

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA  
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA  
SALA ÚNICA**

**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ  
Magistrada Ponente**

**Aprobado en Acta de Sala N.º 0073<sup>1</sup>**

Ref. Proceso:	Oralidad – Ordinario Laboral
Radicado:	81-001-31-05-001-2016-00111-01
Demandante:	INAUDI ANTONIO JIMÉNEZ MAHECHA
Demandado:	CONFIPETROL S.A.S. y OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC
Asunto:	Apelación de Sentencia

Sent. 020

Arauca, (A), diecinueve ( 19 ) marzo de dos mil veintiuno ( 2021)

**Auto.**

Acéptese la renuncia a poder presentada<sup>2</sup> por la Dra. MIDIER ROJAS RODRÍGUEZ como apoderada judicial de CONFIPETROL S.A.S., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 del C.G.P.

Reconózcase personería jurídica a la Dra. MARÍA LUCÍA LASERNA ANGARITA<sup>3</sup> para actuar dentro del proceso de la referencia como apoderada judicial de CONFIPETROL S.A.S., en la forma y términos del poder allegado.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Decisión escrita con sustento en el artículo 15 del Dto. 806 de 2020 <sup>1</sup>, previo cumplimiento de la exigencia de traslado a las partes para alegar por escrito en segundo grado, dispuesto en la misma normatividad, en concordancia con la normalización de términos ordenada a partir del 1º de julio del año en curso en el artículo 2º del acuerdo PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020.

<sup>2</sup> 24 de junio de 2020.

<sup>3</sup> T.P. 129.481

<sup>4</sup> 25 de junio de 2020.

## 1. Objeto de la decisión.

Resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial<sup>5</sup> de INAUDI ANTONIO JIMÉNEZ MAHECHA contra la sentencia proferida el 18 de mayo de 2018 por el Juzgado Laboral del Circuito de Arauca.<sup>6</sup>

## 2. De la demanda.<sup>7</sup>

INAUDI ANTONIO JIMÉNEZ MAHECHA sostiene que el 15 febrero de 2012 ingresó a laborar en la empresa CONFIPETROL S.A.S.<sup>8</sup>, donde se desempeñó como Mecánico IV a partir del 16 de mayo de 2013, tiempo durante el cual presentó una “*lesión de ligamento cruzado anterior*” en la rodilla izquierda, que lo mantuvo incapacitado entre noviembre de 2013 hasta agosto de 2014<sup>9</sup>, y ameritó la realización de una intervención quirúrgica<sup>10</sup>, y que el 18 de septiembre de 2015 la empresa modificó su puesto a “*auxiliar de planeación II*”<sup>11</sup>, que le significó la pérdida de sus garantías consagradas en la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre OCCIDENTAL DE COLOMBIA y la UNIÓN SINDICAL OBRERA DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO – U.S.O.<sup>12</sup>

No obstante, el 03 de diciembre de 2015, sin haber solicitado permiso previo del Ministerio del Trabajo, su empleador le comunicó la terminación del contrato de trabajo a partir del 05 de enero de 2016, circunstancia que lo motivó a interponer acción de tutela, fallada a su favor en primera instancia<sup>13</sup> ordenándose su reintegro al puesto de trabajo que venía desempeñando o a uno de igual o superior categoría, decisión que fue modificada por el juez de segundo grado<sup>14</sup>, en el sentido de conceder de manera transitoria la protección constitucional, advirtiéndole al actor que debe acudir a la jurisdicción ordinaria laboral dentro de los dos meses siguientes, so

<sup>5</sup> Dra. Madelen Caamaño de Ávila.

<sup>6</sup> Jueza: Dra. Diana Margarita Ortega Navarro.

<sup>7</sup> Presentada el 17 de junio de 2016 por intermedio de apoderada judicial – Dra Madelen Caamaño de Ávila. Fls. 2 a 11 Cdo. del Juzgado No. 1.

<sup>8</sup> Empresa contratista de OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC.

<sup>9</sup> Que sumaron 183 días.

<sup>10</sup> Practicada el 14 de febrero de 2014.

<sup>11</sup> Mediante otrosí modificatorio que no firmó, y al cual se opuso coadyuvado por la USO.

<sup>12</sup> Toda vez que el cargo de auxiliar de planeación II es administrativo y no operativo.

<sup>13</sup> por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas en Control de Garantías de Adolescentes y Ley 906 de Arauca el 25 de febrero de 2016, bajo radicado 81-001-40-71-001-2016-00018-00

<sup>14</sup> Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones Mixtas de Arauca, el 13 de abril de 2016.

pena que cesen los efectos del fallo. CONFIPETROL S.A.S. cumplió con el mandato tutelar el 08 de marzo de 2016.

Señala que a la fecha de la presentación de la demanda se encontraba incapacitado y a la espera de la realización de una nueva cirugía para la “*reconstrucción de ligamento cruzado anterior con autoinjerto abierto, remodelación de menisco medial y lateral por artroscopia*”; y además, su empleador está en mora respecto a los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, así como en la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 por la ineficacia de su despido.

Por todo lo anterior, pretende que, previa declaratoria de la existencia de la relación laboral<sup>15</sup>, se convalide el fallo de tutela que ordenó su reintegro, y en consecuencia se condene a CONFIPETROL S.A.S. y solidariamente a OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC a cancelar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el despido hasta su reintegro, la indemnización de 180 días de salario del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el “*reintegro de salarios por pagos defectuosos del auxilio de incapacidad*” y la reliquidación de los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral conforme al sueldo convencional.

Aporta como pruebas:

i. Certificados de existencia y representación legal de CONFIPETROL S.A.S. y OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC.

ii. Historia clínica del actor.

**iii. Contrato de trabajo a término fijo, suscrito el 16 de mayo de 2013.**

iv. Otrosí modificatorio del contrato de trabajo, de 18 de septiembre de 2015.

v. Oficio DC-USO-366 A 2015 de la USO, dirigido a CONFIPETROL S.A.S. con asunto “*reubicación laboral trabajadores*”, fechado 21 de octubre de 2015.

---

<sup>15</sup> Así como a la existencia de la relación comercial entre CONFIPETROL S.A.S. y OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC, y de la Convención Colectiva de Trabajo celebrada entre OXY y USO.

- vi. Comunicado interno de CONFIPETROL S.A.S. dirigido a INAUDI JIMÉNEZ MAHECHA, con asunto “*respuesta a comunicado sobre otrosí de reubicación*”, de fecha 27 de octubre de 2015.
- vii. Carta de preaviso de terminación del contrato de trabajo, fechada 03 de diciembre de 2015.
- viii. Fallo de tutela de primera instancia proferido el 25 de febrero de 2016 por el Juzgado Primero Penal Municipal con funciones Mixtas en Control de Garantías de Adolescentes y de Ley 906 de 2004 de Arauca.
- ix. Fallo de tutela de segunda instancia proferido el 13 de abril de 2016 por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones Mixtas de Arauca.
- x. Oficio VPFIN-JUR-BTA-160307-01 de CONFIPETROL S.A.S. dirigido al actor con asunto “*cumplimiento fallo de tutela – orden de reintegro*”, fechado 07 de marzo de 2016.
- xi. Comprobantes de nómina y estados de cuenta bancaria del demandante.

### **3. Contestaciones de la demanda.**

#### **3.1. CONFIPETROL S.A.S.<sup>16</sup>**

Reconoce la existencia de la relación laboral con el demandante, que el último contrato de trabajo lo suscribió el 19 de septiembre de 2013 mediante la modalidad a término fijo, que feneció el 05 de enero de 2016 por expiración del plazo pactado, razón por la cual era innecesaria la autorización de Ministerio del Trabajo para finiquitar el ligamen, máxime si se tiene en cuenta que el actor no es destinatario de la protección foral por discapacidad, toda vez que no sufre una limitación en grado severo o profundo, y no estaba incapacitado para la fecha del preaviso ni para la de la terminación del vínculo.

