

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

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. **25899-31-05-001-2021-00190-01**
Demandante: **JOSÉ RIGOBERTO POVEDA RODRIGUEZ**
Demandado: **TURES DE LOS ANDES LIMITADA – TURANDES -**

En Bogotá D.C. a los **15 DIAS DEL MES DE MARZO DE 2024**, la Sala de decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por el demandante, contra la sentencia proferida el 28 de septiembre de 2022 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, dentro del proceso de la referencia

Prevía deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

JOSÉ RIGOBERTO POVEDA RODRÍGUEZ demandó a la **TURES DE LOS ANDES LIMITADA –TURANDES-** para que previo trámite del proceso ordinario laboral se declare la existencia de contrato de trabajo, entre el 13 de febrero de 2016 y el 28 de marzo de 2019, que el demandante padece las patologías que menciona, que la accionada terminó el

contrato de manera unilateral y sin justa causa encontrándose en estabilidad laboral reforzada, sin autorización del Ministerio del Trabajo, ni pago de la sanción respectiva por su condición de salud, ni afiliación a Riesgos Laborales; en consecuencia, se condene a la demandada a reintegrarlo a un cargo donde se respeten las restricciones médicas y la estabilidad laboral reforzada, junto con el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones de los artículos 65 del CST y 26 de la Ley 361 de 1997, los gastos de rehabilitación de las enfermedades que adquirió, la indexación, ultra y extra petita y, costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones se expone en la demanda que el actor laboró para la demandada entre las fechas ya referenciadas, en el cargo de mecánico, desarrollando con normalidad las actividades laborales en debida forma, acorde con las instrucciones y directrices de su empleador, *“...sin embargo, en medio de sus actividades laborales normales, ... inició a sentir dolores de manera reiterada en sus miembros superiores y en sus articulaciones...”*, *“...en razón a la frecuencia de los dolores padecidos, ... informó en aquel momento a sus superiores de la situación por la que atravesaba...”*, y empezó a solicitar y acudir a citas médicas a la EPS Compensar con el fin de determinar las patologías que estaba sufriendo y determinar el debido tratamiento; fue remitido a ortopedia y traumatología donde se le diagnóstico: *“...SINDROME DE ABDUCCION DOLOROSA DEL HOMBRO IZQUIERDO CON LIMITACION DE LA MOVILIDAD; TENDINOPATIA DEL SUPRA ESPINOSO CON RUPTURA PARCIAL ANTERIOR Y DISTAL INTRASUSTANCIA DE 7 MILIMETROS; TENDINOPATIA DEL SUBESCAPULAR; BURSITIS SUB ASCOMIO-SUBDELTOIDEA; TENOSINOVITIS DE LA PORCION LARGA DEL BICEPS; OTROS TRANSTORNOS ESPECIFICADOS DE LA PROSTATA – HIPERPLASIA; HIERPLIPIDEMIA; HIPERTENSION ARTERIAL; GASTRITIS CRÓNICA; VERTISOS PERIFERICOS; SINDROME DEL MANGUITO ROTADOR; TUMOR BENIGNO LIPOMATOSO; TRANSTORNO INTERNO DE LA RODILLA...”*;

para tratar sus patologías le prescribieron una serie de medicamentos, tratamientos y restricciones; debido a las molestias que presentaba y manifestaba a sus superiores, se tomó la determinación de reubicarlo para realizar labores diferentes a las de mecánico, sin embargo, en el nuevo cargo al que fue reubicado, las labores consistían en realizar actividades de aseo, barrer, trapear, entre otras; por lo que en su nuevo cargo ejecutaba acciones que no estaban acorde a las dolencias que padecía y padece, ya que *“...no se tuvo en cuenta el hecho que las molestias radicaban en los miembros superiores , y en este cargo debía realizar acciones con movimientos repetitivos...”*; sin embargo, luego de 2 o 3 meses la empresa decidió reubicarlo nuevamente en el mismo cargo que desempeñaba con anterioridad, es decir de mecánico; de la continuación de sus dolencias informó a sus superiores y empleados de la accionada, Gilberto Aragón Castro –Director de HSEQ, al Jefe de Mantenimiento *“...y ante la indiferencia tuvo que acudir a la secretaria de gestión humana...”*; pese a haber comentado e informado sobre su situación a diferentes niveles de la compañía, en ninguno de ellos encontró una respuesta y/o solución únicamente respuestas evasivas; que hasta el momento de presentación de la demanda las patologías no han sido erradicadas, y *“...continúa con fuertes dolores y molestias en sus hombros y miembros superiores que impiden su correcta movilización y la ejecución de algunas labores...”*; debido a los tratamientos y prescripciones médicas realizadas para el control de sus patologías, la demandada decidió terminar su contrato sin justa causa, *“...todo para no sufragar con los gastos necesarios del trabajador y su tratamiento...”*; dado que en la empresa sigue existiendo el cargo y la labor para la que había sido contratado, por lo que *“...la terminación del contrato realizada por la sociedad ... no tiene sustento alguno que sea válido...”*; ya que no se tuvo en cuenta su estado de salud y la prerrogativa de la estabilidad laboral reforzada,

no le reconoció las acreencias que reclama con esta acción, dado que continua con restricciones, prescripciones médicas, terapias físicas, medicamentos entre otras (fls. 1 a 10 PDF 01).

La demanda fue presentada ante el **Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca**, el 6 de abril de 2021 (fls. 112 y 113 PDF 01 y PDF 02); autoridad judicial que, con auto de 29 de abril de 2021, la admitió, disponiendo la notificación a la parte demandada en los términos allí indicados (PDF 04).

La demandada **TURES DE LOS ANDES LIMITADA -TURANDES**, describió el traslado de ley y por conducto de apoderado dio contestación a la demanda con oposición a las pretensiones exceptuando las de existencia del contrato y el cargo, sostuvo que *“... dentro del desarrollo de la relación laboral, ni al momento de terminación de la relación laboral, se dieron hechos de los cuales se pueda desprender la existencia estabilidad laboral reforzada, que al momento presente se deprecia, pues del resultado del examen médico de egreso practicado al demandante, nada da a entender la existencia de esta clase de condición, que al momento presente se alega, a través de la demanda objeto de contestación....”*que la accionada para dar por terminado el contrato del actor *“...lo hizo dentro del marco legal, respetando el debido proceso al demandante y bajo razones que justificaban su despido por incumplimiento al reglamento interno de trabajo y la normatividad sustantiva laboral; sin que existiera relación alguna en las causas de despido, con los hechos en que se fundamenta la presente demanda; actuando dentro de los principios de buena fe y lealtad hacia el trabajador...”*; precisó que *“...el demandante no es considerado por parte de la empresa como una persona amparada por el fuero laboral reforzado, conforme al desarrollo de la relación laboral, ni al momento de terminación de la misma; pues la empresa siempre ha actuado de buena fe frente al demandante; del examen médico de egreso practicado no se desprende la existencia de circunstancia alguna de la cual se pudiese desprender la existencia*

del fuero laboral reforzado enunciado por el demandante; reiterando que la causa de terminación de la relación laboral no se encuentra en forma alguna vinculada a los hechos que dan pie a la presente demanda...”, que la empresa durante el desarrollo de la relación laboral, siempre mantuvo afiliado al Sistema General de Seguridad Social Integral, en riesgos laborales, al demandante; asevera que “...dentro del desarrollo de la relación laboral no se dieron los elementos dentro de los cuales se pudiera deprecar a favor del demandante, la existencia de fuero laboral reforzado, que amerite su reintegro; ni el despido del demandante tiene una relación de conexidad con los hechos que al momento presente se demandan, por cuanto se derivó del incumplimiento de la normatividad laboral sustantiva, así como del incumplimiento del reglamento interno de trabajo, que se da luego de agotar el procedimiento interno con respeto absoluto del debido proceso; de la lectura del examen médico de egreso no se desprende que al demandante le asistiera la calidad de persona amparada por fuero laboral reforzado; que hubiere ameritado agotar el procedimiento de acudir ante el Ministerio de Trabajo, para proceder a su despido, en razón de lo cual la demandada no atento contra derecho fundamental alguno del demandante, ni se encuentra obligada al reintegro del demandante, pues desconocía la existencia de las patologías, que al momento presente se enrostran en su contra para alegar que se goza de fuero laboral reforzado por parte del demandante, a más que siempre la empresa demandada ha actuado dentro del marco legal, desarrollando el principio de la buena fe en todo su actuar con respecto al demandante...”. En su defensa formuló las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistencia de las obligaciones deprecadas, buena fe, cobro de lo debido, prescripción, las “genéricas”, abuso de posición dominante, temeridad y mala fe (fls. 2 a 20 PDF 05).

