

**TRIBUNAL SUPERIOR  
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA  
SALA LABORAL**

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR CARLOS ANDRÉS JAIMES BARBOSA CONTRA DECOBLOCK S.A. Radicación No. 25286-31-05-001-**2018-00099**-01.

Bogotá D. C. veintiuno (21) de abril de dos mil veintitrés (2023).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022. Se decide el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de ambas partes contra la sentencia de fecha 27 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Funza, Cundinamarca.

Previa deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

**SENTENCIA**

- 1.** El demandante instauró inicialmente demanda ordinaria laboral contra la sociedad accionada para que se declare que entre las partes se suscribió un contrato de trabajo a término fijo que empezó el 2 de agosto de 2016 y cuya terminación, el 1 de julio de 2017, es ineficaz por gozar el trabajador de estabilidad laboral reforzada; que la demandada le adeuda salarios, prestaciones sociales, vacaciones, bonificación de producción, aportes a seguridad social, desde el 1 de julio de 2017 hasta el 12 de octubre siguiente, así como la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y la del "artículo 65 del CST"; pide se condene por estos conceptos.
  
- 2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que existe contrato de trabajo a término fijo con la demandada, que empezó el 2 de agosto de 2016, su oficio fue el de montacargas, su salario de \$859.050 y recibió una bonificación por producción, promedio de \$400.000, que variaba mes a mes; que el 20 de noviembre de 2016 acudió al servicio de urgencias de la Clínica Universitaria de La Sabana por dolores en la parte baja del abdomen y dolor y dificultad para mover miembros inferiores; que según diagnóstico del día 24 siguiente padece de "espondilosis"; siguió sufriendo "dolores lumbares" y "radioculopático"; que en examen practicado el 15 de diciembre de 2017 (secuencias sagitales y

axiales de T1 y T2) se concluyó discopatía L1-L2, L4-L5 y L5-S1, en L4 L5 hay "protrusión discal central asimétrica" derecha e izquierda, comprometiendo la primera la raíz S1 en el receso lateral, y la segunda "desgarra anular no comprensiva"; se encuentra en tratamiento médico; que el 1 de julio de 2017 se le comunicó terminación del contrato de trabajo sin justa causa, sin autorización del Ministerio del Trabajo; que en varias oportunidades presentó incapacidades al empleador; que a raíz de su despido presentó acción de tutela, resuelta por el Juzgado Promiscuo Municipal de Cota, ordenando su reintegro al cargo, decisión cumplida por la empresa pero sin el pago de salarios ni los demás derechos reclamados entre julio y octubre de 2017, cuando fue reintegrado.

3. La demanda ingresó al despacho el 9 de febrero de 2018, siendo admitida el día 22 siguiente, como de única instancia, fijándose el 30 de julio posterior para celebrar la audiencia en la que se daría contestación, que fue reprogramada para el 13 de agosto del mismo año, y de nuevo reprogramada para el 24 de octubre, fecha en la que finalmente se realizó.
4. En dicha audiencia, la demandada contestó aceptando el contrato de trabajo, el extremo temporal inicial, el cargo, fecha de despido, el salario, la bonificación por producción; no aceptó ni le constan las atenciones médicas relatadas en la demanda; se opone a las pretensiones de condena y propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones, cobro de lo no debido, pago, buena fe, compensación, prescripción. Al finalizar la diligencia se citó para el 19 de febrero de 2019 con el fin de proseguir con el proceso, audiencia que se celebró en esa fecha y en ella la nueva titular del despacho declaró la nulidad de todo lo actuado hasta ese momento por no corresponder a un proceso de única instancia sino de doble, y en su lugar inadmitió la demanda en tanto había sido presentada por un practicante de consultorio jurídico; dispuso que fuera presentada por un abogado, requerimiento con el que se cumplió, ante lo cual se admitió la nueva demanda, mediante auto de 4 de junio de 2019.
5. El 27 del mismo mes antes citado, el apoderado del demandante presentó escrito de reforma de la demanda (folio 173), dentro del cual incluyó que se declarara la nulidad de la diligencia de descargos de "19 de noviembre de 2019" (sic) por violación del debido proceso y del derecho de defensa y contradicción; que la terminación del contrato de trabajo de "27 de noviembre de 2018" (sic) fue unilateral y sin justa causa; así mismo, que las partes guardaron silencio respecto de la prórroga del 2 de diciembre de 2017 al 2 de diciembre de 2018, por lo que el contrato se renovó automáticamente del 2 de diciembre de 2018 al 2 de diciembre de 2019; que le adeudan las indemnizaciones de los artículos 26 de la Ley 361 de 1997 y por terminación del contrato de trabajo prevista en el artículo "65 del CST" (sic) frente al despido del pasado 27 de noviembre "de 2018"

(sic) y respecto del producido el 1 de julio de 2017; también reformó los hechos de la demanda inicial para incluir las prórrogas del contrato original de 4 meses, por tres períodos más por el mismo término, terminada el 2 de diciembre de 2017, y a partir de esta fecha por un año, hasta el 2 de diciembre de 2018, siendo terminado el contrato el 28 de noviembre de 2018, cuando ya se había prorrogado por un año desde el 2 de diciembre de 2018 hasta el mismo día y mes del año 2019; agrega que no laboró entre julio de 2017 y el 23 de octubre de 2017 por haber sido despedido sin justa causa y reintegrado en razón de una acción de tutela; que fue despedido nuevamente el 28 de noviembre de 2018, cuando ya el contrato a término fijo se había prorrogado por un año más, por lo que tenía derecho a permanecer en el cargo hasta 2 de diciembre de 2019; igualmente añadió que cuando fue reintegrado, en octubre de 2017, le realizaron un examen médico de ingreso, en el que se señalaron una serie de recomendaciones generales y especiales por sus condiciones de salud, entre las cuales estaba contemplada la de incluirlo en programas de vigilancia de acuerdo con riesgos laborales prioritarios, y el 24 de octubre la coordinadora de seguridad social en el trabajo de la empresa le comunicó las restricciones médico laborales para su reintegro, y en el acta de reubicación quedó sentado que por ningún motivo podía ingresar a la planta de producción, y por esa prohibición debía valerse del mensajero para hacer llegar documentos al área administrativa; igualmente adiciona que "el 19 de noviembre de 2018" fue citado a descargos, los que se realizaron al día siguiente, sin que tuviera oportunidad de controvertir las pruebas, máxime si se tiene en cuenta que se referían a hechos ocurridos en mayo y agosto de ese año, aparte de que el acta no recoge las respuestas, ya que la persona encargada de copiarlas, escribía lo que entendía e interpretaba. Manifestó también en la reforma que el 27 de noviembre de 2018 fue despedido y el 4 de diciembre siguiente le hicieron examen médico de egreso, en el que se dejó constancia de sus dolencias y padecimientos.

