000. Expuso que, el despido fue injusto, porque no se invocó causal contemplada en el código laboral, ni en el contrato de trabajo, ni en otro reglamento; que la terminación del contrato le fue comunicada mediante oficio donde el empleador indicó como causa justa la pérdida de confianza; que fue citado el 05 de febrero de 2013 por parte del ingenio a un comité obrero patronal con el fin de ser despedido de acuerdo con el procedimiento señalado en la convención colectiva. Y que, de conformidad con la convención colectiva, el comité debe estar integrado por dos miembros del sindicato y dos miembros de la empresa, considerando que el empleador incumplió con dicho estamento al presentar al comité tres miembros de la empresa y dos del sindicato, generando una desventaja al trabajador.

Señaló que, además fue despedido encontrándose enfermo con diagnóstico por parte de la S.O.S, con calificación de origen en enfermedad laboral. Que a raíz de la terminación del contrato ha sufrido perjuicios materiales y morales que deben ser indemnizados.



Expuso que, durante el vínculo laboral fue un trabajador sindicalizado afiliado a SINTRAINCAUCA. Que, el día 04 de enero de 2012 tuvo un accidente de trabajo cuando estaba soldado platinas, pisó un tanque, resbaló y se cayó sobre el mismo ocasionándole un fuerte golpe en la espalda; accidente que fue certificado por LIBERTY ARP el 09 de enero de 2012; que debido a dicho suceso se le diagnosticó lumbago postraumático y aún con ello el ingenio del cauca lo despidió sin permiso del Ministerio de Trabajo y de la Protección Social. Posteriormente, se hizo valorar por la junta regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca; que en la actualidad continúa enfermo y desprotegido por cuanto no esté afiliado a ninguna EPS.

1.2. La contestación de la demandada

Al dar respuesta a la demanda, el apoderado judicial del INGENIO DEL CAUCA S.A. se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones de inexistencia de la obligación, petición de lo no debido, pago, prescripción y compensación, innominada y buena fe. Señaló la parte pasiva como razón de su defensa que, no está llamada a prosperar lo pretendido por el demandante, por cuanto, el contrato de trabajo se terminó por existir justa causa, habiéndosele liquidado y pagado la totalidad de las acreencias laborales, por lo que no se le adeuda suma alguna por ningún concepto.

1.3 Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 10 de julio de 2015 el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali declaró que la terminación de la relación laboral que existió entre el demandante y el Ingenio del Cauca S.A se efectuó en forma unilateral y sin justa causa, por tanto, declaró que la sociedad demandada le adeuda a título de indemnización al demandante por terminación injusta del trabajo. Absolvió a la entidad demandada del resto de las pretensiones.

1.6. Recurso de apelación.

La apoderada judicial del señor **HAROLD FERNANDO ESCOBAR MEDINA** apeló la decisión considerando que se debe realizar una revisión total del



expediente, como quiera que no fueron valoradas las pruebas documentales que demuestra la debilidad manifiesta del demandante producto del accidente de trabajo, accidente que dejó secuelas, y de las cuales se constata que el trabajador salió de la empresa con problemas de salud. señaló que sustentó el recurso de apelación con apoyo en la resolución 1401 de 2007, estimando que el Ingenio del Cauca S.A debió realizar investigación; también trajo a colación lo consagrado en el artículo 5, literal G del Decreto Ley 1295 de 1994, concluyendo que el empleador no debió haber despedido al señor HAROLD, porque se encontraba en debilidad manifiesta, razón por la cual tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada estipulado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Por su parte la apoderada judicial del **Ingenio del Cauca** manifestó su inconformidad con la decisión argumentando que el juez de instancia incurrió error al señalar que la carta de terminación no indica los cargos específicos que permitieran al demandante ejercer el derecho a la defensa, trayendo a colación lo dispuesto en el artículo 62 en el parágrafo único del CST. Indicó que su representada en la carta de terminación si podía indicarle al demandante que era responsable administrativamente en los faltantes de los quilos de soldadura, puesto que no se pudo evidenciar y no podía haber una afirmación de sustracción al existir denuncia penal y tampoco se podía afirmar que la había utilizado en circunstancias diferentes a la establecida al no poderse evidenciar. Señala que se incurrió en error al decir que es casi imposible retirar un artículo del ingenio del Cauca cuando se evidenció del testimonio del señor ALEXANDER HERNANDEZ y el señor ENEIFE que las revisiones eran de manera aleatoria, y que incluso podían retirarlo por la parte de atrás donde no existía ninguna vigilancia por ser un predio rural y tampoco existían máquinas.

Reiteró que, la carta de terminación cumplía con toda la normatividad laboral establecida en el artículo 62 indicándole los motivos por los cuales se realizaba la terminación. Enfatizó que el señor HAROLD tenía indicaciones particulares de hacer firmar las autorizaciones de sus jefes directos, como fue el señor ALEXANDER HERNANDEZ y como lo manifestó bajo la gravedad de juramento en la audiencia pública anterior indicando que el señor tenía la obligación de firmar absolutamente todas las órdenes de trabajo por su superior jerárquico que en ese caso era él, situación que no realizó y que el



señor HAROLD pasó por encima esa instrucción solicitando autorización para el retiro de vuelcas de supervisores de otras áreas como lo era del molino, taller industrial, patios de caña que no tienen conocimiento alguno de los modos en que se emplea la soldadura y que recurrió a engaños para poder solicitar dicha autorización. Que el juez de primera instancia omitió evaluar los testimonios de los señores ALEXANDER HERNANDEZ y ENEIFE.

Resaltó que, el actor llevaba alrededor de 18 años al servicio de su representada ejerciendo el cargo de soldador, requiriendo para ello una capacidad básica para distinguir los tipos de soldadura, y que es certificado por el Sena estimando que no es admisible el error cometido por el demandante, en cuanto al retiro de 41 kilos de soldadura y decir que fue por error y que solo esos kilos de soldadura hubieran sido retirados. No es admisible indicar que había retirado 41 kilos de soldadura tan solo 6 meses anteriores a la terminación del contrato, cuando no lo había hecho en 18 años que duro en el ingenio del Cauca. Por todo lo anterior, solicitó la revocatoria de la sentencia, y en su lugar absolver al ingenio de todos los cargos impuestos.

1.7 Trámite de segunda instancia.

El Tribunal de origen admitió el recurso de apelación, posteriormente corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual la parte demandante, reiteró los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación. La parte demandada no se pronunció al respecto.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales.

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, vale decir, aparecen satisfechos los presupuestos, demanda en forma, capacidad para ser parte y para comparecer, así como la competencia del juzgador, amén de refrendar la



legitimación en la causa interés para obrar, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

2. Competencia de la Sala

Conoce la Sala el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de la parte demandante y demandada.

