**ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA / PROHIBICIONES / EFECTOS**

Dispone el art. 26 de la Ley 361 de 1997 que “(…) en ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo” (…) dicha disposición fue declarada condicionalmente exequible por medio de la sentencia C-531 de 2000, bajo en el entendido de que “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”.

**CARACTERÍSTICAS DE LA DISCAPACIDAD / LIMITACIÓN MODERADA / PRUEBAS / HECHOS ANTERIORES A LEY 1346 DE 2009**

A propósito de esta norma, conviene precisar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia… determinó que no cualquier discapacidad está cobijada por la estabilidad laboral reforzada, por cuanto solo son sujetos de dicha garantía (o fuero) las personas que acrediten al menos una “limitación moderada”, en los términos al Decreto 2463 de 2001… Además, a partir de la sentencia SL 2586-2020, del 15 de julio de 2020, la Corte precisó que el dictamen pericial no es prueba solemne de la discapacidad, la cual puede ser acreditada bajo cualquier otro medio probatorio, rigiendo para el efecto el principio de libertad probatoria y de formación del convencimiento y aclaró que, en todo caso, el requisito o exigencia de la acreditación de una discapacidad al menos moderada, solo es exigible frente a litigios fundamentados en hechos anteriores a la entrada en vigor de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009…

**TERMINACIÓN DEL CONTRATO / PRUEBA DE LA DISCAPACIDAD / PRESUNCIÓN DE DISCRIMINACIÓN**

… la Sala Laboral mantuvo la tesis de la presunción, adoptada desde la sentencia CSJ SL1360-2018, en la cual abandonó el criterio sentado en la sentencia CSJ SL36115, 16 mar. 2010, reiterada en SL35794, 10 ago. 2010, para, en su lugar, adoctrinar que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consagra una presunción legal o de derecho, en la cual al trabajador le corresponde demostrar su situación de discapacidad, para que el despido se presuma discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, y la necesidad de acudir al Ministerio del Trabajo solo cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar…

Radicación No.: 66170310500120180030401

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Adán Albeiro Giraldo Montoya

Demandado: Textiles Omnes S.A. y otros

Juzgado: Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, once (11) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

Acta No. 161 del 10 de octubre de 2024

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como ponente, y OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso **ordinario laboral** instaurado por **Adán Albeiro Giraldo Montoya** en contra de **Textiles Omnes S.A.** y **Seguros Generales Suramericana S.A.**

**PUNTO POR TRATAR**

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y por Textiles Omnes S.A. contra la sentencia proferida el 27 de junio de 2024 por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. **LA DEMANDA Y LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El demandante solicita que se declare que la empresa Textiles Omnes S.A. incurrió en prácticas de intermediación laboral ilegal. En consecuencia, pide que se reconozca la existencia de un contrato de trabajo directo con la mencionada empresa desde marzo de 2004 hasta el 3 de febrero de 2017, fecha en la que fue despedido sin justa causa, en violación de lo dispuesto en la Ley 361 de 1997. Con base en ello, solicita que se declare la ineficacia del despido y, por lo tanto, se ordene su reintegro, junto con el pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social dejados de percibir, así como la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Subsidiariamente, solicita el pago de una indemnización por despido sin justa causa.

En ambos escenarios, el demandante solicita también el pago de perjuicios materiales, correspondientes al lucro cesante consolidado y futuro, por un monto equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMMLV), así como el pago de perjuicios morales por un monto de 100 SMMLV.

Adicionalmente, el demandante solicita que se condene a la ARL SURA al pago de las prestaciones médico-asistenciales derivadas de las enfermedades de origen profesional que padece, así como al pago de la indemnización tarifada correspondiente a la pérdida de capacidad laboral que se determine.

Para fundamentar sus peticiones, relata que prestó el servicio para la sociedad Textiles Omnes S.A.S. de la siguiente manera: **1)** contrato a término fijo de dos meses suscrito el 2 de noviembre de 1981, **2)** contrato a término fijo a un año desde enero de 1983, **3)** contrato de trabajo a término indefinido desde el 5 de julio de 1983 hasta agosto de 2002, **4)** septiembre de 2002 por intermedio de Mercadeo y Servicios, **5)** Del 01 de marzo al 31 de octubre de 2004 por intermedio de Activos Ltda., **6)** Del 1 de noviembre de 2004 al 30 de septiembre de 2005 a través de Serviola S.A., **7)** Desde septiembre de 2005 hasta el 31 de agosto de 2008 por Activos Ltda., **8)** Desde septiembre de 2008 hasta marzo de 2009 a través de Serviola S.A, **9)** Desde abril de 2009 hasta marzo de 2010 por Activos S.A. y desde abril de 2010 hasta marzo de 2011 por Serviola S.A., **10)** Desde marzo de 2011 por medio de un contrato a término fijo de un año directamente con Textiles Omnes S.A., que se renovó hasta el 3 de febrero de 2017, que fue despedido sin justa causa.