Añade que la reubicación y permanencia del demandante en el puesto de “*Auxiliar de Planeación II*” no fue caprichosa sino que obedeció a las recomendaciones médicas efectuadas el 19 de agosto de 2014 y 17 de septiembre de 2015 por las clínicas I.P.S.S.O. e I.P.S. BIOANÁLISIS, que implican la pérdida automática de los derechos de la CCT, toda

---

<sup>16</sup> 21 de septiembre de 2016, fls. 295 a 302 *ibidem*, y 1 a 7 Cdno. del Juzgado No. 2.

vez que el cargo no está clasificado como convencional; pero aun así el actor mantuvo su asignación básica como “*Mecánico IV*”.

Por ende, propone las excepciones de inexistencia de la obligación, pago, prescripción, buena fe, falta de causa para pedir, compensación y genérica.

Anexa como pruebas:

- i. Contrato de trabajo a término fijo de 19 de septiembre de 2013.
- ii. Otrosíes de prórroga del contrato de trabajo, fechados 09 de octubre, 06 de noviembre y 8 de diciembre de 2013, 07 de enero de 2014 y 01 de enero de 2015.
- iii. Otrosí modificadorio al contrato de trabajo, de 18 de septiembre de 2015.
- iv. Comunicado interno de CONFIPETROL S.A.S. dirigido a INAUDI JIMÉNEZ MAHECHA, de 27 de octubre de 2015, con asunto “*respuesta a comunicado sobre otrosí de reubicación*”.
- v. Carta de preaviso de terminación de contrato, de fecha 03 de diciembre de 2015.
- vi. Reportes de nómina del demandante.
- vii. Certificados de incapacidades del demandante, proferidos por SALUDCOOP E.P.S.
- viii. Certificación de trabajo del actor, suscrito por el Gerente de Talento Humano de CONFIPETROL S.A.S., de fecha 21 de septiembre de 2016.

### **3.2. Occidental de Colombia LLC.<sup>17</sup>**

Se opone a la pretensión de solidaridad, porque las actividades de los contratos comerciales CA3405<sup>18</sup>, CA 3406<sup>19</sup>, CA 3614<sup>20</sup> y CA 3615<sup>21</sup>

---

<sup>17</sup> 01 de septiembre de 2016, fls. 208 a 2016 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>18</sup> “*Servicios de mantenimiento para los equipos asociados a las facilidades y pozos del campo Caño Limón de la asociación Cravo Norte en el Departamento de Arauca.*”

<sup>19</sup> “*Soporte técnico para la operación – mantenimiento básico de la facilidad de Caricare y Baterías de Producción en Cosecha, Caño Rondón y Jiba.*”

<sup>20</sup> “*Servicios de mantenimiento para los equipos asociados a las facilidades y pozos de las asociaciones Cravo Norte y Chipirón en el Departamento de Arauca.*”

<sup>21</sup> “*Soporte técnico para la operación y mantenimiento de equipos en las facilidades de Caricare y baterías de producción asociadas en el Departamento de Arauca.*”

suscritos con CONFIPETROL S.A.S. son extrañas al giro ordinario de sus negocios<sup>22</sup> y al reconocimiento de los beneficios convencionales, por cuanto su aplicación exige que la OXY sea beneficiaria del servicio prestado por la empresa contratista y que los trabajadores sean de rol diario y desarrollen actividades propias de la industria del petróleo; exigencias que no se cumplen en el presente evento, pues el actor no prestó servicio alguno a su favor mientras estuvo incapacitado, desvinculado, u ocupando un cargo administrativo.

Propone las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción. Adicionalmente, llama en garantía a LIBERTY SEGUROS S.A. y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A. CONFIANZA, al ser las compañías aseguradoras con quien CONFIPETROL S.A.S. garantizó el cubrimiento de salarios y prestaciones sociales durante el desarrollo de los contratos comerciales suscritos con OXY.

Anexa como pruebas los contratos comerciales suscritos con CONFIPETROL S.A.S., las pólizas de seguro de cumplimiento, y los certificados de existencia y representación legal de OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC, LIBERTY SEGUROS S.A. y CONFIANZA S.A.:

### **3.3. Liberty Seguros S.A.<sup>23</sup>**

Considera improcedente el fuero de discapacidad alegado porque la relación laboral culminó por vencimiento del plazo pactado, y el trabajador no se encontraba incapacitado ni presentaba deficiencia, discapacidad o minusvalía alguna.

Añade que las pólizas No. 2410547 y 2410575 expedidas para amparar los contratos comerciales CA3614 y CA3615<sup>24</sup> no cubren las acreencias laborales del demandante, por ser posteriores a suscripción del contrato laboral, y porque tampoco es predicable responsabilidad solidaria alguna entre OXY y CONFIPETROL, pues las actividades efectuadas por este último en desarrollo de los antelados contratos es ajena al objeto social de la beneficiaria de la obra. Adicionalmente, el contrato de seguro expresamente excluye el cubrimiento de beneficios extralegales.

---

<sup>22</sup> Que se circunscriben a la exploración, explotación, refinación y venta de petróleo.

<sup>23</sup> Fls. 52 a 67 Cdno del Juzgado No. 2.

<sup>24</sup> De 16 de octubre de 2014.

Propone como excepciones la inexistencia de solidaridad, terminación del contrato de trabajo por vencimiento del plazo pactado, improcedencia de aplicación de la Ley 361 de 1997 y del reconocimiento y pago de las obligaciones laborales convencionales, imposibilidad de afectar las pólizas No. 2410547 y 2410575, ausencia de responsabilidad de Liberty Seguros S.A., la genérica, y subsidiariamente, límite del valor asegurado.

Como prueba aporta las condiciones generales del contrato de seguro – póliza de cumplimiento para particulares.

### **3.4. Compañía Aseguradora de Fianzas s.a. Confianza.<sup>25</sup>**

Precisa que las pólizas 18CU017867 y 18CU017866, expedidas para garantizar los contratos CA-3405 y CA-3406 no amparan prestaciones convencionales, y en lo tocante a indemnizaciones laborales únicamente cubre la de despido sin justa causa del artículo 64 del C.S.T. Además, su afectación está supeditada a la existencia de responsabilidad solidaria por parte de OXY, que a su juicio no se configura pues las labores del actor distan del objeto social del dueño de la obra.

Invoca como excepciones la inexistencia de solidaridad laboral, exclusión de prestaciones consagradas en convenciones colectivas y extralegales, no cobertura de indemnizaciones moratorias ni la del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, amparo de salarios sujeto a la prueba de existencia de solidaridad patronal, ausencia de cobertura de acreencias laborales causadas por fuera de la vigencia de las pólizas, los contratos CA-3405 y CA-3406 finalizaron el 16 de octubre de 2014, y la genérica.

Anexa como pruebas las pólizas de seguro de cumplimiento CU017866 y CU017867 y sus condiciones generales.

## **4. Trámite procesal.**

En la audiencia que trata el artículo 77 del C.S.T.S.S.<sup>26</sup> la Juez sana y fija el litigio, y decreta las pruebas solicitadas, que se practican en audiencia de trámite y juzgamiento<sup>27</sup>, donde se reciben los

---

<sup>25</sup> Fls. 76 a 88 *ibidem*.

<sup>26</sup> 21 de marzo de 2017, fl. 142 *ibidem*.

<sup>27</sup> 25 de septiembre de 2017 y 18 de mayo de 2018, fls. 152 y 161 *ibidem*.

testimonios de Luis Alfredo Pabón Burgos, Anwar Fernández Gutiérrez y Pablo Emilio Rojas Palma pedidos por el demandante, los demandados desisten del interrogatorio de parte del actor, las partes alegan de conclusión y se dicta sentencia de primera instancia.

### **5. La decisión impugnada.**

El *a quo* encuentra demostrada la existencia del vínculo laboral entre el señor INAUDI ANTONIO JIMÉNEZ MAHECHA y la empresa CONFIPETROL S.A.S., con extremos temporales comprendidos entre el 19 de septiembre de 2013 al 05 de enero de 2016, de acuerdo con lo plasmado en el contrato de trabajo aportado por la empleadora, sus otrosíes, los comprobantes de nómina y lo declarado por los testigos, y da por probada la relación comercial entre la empleadora y OXY en virtud de los contratos CA3405, CA3406, CA3614 y CA3615.