3. Problema Jurídico

Estudiados las pretensiones del escrito primigenio, los problemas que dilucidará la Sala son los siguientes: i.) Si el demandante al momento de la terminación de su contrato de trabajo se encontraba amparado por fuero de estabilidad laboral reforzada por motivos de salud consagrado en la Ley 361 de 1997, de resultar avante se establecerá, ii.) ¿Si hay lugar al reintegro solicitado

De no resultar avante el problema jurídico, se estudiará i.) ¿Si se adujo justa causa al momento de terminar el contrato? ii) Si los hechos aducidos tuvieron ocurrencia real, y, ¿constituyen justa causa finiquitar el vínculo?

4. Tesis de la Sala

La Sala confirmará la sentencia proferida en primera instancia, en tanto el demandante al momento de la terminación de su contrato de trabajo NO se encontraba amparado por fuero de estabilidad laboral reforzada por motivos de salud, y no se comprobó una justa causa del despido.

5. Argumento de la decisión

5.1 Estabilidad laboral reforzada por motivos de salud.

El artículo 26 de la ley 361 de 1997 otorga una estabilidad laboral reforzada, señalando que 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.

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, 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.

La ley 361 citada no establece expresamente lo que ha de entenderse por personas en situación de discapacidad, es decir, si la protección se aplica a toda persona enferma o específicamente a un determinado grado o situación de discapacidad. Posteriormente el **artículo 2 de la ley 1618 de 2013**, Ley Estatutaria por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad señaló que se entienden como personas con y/o en situación de discapacidad a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás, definición que no estableció un porcentaje mínimo de pérdida de capacidad laboral.

Es de precisar que la Corte Suprema de Justicia, tiene una orientación jurisprudencial reiterada respecto que la protección no cobija a todas las personas enfermas o incapacitadas, sino que busca garantizar la protección de las personas en situación cuya patología o enfermedad sea significativa que afecte el desarrollo normal de la labor para la cual fue contratado, de manera que el despido o la terminación del contrato sean discriminatorias.

Igualmente, la jurisprudencia de la Corte, estableció unos parámetros de aplicación de la Ley 361 de 1997, precisando en que eventos de terminación del contrato es necesario acudir previamente al Inspector de Trabajo. En sentencia SL1360-2018, con radicación n.º 53394, del once (11) de abril de dos mil dieciocho (2018), MP CLARA CECILIA DUEÑAS estableció las



siguientes subreglas:

“(a) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.

(b) A pesar de lo anterior, si, en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, junto con el pago de los salarios y prestaciones insolutos, y la sanción de 180 días de salario.

(c) La autorización del ministerio del ramo se impone cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio. En este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad”.

La Corte Constitucional en sentencia SU 049 de 2017, considerando que la garantía de estabilidad es aplicable frente a cualquier modalidad de contrato y con independencia de si el origen de la enfermedad del trabajador es laboral o común. Asimismo, precisó que la estabilidad laboral 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.

En la sentencia SL1360-2018, precisa la Corte que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no prohíbe el despido del trabajador en situación de discapacidad, lo que se sanciona es que tal acto esté precedido de un criterio discriminatorio.



Es de precisar además que existe libertad probatoria para demostrar la situación de discapacidad. El artículo 61 del CPT y SS señala claramente que el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sobre el particular se pronunció la Sala de Casación Laboral en la sentencia CSJ SL18578-2016, reiterada en la CSJ SL1684-2021, en la que se expresó que: *[...] en virtud de lo dispuesto por el artículo 61 del Código Procesal Laboral, en los juicios del trabajo los jueces gozan de libertad para apreciar las pruebas, por lo que si bien el artículo 60 ibídem les impone la obligación de analizar todas las allegadas en tiempo, están facultados para darle preferencia a cualquiera de ellas sin sujeción a tarifa legal alguna, salvo cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, pues en tal caso “no se podrá admitir su prueba por otro medio”, tal y como expresamente lo establece la primera de las citadas normas.*

Respecto de la necesidad de demostración del estado de discapacidad, en la sentencia SL1623 de 2020 la Corte reitera que se requiere acreditar una afectación relevante en el estado de salud, que puede demostrarse, sin limitarse a ello, a través del informe pericial al respecto, sea dentro del trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral o el practicado como prueba en el trámite judicial, pues se insiste que *[...] la protección de la estabilidad en el trabajo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 está dirigida a la persona que tiene condiciones de salud reducidas para prestar el servicio personalmente, es decir, a aquella que tiene una discapacidad relevante y puede prestar el servicio en condiciones distintas del resto de la sociedad. Dicho de otro modo, el precepto en cuestión busca proteger a las personas que, por la condición de discapacidad relevante, pueden encontrar barreras para acceder, permanecer o ascender en el empleo y que tales barreras pueden ser superadas por el empleador haciendo ajustes razonables. (CSJ SL2841-2020). (...)*

Ahora respecto de la exigencia de un porcentaje de pérdida de capacidad de al menos el 15% para activar la protección contenida en la Ley 361 de 1996, aprecia la Sala que si bien una calificación en ese sentido es prueba de la



notoriedad de las condiciones reducidas de salud activándose una presunción de discriminación en el evento de un despido; teniendo en cuenta la libertad probatoria, no se excluye que el trabajador pueda demostrar, aún sin una calificación del 15%, que fue discriminado por su estado de salud físico, mental o sensorial.

Finalmente recuerda la Sala que la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad y la Ley 1618 de 2013, estableció un nuevo modelo de aproximación a la discapacidad denominado «*modelo social*» o de «*barreras sociales*» que señala “que las causas que dan origen a la discapacidad no son científicas, son preponderantemente sociales. Bajo este modelo, explica la Doctora Clara Cecilia Dueñas, “*la discapacidad se desplaza de la persona a la comunidad, puesto que no depende únicamente de las características propias del individuo, sino también de la manera como la sociedad donde vive organiza su entorno y lo acepta o rechaza*” (sv SL 711 de 2021).

5.2. Despido Sin Justa Causa

Con respecto al tema del despido sin justa causa, el máximo órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral ha establecido que gravita sobre el trabajador la carga de demostrar que el hecho del despido, y al empleador, la de probar que la terminación del contrato se fundó en las justas causas invocadas. CSJ SL 363-2021 (CSJ SL592-2014; CSJ SL17728-2016).