El demandante argumenta que Textiles Omnes S.A. no cumplía con los requisitos legales establecidos para contratar a través de empresas temporales en los términos de la Ley 50 de 1990. A pesar de la tercerización ilegal, afirma que siempre desempeñó labores de urdidor y, en ocasiones, de remetedor, utilizando las instalaciones y maquinaria de la empresa y el último salario mensual ascendió a $987.000

En cuanto a las labores realizadas, explica que como urdidor y remetedor debía realizar movimientos repetitivos y levantar bobinas de 10 a 12 kilos, así como manipular plegadores que, vacíos, pesaban entre 60 y 180 kilos, y llenos entre 200 y 400 kilos. Aunque estos plegadores se movían con gatos hidráulicos, tenía que empujarlos manualmente, lo que requería un gran esfuerzo físico. Además, durante los últimos 15 años, trabajó con fibras pesadas, lo que incrementaba la dificultad de las tareas.

 Narra que a partir del año 2007 comenzó a presentar problemas de salud en las extremidades superiores, diagnosticándosele síndrome del túnel carpiano y lesión del manguito rotador, algunas calificadas como de origen profesional. En 2008 y 2012 fue sometido a cirugías. A partir de marzo de 2016, acudió en varias ocasiones a consultas médicas por dolor y limitación funcional en su hombro izquierdo, y el 26 de enero de 2017 le fueron impuestas restricciones laborales por el área de Salud Ocupacional.

 Según su relato, tras presentar estas restricciones laborales al empleador, el 9 de febrero de 2017 la empresa le notificó que su contrato no sería renovado, terminando oficialmente el 21 de marzo de 2017. Para esa fecha, estaba a la espera de una cirugía relacionada con su diagnóstico del manguito rotador, la cual se practicó después de la terminación del contrato, sin que lograra una mejora significativa tras más de 50 sesiones de terapia.

 El demandante señala que la Junta Regional de Calificación de Invalidez calificó el síndrome del túnel carpiano bilateral como de origen profesional el 26 de junio de 2009, y el síndrome del manguito rotador derecho como de origen común el 25 de abril de 2013.

 Asegura que durante la relación laboral la demandada no contaba con ningún programa de salud ocupacional diseñado para prevenir la enfermedad y nunca se le hizo estudio de puesto de trabajo a fin de establecer el riego psicosocial del mismo.

 Finalmente, sostiene que las enfermedades sufridas le han ocasionado graves perjuicios materiales y morales, además de afectar su vida de relación, ya que no ha podido vincularse nuevamente al ámbito laboral. También menciona que presenta síntomas de inferioridad frente a otras personas por su deterioro físico y mental, y que depende de la ayuda de sus familiares para realizar sus actividades diarias.

Asimismo, indica que la indemnización que recibió se basó únicamente en el tiempo laborado desde 2011, sin tener en cuenta que había estado vinculado ininterrumpidamente desde 2004.

 En respuesta a la demanda, la sociedad **TEXTILES OMNES S.A.** indicó que Adán Albeiro Giraldo Montoya fue vinculado por su intermedio a través de la empresa Activos S.A. como trabajador en misión, del 25 de marzo de 2004 al 31 de octubre de 2004, y nuevamente del 8 de septiembre de 2005 al 30 de junio de 2006. Posteriormente, fue contratado por SERVIOLA S.A. desde el 1 de noviembre de 2004 al 7 de septiembre de 2005, y de forma directa a partir del 22 de marzo de 2011 mediante un contrato a término fijo de seis meses. Asimismo, acepta que el último salario ascendía a $987.000.

Reconoce que estaba al tanto de las restricciones laborales emitidas el 26 de enero de 2017 por la especialista en salud ocupacional. Sin embargo, niega que estas restricciones fueran la causa de la terminación del contrato, argumentando que dicha decisión fue preavisada el 2 de febrero de 2017, fecha en la que se le notificó que la terminación del contrato se haría efectiva el 21 de marzo de 2017.