6. La juez, en auto de 13 de diciembre de 2019, tuvo por no contestada la demanda por la accionada y admitió la reforma presentada por el actor.
7. Al contestar la reforma (folios 235 y siguientes), la demandada manifestó que el contrato de trabajo terminó el 27 de noviembre de 2018 por no asistir el trabajador a laborar los días 4 de mayo y 13 y 17 de agosto del citado año; y que la terminación de 1 de julio de 2017, obedeció al ejercicio de las facultades legales atribuidas a los empleadores; relaciona las incapacidades otorgadas al actor entre agosto de 2016 y julio de 2017, por diversos motivos, ; adujo que para la fecha del despido no había sido calificado con pérdida de capacidad laboral , ni tenía restricciones o recomendaciones, tampoco orden de reubicación o de cirugía. Propuso las excepciones planteadas en la contestación inicial.

- 8.** La jueza, en auto de 8 de marzo de 2021 (folio 292, arch. 1) tuvo por contestada la reforma de la demanda y citó para el 13 de octubre siguiente con el fin de realizar la audiencia del artículo 77 del CPTSS; el proceso pasó del juzgado civil, que venía conociendo, al recién creado juzgado laboral del Circuito de Funza, por auto de este último de 23 de abril de 2021.
- 9.** El 13 de octubre se celebró la audiencia antes referida (archivos 8 y 9) y en la misma se citó para el 17 de marzo de 2022 con el fin de llevar a cabo la audiencia del artículo 80 del CPTSS, reprogramada para el 23 de junio posterior, realizada en la fecha y en la que se convocó para el día 27 de septiembre del mismo año con el fin de continuarla.
- 10.** En fallo dictado en esta última fecha, la Jueza Laboral del Circuito de Funza declaró que entre el demandante y la demandada existieron dos (2) relaciones laborales: una, desde el 2 de agosto de 2016 hasta el 1 de julio de 2017; otra, del 23 de octubre de 2017 al 27 de noviembre de 2018; que el trabajador no estaba amparado por el fuero de estabilidad laboral reforzada; que el segundo contrato de trabajo, vigente de 23 de octubre de 2017 al 27 de noviembre de 2018 fue terminado de manera unilateral y sin justa causa por parte del empleador y condenó al pago de la indemnización respectiva por valor de \$885.333, equivalente a 32 días de salario, con la correspondiente indexación; absolvió de las demás pretensiones y declaró probadas las excepciones de inexistencia de las obligaciones y cobro de lo no debido.

En lo esencial, la jueza, luego de aludir a la Ley 361 de 1997, menciona la postura de las Altas Cortes sobre la materia, se refiere a los diversos grados de discapacidad, como el moderado, el severo y el profundo y los porcentajes que contempla cada uno; cita las sentencias C 510 de 2000 y SU 49 de 2017, así como las SL 4632 de 2021 y 670 de 2022. Seguidamente, precisa que el actor fue despedido el 1 de julio de 2017 sin justa causa, pero este no acreditó encontrarse en el estado de discapacidad a que se refiere la ley y que le daría protección laboral reforzada. Resaltó que el demandante no se encontraba en proceso de calificación, ni se encontraba calificado por alguna de las entidades del sistema de seguridad social integral, tampoco que para la citada fecha tuviera una pérdida de capacidad laboral del 15%, ni se puede colegir con certeza, de su historia clínica, que tuviera dificultades en su estado de salud, de tal magnitud, que permitiera inferir que era merecedor del amparo de estabilidad laboral reforzada. Señaló que el fallo de tutela dejó en claro que concedía la protección como mecanismo transitorio y que le correspondía al juez ordinario determinar en definitiva si había lugar a la protección; subrayó que la juez de tutela ordenó el reintegro pero no el pago de salarios ni la continuidad de la relación; destaca que dicho fallo no hace tránsito a cosa juzgada ni ata al juez

ordinario. Se refiere al dictamen de pérdida de capacidad laboral y que la fija en un 12.90%, con fecha de estructuración del 16 de mayo de 2022, calificación que no ubica al demandante en el contingente protegido por estabilidad laboral reforzada; tampoco encontró la jueza que el empleador conociera esa situación si se tiene en cuenta que la fecha de estructuración es de cinco años después de terminado el contrato de trabajo; o sea que para julio de 2016 el empleador podía dar por terminado el contrato de trabajo y por ende no hay lugar al pago de salarios entre julio y octubre de 2017, tampoco la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997. A continuación, pasó a analizar lo concerniente a la reforma de la demanda y en especial lo relacionado con la terminación del contrato de trabajo del día 28 de noviembre de 2018, es decir con posterioridad al reintegro que se le hizo al trabajador. Sin ahondar en el tema, consideró que las indemnizaciones de los artículos 26 de la Ley 361 y 64 del CST son incompatibles, aunque advirtió que ya se había pronunciado sobre la primera y por tanto se circunscribiría al estudio de la segunda. A renglón seguido aborda el estudio del segundo despido, se refiere a los descargos, da lectura a la carta de terminación del contrato, menciona los lineamientos jurisprudenciales sobre carga de la prueba en materia de despido, lo atinente a los trámites disciplinarios, para finalmente centrarse en el tema de la inmediatez, para lo cual cita y reproduce lo dicho por la Sala de Casación Laboral en varios fallos, después de lo cual concluye que en el caso concreto no se cumple esa exigencia por cuanto el contrato se terminó por la inasistencia del trabajador a varios días, de lo cual el empleador debió enterarse el mismo día de su ocurrencia, sin que haya constancia de que hubiese procedido de inmediato; en consecuencia, la terminación debe tenerse como unilateral e injusta, por lo que pasó a liquidar la indemnización correspondiente. Recalcó que no encontraba viable la declaración de prórroga del contrato porque la tutela fue transitoria y hubo solución de continuidad, aparte de que por el primer despido se le concedió la indemnización respectiva.