II. SENTENCIA DEL JUZGADO.

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, mediante sentencia del 28 de septiembre de 2022, decidió:

*“(...) **ABSOLVER** de todas y cada una de las suplicas de esta demanda a la sociedad demandada **TURES DE LOS ANDES LTDA. “TURANDES”**.*

*En consecuencia, **CONDENAR** en costas y agencias en derecho al aquí demandante JOSE RIGOBERTO POVEDA RODRÍGUEZ en favor de la sociedad demanda. Agencias que se fijan en **\$300.000**, más las costas que deberán liquidarse por secretaria.*

*Y, por ser totalmente adverso al aquí demandante, en caso de no ser apelado, se ordena remitir el expediente al Honorable Tribunal en el grado jurisdiccional de **CONSULTA...**” (Audio y acta de audiencia, PDFs 36 y 37).*

III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDANTE:

Inconforme con la decisión, la apoderada de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“ (...) en relación con el fallo de la sentencia, nos permitimos presentar recurso de apelación de acuerdo con el artículo 66 del CPTSS, en relación o con base en que se tiene o se tuvo en cuenta de manera predominante la prueba documental aportada en la contestación de la demanda, pero no se valoró en su conjunto la prueba documental, específicamente la historia clínica aportada tanto en la demanda como en las últimas pruebas documentales allegadas de la historia clínica de la EPS Compensar, en donde son claros los diagnósticos y patologías que presenta mi representado y que aunque a pesar de que no existe una calificación, no es menos cierto y de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional que queda acreditado que hay una desmejora en la salud de mi representado y esta ha sido desconocida en este proceso.

En el expediente se allegan y se encuentran incorporadas incapacidades, recomendaciones una cirugía y donde se allegan diagnósticos claros patológicos que hasta la fecha sigue presentando mi representado; no es cierto que la empresa desconocía los padecimientos de mi representado, toda vez que fue la misma empresa quien lo reubicó en sus funciones y la misma empresa no acredita cual es el seguimiento que le hace a sus patología y que era un hecho notorio y que si tenía incidencia en sus relaciones; porque el centro del diagnóstico es el dolor, y el dolor que causa la patología que tiene mi representado si incidía en sus funciones en el desarrollo de sus funciones en el desarrollo de labores para las cuales estaba contratado.

La señora juez, erra en la valoración de las pruebas ya que en manera alguna da crédito de los diagnósticos que se dictaminan además por médicos, a partir del año 2018 en donde hay una relación que es mediante la cual se prueba el nexo causal en la cual justo ese acervo documental que dicen que es grueso en relación con los llamados de atención, inicia justo cuando inician los padecimientos de acuerdo con las fechas también de la historia clínica.

En este sentido, interponemos entonces recurso de apelación...”

La juez de conocimiento concedió el recurso interpuesto. Recibido el expediente por la Secretaría del Tribunal fue asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSION:

Dentro del término correspondiente para alegar en segunda instancia, conforme al proveído de fecha 18 de octubre de 2022 (PDF 04 Cdno. 02 SegundaInstancia), los apoderados de las partes allegaron sendos escritos de alegaciones.

La parte demandante, solicita se revoque el fallo proferido y se acceda a las pretensiones de la demanda, para lo cual, luego de hacer un recuento de los hechos y pretensiones de la demanda, adicionar como petición subsidiaria el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa, señala:

“(...) III. CONSIDERACIONES

Se interpuso recurso de apelación contra la providencia del 28 de septiembre de 2022 proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá, como quiera que se negaron las pretensiones de la demanda, en el sentido de NO declarar la debilidad manifiesta del demandante ni su estabilidad laboral reforzada derivada del despido en estado de debilidad manifiesta y por ende se negó el reintegro.

De igual manera se negó la solicitud del pago de la sanción contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en cuanto a que se despidió a un trabajador en estado de debilidad manifiesta sin el permiso del Ministerio del trabajo, lo cual daba lugar a una indemnización correspondiente a ciento ochenta días (180) días de salario.

El a quo negó las pretensiones esbozadas en los párrafos anteriores y por ello se acude al superior en aras de que revoque el fallo proferido en primera instancia en lo que tiene que ver con la declaratoria de debilidad manifiesta, la estabilidad laboral reforzada, el reintegro y el pago de la sanción contenida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

El recurso de alzada tiene asidero legal en que el a quo no valoró la prueba en su conjunto, y principalmente no valoró las pruebas documentales allegadas con la demanda.

Las pruebas documentales allegadas como la historia clínica de la EPS y las valoraciones realizadas son los medios de prueba que nos permiten determinar el real estado de salud de una persona, por lo que necesariamente el fallador debe remitirse a la prueba documental ya que la historia clínica es la prueba conducente, por ser el documento en el que se registra detalladamente toda la información acerca del estado de salud de una persona.

En el presente caso, se allegó en debida forma y como prueba documental la historia clínica, junto con las valoraciones, diagnóstico, consultas e incapacidades. Por lo anterior, centro mis alegatos en la prueba documental aportada al proceso que fue recepcionada, decretada y practicada por el ad quo.

En ese orden de ideas revisando la historia clínica de mi representado y aun teniendo en cuenta que no existe dictamen de pérdida de capacidad laboral, a todas luces el diagnóstico de mi representado evidencia el detrimento en su salud, en especial en su sistema óseo muscular, en especial en sus extremidades superiores.

De la historia clínica que se allegó en la demanda que fue decretada se deduce que los primeros síntomas iniciaron el 6 de julio de 2018 (folio 27, es decir después de más de dos años de estar trabajando para la empresa demandada, iniciando con un primer diagnóstico el 8 de agosto de 2018 de bursitis subacromial que produce el dolor de hombro izquierdo intenso, con limitación funcional, limitación del brazo izquierdo, síndrome de manguito rotatorio (folio 32), complicándose posteriormente con el dolor de rodilla izquierda (folio 39), posteriormente la aparición de un tumor y la operación de este (folio 42, 44 y 45), incapacidades y recomendaciones médicas en noviembre de 2018 (folio 50) y en adelante las distintas atenciones con los distintos especialistas que adicionalmente evidencian el conocimiento que tenía el empleador por la frecuencia y concurrencia en horarios laborales.

Es tan así, que en las mismas pruebas documentales allegadas por la empresa demandada en la contestación de la demanda, en el folio 117 allegaron programación de terapias de mi representado, en el folio 121 diagnóstico con fecha 11 de septiembre de 2018 y en el folio 122 diagnosticó artrosis de hombro izquierdo con fecha 9 de septiembre de 2018.

Todo lo anterior nos permite inferir sin lugar a equivocarnos que la empresa demandada tenía pleno conocimiento de las patologías que presentaba mi representado sin embargo ni siquiera fue remitido a gestión humana ni se le incluyó en un programa de seguridad y salud en el trabajo para atender a su estado de salud.

Así mismo, en el fallo del 28 de septiembre de 2022 proferido por el ad quo, la juzgadora hizo énfasis en que no existía dictamen de perdida capacidad laboral, no obstante desconoció, que para el reconocimiento de la estabilidad laboral reforzada no es necesario acreditar la calificación, toda vez que la discapacidad es un hecho que se puede comprobar empíricamente en la realidad y no se sujeta un dictamen pericial, tal como lo ha sostenido la corte constitucional en sentencias como la T-198 de 2006.

En este sentido también se presenta inconformidad en relación con lo expresado por el ad quo en relación con el argumento de que el despido se da por causa de los llamados de atención y descargos y no por discriminación por su condición de salud, toda vez que la parte demandada no logro acreditar que a mi representado lo hubieran interpuesto sanción alguna como amonestaciones, multas o suspensión del cargo, por el contrario si, el interrogatorio realizado en la audiencia al representante legal de la empresa demandada evidencia que la empresa ni siquiera tiene claridad de cuáles son las conductas sancionables, la graduación de las mismas ni que sanción les corresponde.

Ahora bien, aun así, en el caso de haber cometido conductas contrarias a los reglamentos se le debió garantizar el debido proceso, sin embargo, solo fue llamado en dos oportunidades a descargos y después de esas diligencias no se practicaron ni se llevaron a cabo por parte de la empresa acciones tendientes a garantizar el debido proceso y las máximas constitucionales como lo son la presunción de inocencia.

Adicionalmente es importante resaltar que las pruebas documentales allegadas en la contestación dan cuenta de que los descargos realizados por parte de la empresa demandada se dieron justo cuando mi representado ya había informado sobre sus patologías, antes la empresa no tenía antecedente alguno. Todo lo contrario, el testimonio del señor Fredy Alberto y el interrogatorio de parte de mi representado dan cuenta de que la experticia e idoneidad por más de 40 años eran la constante en la labor realizada, al punto tal que se resalta en el testimonio del señor Fredy que fue justo mi representado quien capacitó a otro trabajador de la empresa para realizar actividades de mecánica.

Es así cómo puede afirmarse que el ad quo no hizo una valoración probatoria en conjunto.

Mi representado es adulto mayor y desde que fue despedido no ha podido vincularse a otro trabajo, viéndose vulnerado su derecho fundamental al mínimo vital.

IV. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO:

Fundamento mi recurso en el artículo 66 del CPTYSS, Decreto 806 de 2020 y extraigo normas de derecho sustancial que propenden en establecer que el trabajador fue despedido encontrándose en pleno proceso y tratamiento médico por la patologías presentadas, gozando de una estabilidad laboral reforzada, que impide que los empleadores den por terminado los contratos de trabajo sin el permiso o la anuencia del Ministerio del trabajo, contraviniendo con dicha actuación, los derechos fundamentales, el ordenamiento normativo laboral, Convenios y Tratados Internacionales y la Jurisprudencia reiterativa, respecto de la garantía de que gozan los trabajadores de no ser despedidos en estado de debilidad manifiesta.

Normatividad contenida en el CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO, corresponde a los Decretos 2663 y 3743 de 1950, adoptado por la Ley 141 de 1961, Ley 50 de 1990, Ley 789 de 2002, Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios.

Ley 361 de 1997, artículo 26, Constitución Política de Colombia; derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, Derecho a la salud, derecho a una vida digna.