En su defensa invocó como excepciones de mérito: *“terminación del contrato de trabajo por vencimiento del término”, “inexistencia de la estabilidad laboral reforzada”.*

 Por su parte, **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.** desconoció los hechos relacionados con el contrato de trabajo, con excepción de la afiliación del demandante a dicha aseguradora. Asimismo, reconoció las calificaciones realizadas por la Junta Regional de Calificación de Invalidez el 26 de junio de 2009 y el 25 de abril de 2013. Se opuso a las pretensiones del demandante y, en su defensa, invocó los siguientes medios defensivos, que denominó: *“presunción de legalidad de los dictámenes de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda”, “inexistencia de requisitos para acceder a prestación económica alguna a cargo del sistema general de riesgos laboral y concretamente frente a Seguros de Vida Suramericana S.A.”, “Presunción de origen común”, “prescripción” y la “ecuménica”.*

1. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

Mediante sentencia del 27 de junio de 2024, el juzgado declaró probada la excepción de fondo denominada *“inexistencia de estabilidad laboral reforzada”* y no probada la de *“terminación del contrato de trabajo por vencimiento del término”*, formuladas por Textiles Omnes S.A.

Asimismo, se declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre Adán Albeiro Giraldo Montoya y Textiles Omnes S.A. desde el 25 de marzo de 2004 hasta el 3 de febrero de 2017. En consecuencia, se condenó a Textiles Omnes S.A. a pagar a Adán Albeiro Giraldo Montoya la reliquidación de la indemnización por despido sin justa causa, por un valor total de $7.274.414,56.

Adicionalmente, se absolvió a las demandadas de las demás pretensiones formuladas en su contra, y se condenó a Textiles Omnes S.A. a cubrir el 50% de las costas procesales a favor del demandante.

Para llegar a esta decisión, la jueza destacó que, desde marzo de 2004 hasta 2011, los aportes del actor se realizaron de manera continua e intercalada entre Serviola S.A. y Activos S.A., y posteriormente de forma directa a través de Textiles Omnes S.A. hasta febrero de 2017. Según la declaración de los testigos, el demandante fue contratado siempre para los mismos fines y prestó sus servicios para la sociedad de textiles. Por ello, se concluyó que, al demostrarse que la prestación del servicio fue para la empresa demandada y que la contratación no se ajustó a las causales de la Ley 50 de 1990, el demandante era un trabajador directo de Textiles Omnes S.A. bajo un contrato a término indefinido desde marzo de 2004.

En este sentido, la jueza determinó que la terminación del contrato fue injustificada, ya que los contratos a término indefinido no pueden finalizarse con base en la expiración del plazo fijo pactado, según lo dispuesto en el literal c del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.

 En cuanto a la estabilidad laboral reforzada, la jueza analizó la historia clínica del demandante, las calificaciones de su pérdida de capacidad laboral y las declaraciones de los testigos. Determinó que, aunque el demandante tenía restricciones médicas relacionadas con el levantamiento de cargas y ciertos movimientos, los testigos afirmaron que realizaba su labor de urdidor sin dificultad, ya que esta no requería el despliegue de fuerza significativa. Además, el perito concluyó que las patologías calificadas solo implicaban una restricción leve. Por lo tanto, la jueza consideró que las limitaciones del actor no constituían una barrera significativa que afectara su capacidad para desempeñar su trabajo en igualdad de condiciones con los demás empleados.

 Por último, negó la existencia de culpa patronal en las enfermedades de origen laboral y con ello el derecho a percibir el pago de perjuicios morales, materiales y las indemnizaciones del sistema a cargo de la ARL, ya que las patologías de origen profesional habían sido calificadas con una pérdida de capacidad laboral del 0%.

1. **RECURSOS DE APELACIÓN**

Inconforme con la decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación, argumentando que, al momento del despido, el trabajador gozaba de estabilidad laboral reforzada. Señaló que se encontraba en tratamiento médico, tenía pendiente un procedimiento quirúrgico, contaba con restricciones laborales y estaba en proceso de calificación, circunstancias que eran conocidas por el empleador. Esta afirmación se sustentaba en los permisos otorgados para asistir a citas médicas, las incapacidades prescritas y el hecho notorio de su sintomatología. También alegó que las limitaciones del trabajador, así como las cicatrices producto de las cirugías, lo colocaban en una situación de inferioridad respecto de otros empleados, y subrayó que el despido se efectuó sin la autorización del Ministerio de Trabajo.

Por su parte, la sociedad Textiles Omnes S.A., también presentó apelación, señalando que, si bien en primera instancia se declaró la existencia de un contrato a término indefinido, los contratos suscritos a través de las intermediarias eran por obra o labor contratada. Argumentó que, a pesar de haberse reconocido la relación laboral directa con la empresa, debía respetarse la modalidad contractual original de dichos acuerdos.

1. **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme se señala en la constancia de secretaría, las partes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para presentar alegatos de conclusión. Por su parte, el Ministerio Público no emitió concepto en el presente asunto.

1. **PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER**

El problema jurídico se circunscribe en determinar si, a la terminación del contrato, el trabajador gozaba del fuero de estabilidad laboral reforzada por su estado de salud, y si, en consecuencia, hay lugar al reintegro, con el consecuente pago de salarios, prestaciones, aportes e indemnizaciones reclamadas.