#### **11.** Apelaron ambas partes.

El apoderado del **demandante** aduce que este laboró con contrato de trabajo a término fijo sin solución de continuidad; que la terminación en julio de 2017 se produjo con violación de lo establecido en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por lo que debió declararse su ineficacia, ya que el trabajador era titular de la garantía de estabilidad laboral reforzada en tanto presentó demanda dentro de los cuatro meses siguientes al fallo de tutela que ordenó su reintegro, y por ende había una restricción para la demandada en cuanto a la finalización del vínculo. Que a raíz de las terminaciones ilegales de la relación, en julio de 2017 y el 27 de noviembre de 2018, es titular de la indemnización consagrada en el artículo

26 de la Ley 361. Precisa que en el tiempo en que el trabajador estuvo cesante luego del despido en julio de 2017, no le pagaron salarios, prestaciones sociales ni la bonificación por producción. Reclama, igualmente, que en las costas debe incluirse el valor de los honorarios de la junta de calificación de invalidez cancelados por el trabajador. Expresa que de acuerdo con reiterada jurisprudencia, la consecuencia del reintegro de un empleado que ha sido desvinculado ilegalmente, es la no solución de continuidad y que el contrato nunca terminó ni se interrumpió, como se puede leer en la sentencia con radicado 72.096 de 29 de enero de 2020. Anota que el demandante fue despedido ilegalmente en julio de 2017, ya que ostentaba limitaciones y disminuciones físicas que le impedían desarrollar su actividad laboral de forma normal, tan es así que en abril de ese año se había remitido valoración por medicina del trabajo, en la que se indicaba cambio de actividad, circunstancia conocida por la empresa y que fue omitida por ella al momento de terminar la relación, lo cual generó ineficacia de la finalización, que no fue tomada en cuenta por la jueza. Se refirió a las prórrogas y renovaciones del contrato de trabajo del actor, para sostener que hubo continuidad de la relación. Recalca que el trabajador había informado a la empresa sobre sus dificultades de salud y la necesidad de valoración por medicina del trabajo, por consiguiente esta debió solicitar autorización al Ministerio del Trabajo antes de terminar el contrato en julio de 2017, circunstancia omitida por la a quo, que se basó en que no había calificación de pérdida de capacidad laboral, tesis que desconoce los lineamientos de la Corte Constitucional en sentido contrario. Insiste en que el actor es titular de la estabilidad laboral reforzada, pues cumplió con la carga que le impuso el fallo de tutela en cuanto a promover demanda ordinaria dentro de los cuatro meses siguientes, condicionando la terminación del contrato de trabajo a la autorización del Ministerio del Trabajo. En efecto, este proceso lo inició en febrero de 2018, o sea que el contrato de trabajo debió mantenerse conforme dispuso el fallo de tutela. Reitera que la protección era viable en las dos terminaciones y en ambos casos debió solicitarse el señalado permiso. Reclama el derecho a percibir los salarios y demás derechos entre julio y octubre de 2017, tiempo en que no desplegó ninguna actividad en favor de la demandada, debido a la decisión ilegal de esta de terminar su contrato de trabajo, y con fundamento en la orden de reintegro, que se traduce en la ineficacia de esa terminación y la no solución de continuidad. Que en las costas debe incluirse los honorarios que pagó a la junta de calificación de invalidez para que realizara el dictamen.

La **demandada**, a su turno, solicita se revoque la decisión del juzgado. Manifiesta que el Reglamento Interno de Trabajo obra en el expediente. Sobre la falta de inmediatez en el despido, a que se refirió el juzgado, sostiene que el

demandante se caracterizaba por ausentarse de manera injustificada, como se demostró en el juicio, y explicaba esta situación aduciendo incapacidades, o que tenía citas médicas, absteniéndose de presentar los respectivos soportes al departamento de gestión humana; que debido a esas ausencias no se adelantó el proceso disciplinario, pero sí se cumplió con la inmediatez porque, según los testigos, solo se pudo citar al trabajador a descargos una vez se tuvo la certeza de que definitivamente no allegó las constancias que explicaban sus inasistencias para el 4 y 5 de mayo y 13 y 17 de agosto.

- 12.** Recibido el expediente en esta Corporación, se admitió el recurso, por auto de 8 de noviembre de 2022; y con providencia del 16 siguiente se corrió traslado para la presentación de alegatos de segunda instancia, oportunidad que solo fue aprovechada por la apoderada de la demandada.

En sus alegatos presenta cuadro de incapacidades que hizo llegar a la empresa el actor entre el 2 de agosto de 2016 y el 1 de julio de 2017, tiempo durante el cual estuvo incapacitado durante veinte días en total, por diversas dolencias, entre las cuales aparecen varias, sobre todo las últimas, por enfermedades de la columna. Que para ese tiempo el trabajador no estaba calificado con pérdida de la capacidad laboral, ni tenía restricciones y/o recomendaciones, orden de reubicación u orden de cirugía, y por eso no se solicitó autorización al Ministerio del Trabajo. Que en la diligencia de descargos respetó el debido proceso y el derecho de defensa y jamás actuó de forma arbitraria. Que el trabajador faltó a sus labores los días 4 y 25 de mayo de 2018, sin justificación alguna; que para el primer día de los antes citados no solicitó permiso para ausentarse con el fin de llevar a su hijo al médico; que jamás pidió permiso por calamidad doméstica y tampoco radicó soporte médico para justificar la incomparecencia. Que también dejó de asistir los días 13 y 17 de agosto sin justificación, ni recibió permiso para dejar de ir, solo lo hizo en relación con un fragmento del día 17 de agosto para realizarse una resonancia, procedimiento realizado de 9:00 a 10:30, por lo que no existe explicación para que se ausentara la jornada completa.

### **CONSIDERACIONES**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por los recurrentes en el momento de interponer y sustentar el recurso ante la juez de primera instancia, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de estos.

Así las cosas, escuchadas las intervenciones con las que los apoderados sustentaron el recurso de apelación, los puntos que deben resolverse son los siguientes: A) Por parte del demandante: i) establecer si entre demandante y demandada hubo un solo contrato de trabajo, como el primero sostiene, o se trató de dos relaciones diferentes, como concluyó el juzgado; ii) dilucidar si las dos terminaciones del contrato de trabajo se produjeron con violación del fuero de estabilidad laboral reforzada por razones de salud de la que era titular el actor; iii) determinar si el demandante tiene derecho a percibir salarios, prestaciones sociales, bonos de producción y aportes a seguridad social por el tiempo transcurrido entre el 1 de julio de 2017, cuando se produjo el primer despido, y el 12 de octubre del mismo año, cuando fue reintegrado; iv) establecer el monto de la indemnización a que tiene derecho el trabajador por la terminación del contrato en noviembre de 2018; v) dilucidar si es procedente la inclusión en la liquidación de costas de los honorarios de la junta de calificación de invalidez; B) por el demandado: examinar si el despido de noviembre de 2018 fue con justa causa y por ende hay que revocar el fallo del juzgado que concluyó lo contrario.

En el proceso quedaron acreditados de forma fehaciente e indiscutible los siguientes hechos:

1.- Que el 2 de agosto de 2016 entre demandante y demandada se celebró y empezó un contrato de trabajo a término fijo de cuatro meses, en el que el primero desempeñaría el cargo de operario de montacargas; y cuya terminación inicial sería el 2 de diciembre el mismo año (folios 26 y 27, archivo No 1). Este es un hecho que no admite ninguna discusión pues además de constar el documento escrito, fue aceptado por la demandada.