Convenios y Tratados Internacionales de Estabilidad laboral reforzada y jurisprudencia de la Corte Constitucional en sentencias como la T-1040 de 2001, T-18 de 2006, SU 087-22, entre otras, en relación con la estabilidad laboral reforzada.

Ley 100 de 1993, Sistema de seguridad social Integral; el cual tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten, Art. 10, 15, 16, 17, 18, 20, 22, 23 y ss.

IV. COROLARIO

Como se extracta de la anterior síntesis, el argumento principal que guía mi sustentación es demostrar que para el momento del despido y hasta la fecha mi representado se encuentra en una situación de debilidad manifiesta por lo que la decisión del ad quo fue equivocada evidenciándose esto desde distintas aristas; la primera, nótese que de las pruebas allegadas en debida forma no se tuvo en cuenta la historia clínica que da cuenta del verdadero estado de salud en el que se encontraba mi representado al momento de su despido que a hoy incluso se ha empeorado.

En el marco de la relación laboral con la empresa TURES DE LOS ANDES LTDA TURANDES que inició en el 13 de febrero de 2016 mi representado en el desarrollo de sus actividades como mecánico fue diagnosticado con SÍNDROME DE ABDUCCIÓN DOLOROSA DEL HOMBRO IZQUIERDO CON LIMITACIÓN DE MOVILIDAD; TENDINOPATIA DEL SUPRA ESPINOSO CON RUPTURA PARCIAL ANTERIOR Y DISTAL INTRASUSTANCIA ADYACENTE A LA INSERCIÓN DE 7X7 MILÍMETROS APXT; TENDINOPATIA DEL INFRAESPINOSO, CON RUPTURA PARCIAL INTRASUSTANCIA DE 7 MILÍMETROS; TENDINOPATIA DEL SUBESCAPULAR; BURSITIS SUB ACROMIOSUBDELTOIDEA; TENOSINOVITIS DE LA PORCIÓN LARGA DEL BICEPS; SINDROME DEL MANGUITO ROTADOR, TUMOR BENIGNO LIPOMATOSO Y TRASTORNO INTERNO DE LA RODILLA.

El 29 de marzo de 2019 mi representado fue despedido sin la anuencia del ministerio de trabajo pese a que la empresa conocía sus patologías, lo desafilió del sistema de seguridad social impidiéndole sus tratamientos y rehabilitación...” (PDF 05 Cdno. 02 SegundaInstancia).

De la parte demandada: Solicita el vocero judicial de la misma, se confirme la decisión emitida, en su totalidad, considerando que la misma fue fundamentada con base en el material probatorio arrimado al proceso, con el pleno de las garantías del ejercicio del derecho y

contradicción que asiste a las partes y se encuentra ajustada a derecho, para lo cual precisa:

“(…) DE LAS RAZONES PARA SOLICITAR SE MANTENGA LA SENTENCIA OBJETO DE ALZADA.

Aduce la apelante que la sentencia emitida en primera instancia se ha alejado del material probatorio arrojado al proceso, al no valorarlo en su conjunto, sin estudiar las pruebas documentales presentadas al momento de formular la demanda; para proceder a referirse a las mismas en los siguientes términos: “De la historia clínica que se allegó en la demanda que fue decretada se deduce que los primeros síntomas iniciaron el 6 de julio de 2018 (folio 27), es decir después de más de dos años de estar trabajando para la empresa demandada, iniciando con un primer diagnóstico el 8 de agosto de 2018 de bursitis subacromial que produce el dolor de hombro izquierdo intenso, con limitación funcional, limitación del brazo izquierdo, síndrome de manguito rotatorio (folio 32), complicándose posteriormente con el dolor de rodilla izquierda (folio 39), posteriormente la aparición de un tumor y la operación de este (folio 42, 44 y 45), incapacidades y recomendaciones médicas en noviembre de 2018 (folio 50) y en adelante las distintas atenciones con los distintos especialistas que adicionalmente evidencian el conocimiento que tenía el empleador por la frecuencia y concurrencia en horarios laborales.

Es tan así, que en las mismas pruebas documentales allegadas por la empresa demandada en la contestación de la demanda, en el folio 117 allegaron programación de terapias de mi representado, en el folio 121 diagnóstico con fecha 11 de septiembre de 2018 y en el folio 122 diagnóstico artrosis de hombro izquierdo con fecha 9 de septiembre de 2018.” (el resaltado es nuestro)

La enunciación realizada por parte del demandante a través de su apoderada “De la historia clínica que se allegó en la demanda que fue decretada se deduce que los primeros síntomas iniciaron 6 de julio de 2018 (folio 27, es decir después de más de dos años de estar trabajando para la empresa demandada, iniciando con un primer diagnóstico el 8 de agosto de 2018 de bursitis subacromial que produce el dolor de hombro izquierdo intenso, con limitación funcional, limitación del brazo izquierdo, síndrome de manguito rotatorio (folio 32), complicándose posteriormente con el dolor de rodilla izquierda (folio 39), posteriormente la aparición de un tumor y la operación de este (folio 42, 44 y 45), incapacidades y recomendaciones médicas en noviembre de 2018 (folio 50)” Manifestamos y reiteramos que no fue de conocimiento de la empresa, durante el desarrollo de la relación laboral, toda vez que el demandante nunca puso en conocimiento de la empresa tal situación y de ella solo se tuvo conocimiento transcurridos seis (6) meses y once (11) días después de terminada la relación laboral, a través de una acción de tutela.

La empresa por mi representada, no ha desconocido en forma alguna que el señor JOSE RIGOBERTO POVEDA, durante el tiempo de trabajo hubiere sufrido algunos quebrantos de salud, que conllevaran a su reubicación temporal y por determinación propia de la empresa, sin que existiera

constancia alguna de restricción médica para el desempeño de labores; reubicación que se da en el cumplimiento del programa de prevención y salud en el trabajo implementado por la empresa; reubicación que se da en forma temporal durante el año 2018, en aras de preservar la salud misma del trabajador, que ahora no puede ser enrostrado a mi prohijada como un elemento discriminante o descalificador del trabajador, que haya sido fuente de la terminación justificada de la relación laboral.

Esta situación intenta ser aprovechada de parte del demandante a través de su apoderada, para generar confusión y alegar una situación de amparo por fuero laboral reforzado; alejando el debate de las razones que conllevaron a la terminación justificada del contrato de trabajo, el día 29 de marzo de 2019; las cuales la empresa demostró a través de la documental presentada al despacho de conocimiento al momento mismo de la contestación de la demanda, fueron hechos reales y contundentes que demostraron una conducta de tal gravedad que amerito la terminación justificada del contrato de trabajo, dada la temeridad de los hechos desarrollados por el demandante en contra de su propia humanidad y seguridad tanto de él, como de las personas que rodeaban el entorno; pues el demandante asegura que no coloco los tacos de seguridad por la confianza que él tenía al desarrollar la labor a él encomendada y que nunca ha pasado nada; que el carro estaba encunetado.

Las situaciones enunciadas por la empresa como motivo para la terminación justificada del contrato de trabajo, fueron ratificadas por el demandante al momento de absolver el interrogatorio de parte; quien reconoce que en forma efectiva la empresa le había brindado capacitaciones de seguridad y salud en el trabajo; que él desconoce a través de su conducta, que se encontró plenamente probada y reiteramos dio pie a la terminación de la relación laboral de manera justificada; sin que en ella existiera el más mínimo asomo de conectividad entre los hechos que dieron pie a la terminación de la relación laboral y algún estado de salud previo de parte del actor.

Vale la pena poner de presente al Honorable Magistrado Ponente y la Honorable Sala, que ante la empresa TURES DE LOS ANDES LIMITADA, el actor no presento incapacidad alguna diferente a una dada por el término de tres (3) días por el médico tratante; que se dio durante el año 2018 y no se presentó ninguna otra situación diferente a más de las terapias derivadas del tratamiento determinado por los médicos; sin que se diera restricción alguna para el desarrollo de las actividades laborales; de las cuales pudiera deprecarse la existencia de los elementos de la deprecada existencia de "FUERO LABORAL REFORZADO POR ENFERMEDAD"; tan es así que luego que la empresa le reintegrase a su cargo como mecánico, el demandante siguió desempeñando sus funciones de mecánica sin limitación alguna al cargo por el desempeñado; así mismo la empresa al momento de la terminación de la relación laboral solicita la práctica de examen médico de egreso, que en su resultado no enuncia la existencia de patología alguna que imposibilite la terminación de la relación laboral por la preexistencia de enfermedad alguna inhabilitante para el trabajo al demandante.

Es necesario tener en cuenta al momento de descorrer este traslado, que la empresa TURES DE LOS ANDES, es notificada de la existencia de patologías diagnosticadas en el actor, luego de transcurridos seis (6) meses y once (11)

días después de terminada la relación laboral a través de una acción de tutela promovida por el señor JOSE RIGOBERTO POVEDA HERNANDEZ ante el Juez Promiscuo Municipal de Cota; tutela que le fue fallada en contra al accionante, toda vez que no se encontró que la misma cumpliera con los requisitos de inmediatez y la existencia de la vía ordinaria que al momento presente nos ocupa; donde se ha presentado la demandada TURES DE LOS ANDES LIMITADA, en forma presta y oportuna; allegando la totalidad de los elementos probatorios de ella solicitados, demostrando que siempre ha obrado dentro de los principios de buena fe y lealtad que se deben a sus colaboradores, en cumplimiento estricto de la normatividad laboral sustantiva.