Ahora bien, tal como lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia, la libertad del empleador está sujeta al cumplimiento de unos límites al momento de terminación del contrato aduciendo la existencia de una justa causa, a fin de garantizar al trabajador el derecho fundamental a la defensa, a saber: i) «la necesaria comunicación al trabajador de los motivos y razones concretos por los cuales se va a dar por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior», ello con el fin de garantizarle la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen y el de impedir que los empleadores despidan sin justa causa a sus trabajadores, alegando un motivo con posterioridad para evitar indemnizarlos; ii) la inmediatez, consistente en que «el empleador debe



darlo por terminado inmediatamente después de ocurridos los hechos que motivaron su decisión o de que tuvo conocimiento de los mismos; de lo contrario, se entenderá que éstos han sido exculpados, y no los podrá alegar judicialmente»; iii) la configuración de alguna de las causales expresa y taxativamente previstas en la normatividad y, iv) «si es del caso, agotar el procedimiento a seguir para el despido incorporado en la convención colectiva, o en el reglamento interno de trabajo, o en el contrato individual de trabajo» (CSJ SL15245-2014, citada en la sentencia SL3627-2019)

Respecto del requisito de inmediatez existe una línea jurisprudencia unánime de la Corte Suprema, en señalar que una de las obligaciones que tiene el empleador para poder dar por terminado un contrato es que haya inmediatez entre la falta y el despido¹, línea de la cual se pueden extraer la siguientes subreglas:

- Entre la falta y el despido no debería mediar término o, a lo sumo, el que resulte apenas razonable.
- De no proceder el empleador inmediatamente o dentro de un plazo razonable a provocar el despido del trabajador se impone entender, en sana lógica, que absolvió, perdonó, condonó o dispensó la presunta falta.
- El lapso de tiempo razonable es el necesario para establecer la responsabilidad del trabajador, mediante la averiguación correspondiente.
- Entre la falta y la sanción debe existir una secuencia tal que para el afectado y para la comunidad laboral en la cual desarrolla su actividad no quede ninguna duda acerca de que la terminación unilateral del contrato se originó en una determinada conducta del trabajador, impidiendo así que el empleador pueda invocar incumplimientos perdonados o infracciones ya olvidadas como causales de un despido que, en verdad, tiene motivación distinta.
- Cuando no hay inmediatez entre la ocurrencia de la falta y el despido, éste se califica como injusto

¹ Las subreglas de la inmediatez se encuentran en los siguientes fallos, M.P. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE Radicación N° 38272, del treinta (30) de enero de dos mil trece (2013), fallo del 30 de enero de 2013 Radicación n° 41867Corte Suprema de Justicia, fallo del 17 de mayo de 2011, MP LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS Radicación No. 36.014, sentencia del 26 de septiembre de 2001 radicado 15594, reiterada en casación del 30 de junio de 2005 radicación 24821, En sentencia del 30 de julio de 1993, radicación 5889.



En el mismo sentido Corte Constitucional en sentencia -546 del 2000 ha insistido, acogiendo el criterio de la Corte Suprema, que existe una tercera obligación que tiene el empleador para poder terminar el contrato de trabajo con justa causa. Consiste en que debe darlo por terminado inmediatamente después de ocurridos los hechos que motivaron su decisión o de que tuvo conocimiento de los mismos. Inmediatez no significa simultaneidad porque los hechos constitutivos de la falta deben ser investigados para comprobar su veracidad.

5.3. Requisitos de la carta de despido.

El párrafo del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965 impone a quien da por terminado unilateralmente el contrato de trabajo la obligación de «manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos».

Significa lo anterior, que el empleador, para cumplir con la obligación citada puede optar por las siguientes posibilidades:

- a) Manifestar la causal consagrada en la ley, pacto, convención, contrato o reglamento de trabajo, sin indicar el hecho. En este caso, el empleador tiene la obligación de demostrar concretamente la causal invocada, y el juez de trabajo está limitado por las causales aducidas por el empleador en la carta de despido.
- b) *Expresar el motivo o situación, valga decir, los hechos en los que funda el despido, sin que sea requisito hacer una subsunción normativa, pues en todo caso, expuestos los hechos, le corresponde al juez de trabajo verificar si dichos motivos invocados están o no tipificados en el ordenamiento legal aplicable (SL45452018).*
- c) Señalar los motivos y calificar jurídicamente o mencionando las causales. En este caso, lo que resulta vinculante para el juez de trabajo son los hechos, que pueden subsumirse en las causales invocadas por el empleador, o en otras.



En la sentencia de casación CSJ SL7038-2017, sobre la Carta de despido la Corte precisó:

“Adicionalmente, la lectura del párrafo del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo sirve para despejar cualquier duda que pudiera persistir, en tanto la exigencia se refiere expresamente a la manifestación de «la causal o motivo de esa determinación», de donde se sigue que con la invocación de la causal legal, convencional o reglamentaria, o con la indicación de los motivos o hechos que inspiran la terminación unilateral del contrato, o con ambos, se encuentra satisfecha esa garantía.

En este mismo sentido, insiste la Sala que solo los motivos aducidos en la carta de despido pueden ser considerados para evaluar la justa causa. La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 64659 del 3 de mayo de 2018 con ponencia de la magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo indicó: *“En tal sentido, esta Corte ha señalado que quien dimite de un empleo tiene pleno derecho para redactar a su albedrío la comunicación correspondiente. También tiene adoctrinado que la carta de terminación debe contener las razones o motivos aducidos por el empleador o trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo, lo cual no significa que los hechos en ella expuestos hayan ocurrido de esa manera. Entonces, el escrito prueba la terminación unilateral del contrato de trabajo, pero no la justificación del mismo y es el juez, por el sendero procesal, quien determina si los supuestos fácticos en que se funda la decisión constituyen o no justa causa.”*

6. Caso concreto

Descendiendo al sublite, son hechos probados los siguientes:

- 1) Que el señor HAROLD FERNANDO ESCOBAR MEDINA, prestó servicios personales para la sociedad denominada INGENIO DEL CAUCA S.A a través de un contrato de trabajo escrito a término indefinido (Folios 12 y 13 del archivo 06 del expediente digital). La fecha de iniciación del contrato de trabajo tuvo lugar el día 13 de febrero de 1995



2) La labor ejecutada por el demandante durante la vigencia del contrato era la de obrero.

3) El contrato de trabajo a término indefinido suscrito entre el demandante HAROLD FERNANDO ESCOBAR MEDINA y la sociedad INGENIO DEL CAUCA S.A finalizó el día 12 de febrero de 2013 mediante carta de terminación suscrita por el señor JORGE ELIECER BARONA URREA director de recursos humanos de la demandada (Folios 14 y 15 del archivo 06 del expediente digital).