2.- Que el 1 de julio de 2017 dicho contrato fue terminado por decisión unilateral de la empresa, con el pago de la correspondiente indemnización. Al actor se le hizo la correspondiente liquidación, en la que consta que la relación se extendió desde el 2 de agosto de 2016 hasta el 1 de julio de 2017; o sea que el contrato de cuatro meses y que debía finalizar el cuatro de diciembre siguiente, se prorrogó inicialmente hasta el 2 de abril de 2018 y una segunda renovación hasta el 2 de agosto posterior, produciéndose su terminación antes de esa fecha, puntos que no son materia de controversia.

3.- Que a raíz de esa terminación el demandante interpuso acción de tutela, cuyo conocimiento y resolución correspondió a la Jueza Promiscuo Municipal de Cota, Cundinamarca, funcionaria que en fallo de 12 de octubre de 2017 determinó la protección "*de manera transitoria*" de los derechos fundamentales el

trabajador, "lo anterior hasta que exista decisión de fondo o se cuente con permiso del Inspector del trabajo"; así mismo negó la cancelación de salarios desde el 1º de julio de 2017, ordenó el reintegro inmediato del actor y lo previno para que en el término de los cuatro meses siguientes presentara demanda ordinaria.

4.- Que como consecuencia de esa decisión judicial la demandada, en acta de 23 de octubre de 2017, dispuso reubicar y reintegrar al actor "con reubicación laboral provisional", asignándole funciones administrativas de digitar información, imprimir formatos de ordenes de trabajo, archivar esos formatos y documentos en general, agregando que en razón de esas recomendaciones "por ningún motivo podrá ingresar a la planta de producción" (folio 195).

5.- Que el 27 de noviembre de 2018 se produjo una terminación del contrato de trabajo, con justa causa, por no haberse presentado el actor a sus labores, sin permiso, los días 4 de mayo y 13 de agosto de dicho año, y ausencia parcial el 17 del último mes citado. Que antes de esa decisión, el 19 del mismo mes, fue citado a descargos por ausencias los días 4 y 25 de mayo y 13 y 17 de agosto de 2018 (folios 200 y ss).

6.- Que en la segunda liquidación (folio 287) se consignaron los siguientes datos:

Tipo de contrato: fijo; fecha de ingreso: 02.08.16, fecha de retiro: 1.07.2017; fecha de reingreso: "23.08.2017" (sic); fecha de retiro: 27.11.2018. Tiempo de servicios: 2 años, 3 meses y 26 días (folio 287), siendo claro la existencia de un error en la llamada fecha de reingreso.

7.- Que en memorando interno de fecha octubre 24 de 2017 la coordinadora de seguridad y salud en el trabajo de la demandada expidió un documento de "recomendaciones médicas" al actor "de acuerdo con los resultados de sus exámenes periódicos" tales como uso de corrección visual permanente, continuar estudios de EPS; evitar halar, empujar y levantar cargas superior a 5 kilogramos; evitar actividades que requieran agacharse o levantarse en forma continua, así como posturas forzadas con la espalda (rotación de columna o cuclillas), evitar actividades que requieran subir y bajar escaleras de forma continua; evitar caminatas prolongadas o por caminos irregulares; evitar actividades que generen vibraciones corporales; alternar posturas por lo menos cada hora (sedente- bípedo); realizar pausas de diez minutos cada dos horas; estiramiento muscular durante la jornada laboral como extralaboralmente. Estas recomendaciones que se establecieron en el examen médico ocupacional de dicha fecha (folio 197), en el que se especificó que serían "por el término de 3 meses, posteriormente se sugiere nueva valoración por salud ocupacional con valoraciones recientes de especialistas tratantes con el fin de definir si continúan o se modifican."

Precisados los anteriores hechos, es pertinente analizar si para la fecha en que se terminó inicialmente el contrato de trabajo (1 de julio de 2017) el demandante era titular de protección laboral reforzada por razones de salud, como lo postula la demanda, y los que basa fundamentalmente en problemas de columna lumbar y discopatías que padecía para ese momento.

Para establecer si un trabajador es sujeto de la referida protección reforzada, es menester tener en cuenta el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que señala:

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

*No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, 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 Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”*

La aplicación de tal protección supone el cumplimiento de ciertas pautas relacionadas con el grado de discapacidad o limitación, pues estas no nacen por el simple hecho de estar el trabajador incapacitado temporalmente o haber tenido o tener unos padecimientos, sino que es menester que sufra de una lesión (es) o patología(s) que disminuya(n) en forma palmaria y evidente su capacidad de trabajo. Asimismo, dicha norma consagra una restricción a la facultad del empleador para terminar unilateralmente el contrato de trabajo en aquellos casos en que el trabajador sufra una limitación, en el sentido de que tiene que ser autorizada por el Inspector del Trabajo, pues en caso contrario el despido no produce ningún efecto, tornándose viable el reintegro del despido; así lo consideró la Corte Constitucional en sentencia C – 531 de 2000 en la que dispuso:

*“Segundo.- Declarar EXEQUIBLE el inciso 2o. del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 bajo el supuesto de que en los términos de esta providencia y debido 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”.*

Sobre los estados de salud que dan lugar a la protección reforzada, la jurisprudencia constitucional y laboral han considerado que ellos se configuran con la existencia de limitaciones físicas, sensoriales o psicológicas de acuerdo con su capacidad laboral, o de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta, que se extiende también a las personas respecto de las

cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad.

Y si bien en reciente sentencia la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia determinó que el dictamen pericial de calificación de pérdida de capacidad laboral es la prueba idónea para acreditar una situación de discapacidad, de todas formas, admite que en los eventos en que la misma no se haya realizado, la situación de limitación puede deducirse del estado de salud del trabajador, siempre que sea notorio, evidente y perceptible. Así se pronunció en sentencia SL572 de 2021, radicado 86728 de 24 de febrero de 2021, en la que señaló *"Por esta razón se destaca el carácter relevante que tiene una calificación técnica descriptiva del nivel de la limitación que afecta a un trabajador en el desempeño de sus labores; sin embargo, en virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, 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 trabajo"*.

Siguiendo ese derrotero, este Tribunal ha considerado que la simple existencia de una enfermedad o el hecho de que el trabajador se encuentre incapacitado o en licencia por enfermedad al momento de la terminación del contrato, o un simple detrimento en las condiciones de salud, o que haya sufrido un accidente en el pasado o padecido una enfermedad, no son razones suficientes para concluir que es titular de la protección reforzada. Cada caso debe ser analizado de manera particular y con base en los elementos de prueba que aparezcan en el expediente. Es preciso también subrayar que en este campo hay que cerrar el paso, en lo posible, a un exagerado subjetivismo judicial, y por ello se ha considerado que la determinación de si un trabajador se encuentra en la referida situación debe basarse fundamentalmente en criterios objetivos y constatables, definidos, en lo posible, por personal especializado en la materia. Uno de esos ingredientes es el *quantum* de la pérdida de capacidad laboral, cuando se haya realizado, pero si no existe hay que decidir tomando en cuenta los elementos relevantes de la enfermedad o los padecimientos y su incidencia en la labor desempeñada y en el propio discurrir existencial del enfermo, teniendo como marco de referencia, en todo caso, los dictámenes y opiniones de los profesionales en el campo respectivo.