Declara que el señor JIMENEZ MAHECHA no es destinatario de la protección laboral reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 porque no aportó dictamen de calificación que demostrara una pérdida de capacidad laboral – PCL –, superior al 15%, esto es, una limitación psíquica, física o sensorial moderada, severa o profunda, en los términos exigidos por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>28</sup> y porque al momento de la culminación del contrato ni estaba incapacitado ni contaba con restricciones médicas, y su desvinculación ocurrió por una justa causa legal como lo es la expiración del plazo pactado.

Ante la ausencia de la Convención Colectiva de Trabajo y la constancia de depósito en el Ministerio de Trabajo, conforme lo dispone el artículo 469 del C.S.T. y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia<sup>29</sup> niega los derechos convencionales deprecados. Tampoco se pronuncia sobre la responsabilidad solidaria de OXY, ante la ausencia de condenas en contra de CONFIPETROL.

Por lo que declara probadas las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de causa para pedir, buena fe y cobro de lo no debido, y absuelve a las demandadas de todas las pretensiones.

---

<sup>28</sup> Sentencias de la Sala Laboral de 28 de agosto de 2012 radicado 39207 (M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz), SL14134 de 2015 (M.P. Rigoberto Echeverri Bueno), SL1360 de 2018 (M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo) y SL5168 de 2017 (MP Gerardo Botero Zuluaga).

<sup>29</sup> Cita las sentencias de la Sala de Casación Laboral de 18 de junio de 2004, radicado 22682 (M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza), SL265 de 2018 (M.P. Jorge Prada Sánchez), SL8985 de 2016, SL497 de 2016 y SL5882 de 2016.

## **6. Del recurso de apelación.**

Interpuesto por la parte demandante, reitera que lo pretendido es la convalidación de los fallos de tutela a su favor. Seguidamente advierte que a partir de la sentencia SU-049 de 2017 de la Corte Constitucional, se superó la exigencia de una PCL superior al 15% para ser merecedor de la estabilidad laboral reforzada por discapacidad. Además, cuestiona el extremo inicial de la relación laboral, pues en el contrato aportado por la parte actora figura como fecha de inicio de labores el 13 de mayo de 2013.

## **7. Consideraciones**

### **7.1. Competencia.**

Esta Corporación es competente en atención a lo dispuesto en el numeral 1° del literal B del artículo 15 del C.P.T.S.S.<sup>30</sup>. El objeto litis reúne los presupuestos procesales sin advertir causal alguna de nulidad que invalide la actuación o impedimento para proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda.

### **7.2. Límites de la decisión – principio de consonancia.**

Acorde lo dispuesto en el artículo 66A del C.P.T.S.S. y en la sentencia de C-968 de 2003<sup>31</sup>, esta decisión se ceñirá a las precisas disconformidades señaladas en la apelación, sin perjuicio que se realice pronunciamiento de los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador, en tanto aquellos se hayan discutido en la contienda judicial y se encuentren debidamente probados.

### **7.3. Problema jurídico.**

Establecer si INAUDI ANTONIO JIMÉNEZ MAHECHA goza de la protección laboral reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, y de ser así si la terminación de su contrato de trabajo fue ineficaz.

### **7.4. Supuestos fácticos**

---

<sup>30</sup> “ARTÍCULO 15. (...) B- Las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial conocen: 1. Del recurso de apelación contra los autos señalados en este código y contra las sentencias proferidas en primera instancia.”

<sup>31</sup> M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

El señor INAUDI ANTONIO JIMENEZ MAHECHA demanda a la empresa CONFIPETROL S.A.S., para que el Juez laboral “*convalide su reintegro*”, ordene el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento del despido y la fecha de su reintegro, la indemnización de 180 días consagrados en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el reposición de salarios por pagos defectuosos del auxilio de incapacidad y la reliquidación de los aportes al Sistema General de Seguridad Social Integral conforme al sueldo convencional; emolumentos correspondientes al período comprendido entre el *15 de febrero de 2012 al 8 de marzo de 2016*, fecha en la que se produjo su reintegro al cargo en obediencia al fallo de tutela que los Juzgados Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas en Control de Garantías de Adolescentes y Ley 906<sup>32</sup>, y Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Funciones Mixtas de Arauca<sup>33</sup> dictaron en su favor.

Afirma que ingresó a laborar el 15 de febrero de 2012, se desempeñó como Mecánico<sup>34</sup> IV del 16 de mayo de 2013 al 18 de septiembre de 2015, fecha en la que su empleador “*cambió la naturaleza del cargo*” y lo designó como Auxiliar de Planeación II<sup>35</sup>, “*desmejorando sus ingresos salariales y quitando sus garantías convencionales (...)*”; función que ejerció hasta el 5 de enero de 2016 día en que lo despidió a sabiendas del grave estado de salud derivado de una lesión de ligamento cruzado anterior en el miembro inferior izquierdo que lo mantuvo incapacitado ininterrumpidamente entre los meses de noviembre de 2013 y agosto de 2014, tiempo durante el cual fue sometido a una intervención quirúrgica<sup>36</sup>; circunstancias conocidas y aceptadas plenamente por su empleador quien lo reubicó transitoriamente conforme a las recomendaciones médicas y aún así el 3 de diciembre de 2015 comunicó su despido que materializó el 5 de enero de 2016.

## **7.5 Supuestos jurídicos**

### **7.5.1 ¿El demandante goza de estabilidad laboral reforzada por su estado de salud?**

De acuerdo con lo normado en el artículo 26 de la Ley 361 de

---

<sup>32</sup> 25 de febrero de 2016, bajo radicado 81-001-40-71-001-2016-00018-00

<sup>33</sup> 13 de abril de 2016.

<sup>34</sup> Cargo operativo

<sup>35</sup> Cargo administrativo

<sup>36</sup> Febrero 19 de 2014

1997<sup>37</sup>, ninguna persona podrá ser despedida o su contrato terminado debido a su discapacidad a menos que medie autorización de la oficina del Trabajo, so pena de pagar al trabajador, a título de indemnización, una suma equivalente a 180 días de salario. Además, conforme la sentencia de constitucionalidad C-531 de 2000<sup>38</sup>, resulta ineficaz la finalización del vínculo laboral, y ello implica el reintegro del trabajador, junto con el pago de los emolumentos laborales dejados de percibir.

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se limita únicamente a las personas con un grado de discapacidad severo o profundo, pues así se colige de los artículos 1 y 5 de la Ley en mención. Para ello, hay que acudir a lo estipulado en el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001<sup>39</sup>, el cual define los grados de severidad de la discapacidad así: moderada, corresponde a un porcentaje de PCL entre el 15% y 25%, severa mayor a 25% pero inferior al 50%, y profunda igual o superior al 50%:

*“Así, queda en evidencia que la Ley 361 de 1997, se encarga fundamentalmente del amparo de las personas con los grados de limitación a que se refieren sus artículos 1 y 5; de manera que quienes para efectos de esta ley no tienen la condición de limitados por su grado de discapacidad, esto es para aquellos que su invalidez está comprendida en el grado menor de moderada, no gozan de la protección y asistencia prevista en su primer artículo.*

*Ahora, como la aludida ley no determina los extremos en que se encuentra los distintos grados de severidad de la discapacidad, debe acudirse al artículo 7° del Decreto 2463 de 2001, que sí señala los citados parámetros, en los términos del artículo 5° de la Ley 361 de 1997, de la siguiente manera: discapacidad «moderada» es aquella en la que la pérdida de la capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; «severa», la que es mayor al 25%, pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral y «profunda» cuando el grado de invalidez supera el 50%.*

*En consecuencia, la prohibición que contiene el artículo 26 de la citada Ley 361, relativa a que ninguna persona con discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su invalidez, salvo que medie autorización del Ministerio de la Protección Social, se refiere a las personas consideradas por esta ley como limitadas, es decir, todas aquellas que su discapacidad comienza en el 15% de pérdida de capacidad laboral; cuya*

---

<sup>37</sup> Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad.

<sup>38</sup> M.P. Álvaro Tafur Galvis.

<sup>39</sup> Derogado por el Decreto 1352 de 26 de junio de 2013.