En caso negativo, de acuerdo al recurso de apelación interpuesto por la sociedad Textiles Omnes S.A., se deberá establecer la modalidad de contratación que ató a las partes desde 25 de marzo de 2004 hasta el 03 de febrero de 2017, y en caso de que resulte ajena a uno de término indefinido, se deberá liquidar de acuerdo a la modalidad que se determine la indemnización por despido sin justa causa.

1. **CONSIDERACIONES**
	1. **Derecho a la estabilidad laboral reforzada de personas en estado de debilidad manifiesta por razones de salud.**

Dispone el art. 26 de la Ley 361 de 1997 que *“(…) en ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”* y agrega que *“no obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días del salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren”.* Cabe agregar que dicha disposición fue declarada condicionalmente exequible por medio de la sentencia C-531 de 2000, bajo en el entendido de que *“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”.*

 A propósito de esta norma, conviene precisar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia Rad. 10538 de 2016, determinó que no cualquier discapacidad está cobijada por la estabilidad laboral reforzada, por cuanto solo son sujetos de dicha garantía (o fuero) las personas que acrediten al menos una *“limitación moderada”*, en los términos al Decreto 2463 de 2001 y expuso que el carné de que trata el artículo 5 de la Ley 361 de 1997, como el dictamen pericial de las Juntas de Calificación de Invalidez, son solo algunos de los medios de prueba, no solemnes, para acreditar dicha limitación, empero, habrá casos, según la patología, en los que el juez podrá verificar tal supuesto de hecho con otras pruebas que obren válidamente en el plenario.

Además, a partir de la sentencia SL 2586-2020, del 15 de julio de 2020, la Corte precisó que el dictamen pericial no es prueba solemne de la discapacidad, la cual puede ser acreditada bajo cualquier otro medio probatorio, rigiendo para el efecto el principio de libertad probatoria y de formación del convencimiento y aclaró que, en todo caso, el requisito o exigencia de la acreditación de una discapacidad al menos moderada, solo es exigible frente a litigios fundamentados en hechos anteriores a la entrada en vigor de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio de 2011, de acuerdo con el artículo 45 de ese instrumento, pues, en lo sucesivo, la protección se debe extender a todos los trabajadores discapacitados o en situación de discapacidad, es decir, aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones que los demás, entendiendo por *“barreras”* cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad, las cuales pueden ser actitudinales, comunicativas y físicas, en los términos del artículo 2° de la Ley 1618 de 2013.

La anterior tesis fue modificada por las mayorías de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante sentencia SL711-2021 del 24 de febrero de 2021[[1]](#footnote-1), en virtud de lo cual, la Sala Mayoritaria de esta Sala de decisión con base en los salvamentos de voto de dos de los Magistrados[[2]](#footnote-2), continuó aplicando la tesis vertida en la sentencia SL 2586 del 15 de julio de 2020, debido a que la interpretación mayoritaria del máximo órgano de cierre basada en los grados de pérdida de la capacidad laboral, contenidos en el derogado artículo 7 del Decreto 2463 de 2001[[3]](#footnote-3), desconocían el modelo social de discapacidad establecido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en la Ley Estatutaria 1618 de 2013, que, como lo señalaron las voces disidentes, son normas superiores a las normas internas de carácter legal.

En la actualidad, la Corte Suprema de Justicia por medio de las sentencias CSJ SL1184 de 2023, CSJ SL1259 de 2023, CSJ SL1268 de 2023, CSJ SL1419-2023, CSJ SL 1508 de 2023, CSJ SL1817 de 2023, concluyó que el artículo 7º del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 10 de junio de 2011 y, de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, y dispuso que para la aplicación de la estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad, era necesario que concurrieran los siguientes parámetros objetivos:

1. La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo (Inc. 1, art 2°, Ley 1618 de 2013), aclarando que las contingencias o alteraciones momentáneas de salud o las patologías temporales, transitorias o de corta duración *per se* no son una discapacidad.
2. La existencia de barreras actitudinales, comunicativas o físicas, que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia en el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones con los demás. (Inc. 5, art 2°, Ley 1618 de 2013), para lo cual es necesario el análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico.
3. El conocimiento de los elementos anteriores por parte del empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Con todo, la Sala Laboral mantuvo la tesis de la presunción, adoptada desde la sentencia CSJ SL1360-2018, en la cual abandonó el criterio sentado en la sentencia CSJ SL36115, 16 mar. 2010, reiterada en SL35794, 10 ago. 2010, para, en su lugar, adoctrinar que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 consagra una presunción legal o de derecho, en la cual al trabajador le corresponde demostrar su situación de discapacidad, para que el despido se presuma discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar la justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo, y la necesidad de acudir al Ministerio del Trabajo solo cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser ante la imposibilidad de prestar el servicio, ya que en este caso el funcionario gubernamental debe validar que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad.