De otro lado, la viabilidad de la protección reforzada requiere que el empleador conozca con certeza o deba conocer razonablemente, antes de la terminación del contrato, la situación de debilidad manifiesta o las limitaciones sustanciales del trabajador para desempeñar sus funciones.

Para este caso concreto también debe decirse que la simple emisión de recomendaciones e incapacidades, en ningún caso son suficientes, en sí mismas, para concluir el estatus de limitado, o calificar a una persona como merecedora de la protección especial establecida en la Ley 361 de 1997, pues hay que mirar con cuidado el alcance de las recomendaciones y si las mismas denotan una discapacidad o limitación relevante y sustancial, teniendo claro que no es cualquier dificultad de salud la que genera el fuero, sino debe tratarse de desmejoras sustanciales que afecten el desempeño laboral del sujeto, cuya existencia debe ser concomitante con la terminación del contrato de trabajo, sin que sea relevante las patologías que se registren con posterioridad.

Examinada cuidadosamente la historia clínica allegada al proceso (archivo No 7) y los demás documentos relacionados con la salud y atenciones médicas obrantes en el expediente, considera la Sala que no es claro que para la fecha del despido sin justa causa, producido el 1 de julio de 2017, el actor estuviera en situación grave de limitación física por razones de salud o de debilidad manifiesta, derivadas de las dolencias lumbares. Las piezas militantes en el *dossier* dan cuenta de menciones a ese tipo de patologías en la atención médica de 24/10/11 (folio 198 archivo 7) y en la de 01/08/12 (folio 209). Así mismo, en la cita médica de 20 de noviembre de 2016 (folio 43 archivo No 1), en que se atendió al actor por infección de vías urinarias, pero en la que en todo caso se consignó "*sin signos objetivos de radiculopatía*". Posteriormente, en la cita de 23 de noviembre siguiente, se deja constancia de que el paciente señala adormecimiento miembros inferiores y en mano derecha, pérdida de fuerza, alteración marcha de la sedentación; manejo por síndrome radicular y le diagnostican lumbago con ciática; en la lectura de la radiografía de columna lumbosacra se encuentra que la densidad ósea es normal, los espacios intervertebrales se encuentran preservados, lo mismo que las articulaciones interfetarias; no hay evidencias de lisis o listesis; y la forma, altura y alineación de los cuerpos vertebrales es normal; y se observan formaciones osteolíticas marginales anterolaterales a nivel de L1 - L2; incapacidad: 1 día (folio 57). Igualmente obran menciones a problemas lumbares en las consultas de 10 y 21 de febrero de 2017; 23 de marzo; 3 de abril; 2 de mayo y 21 de junio; durante ese tiempo fue incapacitado varias veces con un máximo de tres días por incapacidad (folios 67, 71, 75) para un total de 20 días, como lo admite la apoderada de la demandada en ambos alegatos. En la atención médica que le hicieron en la Clínica de la Sabana, el 30 de diciembre de 2016, se encontró que

si bien no tenía secuelas de la contusión de la mano y del antebrazo derechos, en los exámenes lumbosacros se registra que si bien no se observan lesiones traumáticas, hay un aumento marcado de la lordosis lumbar y rotoescoliosis dorsolumbar izquierda; cambios degenerativos incipientes en L1 y L2 (folio 32). Situación que es ratificada en el informe de resonancia magnética de columna lumbosacra de 15 de diciembre de 2017, en el que se determinó discopatía en L1-L2, L4-L5 y L5-S1; protrusión discal central asimétrica en L4-L5 con desgarramiento anular no comprensivo, y en L5-S1 en la parte derecha que contacta la raíz S1 derecha en el receso lateral; en todo caso ese documento que la altura de los cuerpos vertebrales está conservada y no hay desalineamientos; las articulaciones apofosiarias son normales; los agujeros de conjunción están libres.

De las anteriores piezas si bien es dable colegir la existencia de algunas afectaciones lumbares del actor para la fecha de su retiro en julio de 2017, las mismas no revelan que sean de una magnitud y gravedad tal que permitan concluir que estaba protegido por la estabilidad laboral reforzada, pues los informes no son concluyentes en cuanto a la severidad de la patología, ya que mientras hablan de marcado aumento de la lordosis y rotoescoliosis, menciona que esos cambios degenerativos son incipientes y certifican que no hay desalineamientos, la altura de los cuerpos vertebrales está conservada, los agujeros de conjunción están libres, etc. Es más, en la atención médica obrante a folio 389, que corresponde al 15 de diciembre de 2017, se señala que en la resonancia que se examinó en ese documento, si bien aparece discopatía con cambios degenerativos, también se refiere a la rectificación de columna lumbar, señala que no se observa estrechez del canal a ningún nivel, ni compromiso foraminal importante; de igual modo *“se descartó compromiso medular radicular ...discopatía...sin compromiso del canal medular ni de las foramenas.”* De suerte que, a juicio de la Sala, del análisis de esa información no puede deducirse la severidad de las lesiones, ni que esta afectara, en forma sustantiva, el desempeño laboral del actor, sin que, se repite, la sola existencia de la patología conduzca a deducir el fuero, pues es menester que sea de una magnitud tal que entorpezca las labores del trabajador, lo que aquí no se demostró. Debe señalarse que las recomendaciones y restricciones otorgadas al trabajador fueron posteriores, como quiera que corresponden a octubre de 2017; el propio actor en el interrogatorio de parte reconoce que antes de julio de 2017 no se las hicieron. Y aunque en el recurso y en los alegatos el apoderado del actor se refiere a una remisión de abril de 2017, para la Sala tal recomendación no es reveladora de un estado de limitación constatable y perceptible. Adicionalmente considera la Sala que el resultado del dictamen de la junta de calificación de invalidez, si bien es de una fecha muy posterior a la de la terminación del contrato que se está analizando, sí gravita sobre las mismas enfermedades lumbares (discopatía múltiple) en las que el actor soporta la protección laboral que reclama, y la calificación que se