Corresponde entonces a la Sala determinar si al momento de terminación del contrato de trabajo por decisión unilateral del empleador, el trabajador tenía una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano o largo plazo que dificultaba sustancialmente la realización de su trabajo habitual

Reitera la Sala que la enfermedad por sí sola no es una discapacidad, y por lo tanto el sólo hecho de estar enfermo no está cobijado por la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Revisada la prueba, al momento del despido injusto el trabajador ciertamente no estaba calificado, y para ese día tampoco estaba en incapacidad médica. Procede entonces la Sala a revisar las pruebas para determinar si para ese momento existía una deficiencia física a mediano y largo plazo que le impedía ejercer sus funciones. Para corroborar su deficiencia el actor allegó los siguientes documentos:

Como pruebas documentales para sustentar sus pretensiones, la parte demandante aportó informe de accidente de trabajo expedido por Liberty Seguros de Vida S.A (Folio 133 del archivo 06 del expediente digital), del cual se extrae que el accidente sucedió en el año 2012 en las instalaciones del Ingenio del Cauca S.A.

Milita a folios 134 y 135 del archivo 06 del expediente digital, historia clínica del 05 de enero de 2012, donde el Dr. Andrés González emitió al demandante incapacidad por 10 días. A folio 137, se halla informe del examen RX de



columna lumbosacara emitido por la IPS Clínica Salud Florida S.A. del 09 de enero de 2012. Así mismo, a folio 138 reposa resultado del examen resonancia magnética de columna lumbosacara expedida por la EPS Comfandi el 09 de enero de 2013

Posteriormente, se encuentra a folios 139 a 144 evaluación médica ocupacional realizada el 18 de febrero de 2013 por la Fundación de Apoyo a la Solidaridad a raíz del retiro del señor HAROLD FERNANDO de la sociedad demandada, del cual se extrae que el actor efectivamente tuvo un accidente dentro de la empresa, por lo que estuvo incapacitado 120 días y dejó secuelas

A folios 145 y 146 del archivo 06 del expediente digital, se reporte de calificación origen evento de salud expedido por la EPS S.O.S, en el cual se diagnosticó al señor HAROLD FERNANDO con un lumbago no especificado y con una fecha de estructuración del 20 de febrero de 2013; en dicho documento no se especificó porcentaje alguno de pérdida de la capacidad laboral.

A folio 147, se ubica histórico de la programación de terapias que efectuó el demandante desde el 17 de enero de 2012 hasta el 25 de enero del mismo año. A folio 153 y 154, se encuentra historia clínica del señor HAROLD FERNANDO con fecha del 01 de agosto de 2014.

Más adelante, se encuentra dictamen de calificación de la pérdida de la capacidad laboral expedida por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez (Folios 225 al 227 del archivo 06 del expediente digital) el 06 de agosto de 2014, trámite en el cual se diagnosticó al demandante con trastorno de disco lumbar y otro con radiculopatía, con origen en enfermedad profesional, sin que se hubiese determinado fecha de estructuración y porcentaje de PCL.

Dentro del trámite procesal fue escuchado el interrogatorio del actor a juicio quien señaló que llevaba 18 años en el ingenio ejerciendo el cargo de soldador. Que el señor ALEXANDER era el supervisor de área; que dentro de la empresa si existen intercomunicadores, y que los supervisores tienen a su disponibilidad radios. Enunció que, los supervisores realizaban reuniones diarias con los trabajadores. Que utilizó la soldadura vuelcas por 8 meses,



porque trabajó en elaboración y antes trabajaba en otras áreas donde no se utiliza ese tipo de soldadura. Expuso que la soldadura vuelcas 1 las utiliza para las bombas magnas, que es hierro fundido. Que en el área de elaboración los supervisores también tenían autorización para firmar las ordenes de entrega de los elementos. Indicó que, si bien había radios para comunicarse con los supervisores, pero cuando lo hacían estaban ocupados entonces acudía a los supervisores operarios. Que salió enfermo del ingenio del cauca, pero que no estaba incapacitado; que no tuvo recomendaciones ni restricciones médicas por parte de la ARL. Manifestó que, estuvo en el comité obrero; que en esa diligencia se le escuchó la declaración de descargos. Que la soldadura vuelcas 1 no se utiliza para cortar, solo para aplicar. Que si no llevaba la colilla no se le hacían entrega de los materiales. Que el señor ALEXANDER es ingeniero y era su jefe, y que los otros supervisores también se encuentran autorizados para firmar las ordenes de entrega de los elementos, y se encuentran en el mismo nivel. Que 41 kilos para 8 meses en un soldador no es mucho, porque un día puede utilizar entre 5 kilos de soldadura, aunque eso depende del trabajo, que hay días que no se utiliza soldadura, que en la semana puede gastarse 15 kilos a la semana. Indicó que durante la relación laboral nunca tuvo un llamado de atención. Que su trabajo era operativo.

Por su parte, la testigo la señora **HANET RIVERA NOSCUE**, quien manifestó que conoce al señor HAROLD FERNANDO hace más de 15 años. Indicó que no trabajó en el ingenio Cauca; que no ha estado en el ingenio; que no es testigo del despido del demandante. Enunció que, el señor HAROLD FERNANDO tuvo un accidente en la columna en el ingenio, lo cual sabe, porque es allegada. Que el demandante a raíz del despido ha sufrido mucho con la familia.

Así mismo, el señor **EDISON MORENO COSME** declaró que, fue trabajador del ingenio Incauca por 18 años, que trabajó hasta el 12 de enero de 2013; que el ingenio lo despidió junto con el señor HAROLD FERNANDO, que el motivo del despido fue porque perdieron la confianza en ellos, porque supuestamente hurtaron una herramienta. Expuso que, él y el demandante en el ingenio eran soldadores; que sus funciones era desbaratar unos cristalizadores con soldadura, que era un trabajo permanente, que los equipos que utilizaban eran de la empresa incluyendo la soldadura; que