En este orden de ideas, como regla de decisión dispuso que, una vez acreditada la situación de discapacidad del trabajador y que el fin del vínculo laboral no se fundó en una causa objetiva, el finiquito se consideraba discriminatorio, por ello, se debía declarar su ineficacia, acompañada de la orden de reintegro y el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con los ajustes razonables y la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

* 1. **Caso concreto.**

En el presente caso no se discute que entre las partes en litigio existió una relación laboral desde el 25 de marzo de 2004 hasta el 03 de febrero de 2017, y que en la última fecha el contrato de trabajo terminó de forma unilateral y sin justa causa por parte del empleador.

De acuerdo con lo anterior, el punto crucial que debe dilucidar la Sala es si, al momento del despido injustificado del señor Adán Albeiro Giraldo Montoya, este presentaba alguna discapacidad física, mental, intelectual o sensorial de mediano o largo plazo que constituyera una barrera actitudinal, comunicativa o física, impidiéndole desempeñar su trabajo en igualdad de condiciones con los demás empleados. En otras palabras, se trata de determinar si, en la fecha de terminación de su contrato, el trabajador estaba amparado por la estabilidad laboral reforzada, conforme al artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Con tal fin, a petición del demandante, se escucharon los testimonios de Fernando Jaramillo García, Alexander Giraldo Cano, Oscar Tabares Bustamante y Claudia Milena Henao Pulgarín y por parte de la sociedad empleadora, se recibió la declaración del señor Pablo Emilio Castaño Álzate.

En este orden, Fernando Jaramillo García relató que fue compañero de trabajo del demandante durante poco más de un año en 2008, afirmando que el señor Giraldo ejercía la labor de urdidor, lo que implicaba el manejo de bobinas de hilo con un peso entre 2 y 12 kilogramos.

En términos similares, Alexander Giraldo Cano (hijo del demandante) declaró que, aunque no recordaba con exactitud las fechas en que trabajó junto a su padre, calculó que fue durante un período aproximado de cinco años. Relató que la última labor que desempeñó su progenitor fue la de urdidor, y subrayó que dicha actividad implicaba la manipulación de bobinas que pesaban entre 4 y 12 kilogramos.

En cuanto a Óscar Tabares Bustamante, trabajador de la empresa de textiles demandada desde hace 22 años, y desde hace 2 en el cargo de urdidor, explicó que dicha labor consiste en revisar las especificaciones de la orden de urdimbre y, de acuerdo con ello, realizar los cálculos para determinar cuántas bobinas se necesitan. Posteriormente, estas se colocan en la fileta, es decir, en los ganchos donde se cuelgan las bobinas, las cuales pesan entre 6 y 12 kg, con la ayuda del armador, luego el urdidor engancha los hilos a un tambor que forma parte de la urdidora.

No recordó quién desempeñaba la labor de armador durante el tiempo en que Adán trabajó como urdidor; sin embargo, cuando le preguntaron si al demandante le correspondía colaborar en la tarea de levantar las bobinas y colocarlas en la fileta, respondió que, en su caso (el del testigo), siempre realizaba los montajes, pero desconocía cómo se hacía en los demás turnos. Agregó que el demandante le mencionó que le dolía hacer fuerza, pero que trabajaba con normalidad, por lo que no sabía si tenía restricciones laborales.

Claudia Milena Henao Pulgarín, también trabajadora hace 31 años, dijo que el último cargo que ocupó el demandante fue el de urdidor; explicó que la labor de él era ubicar los hilos de acuerdo con la carta de instrucciones. Señaló que las urdimbres se llevaban al puesto de trabajo por medio de un gato hidráulico o gato eléctrico, que para levantar las bobinas tenían ayudantes, pero de vez en cuando sí les correspondía esa labor.

 Finalmente, Pablo Emilio Castaño Álzate, director de producción en Textiles Omnes y trabajador de la empresa desde 1987, expuso que la labor de urdidor no demandaba mucho esfuerzo físico, ya que la tarea de levantar bobinas que pesaban entre 2 y 10 kg recaía principalmente en los armadores. No obstante, evitó contestar directamente si el demandante tenía que realizar dicha tarea. Añadió que como director se enteraba de las restricciones laborales, pero que en el caso del demandante solo tuvo en el 2012, producto de una cirugía.

Como puede verse, de los testimonios rendidos por los compañeros de trabajo Oscar Tabares Bustamante, quien ejerce el mismo cargo y según indicó Claudia Milena Henao compañera de trabajo, en la misma área, la labor de urdidor no era desprovista de esfuerzo físico, ya que, de manera ocasional implicaba la manipulación de bobinas. Aunque el señor Pablo Emilio Castaño minimizó el esfuerzo físico requerido, los demás testigos confirmaron que los urdidores también realizaban montajes de bobinas, que en algunos casos implicaba levantar peso de hasta 12 kg.