otorgó a las mismas descarta, objetivamente, la gravedad que este pregona, ya que un baremo del 12.90% no refleja esa severidad. Para el efecto, cabe destacar que la calificación de una determinada patología, independientemente del tiempo en que se haga, es importante para determinar la dimensión y alcances de aquella, de modo que nada impide que esa calificación se irradie hacia el pasado y pueda utilizarse como un elemento de convicción para analizar una situación pretérita particular, como aquí sucede. Mucho más cuando en el presente caso no aparece acreditado que antes de julio de 2017 el trabajador estuviera imposibilitado o sustancialmente limitado para desempeñar su labor, pues aún si se aceptara en gracia de discusión que algunas dolencias que se calificaron ulteriormente como insuficientes, pudieron en su momento producir una debilidad manifiesta, esta no se acreditó en el *sub lite*. De todas formas, quiere la Sala manifestar que, en efecto, tal como lo señala el apoderado del demandante, la sola inexistencia de la calificación al momento del despido, o una calificación precaria hecha con posterioridad, en modo alguno es suficiente para descartar la protección reforzada, pues para ello sería menester el análisis de las pruebas en su conjunto, así como de todas circunstancias que rodearon el caso. Y desde esta perspectiva en el *sub lite* obra también como elemento de convicción para descartar la limitación por los problemas lumbares, el hecho de que después del despido en noviembre de 2018, disminuyeron significativamente las consultas por esta enfermedad, que habían sido frecuentes en años anteriores, lo que muestra que no revestían el grado de gravedad que afirma el actor. En este punto también debe recalcarse que si bien la existencia de incapacidades es un elemento indicador de la situación de vulnerabilidad del trabajador, el comportamiento de las mismas en el *sub lite* tampoco lleva al convencimiento de esa situación de debilidad, pues se trató de algunas incapacidades por problemas lumbares, unas cuatro o cinco, como manifiesta el actor en su interrogatorio de parte, con duración variable de uno o tres días, y lo ratifican los documentos de folios 67, 71, 75, entre otros.

De otro lado, es cierto que el fallo de tutela consideró que el demandante era merecedor de la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pero ese pronunciamiento en modo alguno ata al juez ordinario ni le impone la carga de fallar en sentido idéntico. Al respecto, cabe observar que esa decisión se produjo de manera transitoria y el juez de tutela defirió la resolución final del asunto al juez ordinario. La concesión de la protección de manera transitoria es una medida urgente, pero no definitiva, que busca evitar la consumación de un perjuicio irremediable, y se adopta atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante, como prevé el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991. De manera que corresponde al juez ordinario examinar la situación de cara a los elementos probatorios obrantes en el proceso, y precisamente con base en ese examen esta Sala considera que no se acreditó la situación de especial vulnerabilidad o

limitación sustantiva del actor a fecha 1 de julio de 2017; por ende, no procede la protección reclamada por la terminación del contrato en el referido momento.

Ahora bien, la cuestión que corresponde resolver a continuación es establecer si el hecho de que el juez de tutela haya ordenado el reintegro del trabajador significa que no hubo solución de continuidad y que la relación prosiguió como si el despido no se hubiese producido. En lo concerniente a ese punto debe decirse que en principio el reintegro conlleva a considerar la prosecución del contrato de trabajo, sin interrupciones ni suspensiones. Pero lo anterior no es una regla absoluta ni inmutable pues corresponde analizar en detalle el contexto de la decisión. Y en ese sentido debe advertirse que la decisión de tutela en modo alguno contempló de manera expresa que el reintegro decretado era sin solución de continuidad; incluso no dispuso el pago de salarios y prestaciones sociales en el tiempo en que el actor estuvo por fuera de sus funciones, sino que el asunto debía ser resuelto por el juez ordinario, sin contar que la protección otorgada lo fue de manera transitoria; de modo que articulando todas esas circunstancias no es posible considerar que no hay solución de continuidad, y ello es suficiente para concluir que no hay derecho al pago de salarios, prestaciones sociales, aportes a seguridad social y bono de producción desde el 1 de julio al 12 de octubre de 2017, punto en el que el Tribunal coincide con el juzgado.

Y lo anterior lleva a examinar el punto relacionado con si se trató de un solo contrato, como plantea el demandante, que debe considerarse como de término fijo, tomando su duración inicial como de cuatro meses. En ese aspecto, la Sala prohíja y comparte la posición y análisis del a quo, porque sin lugar a dudas el contrato inicial a término fijo de cuatro meses, finalizó sin justa causa, pagándose la respectiva indemnización; y la relación posterior, si bien no fue fruto de la autonomía de voluntad de la demandada sino impuesta por el juez de tutela, de todas formas corresponde a una prestación personal de servicios en cuyo desarrollo y ejecución debe respetarse las disposiciones legales, pero se trató de un contrato diferente al precedente, pues hubo solución de continuidad entre uno y otro, y el juez de tutela no hizo ninguna salvedad al respecto. Es que sería un contrasentido hablar de continuidad del contrato o persistencia del mismo cuando durante un período prolongado no hubo pago de salarios, ni prestación personal de servicios, sin que pueda hablarse en este caso de la hipótesis prevista en el artículo 140 CST, porque lo que el empleador hizo en julio de 2017 fue terminar el contrato de trabajo y extinguir la obligación del trabajador de prestar sus servicios personales. Y este Tribunal tampoco puede disponer el reconocimiento de salarios durante ese lapso dado que no observa ninguna anomalía o injusticia en la terminación inicial del contrato. De modo que no se ve cómo se puede sostener jurídicamente que se trata del mismo contrato, cuando hay un tiempo prolongado

en que no se cumplieron con los elementos propios del contrato de trabajo, ni judicialmente se dispuso por lo menos el pago de salario, a lo que debe agregarse que en la parte resolutive de la sentencia de tutela no se manifestó explícitamente la ineficacia de la terminación inicial, amén de que no hay constancia de que el actor hubiese impugnado la decisión de primera instancia, y antes por el contrario estuvo de acuerdo con esta. En suma, la continuidad del contrato de trabajo quedó deferida al juez ordinario y como este concluyó que la terminación inicial no fue ilegal, no hay lugar a declarar aquella.

El otro tema materia de la apelación tiene que ver con la terminación del segundo contrato de trabajo, esto es, el despido producido el 27 de noviembre de 2018, que según el demandante fue sin justa causa y genera, entre otras, la indemnización del artículo 26 de la Ley 361. Sobre este punto debe precisarse que el demandante, ni en la demanda inicial ni en la reforma, solicitó se declarara ineficaz dicha terminación, ni mucho menos pidió el reintegro a partir del 28 de noviembre; o el pago de salarios con posterioridad a esta fecha; solamente imploró el pago de la indemnización del citado artículo 26 y del "artículo 65 del CST", aunque en este señalamiento incurrió en un lapsus superable pues es patente que quiso referirse al artículo 64. La anterior afirmación se desprende de la revisión minuciosa de la demanda inicial (folios 5 a 15), como de su reforma (folios 175 y ss); mírese que en la primera solamente se solicitó declarar la ineficacia de la terminación del 1 de julio de 2017 y que el demandante tiene estabilidad laboral reforzada, sin que ninguna referencia se hiciera de la terminación del 27 de noviembre de 2018. Y se solicita el pago de salarios y demás conceptos laborales a partir del 1 de julio y hasta el 12 de octubre de 2017. Y en la reforma solamente se solicita que se declare que la terminación del contrato el 27 de noviembre de 2018 se produjo unilateralmente y sin justa causa y se solicita se condene a las indemnizaciones del artículo 26 de la Ley 361 y del "artículo 65 del CST" (sic).