dentro de sus funciones también estaba tener la custodia de la soldadura. Aclaró que su trabajo era diferente al del señor HAROLD, que cada uno trabajaba aparte; que el suyo era cortar con equipo de soldadura y al demandante le tocaba soldar, que era en la misma área, pero cada uno tenía sus funciones; que nunca trabajaron juntos. Expuso que, las herramientas de trabajo permanecían en la empresa, y ellos mismos la guardaban; que en su caso el pedía la soldadura para su trabajo. Declaró que el demandante no perdió la soldadura ni él tampoco. Explicó que siempre al terminar la jornada laboral se le revisaba el trabajo que realizaron. Que hasta donde tiene conocimiento el demandante no tiene equipos de soldadura propios en la casa. Relató que, el demandante tuvo un accidente el 04 de enero del 2012; que se resbaló en unas gradas y quedó afectado de la columna; que estuvo incapacitado, pero aún así le continuó molestando la columna; que en la empresa no se podían hacer incapacitar todo el tiempo, porque tomaban represarías en contra de ellos, porque podían llegar hasta la cancelación del contrato, que no conoció a algún compañero que le llegaran a cancelar el contrato por estar incapacitado, pero la empresa siempre llevaba la estadística del tiempo que ellos como trabajadores perdía. Que, el demandante no tuvo una investigación disciplinaria dentro de la empresa, porque hasta donde tiene conocimiento fue muy responsable, que nunca le llamaron la atención, que cuando liquidaron al demandante el ingeniero le dio una carta de recomendación. Exteriorizó que, la soldadura la debían solicitar y es autorizada por los jefes, que si no llevaban la colilla no le hacían entrega de la soldadura. Que, hasta donde sabe la empresa nunca contactó al demandante para el problema de la columna. Que, cuando el demandante fue despedido para esa semana estuvo incapacitado, luego dijo que para el momento que lo liquidaron el demandante no estaba incapacitado, que fue tiempo atrás; que por la situación que tenían en el ingenio por el tema de las incapacidades el señor HAROLD fue a trabajar muchas veces adolorido; que no sabe cuáles fueron los periodos en que estuvo incapacitado el señor HAROLD. Que no tiene conocimiento si el señor HAROLD hubiese tenido recomendaciones laborales al momento de terminación del contrato, tampoco si tenía restricciones médicas por parte de la EPS o ARL y si tenía trámite de pérdida de capacidad laboral por la ARL.



Y el señor **WILLIAM VILLADA CONTA**, enunció que es vecino del demandante, y que este no realiza labores de soldadura a los vecinos o que realice trabajos para otras personas; que el actor no tiene equipos de soldadura en la casa. Enunció que, el hermano del demandante tiene un taller de reparación de herramientas, pero que el señor HAROLD nunca trabajó ahí; que en el negocio del hermano del actor se realiza funciones de soldadura. Indicó que, sí ha estado en el ingenio del cauca, pero que nunca llegó a ver al demandante trabajando, porque nunca lo dejaron entrar. Expuso que al señor HAROLD se le dio por terminado el contrato, porque lo acusaron de hurto, pero desde su punto de vista el demandante es una persona recta y honorable en el barrio; que el señor HAROLD dejó de jugar fútbol por el accidente que tuvo dentro del ingenio que le afectó la columna. Declaró que, el señor HAROLD salió en condiciones muy malas de la empresa, lo cual sabe, porque jugaban fútbol y ya no pudieron continuar. Relató que fue testigo del accidente del demandante, porque son testigos y cuando un vecino se accidenta todos se enteran y colabora; que el señor HAROLD se accidentó en el ingenio a causa de una caída.

Apreciadas las pruebas relacionadas y practicadas permiten concluir que el señor HAROLD FERNANDO ESCOBAR la prueba no acredita que el trabajador tuviese una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano o largo plazo que haya dificultado sustancialmente la realización de su trabajo habitual, pues si bien insiste el demandante en señalar que no se encontraba con un buen estado salud con ocasión del accidente de trabajo y que continuó laborando a pesar de las dolencias, dentro de las pruebas aportadas se registró incapacidad por 10 días y terapias que culminaron en el año 2012; y los testigos traídos a juicio se limitaron a señalar que el señor HAROLD FERNANDO al momento del retiro del ingenio del cauca se encontraba con dolencias en la columna, sin dar mayores especificaciones o detalles al respecto; no tienen conocimiento si el demandante estuvo incapacitado, se le prescribió restricciones laborales, amén que insiste la Sala, la estabilidad laboral reforzada no aplica a toda enfermedad, debiéndose acreditar una situación de discapacidad relevante.



Ahora bien, como quiera que el juez de instancia condenó a la entidad demandada al pago de la **indemnización por despido injusto** y ello fue reprochado por la apoderada judicial de la parte demandada al considerar que el despido obedeció a una justa causa, le corresponde a esta Sala determinar si la condena es procedente.

Descendiendo al sublite, en este asunto no es materia de discusión el hecho del despido, toda vez que a folios 14 y 15 del archivo 06 del expediente digital, reposa la carta de terminación del contrato de trabajo con efectos a partir del 12 de febrero de 2012. Entonces, acreditado el hecho del despido, corresponde determinar si estuvo precedido de una justa causa que se exonere a la demandada del reconocimiento y pago de la indemnización por despido injusto.

A folio 16 reposa “DECLARACIÓN LIBRE Y VOLUNTARIA DEL SEÑOR HAROLD FERNANDO ESCOBAR MEDINA” donde se señala que el día 01 de febrero de 2013 el demandante junto a las testigos LEIDY JOHANA ARIAS CARTAGENA y PAOLA ANDREA TEJADA CASTRO para rendir declaratoria, trámite en el cual el actor expuso:



PAOLA ANDREA TEJEDA CASTRO con cédula 66.983.298 sobre los siguientes hechos: Desde el 23 de junio de 2012 al 16 de enero de 2013 usted ha retirado del almacén 41 kilos de soldadura Weldcast 1 por valor de \$4.718.086. Esta soldadura se utiliza para trabajos muy específicos en Elaboración, es una soldadura de aplicación y consumo muy especializado y su utilización es casi que exclusiva en la recuperación de piezas fabricadas en fundición, razón por la cual el consumo en el departamento de elaboración debe ser de carácter muy bajo **PREGUNTADO:** Sobre los hechos que tiene que decir al respecto **CONTESTADO:** A mi me toca recuperar las bombas magna y las de vacío y para esto se utiliza esta soldadura **PREGUNTADO:** Hace cuanto trabaja usted en Incauca y cuál es su oficio **CONTESTADO:** el 13 de febrero cumpla 19 años y soy Soldador Mecánico de 3ª **PREGUNTADO:** Hace cuantos años es soldador **CONTESTADO:** hace 8 o 9 años y soy certificado por el Sena **PREGUNTADO:** Diga cómo es cierto si o no que usted con los años y la experiencia que ha adquirido como soldador le permiten conocer las aplicaciones de cada clase de soldadura? **CONTESTADO:** Si **PREGUNTADO:** Sabe usted para que se utiliza la soldadura Weldcast 1 **CONTESTADO:** Se utiliza en hierro fundido **PREGUNTADO:** Cuéntenos en que ha utilizado la soldadura Weldcast 1 que ha venido retirando del almacén **CONTESTADO:** En la bomba 184 magna de C, en las centrifugas de C y en unas bombas de vacío **PREGUNTADO:** Diga cómo es cierto sí o no que usted utilizó 5 kilos de soldadura Weldcast 1 para reparar las patas del motor receptor de masa del tacho 13 **CONTESTADO:** Si **PREGUNTADO:** Díganos en que utilizó esta soldadura porque este trabajo no está relacionado en ninguna orden de trabajo, tampoco se ha generado ninguna autorización por parte del ingeniero o el supervisor para su ejecución, además se verificó en el equipo y no existe evidencia de que se hayan realizado reconstrucciones en estos equipos ni en otros equipos similares de fábrica **CONTESTADO:** Hay uno que tiene motor y otro que no tiene motor, yo la utilice en el que tiene motor **PREGUNTADO:** Diga cómo es cierto sí o no que usted utilizó 5 kilos de soldadura Weldcast 1 para reparar las patas de las bombas 3 y 4 de magma B **CONTESTADO:** Si **PREGUNTADO:** Díganos en que utilizó esta soldadura porque este trabajo no está relacionado en ninguna orden de trabajo, tampoco se ha generado ninguna autorización por parte del ingeniero o el supervisor para su ejecución, además se verificó en el equipo y no existe evidencia de que se hayan realizado reconstrucciones en estos equipos ni en otros equipos similares de fábrica **CONTESTADO:** De cuando yo la reparé a hoy ya las cambiaron porque se estaban dañando demasiado **PREGUNTADO:** Diga cómo es cierto sí o no que usted retiró 20 kilos de soldadura Weldcast 1 para utilizarlos en la cuenta de proyectos 1602849 **CONTESTADO:** Si **PREGUNTADO:** Díganos en que utilizó esta soldadura porque en este trabajo no se encuentra evidencia de que se hubiera aplicado esta soldadura **CONTESTADO:** Cuando armaron el equipo quedó raspando entonces se le hizo una rajadura la cual hice con esa soldadura