Con todo lo anterior se puede manifestar de forma clara y fehaciente que la empresa TURES DE LOS ANDES – TURANDES, no conto con elementos facticos de los cuales se pudiera deducir la existencia de un fuero laboral reforzado por enfermedad en cabeza del señor JOSE RIGOBERTO POVEDA HERNANDEZ tales como (exámenes médicos; incapacidades reiterativas; restricciones en el desarrollo de funciones y puesto de trabajo expedidos por médico tratante, EPS o ARL) que ameritasen acudir ante el Ministerio del Trabajo para pedir permiso para la terminación justificada del contrato de trabajo al día 29 de marzo de 2019 y muy por el contrario pudo demostrar que los hechos que dieron pie a la terminación de la relación laboral, fueron hechos temerarios desarrollados por parte del DEMANDANTE, que fueron contrarios a las instrucciones dadas por el empleador, incumpliendo los deberes de cuidado y atención que se exige en la normatividad laboral para el desempeño del cargo y de tal gravedad que determinaron la terminación inmediata del contrato de trabajo.

Es necesario resaltar al Honorable Magistrado Ponente y a la Honorable Sala, que la terminación de la relación laboral entre demandante y demandada, fueron expuestas en forma clara en la carta de fecha 29 de marzo de 2019, obrante dentro de las documentales aportadas como prueba al momento de contestar la demanda, de cuyo contenido se puede deducir que en la determinación de terminación de la relación laboral entre demandante y demandada, nada tienen que ver con la situación de salud del demandante, que para la fecha de los hechos era absolutamente desconocida por ella; no existían elementos subjetivos u objetivos de los cuales se pudiese desprender la existencia de un fuero laboral reforzado como lo depreca el demandante en los alegatos presentados en esta instancia, que conllevaran a la obligación de asistir ante el Ministerio de Trabajo, para pedir autorización de despido del trabajador; a más cuando el demandante tan solo reporta un accidente de trabajo el día 15 de Julio de 2016; en razón de lo cual se dio una incapacidad por tres (3) días, hasta el 18 de julio de 2016; caso que fuera cerrado con una calificación de muy leve, teniendo como ultima prestación en razón del mismo el 9 de Agosto de 2016.

No es cierta la afirmación realizada por la apoderada del demandante de la obligación de indemnizar; por cuanto a la demandada no le asiste obligación alguna para indemnizar al demandante conforme a lo reglado en el artículo 26 de la ley 361 de 1997; puesto que al momento de terminación de la relación laboral desconocía la existencia de restricciones médicas o alteraciones en la salud del demandante, como lo corrobora el examen médico de egreso, de las cuales pudiese desprender la obligación de solicitar

autorización al Ministerio de Trabajo para el despido del demandante y mucho menos se dieron antecedentes dentro del desarrollo de la relación laboral de los cuales se pudiese deducir objetivamente la existencia de discapacidad en el demandante...” (PDF 06Cdno. 02 SegundaInstancia).

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación y el principio de consonancia previsto en el artículo 66A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad y que fueron sustentados al momento de presentarse el recurso, pues carece de competencia para pronunciarse sobre otros aspectos.

Bajo ese contexto, atendiendo los reparos de la vocera judicial de la demandante, se observa que no existe discrepancia en cuanto a los siguientes supuestos fácticos: **(i)** que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, entre el 13 de febrero de 2016 y el 28 de marzo de 2019, en el que el actor desempeñó el cargo de *mecánico*; como se desprende de la contestación de la demanda (PDF 05), y se corrobora con la certificación laboral expedida el 3 de abril de 2019 (fl. 17 PDF 01 y 109 PDF 05); **(ii)** que el 28 de marzo de 2019 el demandante fue citado a “...rendir informe en versión libre con respecto a los hecho ...1. El informe generado por el director HSEQ Gilberto Arango, en el presente informe reza el día 18 de febrero el señor Orlando Salcedo reporta la siguiente información en el formato de reporte de actos y condiciones inseguras ... 2. El informe generado por el Jefe de Mantenimiento Ronald Rojas, dicho informe establece: “El móvil 324 el día 18 de febrero de 2019 solicita una graduación de frenos y el señor mecánico José Rigoberto Poveda no graduó el vehículo de manera adecuada, al día siguiente el conductor se comunica y trae el vehículo para hacer una nueva revisión donde se evidencia que le carro no estaba graduado de frenos y se re gradúa el vehículo; el día 22 de febrero de 2019, el móvil 107 presenta una falla, se suelta el amortiguador

derecho delantero, estos amortiguadores y bases fueron instaladas por el mecánico José Poveda, se hace la revisión en el taller y se evidencia que la base del amortiguador se encontraba instalada al contrario de cómo va, motivo por el cual llevo a que el amortiguador se soltara y se varara el carro”...” (fls. 198 a 202 PDF 05), con carta de 29 de marzo de 2019, se le dio por terminado el contrato alegando una justa causa (fls. 162 a 164 PDF 05); **(iii)** que el accionante presenta las siguientes patologías o diagnósticos: *SÍNDROME DE ABDUCCIÓN DOLOROSA DEL HOMBRO IZQUIERDO CON LIMITACIÓN DE MOVILIDAD; TENDINOPATIA DEL SUPRA ESPINOSO CON RUPTURA PARCIAL ANTERIOR Y DISTAL INTRASUSTANCIA ADYACENTE A LA INSERCIÓN DE 7X7 MILÍMETROS APXT; TENDINOPATIA DEL INFRAESPINOSO, CON RUPTURA PARCIAL INTRASUSTANCIA DE 7 MILÍMETROS; TENDINOPATIA DEL SUBESCAPULAR; BURSITIS SUB ACROMIOSUBDELTOIDEA; TENOSINOVITIS DE LA PORCIÓN LARGA DEL BICEPS; SÍNDROME DEL MANGUITO ROTADOR, TUMOR BENIGNO LIPOMATOSO Y TRASTORNO INTERNO DE LA RODILLA*, como se relaciona en el texto de la decisión de tutela (fl. 77 PDF 05); **(iv)** que el accionante interpuso acción de tutela contra la aquí demandada, para el amparo de sus derechos fundamentales al trabajo, salud, seguridad social y dignidad, de conocimiento del **Juzgado Promiscuo Municipal de Cota**, autoridad que con providencia del 24 de octubre de 2019, negó la acción impetrada (fls. 76 a 83 PDF 05); como lo admitió el demandante en el interrogatorio de parte.

En ese orden de ideas, se advierte que la controversia en esta instancia se centra en determinar, si quedo debidamente demostrado que, el demandante para el momento de la terminación del contrato de trabajo, era sujeto de estabilidad laboral u ocupacional reforzada, que de viabilidad al reintegro y sus consecuencias reclamadas en la demanda, como lo sostiene la recurrente.

Inicialmente, aunque en la alegaciones de segunda instancia, la apoderada de la parte actora menciona: “...En este sentido también se

presenta inconformidad en relación con lo expresado por el ad quo en relación con el argumento de que el despido se da por causa de los llamados de atención y descargos y no por discriminación por su condición de salud, toda vez que la parte demandada no logro acreditar que a mi representado lo hubieran interpuesto sanción alguna como amonestaciones, multas o suspensión del cargo, por el contrario si, el interrogatorio realizado en la audiencia al representante legal de la empresa demandada evidencia que la empresa ni siquiera tiene claridad de cuáles son las conductas sancionables, la graduación de las mismas ni que sanción les corresponde...”; debe precisarse que en esta instancia no hay lugar a tener en cuenta dicha manifestación y hacer pronunciamiento alguno respecto a los motivos o causas que llevaron a la desvinculación del accionante, por la simple razón que tales aspectos no fueron cuestionados por la recurrente al momento de interponer el recurso de apelación.

Se dice lo anterior, dado que la oportunidad que legalmente se encuentra establecida para manifestar los desacuerdos o diferencias frente a la decisión de primera instancia es “...en el acto de la notificación mediante la sustentación oral estrictamente necesaria...” (Art. 66 CPTSS); por lo que el trámite de la segunda instancia, al presentarse alegatos de conclusión no es para argumentar aspectos nuevos o diferentes a los inicialmente señalados, como lo hace la apoderado de la parte actora, al aludir a la terminación del contrato y reclamar subsidiariamente la indemnización por despido, cuando ni siquiera en la demanda se elevó tal petición; ni como se ha indicado, no presentó reparo específico sobre la terminación del contrato al interponer el recurso; recuérdese, el propósito o finalidad de dicha fase procesal es ahondar o profundizar sobre los argumentos inicialmente planteados.

Dilucidado lo anterior, sobre el punto materia de controversia, esto es, la condición de **estabilidad laboral reforzada** que sostiene el actor lo

cobijaba para el momento del finiquito del contrato de trabajo, se recuerda que la Ley 361 de 1997, establece mecanismos de integración social de las personas con limitación y consagra en el artículo 26, la prohibición para despedir a un trabajador como consecuencia de sus limitaciones físicas; señalando que ninguna persona en condición de discapacidad puede ser despedida o su contrato terminado por razón de esa situación, salvo que medie autorización del Inspector del Trabajo, no obstante, si ello ocurriere sin dicha autorización administrativa, tiene derecho a que su contrato sea restablecido sin solución de continuidad y a que se le reconozcan todos los emolumentos laborales dejados de percibir, así como una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones contempladas en la ley, a que hubiere lugar. Normatividad respecto del cual la Corte Constitucional, declaró su exequibilidad condicionada, mediante sentencia C-531 de 2000, al considerar *"...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..."*.