*acreditación no depende de una prueba especial o forma instrumental determinada, ya que lo importante para que opere la estabilidad reforzada en favor de dichos trabajadores, es que se pueda demostrar esa situación de discapacidad en un grado significativo, debidamente conocido por el empleador, lo cual puede darse con los diferentes medios de prueba habilitados por el legislador, incluso, con el dictamen de las Juntas de Calificación, realizado con posterioridad a la terminación del vínculo, que confirme la situación de limitación, que era evidente desde entonces.”<sup>40</sup>*

No obstante, dicho criterio abandonado recientemente por nuestro máximo Tribunal fue reemplazado para puntualizar que **la protección foral basada en los términos y porcentajes del artículo 7 del Decreto 2463 de 2001 aplica únicamente en los procesos donde los hechos son anteriores a la entrada en vigencia de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aprobada mediante Ley 1346 de 31 de julio de 2009, y de la Ley Estatutaria 1618 de 27 de febrero de 2013, “por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.”, puesto que las mencionadas disposiciones introdujeron al ordenamiento jurídico una concepción distinta acerca del concepto de discapacidad:**

*“Antes de la entrada en vigencia de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido, **frente a litigios fundamentados en hechos anteriores a su entrada en vigor**, que el resguardo frente al despido discriminatorio consagrado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 operaba en favor de las personas en situación de discapacidad moderada, severa y profunda, en los términos y porcentajes definidos en el artículo 7.º del Decreto 2436 de 2001 (CSJ SL, 15 jul. 2008, rad. 32532, SL 25 mar. 2009, rad. 35606, CSJ SL10538-2016, CSJ SL5163-2017, CSJ SL11411- 2017).*

(...)

*Vale insistir que desde el punto de vista de lo que se entiende por discapacidad, no es dable juzgarlo **a la luz de los nuevos abordajes y conceptos de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y la Ley 1618 de 2013**, porque los hechos examinados ocurrieron antes de su entrada en vigencia<sup>1</sup>. De allí que para efectos de establecer si la demandante posee una discapacidad, la Corte acuda al criterio construido sobre los grados y porcentajes del artículo 7.º del Decreto*

---

<sup>40</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL5181-2019 de 27 de noviembre de 2019. M.P. Gerardo Botero Zuluaga. Reiterado en sentencias SL11411-2017 (M.P. Rigoberto Echeverri Bueno), SL17945-2017 (M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.), rad. 41845 de 2012 (M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve), entre otras.

2436 de 2001.<sup>41</sup> (Subrayas fuera de texto).

Adicionalmente, valga anotar que el artículo 61 del Decreto 1352 de 26 de junio de 2013<sup>42</sup> derogó expresamente el decreto 2463 de 2001<sup>43</sup>, por lo que actualmente no existe una norma que cuantifique la gravedad de la discapacidad de las personas, o la supedite a un porcentaje específico de calificación de P.C.L.

Siendo así, conforme lo aseverado por las partes y lo plasmado en el último otrosí del contrato de trabajo<sup>44</sup> así como en la “*carta de preaviso de terminación de contrato*”<sup>45</sup>, como el vínculo laboral del demandante feneció el 05 de enero de 2016; habrá de determinarse si el señor INAUDI ANTONIO JIMÉNEZ MAHECHA es beneficiario de la protección laboral reforzada fundamentado en lo preceptuado en la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Ley 1618 de 2013 acerca del concepto de persona en situación de discapacidad.

Tenemos que el aludido instrumento internacional señala en su artículo 1° que las personas con discapacidad son “*aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás*”. Por su parte, el artículo 2 de la Ley 1618 de 2013 define como personas con y/o en situación de discapacidad como aquellas que “*deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás*”.

Dichos postulados se acompasan con el criterio expuesto por la Corte Constitucional, quien al estudiar la exequibilidad de las expresiones “*severas y profundas*” del artículo 1 de la Ley 361 de 1997, concluyó que los mismos no constituyen una exclusión o restricción a la protección consagrada en dicha normativa, pues el legislador en ningún momento supeditó que los destinatarios de la norma sean únicamente las personas con un grado de discapacidad severo o

---

<sup>41</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL2586-2020 de 15 de julio de 2020. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

<sup>42</sup> “*por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones.*”

<sup>43</sup> A excepción de los incisos 1° y 2° de su artículo 5° e inciso 2° y párrafos 2° y 4° de su artículo 6°.

<sup>44</sup> Fl. 16 Cdno. del Juzgado No. 2.

<sup>45</sup> Fl. 72 Cdno. del Juzgado No. 1.

profundo. Por el contrario, señaló que las prerrogativas de la referida Ley se extienden a todas las personas que padezcan un estado de discapacidad física, mental, intelectual o sensorial que impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares:

**“Los beneficiarios de la Ley 361 de 1997 no se limitan a las personas con limitaciones severas y profundas, sino a las personas con limitaciones en general, sin entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación, esto es, sin especificar ni la clase, ni la gravedad de las limitaciones.**

*Así, en todo el cuerpo normativo de la Ley 361 de 1997, la Sala constata que los artículos relativos a la protección de la salud, educación y en materia laboral, así como en aspectos relativos a la accesibilidad, al transporte, y a las comunicaciones, hacen siempre referencia de manera general a las personas con limitación, a estas personas o a ésta población, sin entrar a realizar tratos diferenciales entre ellas, que tengan origen en el grado de limitación o nivel de discapacidad.*

*En este sentido, evidencia la Sala que el propio Legislador se expresa siempre en relación con las personas con limitaciones, y no restringe los derechos, beneficios o las garantías, se define de manera amplia como destinatarios de sus disposiciones, a todas aquellas personas que **“tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás.***

(...)

*Más que de discapacidad leve y moderada, la jurisprudencia ha señalado que en estas situaciones debe hablarse de personas que por su estado de salud física o mental se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta, que les dificulta trabajar en ciertas actividades o hacerlo con algunas limitaciones y que por tanto, requieren de una asistencia y protección especial para permitirle su integración social y su realización personal, además de que gozan de una estabilidad laboral reforzada.”<sup>46</sup> (Resaltado fuera de texto).*

Criterio reiterado en reciente Sentencia de Unificación, donde precisó que la demostración del estado de discapacidad no requiere certificación alguna que acredite un porcentaje específico de pérdida de capacidad laboral:

---

<sup>46</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-824 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

*“(…) Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que **el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les “impid[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”**, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Por lo mismo, 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.*

*(…)*

*Por lo anterior, **la Corte Constitucional considera que la estabilidad ocupacional reforzada no se ha de limitar a quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida con arreglo a normas de rango reglamentario, sino a todas las personas en condiciones de debilidad manifiesta, evaluadas conforme a los criterios antes indicados y desarrollados por la jurisprudencia constitucional.**<sup>47</sup> (Subrayas fuera de texto).*

En tal sentido y ante la ausencia del dictamen de pérdida de capacidad laboral que echó de menos la primera instancia, habrá de examinarse el material probatorio aportado para determinar si al momento de la terminación del contrato el señor JIMÉNEZ MAHECHA sufría una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo que pudiese interferir en la participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás, atendiendo el criterio jurisprudencial a través del cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, nos recuerda que en materia laboral se predica la libertad probatoria y libre convencimiento del Juez, a la luz de lo normado en el artículo 61 del C.P.T.S., razón por la cual el antelado dictamen de ninguna manera constituye una prueba solemne para demostrar la condición de discapacidad del trabajador. Esto dijo :

*“Igual situación se predica del dictamen que emiten las juntas de calificación de invalidez, pues, **de acuerdo con lo adocetrinado por esta sala, ese documento no está instituido como prueba solemne de la condición de discapacidad del trabajador o de la pérdida de su capacidad laboral,***

---

<sup>47</sup> Corte Constitucional de Colombia, Sentencia SU-049 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

**de manera que, en estos casos, el juez del trabajo tiene libertad probatoria.** En la sentencia CSJ SL10538-2016, la Sala señaló al respecto:

*En lo que atañe al dictamen emanado de las Juntas de Calificación de Invalidez como una prueba ad substantiam actus o también denominada ad solemnitatem o solemne, la Corporación en sentencia CSJ SL del 18 de mar. 2009, rad. 31062, recordó:*