De todas formas, la viabilidad de la indemnización del citado artículo 26 está concatenada con la previa demostración de encontrarse el actor en situación de protección reforzada o de grave limitación para el ejercicio de sus funciones, lo que obliga a examinar este punto.

En ese sentido, es necesario empezar por reiterar lo ya dicho en lo que tiene que ver con el alcance y entendimiento que debe darse al dictamen de la junta de calificación de invalidez, en tanto si bien su fecha de emisión es de 8 de agosto de 2022 y fecha de estructuración mayo 16 del mismo año, se refiere en su totalidad a la enfermedad de la columna que el actor venía padeciendo desde 2016, y los exámenes que analiza son todos de fechas lejanas; o sea que la afectación laboral de dicha dolencia en la capacidad laboral del actor era y en fue en todo momento

del 12.90%, que no se puede considerar como una pérdida significativa o sustantiva que implique su pertenencia al contingente de personas protegidas por el fuero de estabilidad laboral reforzada.

Es cierto que el demandante una vez se produjo su reintegro como consecuencia del fallo de tutela que lo ordenó, fue reubicado laboralmente, pasando del cargo de operario de montacarga al de labores administrativas de archivo, como consta en el acta de reubicación de fecha 23 de octubre de 2017 (folio 195), en la que se registra que esa reubicación es provisional y se le prohíbe ingresar a la planta de producción. Así mismo queda claro que la coordinadora de seguridad en salud y en el trabajo en memorando interno de 24 de octubre de 2017 emitió una serie de recomendaciones con respecto al actor, de acuerdo con los resultados de sus exámenes médicos periódicos, tales como uso de corrección visual permanente, continuar estudios de EPS, evitar halar, empujar y levantar cargas superiores a 5 kilogramos, evitar actividades que requieran agacharse o levantarse en forma continua, así como posturas forzadas con la espalda (rotación de columna o cuclillas), evitar actividades que requieran subir y bajar escaleras de forma continua, evitar caminatas prolongadas o por caminos irregulares, evitar actividades que generen vibraciones corporales, alternar posturas por lo menos cada hora (sedente – bípedo), realizar pausas de 10 minutos cada dos horas; estiramiento muscular durante la jornada laboral con predominio de la espalda; recomendaciones que debe cumplir tanto laboral como extralaboralmente.

Debe resaltarse que estas recomendaciones se establecieron en el examen médico ocupacional de la misma fecha, y en este se especificó que serían "*por el término de 3 meses, posteriormente se sugiere nueva valoración por salud ocupacional con valoraciones recientes de especialistas tratantes con el fin de definir si continúan o se modifican*" (folio 197). De suerte que no fueron unas recomendaciones permanentes y definitivas; su validez iba hasta enero de 2018 y no hay constancia de que hubiesen sido extendidas o mantenidas; incluso en el interrogatorio de parte el demandante da a entender que no hubo más recomendaciones. Así entonces, esta circunstancia no respalda ni pone de presente la situación de debilidad manifiesta o de limitación del actor para la fecha de la segunda terminación.

Conviene también señalar que aun cuando está demostrado que el actor fue reubicado laboralmente, no puede perderse de vista que tal medida fue provisional y se entiende relacionada con los dictámenes y recomendaciones atrás señaladas, las que determinaron que eran por el término de tres meses y que posteriormente se evaluaría si seguían o terminaban, sin que nunca fueran prorrogadas.

De todas formas, la existencia de un parámetro objetivo, como es la calificación

de la junta regional despeja las dudas que puedan existir en este campo, pues las dolencias de columna del trabajador no tuvieron una incidencia importante ni significaron un detrimento sustancial de sus capacidades laborales, tal como lo conceptuaron los especialistas varios años después. En este punto, conviene puntualizar que no es que la Sala sostenga que se requiere la calificación para que proceda la determinación del estado de limitación del trabajador; de ninguna manera; eso sería ir en contravía de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, incluso de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Pero lo que sí ha pregonado es que si hay un dictamen en el proceso, su alcance no puede ser desconocido, mucho menos cuando hay un nexo directo entre las enfermedades reportadas en el dictamen y las aducidas por el trabajador como fundamento de su pretensión indemnizatoria, y cuando el detrimento laboral del trabajador no es relevante. En ese sentido, la reubicación del trabajador no la ve la Sala como muestra suficiente para concluir que era titular de la protección reforzada, sino como una medida de precaución para no agravar sus dolencias de columna, según dice la testigo Ana Imelda Suarez.

En cuanto al examen médico de egreso de fecha "12/04/18", debe decirse que si bien es cierto que allí se registra que el demandante tiene alteración en la columna, ya que padece discopatía lumbar en estudio por EPS, recomienda estudios por medicina laboral, agregando que no aparece demostrado que esa patología es secundaria a actividad laboral (folios 117/118), ello no es suficiente para declarar que el despido se produjo estando el trabajador en situación de limitación o disminución sustantiva de sus capacidades laborales, porque en últimas la calificación realizada por la junta de calificación de invalidez sobre el impacto de las enfermedades y limitaciones lumbares que padecía el demandante, descarta que se tratara de una disminución sustancial, o que su magnitud impusiera una protección especial.

En este punto debe insistir la Sala que el hecho de que después de 2018 hubiesen disminuido de forma notable las consultas por enfermedad lumbar, no hace cosa diferente que ratificar que esa patología no tenía los signos de severidad que alega el demandante y que permitieran tenerla como razón para la protección deprecada.

De igual modo, plantea el demandante en su recurso que dado el alcance del fallo de tutela, la empresa no podía desvincularlo, ya que allí se dice que si la empresa decide desvincularlo deberá contar con la autorización del Ministerio del Trabajo y que la medida de protección va hasta que haya decisión de fondo o se cuente con permiso del inspector del trabajo, a lo que agrega que la demanda ordinaria la interpuso dentro de los cuatro meses que le señaló aquel fallo. Sobre esas aseveraciones, nada tiene que objetar la Sala porque se ajusta plenamente a la

verdad de los hechos. Pero de allí no puede desprenderse que proceda la protección reforzada, porque esta deviene es del estado de salud del trabajador, y aquí no se demostró que se encontrara en esa condición, como antes se dijo. Y aunque no puede negarse el significado literal de las palabras utilizadas por el juez de tutela, ha de entenderse que no puede interpretarse que su orden vaya hasta el punto de restringir hacia el futuro las potestades del empleador como director de la empresa, ni su autonomía, porque ello entrañaría una intromisión en su libertad económica, protegida Constitucionalmente, la cual sería inaplicable en los términos en que la entiende el apoderado del acto. En todo caso, de considerarse de fondo ese planteamiento, habría que decir que su incidencia sería solamente de cara a la indemnización por terminación del contrato, pues aquí no se ha pedido el reintegro del trabajador a partir de 28 de noviembre de 2018. Y este tema se estudiará más adelante.