En la carta de terminación de contrato de trabajo de fecha 12 de febrero de 2013 le indican que



Queremos informarle que la Empresa no encuentra satisfactorias las explicaciones contenidas en sus descargos del día 05 de febrero y previos los trámites legales y convencionales, ha resuelto dar por terminado su contrato de trabajo a partir del doce (12) de febrero de 2013, por existir justa causa para ello con base en los siguientes motivos que constituyen faltas graves y grave incumplimiento de sus obligaciones especiales como trabajador de la misma, faltas calificadas como tales en el Reglamento Interno de Trabajo y en su contrato individual de trabajo, así:

1. Usted es administrativamente responsable del faltante en kilos de soldadura Weldcast 1, que retiró en forma abusiva e injustificada del Almacén como adelante se indica y sin haber podido explicar ni la utilización, ni el uso de la misma.
2. Desde el 23 de junio de 2012 hasta el 16 de enero de 2013 usted ha retirado del almacén 41 kilos de soldadura Weldscat 1 por valor de \$4.718.086. Esta soldadura se utiliza para trabajos muy específicos en Elaboración, es una soldadura de aplicación y consumo muy especializado y su utilización es casi que exclusiva en la recuperación de piezas fabricadas en fundición, razón por la cual el consumo en el departamento de elaboración debe ser de carácter muy bajo.
3. Usted manifiesta que utilizó 5 kilos de soldadura weldscat 1 en la reparación de las patas del motor recibidor de masa del tacho 13, pero ni el Ingeniero de Mantenimiento ni el Supervisor tenían conocimiento de este trabajo, este trabajo no está relacionado en ninguna orden de trabajo ni se había generado ninguna autorización para su ejecución, además esta información se verificó en el sitio y se puede evidenciar que estos trabajos no se realizaron, no hay evidencia de que se hayan llevado a cabo reconstrucciones en estos equipos, no hay evidencia de que se hubieran utilizado los 5 kilos de soldadura weldscat 1 como usted lo ha manifestado.
4. Usted manifiesta que utilizó 5 kilos de soldadura weldscat 1 en la reparación de las patas de las bombas 3 y 4 de magma de B, pero ni el Ingeniero de Mantenimiento ni el Supervisor tenían conocimiento de este trabajo, este trabajo no está relacionado en ninguna orden de trabajo ni se había generado ninguna autorización para su ejecución, además esta información se verificó en el sitio y se puede evidenciar que estos trabajos no se realizaron, no hay evidencia de que se hayan llevado a cabo reconstrucciones en estos equipos, no hay evidencia de que se hubieran aplicado los 5 kilos de soldadura weldscat 1 como usted lo ha manifestado.
5. Usted manifiesta que utilizó 20 kilos de soldadura weldscat 1 en el clarificador de 6600 galones, pero en este trabajo no se tiene evidencia de la aplicación de esta soldadura
6. De los 41 kilos retirados en los últimos 8 meses solo puede justificar la aplicación de 11 kilos quedando 30 kilos sin justificar ya que no se pudo evidenciar su aplicación.
7. De lo anterior, se evidencia que no pudo darse explicación alguna de 30 kilos del producto que además de no haber sido aplicados, no aparecen en el inventario, ni dar razón alguna de su destino.

Por las razones anteriores, hemos perdido la confianza que en usted se había depositado y es absolutamente incompatible su permanencia en la Compañía, le solicitamos se acerque a reclamar la liquidación definitiva de sus acreencias laborales y en relación anexa, hacemos entrega de la orden para el examen médico de retiro y el soporte del pago de los aportes parafiscales efectuados por la Empresa durante los últimos tres meses.

En la carta de despido le endilgan al actor los faltantes de soldadura WELDCAST 1, 30 kilos concretamente, retirados en los últimos 8 meses, retirados del almacén sin la debida autorización y los cuales no pudo justificar



su uso, concretamente 20 kilos que el actor indicó en la diligencia de descargos que utilizó en el CLARIFICADOR DE 6600 galones, el empleador indica que de ese trabajo no se tiene evidencia de aplicación; 5 kilos que afirma usó en la reparación de patas del motor de masa del tacho 13, que el empleador afirma que ni el ingeniero de mantenimiento ni el supervisor tenían conocimiento del trabajo, ni hay orden de trabajo ni hay autorización para su ejecución; y 5 kilos en la reparación de patas de bombas 3 y 4 de magma de B, igualmente sin orden de trabajo, ni autorización ni evidencia de su utilización.

En este orden, le corresponde al empleador acreditar 1) la inmediatez entre la falta y el despido 2) que los hechos endilgados tuvieron ocurrencia real 3) que a la luz de la normatividad legal, contractual o reglamentaria constituyen justa causa; faltando alguno de ellos el despido se torna injusto

Para la Sala no se encuentra acreditado el requisito de inmediatez; en los descargos y en la carta de despido se aduce que los hechos motivo del despido ocurrieron en un lapso de 8 meses, sin explicar la secuencia que justifique la demora en adoptar las medidas frente a la supuesta falta; de hecho en la carta de despido no se especifica la fecha en la cual el trabajador retiró el material WELDCAST 1; tampoco se demostró que el conocimiento del empleador de aquellos hechos sólo ocurrió en el mes de febrero de 2013, pues ninguna prueba se aportó respecto de informes, o investigación que justifiquen la falta de inmediatez en el despido.