*Sala ha tenido la oportunidad de estudiarlo y definirlo, y por mayoría ha adoctrinado desde la sentencia del 29 de junio de 2005 radicado 24392, reiterada en casación del 30 de agosto de igual año radicación 25505, que esta clase de pericia no tienen esa connotación, y en la última de las decisiones mencionadas se puntualizó:*

*“(....) Al respecto, en sentencia reciente del 29 de junio de 2005 radicado 24392, esta Sala de la Corte definió por mayoría que el dictamen emanado de la Junta de Calificación de Invalidez no es una prueba solemne y en esa oportunidad dijo: <El ataque esta edificado fundamentalmente en la aseveración según la cual el juzgador de segundo grado incurrió en un error de derecho consistente en dar por probado que no hubo accidente de trabajo, pese a que la prueba solemne acerca de la calificación de origen del accidente lo acredita fehacientemente, es decir el dictamen emanado de la junta de calificación. Planteamiento que resulta inexacto pues la referida prueba no es más que un experticio (sic) que la ley estableció debía ser practicado por unos determinados entes, lo cual difiere claramente de lo que es una prueba solemne>.” (Subrayas fuera de texto).<sup>48</sup>*

De las pruebas aportadas al proceso, se constata que el 12 de noviembre de 2013 la Unidad de Resonancia Magnética Abierta San Rafael de San Cristóbal (Venezuela) practicó al señor JIMENEZ MAHECHA resonancia magnética de rodilla izquierda, cuyo resultado “rotura parcial aguda de ligamento cruzado anterior izquierdo. Lesión de los cuernos, anterior y posterior del menisco lateral izquierdo grado II. Sinovitis”<sup>49</sup>, ameritó la realización de terapias físicas entre marzo y junio de 2014, conforme se constata de los oficios emitidos por la I.P.S. Centro Terapéutico del Norte de Cúcuta<sup>50</sup>, incapacidades médicas laborales que sumaron 183 días contados desde febrero hasta agosto de 2014, como consta en los certificados expedidos por la Empresa Promotora de Salud SaludCoop E.P.S.<sup>51</sup>.

Así mismo, obra atención médica efectuada el 07 de julio de 2015

<sup>48</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL11411-2017 de 02 de agosto de 2017. M.P. Rigoberto Echeverri Bueno.

<sup>49</sup> Fl. 18 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>50</sup> Fls. 24 a 29 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>51</sup> Fl. 125 Cdno. del Juzgado No. 1, y fls. 26 a 32 Cdno. del Juzgado No. 2.

por la IPS SC Unidad de Rehabilitación y Terapia Física<sup>52</sup>, donde recomienda **“reubicación laboral, no trabajo de campo, no agacharse”**, pues del examen efectuado se evidenció que después de más de un año persistía el dolor en la rodilla del paciente, sin presentar mejoría.

Recomendaciones que la empresa demandada conoció y aceptó, razón por la cual el 18 de septiembre de 2015 incorporó un otrosí modificatorio de contrato de trabajo y “formalizó” su reubicación al cargo de *“Auxiliar de planeación II”*, en consideración a las prescripciones médicas de la IPS-SO de 19 de agosto de 2014, y de la IPS BIOANÁLISIS el 17 de septiembre de 2015, donde propuso que el actor **“debe continuar reubicado hasta tanto realice la segunda Artroscopia de rodilla izquierda”**.

Subsiguientemente el 21 de septiembre de 2015, SaludCoop E.P.S.<sup>53</sup>, calificó como de origen común el *“desgarro de menisco presente, esguinces y torceduras que comprometen los ligamentos laterales (externo) (interno) de la rodilla izquierda”*, y especifica que la enfermedad del señor JIMENEZ MAHECHA data del año 2013, ha ameritado 2 intervenciones quirúrgicas, y **aún presenta dolor en los miembros inferiores así como limitación funcional**. Dicho dictamen fue apelado por el trabajador<sup>54</sup> en lo que tiene que ver con la calificación del origen.

De igual modo, el **18 de noviembre de 2015**, 17 días antes del preaviso de terminación del contrato laboral, la E.P.S. SaludCoop autorizó el servicio solicitado por la clínica SC Unidad de Rehabilitación y Terapia Física<sup>55</sup>, para la realización prioritaria al trabajador de ***“cirugía de reconstrucción de ligamento cruzado anterior con autoinjerto o aloinjerto vía abierta”*** y ***“remodelación de menisco medial y lateral por artroscopia”***; y, en resonancia magnética practicada **el 25 de enero de 2016** en la IPS IDIME, esto es, apenas 20 días después de la culminación del contrato laboral, se evidenció que el accionante presenta *“lesión osteocondral posterior en el cóndilo femoral lateral de naturaleza traumática o degenerativa incipiente”*.<sup>56</sup>

Posterior a su reintegro ( 8 de marzo de 2016 ), el trabajador

<sup>52</sup> Fl. 22 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>53</sup> Fls. 36 a 40 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>54</sup> Fl. 41 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>55</sup> Fl. 120 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>56</sup> Fl. 19 Cdno. del Juzgado No. 1.

presentó certificados de incapacidad médica correspondiente al período comprendido entre el 23 de marzo de 2016 hasta el 16 de junio de 2016<sup>57</sup>, debido a *“dolor permanente e incapacitante”* sin mejoría, que le causa *“incapacidad funcional, ahora con marcha inestable por no poder apoyar el pie”*.

Conforme a lo anterior, se evidencia que para el momento de la terminación del contrato de trabajo, el demandante sufría una deficiencia física de larga data (desde noviembre de 2013) por la lesión presentada en el ligamento anterior de su rodilla izquierda, que le impedía sustancialmente ejercer sus labores habituales y entorpece su interacción laboral en igualdad de condiciones con los demás, pues implicó su reubicación a un cargo administrativo, así como la limitación funcional de su miembro inferior izquierdo, la realización de 2 intervenciones quirúrgicas, terapias físicas e incapacidades laborales que sumaron más de 6 meses.

Y si bien el actor no se encontraba incapacitado al momento de la terminación del contrato laboral, ello no es óbice para predicar el estado de discapacidad del accionante, toda vez que para dicha calenda aún sufría su patología y estaba pendiente la realización de una nueva cirugía para la reconstrucción de su ligamento cruzado anterior, tal como se evidencia de las extensas incapacidades generadas a los dos meses del fenecimiento contractual.

Conforme a lo anterior, resulta evidente la imposibilidad del trabajador de allegar a la presente demanda el certificado de pérdida de capacidad laboral toda vez que, de conformidad con el artículo 41 de la Ley 100 de 1993<sup>58</sup>, la calificación del estado de invalidez con posterioridad a los 180 días de incapacidad temporal reconocida por la E.P.S. siempre y cuando exista concepto desfavorable de rehabilitación, pues en el evento que sea favorable, la autoridad competente deberá postergar el trámite calificadorio por un término máximo de 360 días adicionales; motivo por el cual no era dable requerir el mentado documento si se considera que al momento de la terminación del contrato apenas estaba en trámite la determinación en primera instancia del origen de la enfermedad del trabajador con el fin de establecer la entidad obligada a cancelar sus prestaciones económicas, sin haberse iniciado aun el estudio de su porcentaje de

---

<sup>57</sup> Fls. 42 a 59 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>58</sup> Modificado por el artículo 142 del Decreto 19 de 2012 y adicionado por el artículo 18 de la Ley 1562 de 2012.

pérdida de capacidad laboral.

Por tanto, resulta errado someter al actor a la espera de la constitución de una prueba no solemne con el fin de acudir a la administración de justicia, más aún cuando la protección constitucional del fallo de tutela que lo reintegró a su cargo fue concedida de manera transitoria conforme lo preceptuado en el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política y del artículo 8° del Decreto 2591 de 1991, por lo que en los términos dispuestos por el Juez Constitucional, debía acudir a la jurisdicción ordinaria laboral dentro de los dos meses siguientes al fallo de amparo, so pena que cesaran los efectos del mismo.

Así las cosas, a la luz de lo preceptuado en la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y de la Ley 1618 de 2013, se vislumbra que el señor JIMÉNEZ MAHECHA es destinatario del fuero de estabilidad laboral reforzada, en razón a su limitación funcional producto de su enfermedad en la rodilla izquierda.