Ahora, también el alto tribunal, en sentencia SL1152 de 2023, Radicación No. 90116 de 10 de mayo de 2023-, ha considerado frente a dicha garantía, que *"...también deben tenerse en cuenta las normas internacionales como el Programa de Acción Mundial para la Discapacidad de la Asamblea General de las Naciones Unidas, así como la Resolución No. 48/1996 de 20 de diciembre de 1993, emanada de ese mismo ente, lo mismo que la*

Clasificación Internacional del Funcionamiento de la Discapacidad y de la Salud, aprobada en 2001 por la Asamblea Mundial de la Salud, igualmente la Convención sobre los Derechos de las Personas con Capacidad y su Protocolo Facultativo de 2006, sin dejar por fuera las Leyes 1346 de 2009 y 1618 de 2013. Todo este plexo normativo da una visión global y holística del asunto objeto de estudio y, en palabras de la Corte “... tienen un impacto en el ámbito laboral y se orientan a precaver despidos discriminatorios fundados en una situación de discapacidad que pueda surgir cuando un trabajador con una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano o largo plazo, al interactuar con el entorno laboral vea obstaculizado el efectivo ejercicio de su labor en igualdad de condiciones que los demás...”; como lo expuso esta Sala de decisión en providencia emitida el 22 de junio de 2023, dentro del expediente No. 25286- 31-05-001-2019-00285-01, con ponencia del Dr. Eduin de la Rosa Quessep, en la que igualmente se sostuvo, que “...la aplicación de tal protección supone el cumplimiento de ciertas pautas relacionadas con el grado de discapacidad o limitación y su impacto en el entorno laboral, pues estas no nacen por el simple hecho de estar el trabajador incapacitado temporalmente o haber tenido o tener unos padecimientos, sino que es preciso que sufra de una lesión (es) o patología(s) que disminuya(n) en forma palmaria y evidente su capacidad de trabajo y se erijan en barreras que impidan un desempeño laboral en igualdad de condiciones al resto de los trabajadores....”.

Asimismo, esta Corporación ha considerado en sus diferentes pronunciamientos, que la protección especial a la estabilidad laboral reforzada por el estado de salud, no es exclusiva de quienes se encuentren calificados en su pérdida de capacidad laboral, sino también respecto de quienes se encuentren en un estado de debilidad manifiesta, entendido éste como aquella situación grave, relevante o significativa que afecte la salud del trabajador y le dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que

acredite una discapacidad; atendiendo lo adoctrinó la Corte Constitucional, al indicar *“...la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares...”* (Sentencia SU 049 de 2017).

Lo expuesto, es ratificado en el pronunciamiento reciente, relacionado líneas atrás, donde determina para que se dé la estabilidad laboral reforzada, debe acreditarse la existencia de los siguientes parámetros: (i) una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano o largo plazo; (ii) unas barreras para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás; (iii) que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

De igual manera, la jurisprudencia ha precisado que para la acreditación de la situación, *“...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 limitación que pone al trabajador en una 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 constate la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuanta con concepto desfavorables 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...” (Sentencia CSJ SL572-2021, radicado 86728 de 24 de febrero de 2021).

Por consiguiente, se ha estimado o considerado que la simple existencia de una enfermedad o el hecho de que el trabajador se encuentre incapacitado, o en licencia por enfermedad, o con un quebranto de salud, o con recomendaciones o restricciones laborales al momento del finiquito del vínculo contractual, no es suficiente para concluir que es titular de la protección reforzada; como lo señala la Corte en el pronunciamiento antes mencionado, en el que se expuso que en su función de unificación de la jurisprudencia *“... se aparta de las interpretaciones que consideran que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 aplica para personas que sufren contingencias o alteraciones momentáneas de salud o que padecen patologías temporales, transitorias o de corta duración toda vez que, conforme se explicó, la Convención y la ley estatutaria previeron tal protección únicamente para aquellas deficiencias de mediano y largo plazo que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás...”*.

Así, la situación de debilidad manifiesta debe quedar plenamente evidenciada en el expediente, es decir que el estado de salud genere dificultades sustanciales en el trabajador para laborar en condiciones regulares, situación que debe ser debidamente conocida por el empleador, para que se activen las garantías que resguarda su estabilidad (Sentencia CSJ SL11411-2017 y SL2797-2020).

De otro lado, la viabilidad de la protección reforzada requiere, como se dijo, 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.

Se indica en los hechos de la demanda, que en virtud del contrato de trabajo celebrado con la accionada el demandante venía desarrollado con normalidad sus actividades, *“...sin embargo ... inició a sentir dolores de manera reiterada en sus miembros superiores y en sus articulaciones...”*, *“...en razón a la frecuencia de los dolores padecidos, ... informó en aquel momento a sus superiores de la situación por la que atravesaba...”*, y empezó a solicitar y acudir a citas médicas a la EPS Compensar con el fin de determinar las patologías que estaba sufriendo y determinar el debido tratamiento; fue remitido a ortopedia y traumatología donde se le diagnosticó la patologías ya referidas en precedencia, prescribiéndole medicamentos, tratamientos y restricciones; que por tal motivo fue reubicado, en las labores consistentes en realizar actividades de aseo, barrer, trapear, entre otras; y luego de 2 o 3 meses fue devuelto al cargo que desempeñaba con anterioridad, es decir de mecánico; de la continuación de sus dolencias informó a sus superiores y empleados de la accionada, Gilberto Aragón Castro –Director de HSEQ, al Jefe de Mantenimiento y *“...ante la indiferencia tuvo que acudir a la secretaria de gestión humana...”*; pese a haber comentado e informado sobre su situación a diferentes niveles de la compañía, en ninguno de ellos encontró una respuesta y/o solución únicamente respuestas evasivas; que hasta el momento de presentación de la demanda las patologías no han sido erradicadas, y el demandante *“...continúa con fuertes dolores y molestias en sus hombros y miembros superiores que impiden su correcta movilización y la ejecución de algunas labores...”*.

Por su parte la accionada, en respuesta a la demanda indicó que el actor no es considerado por parte de la empresa como una persona amparada por el fuero laboral reforzado, ni en el desarrollo de la relación laboral, ni al momento de terminación de la misma; que del examen médico de egreso practicado no se desprende la existencia de circunstancia alguna de la cual se pudiese colegir la existencia del fuero laboral reforzado enunciado por el demandante; precisó que la causa de terminación de la relación laboral no se encuentra en forma alguna vinculada a los hechos que dan pie a la presente demanda; asevera que *“...dentro del desarrollo de la relación laboral no se dieron los elementos dentro de los cuales se pudiera deprecar a favor del demandante, la existencia de fuero laboral reforzado, que amerite su reintegro; ni el despido del demandante tiene una relación de conexidad con los hechos que al momento presente se demandan, por cuanto se derivó del incumplimiento de la normatividad laboral sustantiva, así como del incumplimiento del reglamento interno de trabajo, que se da luego de agotar el procedimiento interno con respeto absoluto del debido proceso; de la lectura del examen médico de egreso no se desprende que al demandante le asistiera la calidad de persona amparada por fuero laboral reforzado; que hubiere ameritado agotar el procedimiento de acudir ante el Ministerio de Trabajo, para proceder a su despido, en razón de lo cual la demandada no atento contra derecho fundamental alguno del demandante, ni se encuentra obligada al reintegro del demandante, pues desconocía la existencia de las patologías, que al momento presente se enrostran en su contra para alegar que se goza de fuero laboral reforzado por parte del demandante, a más que siempre la empresa demandada ha actuado dentro del marco legal, desarrollando el principio de la buena fe en todo su actuar con respecto al demandante...”* (fls. 2 a 20 PDF 05).

Ahora, para determinar si efectivamente el demandante acreditó la condición que alega para el momento del **finiquito de su contrato**, se practicaron los siguientes medios de convicción personal,

interrogatorios de parte –representante legal y accionante-, testimonio de Fredy Alberto Rojas Silva; quienes al respecto señalaron:

El demandante – **José Rigoberto Poveda Rodríguez** - en el interrogatorio, sostuvo que para la fecha de esa diligencia no había sido calificado, no tenía una PCL, que tuvo incapacidades cuando le realizaron cirugía en un hombro para sacarle un lipoma, *“...me sacaron el lipoma, duré incapacitado no me acuerdo 4, 5 días ahí, luego seguí con los dolores en el hombro y fue cuando me cambiaron de trabajo, me mandaron a lavar buses, a barrer buses a trapear buses pero creo que eso me empeoró más la situación doctora, entonces estuve alrededor de 4, 5 meses allá haciendo esa labor y me regresaron nuevamente a mi trabajo, más no se volvió a mencionar lo del tendón que tenía roto en ese hombro, entonces seguí trabajando incómodamente y creo que eso me ayudo a lesionar los otros tendones de ambos hombros, porque estoy lesionado de ambos hombros sumercé y luego me regresaron nuevamente, y ya después fue cuando me hicieron el despido...”*, precisó que las incapacidades que presentó, fueron *“...cuando me sacaron el lipoma y también incapacidades referentes a otra enfermedad que conseguí también ahí de un vértigo que me dio tenaz, que ellos mismos me tuvieron que llevar a la Clínica San José de Bogotá de urgencias...”*, que el lipoma *“...era una masa que tenía ahí detrás de la paleta, pero era benigna no tenía nada...”*; que sus padecimientos o dolores en los hombros le comenzaron *“...al año y medio de que estaba trabajando yo ahí, a mediados del 2018 fue que empezaron todos mis males...”*; que de sus dolencias *“...le dije al señor jefe de mantenimiento varias veces por varias ocasiones le dije están doliéndome mis hombros, estoy mal, era como ... (sic) más me contestaba una pared, le dije al Siso al de gestión humana, todas las veces me decía era umm (sic) porque no habló más antes, porque no ha dicho más antes, por todas las ocasiones que le decía esa era la respuesta que él me daba, porque no ha dicho más antes; por último le dije a la secretaria del señor don Orlando Salcedo que era el jefe de personal, ella me decía yo umm (sic) yo no hago sino cumplir órdenes...”*