Al analizar la carta le endilgan 3 momentos, pues son supuestamente 3 hechos en los que retiró indebidamente 20, 5 y 5 kilos de WELDCAST 1; que en los descargos afirma los utilizó en unas actividades concretas que el empleador afirma que no están soportadas; sin embargo, se desconoce la fecha de aquellos retiros y la fecha de su supuesta indebida utilización. Se acredita en el expediente que el empleador llamó a descargos al trabajador el 1 de febrero de 2013 por hechos ocurridos entre el 23 de junio de 2012 y el 16 de enero de 2013.



Dentro de la audiencia de trámite y juzgamiento fue escuchado el demandante quien reiteró que si bien debía hacer autorizar las órdenes de entrega del supervisor ALEXANDER, también es cierto que las mismas podían ser autorizadas por los otros supervisores; que sí existían radios para comunicarse con los supervisores cuando eran requeridos para la autorización de las ordenes de entrega, pero a pesar de hacer uso de estos elementos a veces no era posible su ubicación, porque se encontraban ocupados, por lo cual debía recurrir a los otros supervisores. Que no era posible que se le hiciera entrega del material sin antes haber presentado colilla o orden de entrega. Respecto de la supuesta pérdida de los 41 kilos de soldadura, indicó que para 8 meses en un soldador esa cantidad no era mucho, porque un día puede utilizar entre 5 kilos de soldadura, aunque eso depende del trabajo, que hay días que no se utiliza soldadura, que en la semana puede gastarse 15 kilos a la semana. Que durante la relación laboral nunca tuvo un llamado de atención. Que su trabajo era operativo. Adjuntó pruebas fotográficas del trabajo que realizó durante esos 8 meses con la soldadura Weldcast 1, que se encuentran a folios 253 a 258 del archivo 06 del expediente digital.

Los testigos llevados a juicio por la parte demandada, como lo es el señor **ENEIFE LISANDRO IDROBO** declaró que, dentro de sus funciones no le correspondía darle órdenes al señor HAROLD. Que era compañero de trabajo del demandante. Manifestó que, el demandante fue despedido del ingenio por un trabajo de soldadura que realizó mal y se inició investigación del por qué la soldadura se realizó en un proceso de mantenimiento que no es debido. Explicó que una soldadura tipo especial Weldcast 1, que es una soldadura para las aleaciones de hierro fundido en lo que dijo el demandante que lo utilizó como electro-herramienta en otros materiales que no es conveniente utilizar; aclaró que el demandante dijo que había utilizado la soldadura en tales materiales cuando en realidad no es conveniente hacerlo. Expuso que el ingenio da unas ordenes de trabajo mediante un programa que se llama SAA; que el jefe de división de mantenimiento crea las ordenes, que para la fecha de los hechos era ALEXANDER HERNANDEZ, quien le hacía entrega a los trabajadores de las ordenes de mantenimiento del equipo al que le debían realizar la reparación, y para ello se determina que herramientas se necesitan y se hace una reserva mediante orden, se retira del almacén con



autorización de los supervisores o del jefe inmediato. Que la cantidad de soldadura se calcula dependiendo de la máquina que se vaya a trabajar. Que los márgenes de error son muy mínimos en cuanto a la cantidad de soldadura que se debe utilizar. Indicó que no siempre se le entrega el mismo tipo de soldadura porque depende lo que deba realizar el trabajador; que el demandante trabajaba en el área de mantenimiento y le correspondía soldar y hacer corte. Declaró que, la custodia de la soldadura le corresponde al señor ALEXANDER, explicando que el trabajador debe solicitar la cantidad de soldadura que necesita y se le sobra debe comunicarlo de inmediato al jefe; que durante el tiempo que este laborando el empleado es responsable de la soldadura. Que el coordinador de área lleva un registro de lo que sobra, se utiliza y se debe reintegrar de soldadura. Se le dio lectura de la carta de terminación del contrato del señor HAROLD, a lo cual expuso que el tipo de soldadura que utilizó el demandante que se describe en la carta no es el adecuado para el proceso que realizó; explicó que se dieron cuenta que se perdió 41 kilos de soldadura a cargo del demandante, porque los vales de las reservas que se hacen queda registrado el nombre de las personas que retiran la soldadura del almacén; que ese vale lo registra el coordinador y el vale debe ir con la firma del supervisor inmediato del trabajador que va a utilizar la soldadura, que en el caso del demandante el jefe inmediato era el señor ALEXANDER. Que se puede sacar soldadura del ingenio siempre y cuando el trabajador tenga la orden. Expuso que, difícilmente se puede presentar que el trabajador saque soldadura y no la utilice, que se puede presentar en el caso que primero se le haya asignado una función con soldadura y luego le cambien la labor que no requiera de la soldadura, pero que en ese caso el trabajador debe reintegrarla o reportarla. Que es imposible que el trabajador realice algún trabajo particular, que no tenga relación con en el ingenio dentro de las instalaciones, porque no lo dejan ingresar; que no se puede sacar soldadura en el bolsillo; que aleatoriamente se revisa a los trabajadores al salir de la jornada laboral. Enunció que, en el área que se encuentra se maneja varios tipos de soldadura incluyendo la Weldcast 1 que es especial, y que el señor HAROLD no pertenece a su área para hubiese manejado la soldadura Weldcast 1; que el demandante pertenece al área de mantenimiento donde no se utiliza dicha soldadura. Expuso que el ingeniero ALEXANDER lo contactó para que hiciera unas pruebas con la soldadura Weldcast 1 sobre unas laminas en acero tipo corte y fusión, y las pruebas las



hizo manifestándole al señor ALEXANDER que esa soldadura no era para ese tipo de proceso; que hasta ese momento no tuvo conocimiento por qué realizó ese tipo de pruebas.