#### **7.5.2. ¿Fue ineficaz la terminación del contrato de trabajo del demandante?**

Ahora bien, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 prohíbe la terminación de la relación laboral cuando la misma obedezca al estado de discapacidad del asalariado. En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia, a partir de la sentencia SL-1360 de 2018 considera que la norma en mención consagra una presunción legal a favor del trabajador, en el sentido que la terminación del contrato de la persona en situación de discapacidad se considera discriminatorio, y corresponde al empleador demostrar que la culminación contractual obedeció a la ocurrencia de una justa causa objetiva y legal:

*“En esta dirección, la disposición que protege al trabajador con discapacidad en la fase de la extinción del vínculo laboral tiene la finalidad de salvaguardar su estabilidad frente a comportamientos discriminatorios, léase a aquellos que tienen como propósito o efecto su exclusión del empleo fundado en su deficiencia física, sensorial o mental. Esto, en oposición, significa que las decisiones motivadas en un principio de razón objetiva son legítimas en orden a dar por concluida la relación de trabajo.*

*Lo anterior significa que la invocación de una justa causa legal excluye, de*

*suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del trabajador. Aquí, a criterio de la Sala no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, pues, se repite, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria; es decir, se soporta en una razón objetiva.*

*Con todo, la decisión tomada en tal sentido puede ser controvertida por el trabajador, a quien le bastará demostrar su estado de discapacidad para beneficiarse de la presunción de discriminación, lo que de contera implica que el empresario tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa. De no hacerlo, el despido se reputará ineficaz (C-531-2000) y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.”<sup>59</sup>*

Por ende, conforme lo dicho por la Alta Corporación, resulta legítima la terminación del contrato de una persona en situación de discapacidad cuando el empleador demuestra que la misma se encuentra soportada en **una justa causa legal y objetiva**, pues de esta manera desvirtúa la presunción de despido discriminatorio que pesa en su contra. Para ello no requiere aval ministerial alguno, pues resulta un contrasentido que mientras la norma prohíbe desvincular al trabajador por razón de su limitación, se sancione al empresario cuando la finalización contractual obedece a una situación distinta a la discapacidad del subordinado:

*“Nótese, en consecuencia, que el Tribunal Constitucional del año 2000 no proscribió la terminación del contrato sin aval ministerial por razón diferente a la discapacidad del trabajador. Por el contrario, lo que señaló es que cuando estuviese soportada en esa razón –la limitación– se requería la autorización del Ministerio del Trabajo para comprobar si, en efecto, esa deficiencia era incompatible e insuperable o, dicho de otro modo, si la prosecución del vínculo laboral se tornaba imposible por razón de la situación de discapacidad del trabajador.*

*Así es que debe ser comprendida la referencia a justa causa consignada en la parte resolutive de ese fallo, pues de lo contrario, sería una contradicción lógica afirmar, por un lado, que carece de todo efecto jurídico «el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación» y, por otro, castigar los despidos estructurados con fundamento en un motivo distinto a la discapacidad. Por esto, es importante engranar los argumentos de la parte motiva con los de la resolutive, para darle pleno sentido a la sentencia de constitucionalidad y entender que lo que en sentido amplio*

---

<sup>59</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL1360-2018 de 11 de abril de 2018. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo. Reiterada en Sentencia SL3520-2018 (M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo), SL5181-2019 (M.P. Gerardo Botero Zuluaga), SL2548-2019 (M.P. Fernando Castillo Cadena), entre otras.

*denominó la Corte Constitucional como justa causa o causa legal, hacía referencia a la particular situación del trabajador cuyo estado de discapacidad imposibilita la continuidad del contrato de trabajo.”<sup>60</sup>*

Ahora bien en sentencia reciente la Corte Suprema de Justicia puntualizó que la expiración del plazo pactado de los contratos a término fijo, si bien es una causa legal de terminación del vínculo contractual, **no constituye una razón objetiva para ello**, pues es potestativo de las partes terminarlo o prorrogarlo. Por tanto, la finalización del contrato de trabajo por la referida causal exige la declaración de voluntad expresa de una de las partes con respecto a su deseo de no prorrogar el ligamen:

*“En los contratos a término fijo, si bien la expiración del plazo es un modo legal de terminación del vínculo laboral (lit. c, art. 61 CST), esto no significa que por ello sea objetivo. Y no lo es, porque es eminentemente subjetivo cuando quiera que las partes tienen la facultad de terminarlo o prorrogarlo; dicho de otro modo, la terminación del contrato está permeada por la voluntad unilateral del empresario o del trabajador de no prorrogarlo. Tan es así que, de no existir el preaviso o la decisión unilateral de no seguir con el vínculo, el contrato a término fijo se prorroga indefinidamente. **Es decir, la terminación del contrato por vencimiento del plazo no es un suceso natural que ocurra por sí solo; antes, media la expresa voluntad de alguna o de ambas partes, en caso contrario, continúa en vigencia el vínculo laboral.**”<sup>61</sup> (Subrayas fuera de texto).*

Por ende, la invocación de la expiración del plazo pactado como causal para terminar un contrato de trabajo de una persona en esta situación requiere que la decisión esté soportada en motivos objetivos, que demuestren el desaparecimiento de la necesidad empresarial del trabajador:

*“Por tanto, en los casos de las personas con discapacidad es necesario que la facultad del empleador para terminar los contratos a término fijo tenga una dosis mínima de racionalidad o de objetividad, precedida de **motivos creíbles y objetivos, que descarten sesgos discriminatorios**. De modo que, si se alega que la decisión está libre de estos prejuicios, necesariamente es el empleador quien tiene el deber de demostrar que ello es así, aportando el medio de convicción de la objetividad de su decisión. **Y tal prueba no es otra que aquella que acredite que la necesidad empresarial para la que fue contratado el trabajador, desapareció, pues no de otra forma podría justificarse la no renovación del contrato.**”<sup>62</sup> (Subrayas fuera de texto).*

---

<sup>60</sup> *Ibíd.*

<sup>61</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL2586-2020 de 15 de julio de 2020. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

<sup>62</sup> *Ibíd.*

En el presente evento, no se vislumbra motivo alguno que permita demostrar objetiva y creíblemente que las causas que motivaron la contratación del trabajador desaparecieron, pues a pesar que CONFIPETROL se cobijó en la expiración del plazo pactado para finiquitar la relación laboral, tal como se dilucidó en la jurisprudencia citada, ello no es justificación suficiente para desvirtuar la presunción de despido discriminatorio, más aun cuando con anterioridad el contrato del actor había sido prorrogado en 5 ocasiones, lo que permite colegir la inexistencia de motivos fundados para no extender el vínculo contractual.

Así lo decidió la Corte Suprema de Justicia en un caso de similares contornos al aquí resuelto:

*“En relación con la hipótesis prevista en el literal c) del artículo 61 del CST, esta corporación en reciente sentencia CSJ SL2586-2020, puntualizó que la finalización del plazo pactado «es eminentemente subjetiva, cuando quiera que las partes tienen la facultad de terminarlo o prorrogarlo». Es decir, que, en estos casos, la terminación del vínculo depende de la voluntad unilateral de alguna de las partes de no prorrogarlo. En dicha decisión se explicó que **la posibilidad de prorrogar indefinidamente los contratos de trabajo a término fijo puede llegar a generar abusos por parte del empresario, quien podría prescindir de los servicios de trabajadores amparados por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, con la simple y libre decisión de no renovar sus contratos.***

*Para evitar tal situación, ha dicho esta Corte, que le corresponde al juzgador lograr una solución respetuosa de los derechos de los trabajadores vinculados bajo esta modalidad contractual, pues **el término fijo no puede otorgar una facultad omnímoda al empleador para que, bajo tal excusa pueda finalizar las relaciones de trabajo desconociendo los derechos fundamentales de sus empleados.** Lo anterior cobra relevancia, si se tiene en cuenta que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, garantiza la estabilidad laboral reforzada en todas las modalidades contractuales, incluida la prevista en el artículo 46 del CST, tal como lo refiere la censura.*

(...)