Lo anterior reviste gran importancia en el presente litigio, ya que la jueza concluyó que el demandante no estaba amparado por el fuero de salud, porque a pesar de tener restricciones laborales, estas no le generaban una limitación en el ejercicio efectivo de su labor, ya que no debía levantar los hombros por encima de 90 grados, ni levantar pesos superiores a los 10 kg.

Restricciones que, en efecto eran las vigentes para el momento del despido del demandante, pues le habían sido prescritas y comunicadas al empleador según se acepta en la demanda, el 26 de enero de 2017, que se realizó la evaluación ocupacional periódica[[4]](#footnote-4), en los siguientes términos: *“restricción de levantamiento de cargas: máximo 5 kg con una sola mano y 10 kg con ambas manos. No debe realizar actividades que impliquen levantar hombros por encima de 90 grados (por encima de la cabeza), ni realizar fuerza sostenida (halar, empujar, levantar para sostener). Pausas activas cada hora, por 5 minutos cada una para realización de estiramientos de hombro. Prescritas por el término de tres meses”.*

Cabe advertir que la situación médica del demandante generó una PCL del 20%, ya que así lo concluyó la Junta Regional de Calificación de Invalidez cuando emitió el dictamen decretado en el curso del proceso y explicó que ese porcentaje de incapacidad es consistente con la condición de salud del demandante en el momento del despido, dado que no hubo un cambio significativo en su estado de salud, aun después de la cirugía realizada en septiembre de 2017.

Al respeto de lo anterior, en la sustentación oral del dictamen, el perito explicó que, de acuerdo con la historia natural de la enfermedad de síndrome de manguito rotador bilateral, se podía concluir que este padecimiento físico y su limitación, estaba presente para el momento en que fue despedido el trabajador (febrero de 2017), puesto que la cirugía a la que fue sometido en fecha posterior (septiembre de 2017), no tuvo impacto en su recuperación, de lo que se deducía que la PCL del 20% que se estructuró en esa fecha, ya estaba presente incluso antes de febrero de 2017, pues la cirugía no supuso una mejoría del paciente calificado.

Lo expuesto dilucida que la limitación del actor es de largo plazo e incluso definitiva, ya que como reconoció el testigo de la parte demandada, Pablo Emilio Castaño Álzate, el señor Adán Albeiro en el 2012 fue operado del hombro derecho para reparación del maguito y, según se extrae de la pericia, a pesar de procedimiento quirúrgico presenta secuelas en la movilidad articular, situación que se repitió con el hombro izquierdo desde marzo de 2016, que consultó por dolor y limitación funcional sin mejoría a pesar de la cirugía que había sido prescrita por la especialidad de Ortopedia y traumatología, quien, a su vez, lo remitió al área de medicina laboral con el fin de que emitiera las restricciones laborales por el tipo de actividad.

 Nótese entonces, como los testimonios y el historial médico dilucidan que el demandante sí presentaba limitaciones para ejercer el cargo de urdidor en varios momentos, ya que, de acuerdo a la necesidad del servicio, los urdidores a pesar de contar con los armadores, de forma repetida debían manipular bobinas de hasta 12 kg, como informaron la mayoría de los testigos, a pesar de que el señor Pablo Emilio trató de mantener dicho peso dentro del rango de restricción, esto es, de 10kg.

Ahora, aunque el trabajo de urdidor no implica un esfuerzo físico constante, e incluso así lo determinó la Junta Regional de Calificación para establecer que el origen del diagnóstico de síndrome de manguito rotador del hombro izquierdo, no era de origen laboral, si le generaba restricciones médicas, entre ellas las que le fueron prescritas 8 días antes del despido que implicaban una limitación en el levantamiento de cargas, la imposibilidad de realizar fuerza sostenida y de levantar los hombros por encima de los 90 grados, lo que como se indicó interfería con la tarea de levantar bobinas, que aunque de forma no permanente hacía parte de las labores desplegadas por un urdidor, es decir, le impedía ejercer el rol laboral asignado en igualdad de condiciones a los demás urdidores de la empresa demandada.

Además de lo anterior, la judicatura concuerda con las apreciaciones del médico ponente, César Augusto Morales Chacón, en el entendido que el empleo del actor era básicamente un trabajo físico de alguna exigencia no tan marcada para desarrollar la enfermedad, pero que sí limita la labor, porque presenta dolor y no podía hacer fuerza, condiciones que le dificultan salir de esa empresa y ser competitivo en la misma forma que lo haría una persona que no tiene problemas o limitaciones en la movilidad de sus extremidades superiores, en el caso del demandante, en los hombros.