El señor **JOSÉ ALEXANDER HERNÁNDEZ**, manifestó que tenía bajo sus órdenes al señor HAROLD FERNANDO. Indicó que, el demandante dentro del ingenio era soldador, que también debía hacer revisiones de equipos y cortes. Declaró que, en el ingenio si se presenta perdida de material como soldadura, bronce. Que no se permite ingresar trabajo de otro lado al ingenio. Exteriorizó que la empresa cuenta con un cuerpo de seguridad donde hay vigilantes de planta y una empresa contratista de vigilantes, los cuales revisan a los empleados de forma aleatoria, porque son más de 700 personas por turno; que en algunas ocasiones se encontró a algunos trabajadores retirando elementos como la soldadura y se ha iniciado los trámites pertinentes. Indicó que, al demandante no se le encontró físicamente nada que hubiese sustraído de la empresa; que como la empresa esta ubica en una zona rural y el perímetro es bastante grande puede que una persona saque algún elemento por los linderos; que solo hay cameras al interior de la empresa. Explicó que, la soldadura Weldcast 1 es especial, que no sirve para cualquier tipo de material y se utiliza únicamente para reparar fundiciones de hierro; que en la calle no es común ese tipo de soldadura. Enunció que estuvo hasta cierto punto en el proceso de terminación del contrato del demandante; aclaró que él es el responsable administrativamente del área, pero el trabajador es responsable administrativamente del operario. Que para que se le de soldadura al trabajador se requiere una orden de trabajo, la cual debe estar dirigida para algún trabajo específico, y que no es competencia de la persona que entrega la soldadura determinar si la que estaba llevando el trabajador corresponde al trabajo que va realizar sino de la persona que hace la orden; que el señor HAROLD recibía la orden. Enunció que, el demandante utilizó unas ordenes de entrega de soldadura para unos equipos e hizo la reserva del material, que esa orden se debe autorizar del jefe inmediato, que en el caso del señor HAROLD era él o el supervisor del área, pero el actor no acudió a ningún de ellos, y acudió a los supervisores operativos que no conocen del tema; que los supervisores operativos pueden firmar las ordenes porque trabajan en turno, y por ejemplo un fin de semana ellos autorizan la sacada del almacén, porque en ese momento no hay ingenieros para



autorizar. Relató que los supervisores operarios que le firmaron la orden del señor HAROLD, expusieron que se sintieron engañados porque el demandante les solicitó la firma de dicha orden, porque no encontraba al jefe inmediato. Manifestó que, cuando recibió por parte de auditoria la advertencia de que en su área se está consumiendo el tipo de soldadura Weldcast 1, hizo las averiguaciones y se encontró que dos personas estaban sacando esa soldadura, entre ellos el demandante, por lo que procedió a preguntarle y le dijo que en la reparación de unas patas y motores de una bomba, y reviso los equipos y no había evidencia de reparaciones, porque no había el cordón de soldadura; que la perdida de los 41 kilos se dio en el transcurso de 6 meses, lo cual tiene un valor de \$ 4.700.000, que no sabe si esa soldadura se puede vender fácilmente en la calle, que se utiliza para industrias. Que, la orden de trabajo se genera cuando hay la necesidad de intervenir algún equipo, entonces se le da las indicaciones al trabajador respecto de lo que debe realizar, va revisa los equipos y el mecánico solicita los repuestos, pero para solicitarlos debe acudir al jefe inmediato para que firme la reserva, que es la orden que se le da al almacén para que entregue los repuestos; que en la empresa hay un programa que se llama SAA donde el trabajador diligencia para solicitar los repuestos, luego lo debe hacer autorizar con el jefe directo. Expuso que, cuando no es fácil ubicar al jefe inmediato tienen un sistema de radio interno donde los pueden ubicar, que igual todos los trabajadores conocen de los números de los celulares. Que el demandante hizo uso de los canales de comunicación cuando no lo encontraba dentro de la planta, que era principalmente por radio. Que se hizo un estudio de la soldadura que utilizo el demandante para poder pasar el informe del uso indebido que hizo el actor; que ese estudio se le solicitó al taller industrial, que es donde se hace el aval de la soldadura; que ese estudio se realizó a fin de que se utilizará el tipo de soldadura en diferentes tipos de materiales, porque el demandante alegó que ese tipo de soldadura lo utilizaba en el proceso que ejecutó; que de esa prueba se concluyó que la soldadura Weldcast 1 no sirve para uso común como dijo el demandante que la utilizo. Que en la recopilación que se hizo en el almacén se evidenció que las únicas dos personas que retiraron la soldadura Weldcast 1 fueron el demandante y el señor EDISON MORENO.

Analizadas las pruebas en su conjunto encuentra la Sala que no se cumple el requisito de inmediatez, pues ni con la escasa prueba documental ni con la



prueba testimonial el empleador acreditó la secuencia entre los hechos endiligados al demandante, y el despido, tornando en injusto el despido

Adicionalmente, no se encuentran acreditados los hechos aducidos en la carta de terminación del contrato, por cuanto, el Ingenio del Cauca S.A adujo que no reposa ninguna orden de trabajo ni autorización de la ejecución de las funciones o labores que ejecutó el demandante haciendo uso de la soldadura Weldscat 1, sin embargo, tal afirmación se contradice por lo declarado por los testigos de la parte pasiva, pues los señores JOSE ALEXANDER HERNANDEZ y ENEIFER LISANDRO IDROBO explicaron y fueron enfáticos en establecer que no es posible retirar o solicitar del almacén los materiales de trabajo sin que exista orden o la autorización del supervisor. Ahora, si bien la sociedad demandada alega que los supervisores no tenían conocimiento de las funciones que realizó el demandante, no puede pasarse por alto que tales testigos también afirmaron que en caso de que no pueda ser localizado el jefe inmediato, el trabajador, en este caso el demandante se encuentra autorizado y facultado para acudir a otros supervisores operarios; hecho que el actor confesó en su interrogatorio de parte.

Tampoco está acreditado la faltante de los kilos de la soldadura Weldscat 1, puesto que, la entidad demandada simplemente se limitó a especificar que no existía evidencia de la aplicación de tal material, sin que dentro del plenario repose prueba que permita acreditar la afirmación. Tampoco reposa prueba del informe y prueba del estudio que realizó el señor ENEIFER LISANDRO a solicitud del señor JOSE ALEXANDER HERNANDEZ, que permita si quiera corroborar la información.

Por lo tanto, resulta acertada la decisión emitida por el sentenciador en condenar al extremo pasivo por indemnización de despido sin justa causa, pues por un lado en el acto de comunicación de la terminación del contrato de trabajo no se adujo ninguna justa causa. Y de la valoración de las pruebas se concluyó que los hechos aducidos en la carta de terminación del contrato no constituyeron justa causa.

7. COSTAS



Para culminar, esta colegiatura no impondrá el pago de costas en esta instancia, dada la no prosperidad de los recursos de apelación.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del diez (10) de julio de dos mil quince (2015), proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto del recurso de apelación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: DEVUELVA el expediente al Tribunal de origen para que continúe con el trámite de segunda instancia.

GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



Magistrada Ponente

MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR
Magistrada

MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA
Magistrada



Firmado Por:

Gloria Patricia Ruano Bolaños

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 Laboral

Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **42ae390dd97a4304e075dc04b299d86590e4aacb6d0b3659cd01aba1ed876ea8**

Documento generado en 20/02/2023 02:23:19 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>