Precisó que la accionada luego de la cirugía del lipoma lo reubicó “...ellos me reubicaron allá, no me acuerdo el tiempo que estuve allá, pero si fueron como 4, 5 meses, y me regresaron nuevamente a mi trabajo, a mi empleo como mecánico...”; que antes de finalizar su contrato, llevaba ejerciendo las labores de mecánico “...pues la verdad no me recuerdo bien, como aproximadamente 6, 8 meses creo...”, que durante ese tiempo desarrollaba sus labores de mecánico “...si señora, yo seguí con mi rutina diaria, de hacer lo que sabía hacer y lo que tenía que hacer, yo ya sabía que tenía que hacer, aunque como le digo con incomodidades con mis dolores en mis hombros como estaba yo, pero yo seguía siempre con mis labores, respondiendo, yo nunca podrán decir de que por irresponsable o esa cuestión no; es más hacía el trabajo del otro mecánico porque el señor jefe de mantenimiento llegaban los pedidos de aceite, todo eso de filtro y todo eso y me quitaba al mecánico y se lo llevaba y me tocaba a mí solo, a mí me llegaba un carro hágale a este, llegaba el otro hágale a éste, llegaba el otro, hágale a este y el otro señor allá haciéndole el trabajo que le correspondía al señor jefe de mantenimiento y cuando ya llegaba la hora porque hay un horario donde tiene que salir los buses a cumplir con las rutas, entonces ahí si empezaba a acosar a Rafael y Rafael se estrellaba era contra mi, entonces eso es...”; que desempeñaba la labor en diferentes carros.

Al cuestionarlo el apoderado de la parte accionada si había presentado alguna restricción médica expedida por médico tratante de la EPS o la ARL, sostuvo “...en ese entonces no me habían puesto restricciones, las restricciones me las pusieron ya inclusive hay una restricción donde no puedo cargar más de 3 o 4 kilos, es restricción me la dieron después de que me tomaron las resonancias y todas esas vainas cuando ya me retiraron de allá, esas restricciones me las puso el medico ya después...”, precisando que fue después de terminado el contrato de trabajo “...si señora, porque antes como le dijo no dejaban ni siquiera que yo fuera a sacar todos esos documentos, la documentación como vuelvo y le reitero el señor Orlando se ponía bravo porque iba a las terapias, que me estaban haciendo terapias tanto de los hombros como

del vértigo que tenía y se ponía bravo, entonces era un problema hasta para eso, para poder sacar una cita, entonces esa restricción ya me la dieron, después de que ya pude yo ejercer mi documentación...”; reiteró que aún no ha sido calificado la pérdida de capacidad laboral “...no, porque hasta ahora que me hayan calificado y me digan por esto, por esto, por esto, no, lo que siempre me han preguntado es cuál es su trabajo, eso es lo que miran eso, observan eso y dicen es referente al trabajo de fuerza y de incomodidad y de todo eso...”.

El representante legal de la accionada –Pablo Enrique Salcedo Moya-refirió que la empresa no tuvo conocimiento de alguna restricción médica expedida al actor para el momento de la ruptura del contrato de trabajo; que la demandada le hizo una reubicación laboral “...se le hizo después de que él tuvo una cirugía en el hombro por un mioma (sic) o algo así, por unos días y luego él tenía que retomar su cargo como venía desempeñándolo que era de mecánico...”; precisando que “...nosotros no cambiamos para lo que estaba contratado el señor Poveda, no se cambió, simplemente después de la operación que le hicieron a él por el mioma (sic), la persona encargada del HSEQ, dijo que era mejor dejarlo a él que no tuviera esfuerzos durante unos días y luego que retomara sus labores...”; dijo que tampoco tuvieron conocimiento de dolores o padecimientos que tuviese el demandante y le impidiesen desarrollar su labor y funciones que las incapacidades que conoció la accionada fueron “...una por 2 días y otra por 3, de la que la doctora me habla la verdad no tengo conocimiento...”; refirió que en la empresa el encargado de escuchar a un trabajador que presenta alguna sintomatología o patología es la persona de HSEQ y lo remite a valoración.

El testigo **Fredy Alberto Rojas Silva**, señaló que conoció al demandante porque el también laboró en la accionada como conductor, al preguntarle la directora del proceso en que época había laborado con la demandada, sostuvo “...creo que salí yo primero que él, o

unos meses antes que él o de pronto unos meses después, o sea fue casi al tiempo que nos desvinculamos de la empresa...”, mencionó que no sabe porque se terminó el contrato del accionante “...no tengo conocimiento muy exacto, él si se estaba quejando que lo querían como sacar de la empresa porque empezó como con un dolor en el hombro, pues allá en la empresa normalmente cuando uno empieza a sufrir de algo o algo, digamos le buscan como sacarlo a uno de la compañía...”, que el demandante “...entró a la compañía de tures de los andes como mecánico, él antes de comenzar las dolencias él fue a terapia, faltó varios días a la empresa porque iba a terapias iba y al médico porque le comenzó el dolor y después de las terapias le dijeron que no podía hacer fuerza que no podía mover mucho el brazo y lo mandaron al parqueadero de abajo a abrir y cerrar la puerta y a trapear los carros de los vehículos de la empresa que guardamos en esa zona de Zipaquirá...”; la labores de aquel eran: “...hacer los mantenimientos como son cambio de aceite, bajar muelles, bajar ruedas, él le podía hacer mantenimiento frecuentemente a los carros, diariamente a los carros podría ser entre 10 a 20 carros diarios mantenimiento, dependiendo lo que fuera, no es lo mismo bajar un muelle que solamente cambiar aceite y engrase...”

Dijo que él —el testigo- se veía al demandante “...cada vez que yo iba a la empresa a la oficina o cuando tenía que hacer algún mantenimiento del carro, un cambio de aceite, o algún muelle roto o cualquier vaina que tuviera que hacerle al carro, él era el que directamente le hacía el mantenimiento al carro...”, lo que hacía “...una vez en la semana...”; sobre las condiciones de salud del accionante, expuso “...pues en su momento cuando él llegó estaba en buenas condiciones, es más él dentro (sic) a la compañía enseguida un señor que había como celador lo pasaron como mecánico y él fue el que le transmitió los conocimientos creo que él está todavía en la compañía se llama Rafael Valiente, le transmitió los conocimientos de mecánica al señor Rafael Valiente...”, que “...no siempre estuvo bien, porque él se empezó a quejar del dolor del hombro pues obviamente una llegaba a hacer mantenimiento o algo y pues él se quejaba de que le dolía, que le dolía y pue obviamente uno como compañero le dice pues vaya al médico, hable en la empresa y él tomó esa decisión que fue cuando ya lo

mandaron, se fue al médico y creo que lo incapacitaron y le dijeron que no podía hacer esfuerzo lo mandaron a hacer terapia y fue cuando ya lo trasladaron al parqueadero de abajo...”; que no tuvo conocimiento sobre restricciones médicas del actor, lo sabe por lo que aquel le decía, “...solamente por los comentarios, por lo que decía don José, y pues obviamente me imagino que habría alguna restricción médica porque a la vez que lo cambian digamos de puesto laborar a uno es porque debe haber una restricción médica, que es lo que sucede en esa compañía cuando uno tiene alguna restricción médica lo trasladan...”.

Igualmente, se allegaron reportes, historias Clínicas, resultados de exámenes, resonancias, etc., de la atención recibida por el actor en diferentes periodos durante la vigencia del contrato de trabajo (fls. 20 a 105 PDF 01, 121 a 161 PDF 051), en los cuales se observan entre otros, los siguientes documentos:

(i) Historia clínica de Ingreso, de la atención brindada el 26.04.2018, en que se indica como diagnósticos: “..HIPERLIPIDEMIA MIXTA...”, “...GASTRITIS CRONICA NO ESPECIFICADA...”, “...OTROS VÉRTIGOS PERIFERICOS...”, en análisis y plan, se registra: “...SE RECOMIENDA ESTILOS DE VIDA SALUDABLE Y ACTIVIDAD FISICA REGULAR MODERADA Y SEGÚN TOLERANCIA, ADEMAS DIETA FRACCIONADA, HIPOSIDCAE HIPOGLUCIDA, RECOMENDACIÓN SE EXPLICA A PACIENTE QUE SI PRESENTA CEFALEA INTENSA ACOMPAÑADA DE FOSFENOS, TINNITUS O DOLOR TORAXICO INTENSO, OPRESIVO O IRRADIADO, ADEMAS DE SUDORACION O SENSACIÓN DE MUERTE DEBE ACUDIR DE INMEDIATO POR URGENCIAS SE ORDENA DE INGRESO A PROGRAMA AEI, PARA CLINICOS DE INGRESO Y SE INDICA TRAER RESUMEN DE HC DE ANTERIOR EPS A CITA DE PROGRAMA AEI...” (fls. 20 a 23 PDF 01)

(ii) En consulta de 28.06.2018, se le diagnostica “...LESIONES DE HOMBRO NO ESPECIFICADA...”; relacionándose en Análisis y plan: “...paciente cursa con dolor en hombro izquierdo que dificulta la abducción, se

indica paraclínicos recomendaciones signos de alerta dieta incapacidad...” (fl. 31 PDF 01).