Bajo las mismas premisas, si el empleador debe elegir a quién despedir, cuando la necesidad del servicio lo demanda, optará por aquel trabajador que presente un mejor estado de salud, hecho que precisamente es el que protege el legislador a través de la prohibición establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Una muestra inequívoca de la necesidad de protección de los trabajadores en situación de discapacidad, es el presente caso, pues como se expone en la contestación a la demanda y se corrobora con el testimonio del señor Pablo Emilio Castaño Álzate, la razón para poner fin a la relación de trabajo, tuvo origen en la caída de las ventas que hacía innecesario el número de empleados que tenían contratados, es decir que, entre los urdidores, que necesariamente eran tres, porque en la empresa tenía tres turnos y el análisis de puesto de trabajo se practicó a dos trabajadores homólogos[[5]](#footnote-5), eligió despedir al señor Adán Albeiro Giraldo, sin una justa causa, a pesar de que llevaba más de 30 años laborando en la misma empresa de forma interrumpida, como se extrae de la historia laboral[[6]](#footnote-6), de forma coincidente con la presentación de las restricciones laborales prescritas 8 días antes.

Ahora, aunque el demandante no aceptó firmar la orden para el examen médico de egreso[[7]](#footnote-7), que sería practicado el 3 de febrero de 2017, es decir el mismo día del despido, es claro, que este no era necesario para que el empleador se enterara del estado de salud del trabajador, porque solo habían transcurrido 8 días de los tres meses de vigencia de las restricciones laborales y, por tanto, era totalmente improbable que la situación médica hubiera variado y, sobre todo, que fuera desconocida por la empresa.

Con base en lo expuesto, se itera que el empleador tenía pleno conocimiento del estado de salud del trabajador Adán Albeiro Giraldo, pues conforme aceptó en respuesta al hecho 35 de la reforma a la demanda el demandante entregó a la empresa las restricciones laborales que le fueron prescritas el 26 de enero de 2017.

Al tenor de lo dicho, atendiendo las reglas de decisión del máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral, al acreditarse la situación de discapacidad del trabajador y que la terminación del vínculo laboral no se fundó en una causa objetiva, en el entendido que, como se dispone en la contestación al hecho 9 de la reforma a la demanda, la terminación del contrato se dio por la decisión de la empleadora de no renovar el contrato, condición que de ninguna manera constituye una justa causa para darlo por terminado, máxime cuando ni siquiera el vencimiento del plazo fijo pactado constituye una causa legal para ese fin en estos casos, y sin mediar permiso de la autoridad del trabajo, el finiquito debe ser considerado discriminatorio y, por tanto, ineficaz.

En consecuencia, se revocarán los ordinales primero y tercero de la sentencia de primera instancia, para en su lugar declarar ineficaz la terminación unilateral del contrato de trabajo realizada por Textiles Omnes S.A. el 3 de febrero de 2017, y, por consiguiente, se le condenará al pago de la indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 **de forma indexada al momento del pago,** equivalente a 180 días del salario devengado por el actor que, según se acepta en respuesta al hecho 21 de la reforma a la demanda, ascendía a $987.000, misma que se tasa en $5.922.000, así:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Indemnización - Art. 26 Ley 361 de 1997** | **SALARIO** | **SALARIO DIARIO** | **N. DIAS** | **TOTAL** |
| $ 987.000 | $ 32.900 | 180 | $ 5.922.000 |

Asimismo, se le ordenará a la sociedad Textiles Omnes S.A. que proceda a reintegrar al trabajador al puesto que venía desempeñando o en uno en el que se tengan en cuenta su situación de salud, aunado al pago de salarios, prestaciones sociales y vacaciones a las que tiene derecho dejadas de percibir a partir del 3 de febrero de 2017 y hasta que se produzca el reintegro efectivo, condena de la cual podrá compensar o descontar el valor pagado por concepto de indemnización por despido sin justa causa, que asciende a la suma de $1.513.451, de conformidad con la liquidación definitiva de prestaciones sociales[[8]](#footnote-8).

Del mismo modo, se le condenará al pago de los aportes a seguridad social en pensiones dejados de cotizar a partir del 3 de febrero de 2017 y hasta la fecha efectiva del reintegro.

Por último, se negará la indemnización por perjuicios solicitados, pues en virtud del reintegro laboral del trabajador y la continuidad de la relación laboral el demandado no sufrió un menoscabo económico o de salud por culpa del empleador que deba ser resarcido más allá de los emolumentos otorgados, máxime cuando la norma contempla el pago de los perjuicios materiales dentro de la indemnización por despido sin justa causa (artículo 64 del C.S.T) que en el presente caso, es reemplazada por un mejor derecho como lo es el reintegro.