*En esa medida, le asiste razón a la recurrente, al afirmar que **la causal legal de terminación del contrato de trabajo por vencimiento del plazo fijo pactado, no puede convertirse en una patente de corso como se refiere en el cargo, o una coraza compacta y hermética en términos de la jurisprudencia antes citada, para que el empleador pueda, escudado en ello, no renovar el contrato laboral aún a pesar de garantías especiales como la contenida en la norma acusada, artículo 26 de la Ley 361 de 1997.***

*Por lo anterior, resulta insuficiente la tesis del Tribunal en cuanto a la simple existencia de la referida causal legal de expiración del término fijo, pues aunque para el momento en que profirió su decisión, no se habían emitido las anteriores precisiones jurisprudenciales en relación con dicha forma de terminación del contrato de cara a la protección de los trabajadores en situación de discapacidad, lo cierto es que hoy día, no es posible considerar que se trata de una causal objetiva por sí misma. Tal como se refirió en la sentencia CSJ SL2586-2020, **dicha objetividad debe ser demostrada por el empleador, si pretende hacer uso de la facultad prevista en el literal c) del artículo 61 del CST, y ello se logra, evidenciando que la necesidad empresarial que lo llevó a vincular al trabajador ya no existe.**<sup>63</sup>*

Y aún si en gracia de discusión se tuviera por objetiva la culminación del plazo pactado, en el presente evento se incumplió uno de los requisitos en torno a la duración de prórrogas sucesivas del contrato a término fijo, y la fecha de antelación del preaviso.

En efecto, dispone el artículo 46 del C.S.T., que en los contratos a término fijo inferiores a 1 año, el vínculo podrá prorrogarse sucesivamente hasta por 3 periodos iguales o inferiores al inicialmente pactado, al cabo de los cuales el término no podrá ser inferior a 1 año. Así mismo, establece que para la finalización del vínculo, la parte interesada deberá avisar por escrito a la otras u determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a 30 días, so pena que se renueve el ligamen por un término igual al inicialmente pactado.

En el presente evento, tenemos que el último contrato de trabajo a término fijo entre las partes se suscribió el 19 de septiembre de 2013<sup>64</sup> por un término inicial de 30 días, mismo que se prorrogó mediante los otrosíes No. 1,2,3,4 y 5<sup>65</sup> de la siguiente manera:

Documento	Fecha de inicio	Fecha final	Duración
Contrato de trabajo	19 de septiembre de 2013	18 de octubre de 2013	30 días
Otrosí No. 1	19 de octubre de 2013	17 de noviembre de 2013	29 días
Otrosí No. 2	18 de noviembre de 2013	17 de diciembre de 2013	30 días

<sup>63</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 1, Sentencia SL4031-2020 de 20 de octubre de 2020. M.P. Dolly Amparo Caguasango Villota.

<sup>64</sup> Fls. 8 a 12 Cdno. del Juzgado No. 2.

<sup>65</sup> Fls. 12 a 16 *ibidem*.

Otrosí No. 3	18 de diciembre de 2013	16 de enero de 2014	29 días
Otrosí No. 4	17 de enero de 2014	10 de enero de 2015	359 días
Otrosí No. 5	11 de enero de 2015	05 de enero de 2016	360 días

Conforme a lo anterior, se observa que, en atención a lo normado en el artículo 46 del C.S.T., al cabo de la tercera prórroga del contrato de trabajo, las siguientes debían ser por un término igual o superior a 1 año, lo que no sucedió en el presente caso, pues tanto la cuarta como la quinta prórroga tuvieron una duración inferior a la legalmente permitida.

Lo anterior por cuanto, al iniciar la cuarta prórroga el 17 de enero de 2014, aquella debía perdurar hasta el 16 de enero de 2015, no obstante la misma expresamente se estipuló que se extendía únicamente hasta el 10 de enero siguiente, lo que resulta inferior al lapso anual consagrado en el artículo 46 del C.S.T. Igual sucedió con la siguiente prórroga, cuya extensión abarcó apenas hasta el 05 de enero de 2016, cuando su duración, de haberse respetado el plazo estipulado en la normatividad sustantiva laboral, debía ser hasta el 16 de enero de 2016.

Por ende, la terminación del contrato de trabajo de JIMENEZ MAHECHA acaeció 11 días antes de la expiración del plazo verdadero, por lo que la misma tampoco se encontraba soportada en una justa causa legal, y mucho menos en una causa objetiva, conforme se dilucidó líneas atrás.

Así las cosas, resulta procedente el reintegro deprecado sin solución de continuidad, así como el pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, junto con la indemnización de 180 días de salario contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

En lo atinente a la pretensión por “pagos defectuosos del auxilio de incapacidad”, no se accede a la misma puesto que conforme lo dispuesto en el artículo 206 de la Ley 100 de 1993<sup>66</sup> el pago de incapacidades está en cabeza de la Entidad Promotora de Salud a que se encuentre afiliado el trabajador, contra quien no se dirigió

---

<sup>66</sup> “ARTÍCULO 206. INCAPACIDADES. Para los afiliados de que trata el literal a) del artículo 157, el régimen contributivo reconocerá las incapacidades generadas en enfermedad general, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.”

pretensión alguna ni se vinculó al juicio.

Tampoco se accede a la reliquidación salarial conforme la Convención Colectiva de Trabajo suscrita entre OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC y la UNIÓN SINDICAL OBRERA DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO, pues no se aportó el instrumento convencional que soporta los pedimentos extralegales, lo que imposibilita a la Sala abordar su estudio ante la imposibilidad de determinar las condiciones para su extensión, alcance y aplicación.

Valga anotar que conforme al artículo 469 del C.S.T., para que la convención colectiva de trabajo surta efectos jurídicos requiere celebrarse por escrito y depositarse ante el Ministerio del Trabajo, por lo que para demostrar su existencia se exige como prueba solemne aportar copia de su texto, con la correspondiente nota de depósito ante la autoridad ministerial. Así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia:

*“En efecto, la existencia, validez y eficacia de un acuerdo colectivo – convención o pacto – es de aquellos actos jurídicos que por exigencia legal requieren de prueba solemne, por tanto, le estaba vedado al Tribunal admitir su prueba por otro medio. Así lo consagran los art. 469 y 481 del CST (...)*

*De lo expuesto se colige que, para probar en juicio uno de estos actos jurídicos corresponde al interesado la carga procesal de presentar copia íntegra del texto, con la constancia de depósito, sin que pueda reemplazarse con otro medio de prueba.*

*La Corte ha reiterado de manera uniforme y pacífica esta exigencia, entre muchas, en reciente sentencia CSJ SL378-2018: (...)*

*De antaño, la jurisprudencia de la Sala ha entendido la exigencia consagrada en la norma legal no solo como una formalidad, sino además, como un requisito asociado estrechamente a la existencia misma del convenio colectivo de trabajo, no tanto por blindar con mayores garantías los derechos de los trabajadores beneficiarios de la convención, como sí por la necesidad de revestir de certeza ante las partes y frente a terceros la existencia del acto y la correlativa generación de efectos del mismo.”<sup>67</sup>*

### **7.7. De la solidaridad pretendida.**

Conforme al artículo 34 del C.S.T., el beneficiario o dueño de una obra será responsable solidariamente frente a los salarios,

---

<sup>67</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 3. Sentencia SL3587-2019 de 04 de septiembre de 2019. M.P. Jimena Isabel Godoy Fajardo.

prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores de su contratista, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio. La procedencia de la mencionada responsabilidad requiere entonces, *“la existencia de contrato de trabajo entre el servidor y el contratista, así como de un contrato de obra o prestación de servicios a favor de un tercero y que las labores a desarrollar no sean «extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio».*<sup>68</sup>

El propósito de la norma en mención es evitar que, mediante la contratación de un tercero independiente, se pretenda evadir obligaciones laborales de trabajadores que prestan un beneficio directo a su favor, y que por corresponder al giro ordinario de sus negocios podía haber adelantado la actividad con sus propios trabajadores:

*“Para la Corte, en síntesis, lo que se busca con la solidaridad laboral del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo es que la contratación con un contratista independiente para que realice una obra o preste servicios, no se convierta en un mecanismo utilizado por las empresas para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales. Por manera que, si una actividad directamente vinculada con el objeto económico principal de la empresa se contrata para que la preste un tercero, pero utilizando trabajadores, existirá una responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones laborales de esos trabajadores.*

*Quiere ello decir que si el empresario ha podido adelantar la actividad directamente y utilizando sus propios trabajadores, pero decide hacerlo contratando un tercero para que éste adelante la actividad, empleando trabajadores dependientes por él contratados, el beneficiario o dueño de la obra debe hacerse responsable de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tienen derecho estos trabajadores, por la vía de la solidaridad laboral, pues, en últimas, resulta beneficiándose del trabajo desarrollado por personas que prestaron sus servicios en una labor que no es extraña a lo que constituye lo primordial de sus actividades empresariales.”*<sup>69</sup>

Por ende, para determinar si es viable la responsabilidad solidaria debe establecerse la relación de causalidad entre el vínculo comercial del beneficiario de la obra y el contratista independiente, con el contrato laboral suscrito entre esta última y el trabajador, para luego determinar si las actividades desarrolladas a favor del contratante son propias del giro ordinario de sus negocios.