En suma, la Sala prohíja el análisis del juzgado sobre la protección laboral reforzada que se reclama y sobre la naturaleza y duración del vínculo o vínculos entre demandante y demandada.

En cuanto al tema del despido y el pago de la indemnización, que cuestiona la demandada, basta con decir que la jueza encontró que dicha terminación fue ilegal por cuanto no cumplió el principio de inmediatez. Y aun cuando en la demanda se hacen otros cuestionamientos al despido, inicialmente y por razones de economía y eficiencia procesales, inicialmente se analizará el aspecto mencionado.

Para el efecto, debe tenerse en cuenta que la empresa dio por terminado el contrato de trabajo del actor el 27 de noviembre de 2018, por no haberse presentado al trabajo, sin permiso, los días 4 de mayo y 13 de agosto de dicho año, y ausencia parcial el día 17 del último mes. Obra en el expediente que el trabajador fue citado a descargos por esos hechos el día 19 de noviembre del citado año. Claramente se observa que entre la ocurrencia de la última falta (17 de agosto) y la citación a descargos (noviembre 19) transcurrieron más de tres meses, situación que muestra que no hubo la suficiente coetaneidad entre uno y otro hecho. Esa falta de cercanía temporal se acentúa en la otra inasistencia que se enrostra al trabajador. Ahora bien, no se trata de una falta que pudiera ser desconocida por el empleador, pues al tratarse de una falta al trabajo, lo lógico es inferir que se enteró el mismo día de su ocurrencia. La jurisprudencia ha desarrollado el principio de inmediatez, que se traduce en que entre la falta y su sanción debe haber cierta relación temporal, de modo que no quede duda de la intención de castigar la falta, y que la misma no fue condonada o permitida, ni mucho menos que pueda utilizarse la falta para invocarla en cualquier momento futuro. La jueza citó *in extenso* pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral

sobre esta materia, y a ellos remite el Tribunal. En el *sub lite* no se demostraron circunstancias que revelaran que fue imposible citar a descargos al demandante con anterioridad. Obra una constancia en que trata de justificar la demora porque el trabajador estuvo en periodos de incapacidad, pero se trata de un documento suscrito por personal de la empresa, y por contener manifestaciones en su favor no puede ser tenido como prueba concluyente, amén de que no cuenta con ningún otro respaldo probatorio.

De manera que la Sala coincide con el análisis de la juez en el sentido de que no se cumplió la exigencia de la inmediatez del despido, y eso lo convierte en ilegal y da lugar al pago de la indemnización del artículo 64 del CST, lo que hace innecesario estudiar los otros aspectos que cuestiona el demandante, como violación del debido proceso, justificación de las ausencias, etc, porque ello sería palmariamente redundante.

En cuanto al monto de la indemnización, el Tribunal concuerda con el juzgado, porque es dable colegir, como se dijo líneas arriba, que en este evento hubo dos contratos de trabajo: uno a término fijo que finalizó el 1 de julio de 2016; y otro a término indefinido, que se produjo por el fallo de tutela, desde el 23 de octubre de 2017 hasta el 27 de noviembre de 2018.

De manera que, en los aspectos analizados, no queda camino diferente que confirmar lo decidido en primera instancia.

En lo concerniente al monto de las costas, y la inclusión de los honorarios de la junta de calificación de invalidez, cancelados por el actor, debe decirse que tal petición es inatendible en este momento, porque en los términos del numeral 5 del artículo 366 del CGP, aplicable a este proceso por lo dispuesto en el artículo 145 del CPTSS, la liquidación de expensas solo puede controvertirse mediante recursos contra el auto que apruebe la liquidación, lo que acá no se ha producido todavía.

Así quedan resueltos los recursos de apelación.

Sin costas en esta instancia, por cuanto ambos recursos fracasaron.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de fecha 22 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Funza, dentro del proceso ordinario laboral de CARLOS ANDRÉS JAIMES contra DECOBLOCK S.A.

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

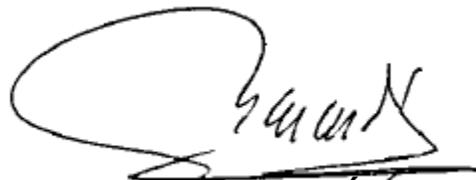
**TERCERO: DEVOLVER** el expediente digital al despacho de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICARÁN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

Magistrado



**JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**

Magistrado



**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**

Con aclaración de voto

Magistrada

**LEIDY MARCELA SIERRA MORA**

Secretaria



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA  
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**Magistrado Ponente: Eduin de La Rosa Quessep**

**Expediente No. 25286 31 05 001 2018 00099 01**

Carlos Andrés Jaimes Barbosa vs. Decoblock.

**Aclaración de voto.**

Con el debido y acostumbrado respeto para con los magistrados que conforman la Sala, me permito manifestar que, aunque estoy de acuerdo con la parte resolutive de la sentencia de segunda instancia, aclaro voto en relación con el argumento de la mayoría, consistente en que *“en principio el reintegro conlleva a considerar la prosecución del contrato de trabajo, sin interrupciones ni suspensiones. Pero lo anterior no es una regla absoluta ni inmutable pues corresponde analizar en detalle el contexto de la decisión. Y en ese sentido debe advertirse que la decisión de tutela en modo alguno contempló de manera expresa que el reintegro decretado era sin solución de continuidad”*.

Tales manifestaciones conllevan mi aclaración de voto, en razón a que, en principio, el reintegro ordenado por el juez de tutela, fundado en la violación de los derechos fundamentales por parte del empleador, conlleva la anulación judicial del despido y, por ende, tal decisión no produce efectos o debe tenerse como inexistente, por lo menos, **transitoriamente**, mientras resuelve el juez ordinario laboral en el caso en concreto (CSJ SL1906-2022). Pero como aquí no se determinó que la protección concedida provisionalmente por el juez de tutela se torne definitiva, el contrato de trabajo terminó el 1º de julio de 2017.

En los anteriores términos dejo plasmada mi aclaración de voto.

Fecha ut supra,

  
**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**  
Magistrada