Dadas las resultas de proceso, es claro que el recurso de la parte demandada no está llamado a prosperar, como quiera que la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 4936 de 2021 explicó que: *“Cuando el contrato se pacta por duración de la obra no basta con esa denominación, debe determinarse y delimitarse con claridad y especificidad la obra o labor contratada, o que indiscutiblemente se desprenda de la naturaleza de la labor tal temporalidad, de lo contrario, se entenderá de manera residual, que su duración es indefinida”*.

En ese contexto, la relación de trabajo declarada en primera instancia riñe con la modalidad contractual por obra o labor mencionada en la alzada, debido a que el cargo de urdidor ocupado por Adán Albeiro es permanente en la sociedad de textiles demandada, siendo prueba de ello el hecho de que ese cargo fue desplegado por el demandante por más de 30 años y en la actualidad es ocupado por el testigo Óscar Tabares Bustamante. De este modo, de la naturaleza de la labor no emerge temporalidad alguna que permita determinar y delimitar la labor específica y, por tanto, al tenor del artículo 47 del C.S.T por modalidad residual debe concebirse como un contrato a término indefinido.

De acuerdo con lo decidido, se revocará el numeral séptimo de la sentencia recurrida y en su lugar, se imponen las costas de ambas instancias a cargo de Textiles Omnes S.A. y en favor del demandante en un 80% de las causadas. Liquídense por la secretaria del juzgado de origen.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira – Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:REVOCAR** los ordinales primero, tercero, cuarto y séptimo de la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas el 27 de junio de 2024, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **ADÁN ALBEIRO GIRALDO MONTOYA** en contra de **TEXTILES OMNES S.A.,** y **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** y, en su lugar,

**SEGUNDO: DECLARAR** no probadas las excepciones propuestas por **TEXTILES OMNES S.A.**

**TERCERO: DECLARAR** la ineficacia del despido efectuado por **TEXTILES OMNES S.A.** a **ADÁN ALBEIRO GIRALDO MONTOYA** el 3 de febrero de 2017, conforme a las razones expuestas en la parte motiva.

**CUARTO: CONDENAR** a **por TEXTILES OMNES S.A.** a reintegrar al señor **ADÁN ALBEIRO GIRALDO MONTOYA** al cargo que venía desempeñando o a uno que sea compatible con su condición de salud.

**QUINTO: CONDENAR** a **TEXTILES OMNES S.A.** a pagar a favor **ADÁN ALBEIRO GIRALDO MONTOYA** los salarios, prestaciones sociales y vacaciones dejados de percibir a partir del 3 de febrero de 2017 hasta que se produzca el reintegro efectivo. Condena de la cual podrá descontar la suma de $1.513.451 pagados por concepto de indemnización por despido sin justa causa.

**SEXTO: CONDENAR** a **TEXTILES OMNES S.A.** a pagar a favor **ADÁN ALBEIRO GIRALDO MONTOYA** los aportes con destino a la seguridad social en pensiones a partir del 3 de febrero de 2017 hasta la fecha efectiva del reintegro. La mencionada empresa cancelará los montos correspondientes a la entidad de seguridad social a la que se encuentre afiliado el demandante.

**SÉPTIMO**: **CONDENAR** a **TEXTILES OMNES S.A.** a pagar al señor **ADÁN ALBEIRO GIRALDO MONTOYA** la suma de $5.922.000 por concepto de indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 de forma indexada al momento del pago.

**OCTAVO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**NOVENO: CONDENAR** en costas procesales de ambas instancias a **TEXTILES OMNES S.A.** en favor del **ADÁN ALBEIRO GIRALDO MONTOYA** en un 80% de las causadas. Liquídense por la secretaria del juzgado de origen.

**Notifíquese y cúmplase**

 La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

1. Magistrado Ponente Dr. Gerardo Botero Zuluaga, Radicación No. 64605. [↑](#footnote-ref-1)
2. Dra. Clara Inés Dueñas Quevedo y Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez [↑](#footnote-ref-2)
3. El artículo 61 del Decreto 1352 de 2013, 26 de junio, derogó el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001. [↑](#footnote-ref-3)
4. Archivo 02, página 103 cuaderno 03 de primera instancia. [↑](#footnote-ref-4)
5. Archivo 02, página 117 cuaderno 03 de primera instancia. [↑](#footnote-ref-5)
6. Archivo 04, página 101 cuaderno 01 de primera instancia. [↑](#footnote-ref-6)
7. Archivo 02, página 105 cuaderno 03 de primera instancia. [↑](#footnote-ref-7)
8. Archivo 04, página 96 cuaderno 01 de primera instancia. [↑](#footnote-ref-8)