(iii) En control de 08.08.2018, se indica: *“...Paciente de 67 años acude a consulta médica con reporte de ecografía de tejidos blandos y de hombro ordenados por dolor que presenta en hombro izquierdo crónico el cual se ha ido exacerbando. Ecografía Articular de Hombro Izquierdo 26.07.2018. Tendinopatía del supraespinoso con ruptura focal de espesor parcial hacía la zona crítica, tendinopatía del subescapular y del infraespinosos. Bursitis Subacomial Deltoidea. 26.07.2018. Ecografía de tejidos blandos se observa lipoma de 73’ 15’109 mm a 12 mm de la superficie cutánea entre las fibras (sic) musculares del infraespinoso de la escapula izquierda se revisan paraclínicos previos 05.07.2018. Ecografía Renal y de Vías Urinarias Hipertrofia prostática prostada (sic) volumen 63cc. RPM26%. Uroanálisis Con hematuria...”*, en relación de diagnósticos se alude a: *“...HIPERPLASIA DE LA PROSTATA...”*, *“...TRASTORNO DEL METABOLISMO DE LOS CARBOHIDRATOS, NO ESPECIFICADO...”*, *“...HIPERTENSION ESENCIAL...”* (fls. 32 y ss. PDF 01).

(iv) En consulta de 29.08.2018, se describen diagnósticos de: *“...HIPERLIPIDEMIA MIXTA...”*, *“...GASTRITIS CRONICA NO ESPECIFICADA...”* (fl. 41 PDF 01).

(v) En consulta del 30.10.2018, refiere *“...CUADRO DE APARICIÓN DE MASA A NIVEL DE TCS DE ESPALDA, ASOCIADO AUMENTO DE TAMAÑO Y DOLOR TIPO PUNZADA ASOCIADO POR LO QUE REMITEN...”*, con diagnóstico *“...TUMOR BENIGNO LIPOMATOSO DE OTROS SITIOS ESPECIFICADOS...”* (fls. 42 y 43 PDF 01)

(vi) El 13.11.2018 acude a consulta *“...PACIENTE CON RESECCION DE LIPOMA HOMBRO IZQUIERDO EL 06 11 18, COMENTA LIMITACION FUNCIONAL, LE DIERON 5 DIAS DE INCAPACIDAD ASISTE SOLICITANDO INCAPACIDAD PUES NO PUEDE MOVER EL BRAZO EN SU TRABAJO, DICE QUE LE LIMITA PARA PONERSE LA CAMISA, NO FIEBRE, NO SECRECIÓN POR HERIDA, ESTA TOMANDO ACETAMINOFEN POR DOLOR...”* (fls. 44 a 47 PDF 01).

(vii) El 20.12.2018 consulta por vértigo, con tinnitus bilateral (fls. 56 y 57 PDF 01).

(viii) Historia Clínica de Compensar EPS, de fecha 15.04.2019, se indica “...sin Discapacidades...”, se relaciona como diagnósticos: “...M755 BURSTITIS DEL HOMBRO.- M753 TENDINITIS CALCIFICANTE DEL HOMBRO.- M759 LESIONES DEL HOMBRO, NO ESPECIFICADA...”, Causa Externa: “...Enfermedad General...”; Especialidad: ORTOPEDIA Y TRAUMATOLOGIA. Remisión: “...PACIENTE DE 68 AÑOS CON ANTECEDENTES DE MANGUITO ROTADOR IZQUIERDO, CON PARACLINICOS QUE REPORTAN ARTROSIS DFR HOMBRO RNM DE HOMBRO IZQUIERDO. TENDINOPATIA DISTAL DEL INFRATENSINOSO CON UNA RUPTURA PARCIAL INTRASUSTANCIA DE 7MM DE LONGITUD TENDINOPATIA DEL SUPRACAPSULAR, BURSITIS SUBACROMIO SUBDELTOIDEA Y SUBCORACOIDEA, TENOSINOVITIS DE LA PORCION LAGA DEL BICEPS, ECOGRAFIA DEL HOMBRO DERECHO 02/04/2019. LIGERA DISTENSIÓN DE LA CAPSULA ARTICULAR CON LIGEROS SIGNOS DE TENOSINOVITIS DE LA PORCION DEL BICEPS AUMENTO DE LA ECOGENICIDAD DEL TENDON DEL SUPRAESPINOZO POR TENDINOPATIA. AL EXAMEN FISIO (SIC) CON GRAN DOLOR A LA MOVILIZACIÓN DE HOMBROS POR LO QUE SE ENVIA VALORACIÓN POR ORTOPEDIA PARA DEFINIR CONDUCTA...” (fls. 61 a 66 PDF 01).

(ix) Comunicación del 18 de septiembre de 2018, de director HSEQ – Gilberto Aragón Castro- de la accionada, mediante la cual entrega recomendaciones Examen periódico año 2018, al demandante: “... Se recomienda seguimiento con su EPS, mediante controles por Ortopedia. Se recomienda seguimiento con su EPS, mediante controles por Optometría. Uso de formula óptica. Se recomienda Dieta Balanceada. Se recomienda realizar actividad física. Para la compañía es muy importante que usted tenga en cuenta las anteriores recomendaciones, de esta manera lo invitamos a programar sus controles con antelación e informar a la gerencia, la cual estará dispuesta a otorgar los espacios para dichas actividades. De la misma manera le recordamos que es indispensable presentar al área de Gestión Humana, los soportes que acrediten los controles programados...” (fls. 112 PDF 05).

- (x) CERTIFICADO DE APTITUD LABORAL –OPSO-, de fecha 1 de abril de 2019, en el que se recomienda “...CONTINUAR MANEJO EN EPS...” (FL. 116 pdf 05).
- (xi) Relación o Programación de citas a terapia física (fls. 117 a 120 PDF 05).

De los anteriores medios de prueba, examinados unos con otros, con base en el principio de la libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del CPTSS; si bien el actor presenta patologías o diagnósticos de *SÍNDROME DE ABDUCCIÓN DOLOROSA DEL HOMBRO IZQUIERDO CON LIMITACIÓN DE MOVILIDAD; TENDINOPATIA DEL SUPRA ESPINOSO CON RUPTURA PARCIAL ANTERIOR Y DISTAL INTRASUSTANCIA ADYACENTE A LA INSERCIÓN DE 7X7 MILÍMETROS APXT; TENDINOPATIA DEL INFRAESPINOSO, CON RUPTURA PARCIAL INTRASUSTANCIA DE 7 MILÍMETROS; TENDINOPATIA DEL SUBESCAPULAR; BURSITIS SUB ACROMIOSUBDELTOIDEA; TENOSINOVITIS DE LA PORCIÓN LARGA DEL BICEPS; SÍNDROME DEL MANGUITO ROTADOR, TUMOR BENIGNO LIPOMATOSO Y TRASTORNO INTERNO DE LA RODILLA*; sin embargo, pese a ello, no es factible considerar como lo hace la apelante, que dicha situación conllevara una situación de discapacidad que lo limitara en **grado significativo, notorio y evidente**, para que se activaran las garantías que resguardan su estabilidad; dado no se acreditaron o evidenciaron circunstancias que le impidieran *sustancialmente el desempeño del cargo*, conceptos que solamente es posible deducirlos a partir de la situación particular que se logre demostrar dentro del proceso respectivo; criterio que ha sido expuesto por la Corte Constitucional que, en sentencia T-190 de 2012, manifestó que para el derecho a la estabilidad laboral “...*basta que esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares...*”, pronunciamiento reiterado en sentencia T-368 de 2016; debiendo recalcarse la exigencia de que la situación de salud impida o dificulte *sustancialmente* el desempeño de su labor;

vocablo que significa lo más importante de una cosa, con lo que se descarta que sea cualquier dolencia la que produzca ese estado.

Se dice lo anterior, aunque el demandante fue intervenido quirúrgicamente de un lipoma (06.11.18) y estuvo reubicado, nótese que luego volvió a desempeñar sus labores de mecánico, incluso “...él fue el que le transmitió los conocimientos de mecánica a un señor que había como celador lo pasaron como mecánico y él fue ... el que le transmitió los conocimientos de mecánica al señor Rafael Valiente...”, como lo refirió el testigo Rojas Silva; que en el CERTIFICADO DE APTITUD LABORAL, en el examen practicado para el egreso del trabajador, se indica como recomendaciones y/o Observaciones “...CONTINUAR MANEJO EN EPS...” (fl. 116 PDF 05)”; por tanto, no es que se desconozca que el demandante presentaba una serie de patologías y diagnósticos, como quedo debidamente documentado en el expediente y lo alega la recurrente; sino que conforme lo ha sostenido la jurisprudencia legal, ***no toda enfermedad del trabajador lo determina como limitado físico merecedor de la protección especial reclamada***, como lo adoctrinó la Corte Suprema de Justicia, entre otros pronunciamientos, en sentencia de 28 de octubre de 2009, radicación No. 35421.