---

<sup>68</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 3. Sentencia SL352-2019 de 13 de febrero de 2019. M.P. Jorge Prada Sánchez.

<sup>69</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 1. Sentencia SL1526-2020 de 12 de mayo de 2020. M.P. Dolly Amparo Caguasango Villota.

*“Así, el fallador de instancia debe comenzar por verificar en el expediente desde el punto de vista factual lo que corresponde primordialmente a: (i) la existencia de una relación laboral entre el trabajador que presta su servicio y el contratista independiente; (ii) el vínculo de carácter comercial entre el contratista independiente y la persona natural o jurídica que se beneficia de la actividad y; (iii) la relación de causalidad entre los dos vínculos o contratos suscitados con anterioridad. Cumplido lo anterior, el análisis jurídico que ha de acompañar dichas conclusiones fácticas debe calificar si la sociedad que funge como contratista desarrolla actividades que son del resorte o propias a las de quien es beneficiario de la obra o servicio contratado.*

*En las sentencias CSJ SL, 25 mayo 1968 y CSJ SL, 1 marzo 2010, radicación 35864, esta última ya mencionada, la Corte aclaró respecto del nexo de causalidad entre la acción de los trabajadores y la actividad del contratista respecto del beneficiario del servicio, que,*

*[...] para los fines del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, no basta que el ejecutor sea un contratista independiente, sino que entre en el contrato de obra y el de trabajo medie una relación de causalidad, la cual consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal.”<sup>70</sup>*

En el caso que nos ocupa, está acreditado que el objeto social de OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC, contenido en su certificado de existencia y representación legal<sup>71</sup> corresponde a la “*exploración, explotación, refinación, venta y transporte de petróleo, gas, hidrocarburos en general, y minerales*”. También está demostrado que CONFIPETROL S.A.S. y OXY suscribieron los siguientes contratos comerciales, que obran en el expediente:<sup>72</sup>

Contrato	Objeto	Fecha inicio	Fecha final
CA-3405	<i>Servicios de mantenimiento para los equipos asociados a las facilidades y pozos del campo Caño Limón de la asociación Cravo Norte en el Departamento de Arauca.</i>	16 de octubre de 2011	15 de octubre de 2014
CA-3406	<i>Servicios de soporte técnico para la operación – mantenimiento básico de la facilidad de Caricare y Baterías de Producción en Cosecha, Caño Rondón y Jiba.</i>	16 de octubre de 2011	15 de octubre de 2014

<sup>70</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 4. Sentencia SL1902-2020 de 27 de mayo de 2020. M.P. Omar de Jesús Restrepo Ochoa.

<sup>71</sup> Fls. 157 a 184 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>72</sup> Fls. 217 a 220, 223 a 226, 228 a 230, y 232 a 234 Cdno. del Juzgado No. 1.

CA-3614	<i>Mantenimiento de los equipos asociados a las facilidades y pozos de las asociaciones Cravo Norte y Chipirón en el Departamento de Arauca.</i>	16 de octubre de 2014	15 de octubre de 2017
CA-3615	<i>SopORTE técnico para la operación y mantenimiento de equipos en las facilidades de Caricare y baterías de producción asociadas en el Departamento de Arauca.</i>	16 de octubre de 2014	15 de octubre de 2017

Así mismo, está probada la vinculación laboral del demandante con CONFIPETROL S.A.S., inicialmente contratado para ocupar el cargo de Mecánico IV, y posteriormente, desde el 25 de agosto de 2014 reubicado como Auxiliar de Planeación II, conforme se desprende de las consideraciones del otrosí modificatorio del contrato de trabajo de 18 de septiembre de 2015. En dicho cargo cumplía labores de índole administrativa, tal como lo afirmó el propio trabajador en el libelo inicial, y lo corroboraron los testigos LUIS ALFREDO PABÓN, ANWAR FERNÁNDEZ GUTIÉRREZ, quienes fueron compañeros de trabajo del demandante cuando aquel se desempeñaba como Mecánico IV.

En ese sentido, no se logra acreditar que las funciones efectuadas por el demandante como Auxiliar de Planeación II posean relación de causalidad con la actividad comercial prestada por CONFIPETROL S.A.S. a favor de OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC, pues de los elementos probatorios aportados no es dable colegir que la labor encomendada al asalariado se haya desarrollado en el marco de la ejecución de alguno de los contratos comerciales suscritos entre su empleador y la empresa beneficiaria de la obra; ni tampoco logra acreditar que tales actividades obedecieran al giro ordinario de los negocios de OXY.

Por ende, no hay lugar a la condena solidaria deprecada contra OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC, pues como se dijo, no basta con demostrar la existencia de la relación comercial entre el dueño de la obra con el contratista independiente, y el contrato de este último con el trabajador, sino que también es necesario probar la relación causal entre las mencionadas vinculaciones, pues precisamente la hermenéutica del artículo 34 del C.S.T. es evitar que las empresas eludan sus obligaciones laborales bajo la contratación de sociedades independientes para desarrollar actividades que pudo efectuar

directamente con sus propios subordinados al resultar relacionadas a su objeto social.

Por tanto, se absolverá de la responsabilidad solidaria deprecada a OCCIDENTAL DE COLOMBIA LLC, y de contera a las aseguradoras llamadas en garantía, ante la ausencia de condenas contra la empresa beneficiaria de las pólizas de seguros.

Por todo lo anterior, se revocarán los numerales tercero y cuarto de la sentencia apelada, y en su lugar se ordenará a CONFIPETROL S.A.S. reintegrar al demandante, sin solución de continuidad, al cargo que desempeñaba o a uno de igual o mejor categoría acorde a sus capacidades laborales, junto con el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de su retiro hasta que se produzca su reintegro. De igual manera, deberá cancelar la indemnización de 180 días de salario contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que asciende a la suma de \$15.154.200, liquidada conforme al último salario devengado por el trabajador (\$2.525.700), tal como se evidencia del comprobante de nómina de enero de 2016<sup>73</sup> y de la certificación laboral expedida por CONFIPETROL S.A.S.<sup>74</sup>

Sin costas en esta instancia al salir parcialmente avante la alzada propuesta.

## **9. Decisión.**

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA SALA ÚNICA, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO:** REVOCAR los numerales TERCERO y CUARTO de la decisión apelada.

**SEGUNDO:** En su lugar, ORDENAR el reintegro de INAUDI ANTONIO JIMÉNEZ MAHECHA, sin solución de continuidad, al cargo que desempeñaba o a uno de igual o mejor categoría acorde a sus

---

<sup>73</sup> Fl. 139 Cdno. del Juzgado No. 1.

<sup>74</sup> Fl. 37 Cdno. del Juzgado No. 2.

capacidades laborales, junto con el reconocimiento y pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, desde la fecha de su retiro hasta que se produzca su reintegro.

**TERCERO:** ORDENAR a CONFIPETROL S.A.S. reconocer y pagar a favor del demandante, la suma de \$15.154.200 por concepto de indemnización de 180 días de salario contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997

**CUARTO:** SIN COSTAS en esta instancia.

**QUINTO:** Ejecutoriada la presente decisión, DEVUÉLVANSE las diligencias al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ**  
Ponente



**MARTÍN FERNANDO JARABA ALVARADO**  
Magistrado



**MATILDE LEMOS SANMARTÍN**  
Magistrada