Además, no puede olvidarse que la persona en situación de discapacidad es aquella que padece una deficiencia que en cualquiera de los órdenes mencionados -física, mental, intelectual o sensorial, independiente del origen de la misma, le impida su participación plena y efectiva en la sociedad, y ello no se advierte del demandante; ya que aunque presentaba la sintomatología referida líneas atrás, y que estuvo realizando labores diferentes a aquellas para las que fue contratado, como ya quedo dicho, también se acreditó que, luego

regresó a continuar desempeñando sus labores de mecánico, “...yo seguí con mi rutina diaria, de hacer lo que sabía hacer y lo que tenía que hacer, yo ya sabía que tenía que hacer, aunque como le digo con incomodidades con mis dolores en mis hombros como estaba yo, pero yo seguía siempre con mis labores, respondiendo, yo nunca podrán decir de que por irresponsable o esa cuestión no; es más hacía el trabajo del otro mecánico porque el señor jefe de mantenimiento llegaban los pedidos de aceite, todo eso de filtro y todo eso y me quitaba al mecánico y se lo llevaba y me tocaba a mí solo, a mí me llegaba un carro hágale a este, llegaba el otro hágale a éste, llegaba el otro, hágale a este y el otro señor allá haciéndole el trabajo que le correspondía al señor jefe de mantenimiento y cuando ya llegaba la hora porque hay un horario donde tiene que salir los buses a cumplir con las rutas, entonces ahí si empezaba a acosar a Rafael y Rafael se **estrellaba (sic)** era contra mi...”; que él –el accionante– desempeñaba su labor en diferentes carros.

Ahora, si bien el demandante refiere que presentaba dolor e incomodidad al realizar sus labores, lo que le informó a la empresa a través del jefe de mantenimiento, al HSEQ, y a la secretaria de personal, no hay evidencia de dicha situación en el presente asunto; dado que no se cuenta con confesión de la demandada en ese sentido, y las manifestaciones del accionante, no tienen el alcance de confesión, al tenor de lo consagrado en el artículo 191 del CGP, que señala en su numeral segundo, que para que exista confesión se requiere entre otros requisitos “...Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria...”, y las situaciones por éste narradas, no le producen consecuencias adversas a él, en otras palabras no lo perjudican ni favorecen a la parte demandada; teniéndose tales dichos como una simple declaración de parte, que para darle valor probatorio, se necesitaba que fueran

corroborados con otros medios de pruebas que llevaran a tal convencimiento, pero que en el presente asunto no se dieron.

Ello pues si bien el testigo traído al proceso, señaló que le accionante se quejaba del dolor, recordemos que éste acudía una sola vez a la semana a que el actor le realizara mantenimiento al vehículo que conducía; no dio razón de la época, ni tampoco advirtió que tales dolores limitaran laboralmente al demandante; pero además, obsérvese que el mismo demandante aceptó que para el momento o época de la terminación de su contrato de trabajo no se le habían expedido recomendaciones o restricciones médicas ya que fue enfático en aseverar que las mismas se le habían dado luego de la ruptura de su nexo laboral, que tampoco contaba con incapacidades médicas, que él ejecutaba su labor de manera cotidiana al punto que la terminación del vínculo, obedeció al incumplimiento de labores en su condición de mecánico, según lo concluido por la juzgadora de origen –aspecto que como se indicó no fue controvertido-, y no tenía determinada una pérdida de capacidad laboral; situaciones que llevan a considerar que los diagnósticos enunciados no le causaba limitación en *grado significativo, notorio y evidente*, que fuera incapacitante para poder activar la protección establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Sobre este aspecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL572-2021 de 24 de febrero de 2021, radicación No. 86278; señaló:

“(...)Ahora bien, es evidente que el trabajador padece una patología en su hombro derecho, que se encuentra documentada, pero, como quedó dicho en párrafos anteriores, no es la patología lo que activa la protección de la estabilidad laboral reforzada, sino la limitación que ella produce en la salud del trabajador para desarrollar su labor, lo que no se encuentra demostrado en el proceso, pues además de no estar calificada la pérdida de la capacidad laboral, al momento del despido no presentaba ninguna situación grave de salud, que fuera notoria y evidente, por el contrario, se encontraba desarrollando sus actividades

de manera normal, lo que demuestra que la patología del hombro no ocasionaba ninguna limitación en el trabajador que fuera incapacitante, con la magnitud de poder activar la protección establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997...”.

Bajo ese panorama, se considera que el actor, para la fecha de terminación de su contrato de trabajo, no demostró que se encontrara en alguna situación que lleve a determinar ese *estado de debilidad manifiesta* o discapacidad que alega, en un *grado significativo y evidente*, a fin que se pudiera obtener la estabilidad de que trata la Ley 361 de 1997; adviértase que dicha protección se deriva justamente de la configuración de la limitación en vigencia del nexo contractual laboral; lo que, no quedó evidenciado en el presente asunto; ya que no se advierte que realmente, las patologías que presentaba el actor lo limitaban en su salud de manera ostensible, notoria y evidente, impidiéndole la realización de sus funciones de manera sustancial, para que se activara su garantía de estabilidad laboral; que no fue lo acaecido en el caso en estudio, por ende no era necesaria la autorización del Ministerio del Trabajo, que echó de menos la parte actora, para terminar el contrato.

Ahora, en gracia de discusión que hubiera quedado acreditado el fuero de salud, como lo asevera la recurrente, que no se probó en el presente asunto; recuérdese que, igualmente la jurisprudencia legal tiene adoctrinado que no es necesaria la autorización del Inspector del Trabajo, cuando la terminación del contrato obedece a una causa justa o a una causa objetiva, que fue lo acaecido en el presente asunto; recordemos que la juzgadora de instancia encontró acreditada la justa causa de terminación del contrato alegada por la parte accionada.

Y es que, a modo de resultar reiterativos, la vocera judicial del demandante no cuestionó o controvirtió al momento de la interposición del recurso de apelación dicho aspecto de manera concreta, precisa y específica; razón por la cual, como se indicó líneas atrás, no es posible en este estadio procesal entrar a analizar lo relacionado con los motivos de ruptura del contrato, como quiera que la decisión de la juzgadora de primera instancia al respecto, esto es que la terminación obedeció a una justa causa, no fue señalado como motivo de inconformidad y por ende, objeto de alzada por la recurrente, en su oportunidad; impidiendo así el pronunciamiento reclamado en las alegaciones de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 66A del CST, adicionado por el apartad 35 de la Ley 712 de 2001.

Entonces, sobre la terminación del contrato de trabajo con justa causa o causa objetiva, la jurisprudencia legal, en sentencia SL 2586 del 2020, radicación No. 67633 de 15 de julio de 2020, indicó:

“(...) De acuerdo con lo precedente, el empleador está exento de acudir a la oficina del trabajo cuando la terminación del contrato de trabajo obedece a una justa causa o a una causa objetiva. Por el contrario, será necesaria la intervención de dicha autoridad cuando el despido esté fundado en la incompatibilidad de la discapacidad del trabajador para el desarrollo de un rol ocupacional en la empresa. O, dicho de otro modo: cuando el motivo del despido sea la discapacidad, pero no por capricho o discriminación sino porque no existe en la empresa un empleo acorde y compatible con la diversidad funcional del trabajador...” (resaltado fuera de texto).

Por tanto, al quedar demostrado que el contrato finalizó por una justa causa imputable al trabajador, como lo encontró acreditada la juzgado de instancia, no es factible concebir que la ruptura del vínculo se dio por la condición de salud que aquel presentaba, para acceder a las peticiones de la demanda; como quiera que, se reitera, la

jurisprudencia legal ha sostenido que “...la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el perjuicio de la discapacidad del trabajador....”, pues “...quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva...” (Sentencia CSJ, SL1360-2018, radicación No. 53394 de 11 de abril de 2018, M.P.), como ocurrió en el presente caso; lo que lleva a confirmar la absolución impartida por la juzgadora de instancia. De esta manera queda resuelto el recurso de apelación, en virtud de lo cual se confirmará en su integridad la decisión por encontrarse ajustada a derecho, conforme lo analizado.

Se condenará en costas a la parte demandante, dado la falta de prosperidad del recurso impetrado. Señalase como agencias en derecho la suma de un millón trescientos mil pesos M/Cte (\$1.300.000).

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 28 de septiembre de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario promovido por **JOSÉ RIGOBERTO POVEDA RODRÍGUEZ** contra **TURES DE LOS ANDES LIMITADA –TURANDES**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS a cargo de la parte demandante. Señalase como
agencias en derecho la suma de un millón trescientos mil pesos M/Cte
(\$1.300.000).

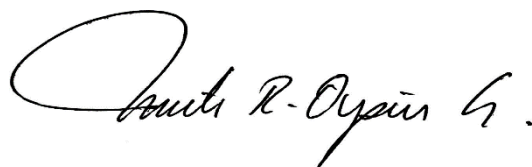
TERCERO: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial
adicional, devuélvase el expediente digitalizado al juzgado de origen,
para lo de su cargo.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria