



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
ASUNTO: APELACION DE SENTENCIA
RADICADO: 20178-31-05-001-2016-00246-01
DEMANDANTE: LUIS GIOVANNIS ARIAS JAIMES
DEMANDADA: DRUMMOND LTD.

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, veintiuno (21) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, la apelación de la sentencia proferida el 30 de enero de 2019 por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná - Cesar, en el proceso ordinario laboral promovido por Luis Giovannis Arias Jaimes contra Drummond Ltd.

ANTECEDENTES

1.- Presentó el demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra la empresa Drummond Ltd., para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia de contrato de trabajo a término indefinido entre Luis Giovanni Arias Jaimes y Drummond Ltd.

1.2.- Que se declare la nulidad de todos los efectos jurídicos de la terminación del contrato.

1.3.- Que se ordene a la empresa Drummond Ltd., a efectuar el reintegro del demandante al cargo que venía desempeñándose u otro de mayor jerarquía.

1.4.- Que se condene a la demandada a pagar salarios; aportes a seguridad social en pensión, salud y riesgos laborales; cesantías y sus intereses, prima de servicios y vacaciones, dejados de percibir desde el 2 de mayo de 2016, hasta que se produzca el reintegro.

1.5.- Que se condene a Drummond Ltd., al pago de la indemnización sancionatoria prevista en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, y pago de beneficios convencionales.

1.6.- De manera subsidiaria solicitó que se condene a la empresa demandada al pago de la indemnización por despido injusto; indemnización moratoria o en su defecto el pago de indexación.

1.7.- Que se condene en costas y agencias en derecho, y lo que ultra y extra petita se determine.

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató:

2.1.- Que el 7 de enero de 2005, el señor Luis Giovannis Arias Jaimes suscribió contrato de trabajo a término indefinido con la empresa Drummond Ltd., iniciando labores el 11 de enero del mismo año, en el cargo de “mecánico de mantenimiento preventivo”.

2.2.- Que en el contrato se pactó un salario de \$5.723,76 por hora trabajada en la jornada ordinaria, y para la fecha del finiquitó la remuneración correspondía a \$11.054,54.

2.3.- Que el 28 de agosto de 2018, el médico especialista en salud ocupacional de Drummond Ltd., le emitió recomendaciones y restricciones laborales por presentar un fuerte dolor de espalda.

2.4.- El 11 de noviembre de 2008, la médica laboral de Coomeva EPS solicita a la empresa Drummond Ltd, calificar el origen de las patologías “epicondilitis lateral bilateral y bursitis del hombro izquierdo”, emitiendo además restricciones laborales de “manipulación de cargas, movimientos repetidos, trabajo contra gravedad”.

2.5.- El 13 de noviembre de 2008, el médico especialista en Salud Ocupacional de la empresa demanda, informa a las directivas de las restricciones emitidas por el médico laboral, explicando que en el área donde se desempeña el trabajador no hay forma de cumplirlas, por lo que sugiere enviar la situación al Departamento de recursos humanos.

2.6.- El 16 de febrero de 2009, Coomeva emite determinación de origen profesional en primera oportunidad de las patologías que padece el trabajador, informando a la ARL Colmena.

2.7.- Que durante el año 2009, 2010, 2011 y 2012 fue diagnosticado con: epicondilitis lateral bilateral, bursitis hombro izquierdo, epicondilitis lateral codo bilateral, síndrome facetario L3-L4, L4-L5, L5-S1, trastorno de dolor persistente somatomorfo, neuropatía compresiva del nervio mediano a nivel del túnel del carpo,

2.8.- Que el 13 de septiembre de 2013 la Junta Regional de Calificación de Invalidez le determinó una pérdida de capacidad laboral de 8,03% de origen profesional, decisión que fue objeto de apelación.

2.9.- Que el 8 de abril de 2015, Coomeva EPS determinó que la patología “síndrome túnel del carpo izquierdo”, que presentaba el actor era de origen enfermedad general.

2.10.- Que el 12 de abril de 2016, al llegar a su lugar de trabajo, el demandante encontró instaladas unas cámaras de video, dirigidas hacia el escritorio donde trabajaba.

2.11.- Que al sentirse acosado por las cámaras, informa su inconformidad al supervisor, el que hace caso omiso.

2.12.- Que el 13 de abril de 2016 sintiéndose presionado por la incomodidad que le ocasionaban las cámaras, decidió cambiarles el enfoque, ya que las dos cámaras estaban dirigidas hacia él, empero el 14 de abril volvieron a colocar las cámaras hacia su lugar de trabajo.

2.13.- Que el 14 de abril de 2016, el supervisor Rodrigo Armenta le manifestó que si cambiaba el enfoque de las cámaras era porque ocultaba algo, a lo que el actor respondió que la única razón de su incomodidad era que le causaban estrés.

2.14.- El 20 de abril de 2016 la empresa Drummond Ltd., citó al demandante a diligencia de descargos por los hechos ocurridos el 13 y 14 de abril del mismo año, por haber incurrido en una falta disciplinaria.

2.15.- El 2 de mayo de 2016 la empleadora dio por terminada la relación laboral aduciendo justa causa, por el cambio de enfoque a dos cámaras instaladas sin socialización.

2.16.- El 3 de mayo de 2016 le fue realizado examen de egreso, consignando en la historia clínica, enfermedad profesional epicondilitis

bilateral, bursitis izquierda, cirugía artroscópica en codo izquierdo y codo derecho, pérdida de capacidad laboral 8.03%.

2.17.- El despido del trabajador sin el lleno de requisitos legales vulneró el debido proceso.

2.18.- Que mediante sentencia de tutela del 24 de junio de 2016, el Juzgado Promiscuo de Becerril decidió tutelar de manera transitoria los derechos del trabajador, ordenando su reintegro y el pago de los emolumentos dejados de percibir, decisión que fue confirmada por el Juzgado Tercero Civil de Circuito de Valledupar.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná - Cesar, admitió la demanda por auto del 23 de noviembre de 2016, folio 206, disponiendo notificar y correr traslado a la demandada, la que se pronunció reconociendo la existencia de un vínculo laboral con el demandante, y aclarando que el trabajador se reintegró desde el 1 de julio de 2016 con el pago de salarios y prestaciones dejadas de percibir desde el 2 de mayo de 2016 hasta el día del reintegro, así como los aportes a seguridad social y el pago de la sanción establecida en el art. 26 de la Ley 361 de 1997.

Se opuso a las restantes pretensiones, proponiendo como excepciones de mérito o perentorias: i) falta de causa para pedir e inexistencia de obligación alguna a cargo de Drummond Ltd., ii) cobro de lo no debido, iii) buena fe, iv) improcedencia de la aplicación del art. 26 de la Ley 361 de 1997, v) prescripción y vi) pago o compensación.

3.2.- El 15 de febrero de 2018 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró fracasada la audiencia de conciliación, al no contar con excepciones

previas, ni encontrarse causal para invalidar lo actuado, se fijó el litigio, y se decretaron las pruebas solicitadas.

3.3.- El 22 de enero de 2019 se instaló la audiencia de trámite y juzgamiento, en la que se practicaron las pruebas decretadas y se escucharon los alegatos de conclusión.

3.4.- El 30 de enero de 2019 se dio continuidad a la audiencia de trámite y juzgamiento en la que se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- La juez de instancia resolvió:

Primero. Declárese que entre el demandante Luis Giovannis Arias Jaimes y la empresa Drummond Ltd., representada legalmente por José Miguel Linares Martínez o quien haga sus veces, existió un contrato de trabajo a término indefinido.

Segundo. Absuélvase a la empresa Drummond Ltd., representada legalmente por José Miguel Linares Martínez o quien haga sus veces, de las demás pretensiones invocadas por el demandante Luis Giovannis Arias Jaimes.

Tercero. Declárense probadas las excepciones de falta de causa para pedir e inexistencia de obligación alguna a cargo de Drummond Ltd., cobro de lo no debido, buena fe, improcedencia de la aplicación del art. 26 de la Ley 361 de 1997, exclusive la de prescripción y compensación.

Cuarto. Condénese en costas al demandante Luis Giovannis Arias Jaimes. Procédase por secretaría a liquidar las costas, incluyendo por concepto de agencias en derecho la suma de 1 SMMLV.

Quinto. Consúltese la presente sentencia con el superior funcional en caso de no ser apelada, toda vez que fue totalmente adversa a las pretensiones del demandante.

Como consideraciones de lo decidido, preciso la sentenciadora que no existe controversia sobre la existencia de contrato de trabajo a término indefinido, con extremos temporales del 11 de enero de 2005 al 2 de mayo de 2016, desempeñándose en el cargo de auxiliar de mantenimiento, aclarando que mediante comunicación del 1 de junio de 2016 el trabajador fue reintegrado en cumplimiento del fallo de tutela del 24 de junio de 2016, encontrándose reinstalado transitoriamente en el cargo que venía desempeñando.

Expuso que las pruebas testimoniales y documentales demuestran que la empresa cumplió con las restricciones y recomendaciones dadas por la EPS y la ARL sobre la salud del actor; y que éste no se encontraba discapacitado al momento del despido, ya que su porcentaje de pérdida de capacidad laboral está por debajo de la discapacidad moderada, por tanto, no era sujeto de protección bajo el amparo de la Ley 361 de 1997, razón por la cual no se requería permiso del Ministerio de trabajo para finalizar su contrato de trabajo.

Determinó que no prosperan las pretensiones de reintegro del demandante, ni el pago de los emolumentos legales y extralegales dejados de cancelar desde el momento del despido.

En cuanto a la pretensión subsidiaria que se refiere al despido injusto, expuso que se encuentra debidamente acreditado con la carta de terminación presentada por la empresa donde se invoca como justa causa que el trabajador fue detectado en varias ocasiones moviendo y desviando el ángulo de enfoque de las cámaras ubicadas en el Tool Room y en las oficinas de supervisores en el área de mantenimiento del equipo liviano, quedando registrado en el circuito cerrado de televisión, así mismo, la aludida carta indica las normas consagradas en el reglamento interno de trabajo y en la legislación laboral, en las cuales se sustenta el despido.

Consideró que las declaraciones vertidas en el plenario coinciden en señalar que el demandante incurrió en la falta que se le endilga, lo que encuentra apoyo probatorio en el acta de descargos, en la que quedó consignado que el actor aceptó que se identificaba en los videos aportados en el reporte disciplinario, que no tenía autorización para mover el enfoque de las cámaras, y que desde el momento de su instalación se sentía observado, aceptando que había movido las cámaras pero que no lo había hecho de mala intención.

De las pruebas analizadas concluyó la Juzgadora que el actor si incurrió en la conducta endilgada por la empresa, y que ésta es calificada como grave por Drummond Ltd., constituyéndose en justa causa para fenecer el contrato.

Por tanto, expone que la terminación del contrato de trabajo del actor fue con justa causa suficientemente comprobada, por lo que la indemnización por despido injusto no está llamada a prosperar, ni la indemnización prevista en el art. 65 del CST, en consecuencia, declaro probadas las excepciones propuestas por la pasiva.

Finalmente declaró impróspera la excepción de prescripción y compensación, y condenó en costas al demandante.

4.1.- Inconforme con la decisión, el apoderado del demandante interpuso recurso de apelación, alegando que el despacho realizó una indebida valoración probatoria y desconoció los principios de la sana crítica y de las reglas de la experiencia. Reiteró que el trabajador ingreso a laborar a la empresa sano y sin ningún tipo de restricciones laborales, las que aparecieron desde el 28 de agosto de 2008 por padecer quebrantos de salud, obteniendo un PCL de 8,03% de origen profesional.

Esgrime que el 12 y 13 de abril de 2016 el trabajador encontró dos cámaras instaladas en su sitio de trabajo, que enfocaban hacia su humanidad, haciéndolo sentir incomodo, situación que informó al supervisor Rodrigo Armenta quien hizo caso omiso, por lo que el actor procedió a cambiar el enfoque de la cámara hacia el proceso que estaba desarrollando, situación por la que fue llamado a descargos, en los cuales reconoció haber cambiado el enfoque de las cámaras, explicando las razones por las cuales lo hizo.

Aduce que el empleador debió analizar no solo el componente objetivo de la situación, sino también el contexto a fin de determinar si el trabajador incurrió en una justa causa, pero no lo hizo; insiste en que el cambio de las cámaras fue reconocido por el actor, lo que demuestra que su acción fue desprevenida e ingenua, motivada por la omisión de la empresa en cumplir con el debido proceso que se requiere antes de instalar este tipo de elementos, desconociendo lo establecido en el literal a del artículo 6 de la Ley 1581 de 2012, así como el art. 6 del Decreto 2355 de 2006, y el art. 3 del Decreto 777 de 2013.

Arguye que la pasiva no demostró haber cumplido con estas exigencias normativas, ni haber socializado al trabajador la instalación de las cámaras, y que además no fue aportado el video relacionado con los hechos, a fin de determinar si realmente existió mala intención del trabajador o simplemente fue causado por la incomodidad generada por este tipo de equipos. Expone que la empresa cuenta con la potestad sancionatoria para ir progresivamente imponiendo sanciones y no simplemente valorar de manera inmediata una justa causa y despedir a un trabajador que durante toda su vida laboral con la empresa nunca tuvo un llamado de atención, y el cual se encontraba con restricciones médicas por la patología de origen laboral que adquirió por la labor que desempeñaba en esa sociedad.

Indica que la instalación de una cámara causa efectos psicológicos e intimidantes en las personas, y compara este hecho con la implementación de estos equipos en las audiencias celebradas en la rama judicial, aduciendo que fue necesaria la socialización y capacitación para asimilar ese proceso. Esgrime que socializar no se limita a colocar un aviso a la entrada de la mina, y que el empleador utilizo lo ocurrido para “encuadrarlo” dentro de uno de los artículos del reglamento interno, con el propósito de deshacerse de un trabajador que desde hace casi 8 años presenta restricciones por sus quebrantos de salud.

Respecto al estado de debilidad manifiesta en que se encontraba el trabajador al momento del despido, señala que el argumento de que la limitación era inferior a la moderada, no tiene sustento pues el Decreto 2463 de 2001 fue derogado por el Decreto 352 de 2013, por tanto, para obtener el amparo del art. 26 de la Ley 361 de 1997 no se exige que éste ostente una calificación determinada, tal como lo ha indicado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Insiste en que la empresa capitalizó una falta disciplinaria para enmarcarla como justa causa y despedir a un trabajador que se encontraba enfermo, razón por la cual dos Jueces de tutela ordenaron su reintegro de manera transitoria y el pago de la sanción establecida en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, por lo que concluye que estando visto que la empresa ya canceló la sanción, se evidencia que su único interés en este proceso es lograr que el trabajador sea despedido.

Concluye solicitando revocar el fallo en su totalidad y en consecuencia conceder las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.- De conformidad con el numeral 1 del literal b), del artículo 15 del Código de procedimiento laboral y de la seguridad social, la Sala es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte o para obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, procede decidir de fondo.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso.

6.- Teniendo en cuenta los asuntos objeto de recurso, la Sala debe establecer si fue acertada o no la decisión de la juez de primer grado de no ordenar el reintegro del trabajador, o si, por el contrario, debió hacerlo con sustento en que se encuentra en estado de debilidad manifiesta por las patologías que padece. Y de manera subsidiaria, determinar si fue acertado negar el pago de la indemnización por despido sin justa causa.

7.- Para resolver el debate planteado, se debe tener en cuenta inicialmente que no existe discusión en lo siguiente:

- Que Luis Giovannis Arias Jaimes estuvo vinculado a la empresa Drummond Ltd., a través de contrato de trabajo a término indefinido desde el 11 de enero de 2005 hasta el 2 de mayo de 2016, devengando un salario de \$4.484.624, en el cargo de Auxiliar de mantenimiento.

- Que mediante dictamen del 12 de agosto de 2013, la Junta Regional de Invalidez de Santander determinó al demandante un PCL de 8,03% con fecha de estructuración del 27 de octubre de 2011.
- Que mediante comunicación del 2 de mayo de 2016, la empleadora le comunicó la terminación del contrato de trabajo, alegando una justa causa y sin derecho a indemnización.
- Que mediante sentencia de tutela adiada 24 de junio de 2016, confirmada en segunda instancia el 11 de agosto del mismo año, se concedió la protección tutelar de manera transitoria al trabajador, ordenando a la pasiva reintegrarlo a un cargo de iguales o mejores condiciones al que desempeñaba al momento de finalización del vínculo laboral, el pago de salario y prestaciones dejados de percibir y la sanción establecida en el art. 26 de la Ley 361 de 1997.
- Que en cumplimiento de sentencia de tutela del 24 de junio de 2016 fue reintegrado a su cargo en la empresa a partir de comunicación del 1 de junio de 2016.

8.- Para resolver este problema jurídico, conviene memorar que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, dispone 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.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días del salario, sin perjuicio de las

demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren.”

Dicha normativa, ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial tanto en la Corte Suprema de Justicia como en la Corte Constitucional. Esta última, a partir del contenido del principio consagrado en el artículo 53 de la Carta Política sobre la estabilidad laboral y el artículo acabado de transliterar, ha establecido una garantía constitucional denominada la estabilidad laboral reforzada, que implica que:

“(…) aquellas personas que se encuentren en un estado de vulnerabilidad manifiesta deben ser protegidas y no pueden ser desvinculadas sin que medie una autorización especial. Si bien todos los trabajadores tienen el derecho a no ser despedidos de manera abrupta, esa estabilidad adquiere el carácter de reforzada cuando se trate de, entre otros, personas en condición de discapacidad o en general con limitaciones físicas y/o psicológicas para realizar su trabajo. A estos sujetos se les debe respetar la permanencia en el empleo (...) luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y en conformidad con su capacidad laboral”. Así las cosas, la jurisprudencia constitucional ha establecido que esta garantía constitucional, es predicable de aquellos sujetos con limitaciones de salud para desarrollar cierto tipo de actividades laborales. Cobija a quienes padecen algún tipo de problema en su estado de salud que les impide realizar sus funciones.”¹

Así mismo, en reciente sentencia de unificación SU-087 de 2022 puntualizó:

“...para determinar si una persona es beneficiaria o no de la garantía de estabilidad laboral reforzada no es perentoria la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral. Esta Corporación ha concluido que la protección depende de tres supuestos: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición

¹ T-041 de 2014

de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación^[41].

(...)

En síntesis, gozan de la garantía de estabilidad laboral reforzada las personas que, al momento del despido, no se encuentran incapacitadas ni con calificación de pérdida capacidad laboral, pero que su patología produce limitaciones en su salud que afectan las posibilidades para desarrollar su labor. La acreditación del impacto en sus funciones se puede acreditar a partir de varios supuestos: (i) la pérdida de capacidad laboral es notoria y/o evidente, (ii) el trabajador ha sido recurrentemente incapacitado, o (iii) ha recibido recomendaciones laborales que implican cambios sustanciales en las funciones laborales para las cuales fue inicialmente contratado. La comprobación de alguno de dichos escenarios activa la garantía de estabilidad laboral reforzada para demostrar que la disminución en la capacidad de laborar del trabajador impacta directamente en el oficio para el cual fue contratado. En este escenario es deber del empleador acudir a la autoridad laboral para obtener el permiso de despido, asegurando así que el despido no se funde en razones discriminatorias y efectivamente responda a una causal objetiva.”

8.1.- Sobre este tópico, la Sala de Casación Laboral en reciente sentencia SL 3580-2022, respecto al artículo 26 de la Ley 361 de 1997, señaló que:

“Frente al contenido de esa norma y en particular a la temática que es objeto de cuestionamiento, la Sala en un primer momento consideró que de su literalidad no se desprendía que allí expresamente se hubiera establecido algún tipo de presunción, ya fuera legal o de derecho, respecto a que el despido de un trabajador sin justa causa en estado de discapacidad debería estimarse que obedeció a esa situación de salud, tal como se sostenía en sentencia CSJ SL, 16 mar. 2010, rad. 36115.

(...)

Sin embargo, tal postura fue modificada, conforme se plasmó en la sentencia CSJ SL1360-2018, fijando una intelección distinta de la citada

normativa, que es el criterio imperante en la actualidad, consistente en que si en el juicio laboral el trabajador acredita su discapacidad, el despido o la desvinculación se presume discriminatoria, a menos que el empleador demuestre la justa causa o una razón objetiva para tomar esa determinación, de ahí que, el empresario tiene la carga de desvirtuar el acto discriminatorio, so pena de la declaratoria de ineficacia del despido y de la orden de reintegro del trabajador.” (Resaltado propio).

Seguidamente advirtió que:

“...el alcance del artículo en mención no supone el derecho del trabajador a perpetuarse en el cargo que ejecuta, sino a permanecer hasta que exista una causal objetiva o legítima para su desvinculación laboral; esto es, que el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, a menos que se demuestre en el proceso la ocurrencia real del motivo alegado.” (Resaltado propio).

Y rememoro la sentencia SL1360-2018, en la que se dijo:

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. (Resaltado original)

8.2.- En atención a los artículos 164 y 167 del C.G.P. el demandante tiene la carga de probar los hechos que pretende hacer valer, por tanto, en este caso debe acreditar la debilidad manifiesta en la que dice

haberse encontrado al momento de la terminación del contrato de trabajo.

8.3.- Bajo el panorama anterior y revisadas las pruebas que obran en el plenario, entre ellas la historia clínica, se constata principalmente, lo siguiente:

- i). El señor Luis Giovannis Arias Jaimes fue diagnosticado:
- El 23 de octubre de 2008 con bursitis hombro izquierdo, fl. 26.
 - El 5 de noviembre de 2008 con epicondilitis lateral de codos, pinzamiento interrogado hombro izquierdo, (sic), fl. 27.
- ii) El 11 de noviembre de 2008 la médico laboral de Coomeva remitió comunicación a Drummond, solicitando soportes para calificar el origen de las patologías “epicondilitis lateral bilateral” y “bursitis de hombro izquierdo”, fl. 30.
- iii) El 11 de noviembre de 2008 la médico laboral de Coomeva remitió comunicación a Drummond, indicando las restricciones y recomendaciones médicas para el trabajador, fl. 31, así:
- | Restricción | Recomendación | Tiempo - mes |
|-------------------------|--|--------------|
| Manipulación de cargas | Evitar manipulación de cargas mayores a 10kg | Un mes |
| Movimientos repetidos | Evitar movimientos repetitivos con miembros superiores | Un mes |
| Trabajo contra gravedad | Evitar exposición a trabajos contra gravedad | Un mes |
- iv) El 13 de noviembre de 2008, el Médico especialista en salud ocupacional de Drummond Ltd., informó al área de recursos humanos de la empresa, de las restricciones del trabajador, fl. 33.

v) El 5 de febrero de 2009, la EPS Coomeva envió notificación a Drummondo Ltd., informando que le ratificó las restricciones laborales por 6 meses más al actor, fl. 38, asunto que fue comunicado por el médico de salud ocupacional de la empresa al supervisor y el coordinador médico de la mina, mediante comunicación del 10 de febrero del mismo año, fl. 44.

vi) El 3 de septiembre de 2009, la EPS Colmena comunica al Jefe de seguridad ocupacional de la pasiva que el empleador cuenta con restricciones laborales por 8 semanas, así: levantar objetos pesados hasta 10kg; y evitar movimientos repetitivos de flexo extensión y prono supinación de antebrazos, fl. 54.

vii) el 24 de noviembre de 2009 el trabajador resultó incapacitado hasta el 13 de diciembre del mismo año, bajo el diagnóstico “epicondilitis codo”, fl. 58, incapacidad que fue nuevamente emitida por el mismo concepto desde el 15 de diciembre de 2009 hasta el 13 de enero de 2010, fl. 59.

viii) el 11 de febrero de 2010 el médico ortopedista adscrito a ARP Colmena, emitió restricciones laborales por 6 meses, fl. 62, las que le fueron notificadas a Mantenimiento con copia a Recursos humanos, de la empresa, fl. 65.

ix) el 19 de agosto de 2010, el médico ortopedista valora al trabajador y solicita reubicación laboral, evitar actividades de percusión, fl. 68.

x) en noviembre de 2009, le fue practicada cirugía abierta de reparación y reinserción de epicondíleos, según se indica en historia clínica del 9 de septiembre de 2010, en la que también consta que se “mantiene dolor de manera bilateral con predominio del codo derecho a pesar de su reubicación en actividades como mecánico en la Drummond”, fl. 71.

xi) el 13 de septiembre de 2010 el médico de salud ocupacional remite memorial al área de mantenimiento y de recursos humanos de la

empresa, informando que el trabajador reubicado como auxiliar de planeación, “viene a reincorporarse con las mismas restricciones laborales de carácter permanente...”, fl. 74, comunicación similar es enviada el 27 de septiembre de 2010, fl. 75.

xii) el 11 de mayo de 2013, le fue expedido certificado de aptitud por “Efisalud riegos profesionales Ltda.”, en el que se determinó que presenta “defecto físico o enfermedad, que disminuye su capacidad laboral para la labor asignada”, fl. 102.

xiii) el 12 agosto de 2013, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Cesar, le realizó dictamen de PCL por el diagnostico “epicondilitis lateral”, determinando el origen profesional de la patología, con un PCL del 8,03% y fecha de estructuración del 27 de octubre de 2011, fl. 112, decisión que fue confirmada el 18 de septiembre de 2013, por la misma entidad, al desatar el recurso de reposición, fl. 110.

xiv) el 27 de mayo de 2014, el Coordinador médico de la mina, remitió memorial al supervisor, a recursos humanos y al Jefe del departamento médico de la empresa, indicando que el trabajador presenta patología de origen profesional, con PCL 8,03% y que luego de ser evaluado en EMO, “consideramos que puede desempeñar su labor de Auxiliar General de Mantenimiento Equipo Liviano, Digitador y Herramentero, actividad que no le empeoraría su estado actual y donde se garantiza su bienestar físico y mental, con las recomendaciones que trae desde el 2009, que son pertinentes y permanentes”, fl. 116.

xv) el 8 de abril de 2015, Coomeva EPS calificó en primera oportunidad la patología “síndrome túnel del carpo izquierdo”, como “enfermedad general”, fl. 122 a 125.

xvi) el 3 de febrero de 2016 fue valorado por medicina física y rehabilitación, remitido por medicina general, fl. 132, determinándose dentro de su plan de manejo restricciones de tareas en su oficio que

incluyan “vibraciones, movimientos repetitivos de los miembros superiores”, fl. 133.

xvi) los días 11, 12 y 13 de abril de 2016, el trabajador fue detectado desviando el ángulo de enfoque de las cámaras ubicadas en el Tool Room y en la oficina de los Superiores en el área de Mantenimiento de equipo liviano, fl. 135.

xvii) el 20 de abril de 2016, la empresa Drummond Ltd., realizó la diligencia de descargos del trabajador, fl. 135 a 137.

xviii) Mediante comunicación del 2 de mayo de 2016 la empresa Drummond Ltd., dio por terminado unilateralmente el contrato de trabajo invocando como justa causa la violación de las normas del Reglamento Interno de Trabajo, fl. 118.

8.4.- Descendiendo al caso sub examine, en relación con la acreditación de la condición de debilidad manifiesta que alega la parte actora, consta en la foliatura que, desde el libelo genitor el trabajador aportó pruebas encaminadas a acreditar su condición de salud, oteadas las mismas se evidencia historia clínica, dictámenes de calificación de origen de sus patologías, determinación de PCL realizada por la Junta Regional de Invalidez, y valoraciones médicas en las que se determina como plan de manejo “recomendaciones y restricciones laborales”, las que inicialmente fueron por un mes, luego por seis meses, y finalmente se determinó su carácter permanente, situación que fue de conocimiento de la empresa, tal como lo acreditan los memoriales internos donde el médico de salud ocupacional de Drummond Ltd., informa al Departamento de recursos humanos la situación de salud del trabajador, el carácter permanente de las restricciones, e incluso se admite que el trabajador se encuentra reubicado por su condición de salud.

Así pues, a la luz de las documentales no hay duda de que el actor presenta una disminución de su capacidad laboral, la que aún no se ha

definido en forma definitiva, pues si bien la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander le determinó un PCL de 8,03% por el diagnóstico de “epicondilitis lateral”, esta decisión fue objeto de apelación ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, sin que obre en el plenario prueba que indique los resultados de ese trámite.

Además adviértase que en el 2015 le fue determinado el origen de otra de las patologías que presenta, esto es, “síndrome túnel del carpo izquierdo” y por las cuales le fueron ordenadas restricciones laborales, respecto del cual no se avizora la realización del trámite de determinación de PCL, por tanto, se desconoce el porcentaje definitivo de pérdida de calificación laboral del trabajador correspondiente a las distintas patologías que presenta, no obstante, no hay duda alguna de la mengua de su capacidad laboral.

8.5.- No obstante, a fin de determinar si la aludida pérdida de capacidad laboral hace acreedor al demandante de la garantía de estabilidad laboral reforzada es menester realizar un análisis más amplio de sus circunstancias particulares, el que se torna innecesario en el asunto en litis, como quiera que las probanzas obrantes en el plenario acreditan la ocurrencia de una justa causa o una razón objetiva que dio lugar a la terminación de su vinculación laboral.

En el presente asunto, se encuentra debidamente demostrado que el contrato de trabajo del demandante finalizó por decisión unilateral del empleador, así, oteada la comunicación de fecha 2 de mayo de 2016 mediante la cual la sociedad Drummond Ltd., da por terminado el contrato de trabajo con justa causa, a partir de esa misma fecha, fl. 135, se avizora que invocó como causales del finiquito que:

“(…) resulta concluyente que usted violó las siguientes normas del Reglamento Interno de Trabajo:

Artículo 73: Son también obligaciones especiales del empleado:

4) Cumplir y desarrollar las órdenes e instrucciones que le impartan sus superiores para la realización o ejecución normal del trabajo que se le recomienda.

Artículo 75. Se prohíbe a los empleados:

... PARAGRAFO:

8. Maltratar, malgastar o poner en peligro los elementos y materiales de la empresa.

Además, usted violó las siguientes normas del Código Sustantivo del Trabajo:

Artículo 58: Obligaciones especiales del trabajador. Son obligaciones especiales del trabajador:

7) Observar con suma diligencia y cuidado las instrucciones y órdenes preventivas de accidentes o de enfermedades profesionales.

Artículo 62: Son justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo:

A) Por parte del patrono:

6) Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.”, fl. 140 a 141.

Ahora, previo a adentrarnos en su análisis es menester indicar que la Corte Constitucional en sentencia de unificación respecto a la terminación del contrato de trabajo invocando justa causa, SU449-2020, al analizar la causal de terminación del contrato por parte del patrono, prevista en el numeral 6 señaló:

Se trata de dos causales distintas previstas en un mismo numeral. La primera es la violación grave de las obligaciones especiales o prohibiciones de los trabajadores, según los artículos 58 y 60 del CST. Y, la segunda, es la realización de una falta grave calificada así en pactos o convenciones colectivas, laudos arbitrales, en el contrato de trabajo o en el reglamento interno.

A este respecto, la Sala de Casación Laboral ha dejado sentado de vieja data que:

“Es indudable que en el numeral 6° del aparte a) del artículo 7° del Decreto 2351 de 1965, se consagran dos situaciones diferentes que son causas de terminación unilateral del contrato de trabajo. Una es <cualquier violación grave de las obligaciones y prohibiciones que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo> y otra es <... cualquier falta grave calificada como tal en pactos o en convenciones colectivas, fallos arbitrales, contractuales o reglamentos...>.

“En cuanto a la primera situación contemplada por el numeral señalado, es posible la calificación de la gravedad de la violación (...)

‘En cuanto a la segunda situación contemplada por el numeral referido, es claro que la calificación de la gravedad de la falta corresponde a los pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentarios en que se consagran esas faltas con tal calificativo...’

[...]

La violación de las obligaciones y prohibiciones a que se refieren los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, constituye por sí misma una falta, pero esa violación ha de ser grave para que resulte justa causa de terminación del contrato. Por otra parte, cualquier falta que se establezca en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos, implica una violación de lo dispuesto en tales actos, que si se califica en ellos de grave, constituye justa causa para dar por terminado el contrato.

“En el primer concepto la gravedad debe ser calificada por el que aplique la norma, en el segundo la calificación de grave ha de constar en los actos que consagran la falta ...’» (negritas y subrayas originales). Véase sentencia CSJ SL, 10 marzo 2009, radicación 35105, reiterada entre otras, en la sentencia CSJ SL, 14 agosto 2012, radicación 39518, CSJ STL12438-2015, y más recientemente en la SL3760-2019.

De conformidad con lo anterior, se hace patente que en el presente asunto la pasiva endilga al actor la transgresión de 2 normas del Reglamento Interno de Trabajo, art. 73 numeral 4 y art. 75 parágrafo 8, así como el art. 58 numeral 7 del Código Sustantivo de Trabajo. Entonces como la normativa del reglamento interno que ha sido invocada no corresponde a la que establece faltas y califica la gravedad de las mismas, de ello se deduce que nos encontramos ante la primera

hipótesis que plantea el art. 62 numeral 6, esto es, “la violación grave de las obligaciones especiales o prohibiciones de los trabajadores, según los artículos 58 y 60 del CST.”, por tanto, a la luz del precedente jurisprudencial le corresponde al “juzgador evaluar la conducta del trabajador y calificarla como grave” (SL3760-2019).

A este respecto ha precisado la Sala de Casación Laboral en la ya aludida providencia que:

la mención puramente genérica de calificar como grave, sin distinción, toda «[...] *violación por parte del trabajador de cualquiera de sus obligaciones legales, contractuales o reglamentarias*» en el contrato de trabajo o en el Reglamento Interno de Trabajo, no cumple realmente con la finalidad normativa de revestir una determinada conducta con la connotación de ser especial, trascendental o comprometedora, dado que el objetivo de aquella regla del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo se dirige a describir con suma precisión cuáles situaciones concretas y verificables van a ser dotadas de la gravedad suficiente para terminar la relación de trabajo tomando en consideración las condiciones puntuales de prestación del servicio y el contexto en el que se desarrolla este. De esta forma, es cierto que no puede tenerse por previamente calificada como grave la conducta del trabajador en aquellos términos, como lo propuso la censura.

(...)

Así entonces, la gravedad de la falta cometida por un trabajador no está supeditada al perjuicio que hubiera contingentemente ocasionado, pues basta comprobar el incumplimiento de las obligaciones del empleado para desatar las consecuencias jurídicas que de ello se desprenden.

8.6.- Dicho lo anterior, importa señalar que en el presente asunto no hay duda de que el demandante durante los días 11, 12 y 13 de abril de 2016 modificó el ángulo de enfoque de las cámaras ubicadas en el Tool Room y en la oficina de supervisores en el área de Mantenimiento Equipo

Liviano, pues así lo confesó en la diligencia de descargos fls. 135 a 137, y en el escrito de demanda, fl. 5.

Oteadas las pruebas arrojadas al plenario, se advierte que estas no permiten sostener que el actor desatendió la obligación especial contenida en el art. 73 numeral 4 del Reglamento de Trabajo: *“Cumplir y desarrollar las órdenes e instrucciones que le impartan sus superiores para la realización o ejecución normal del trabajo que se le recomienda”*, puesto que la pasiva no acreditó haber emitido orden o instrucción alguna al trabajador en relación con la ubicación y ángulo de enfoque de las cámaras de seguridad, así mismo, no obra prueba testimonial o documental que demuestre o indique si quiera que las funciones del trabajador tuvieran alguna relación con la disposición de las cámaras de seguridad con un enfoque determinado, y que con su acción de modificar el aludido ángulo de estos equipos audiovisuales hubiera incumplido sus obligaciones contractuales.

No puede desconocerse que las documentales acreditan que al momento de los hechos el trabajador fungía en el cargo de “Auxiliar general de mantenimiento equipo liviano, digitador y herramentero desde febrero de 2009”, fl. 116, y que las funciones que le fueron asignadas consistían en “actividades de organización y entrega de herramientas en su misma área”, fl. 65, empero nada se dice en relación a las cámaras de seguridad.

De otra parte, alega la pasiva como causal de terminación del contrato, haber incurrido en la prohibición contenida en el art. 75: “...PARAGRAFO: 8. Maltratar, malgastar o poner en peligro los elementos y materiales de la empresa”, a este respecto, se avizora que los verbos rectores “maltratar”, “malgastar” no encajan en la actuación del trabajador, por lo que procede revisar si se adecua a “poner en peligro”, entonces como el trabajador aceptó que no tenía autorización para mover el enfoque de las cámaras, que como ya se dijo se encontraban instaladas tanto en el Tool Room

como en la oficina de los supervisores en el área de Mantenimiento Equipo Liviano, de ello se extrae que puso en peligro los elementos y materiales de la empresa, puesto que según el testimonio del señor Fernando Calderón Molina, quien funge como Supervisor de seguridad del Departamento de seguridad de la empresa, “ese es un cuarto que genera criticidad y riesgo por la cantidad de herramientas que allí se manejan”, lo que coincide con lo manifestado por el demandante en sus descargos: que “había reportado un incidente por la pérdida de herramientas.”

Así las cosas, se encuentra acreditado que existe un antecedente de pérdida de bienes de la empresa en el área de trabajo del demandante, y que el actor movió el enfoque de las cámaras que permiten a la empresa detectar cualquier situación de riesgo, como se extrae del testimonio del aludido supervisor, quien al ser preguntado por los hechos acaecidos el 12 de abril de 2016, fue enfático en señalar que:

“... fui alertado por la central de comunicaciones, hoy centro de control, desde donde se maneja el circuito cerrado de televisión, desde allí me informan que me desplace rápidamente al cuarto de herramientas del taller de equipos livianos porque acaban de observar por medio de las cámaras, que un trabajador manipulo una cámara y la movió del lugar hacia el cual estaba dirigida. Entonces acudí en mi carro hasta el área de equipo liviano, me entreviste con el supervisor del área le pedí permiso que necesitaba que escuchara lo que le iba a preguntar a la persona que habíamos visto manipulando la cámara, llegue al sitio, entonces entreviste al señor Giovanni y le pregunte los motivos por los cuales había cambiado de dirección la cámara, entonces desde un principio se puso nervioso y me dijo que él estaba manipulando la cámara porque sinceramente no era ningún delincuente y no tenían por qué estarlo vigilando, porque se sentía vigilado por las cámaras, volví y le indague realmente los motivos, porque no se estaba tratando de delincuente a nadie, que en la empresa las cámaras están para la seguridad de ellos mismos... y por ser un cuarto que representa

criticidad y riesgo por la cantidad de repuestos y herramientas que allí se manejan, entonces posteriormente dijo que él se había subido a limpiar un aire y que al subirse la había movido.

Le dije que habían visto en las cámaras que él tomaba una regla donde el manipulaba la cámara con la regla metálica, entonces que no había motivo para que dijera que la había movido sin intención, entonces dijo debe ser que la moví intencionalmente y no me di cuenta.”

Así pues, de conformidad con lo expuesto, contrario a lo alegado por la censura, la actuación del trabajador evidencia que bajo un criterio propio decidió mover las cámaras de seguridad, haciendo caso omiso a los riesgos que ello implicaba para los bienes de la empresa, máxime que existía un antecedente de pérdida de herramientas, y que no solo cambió el enfoque de la cámara de su área de trabajo, sino también la del área de supervisores, lo que resta credibilidad a su argumento de haber actuado de manera inocente.

Por tanto, se encuentra comprobado que el actor incurrió en la prohibición contemplada en el reglamento interno de trabajo, lo que a su vez hace parte de las obligaciones especiales del trabajador establecidas en el art. 58 sustantivo “(...) 1...observar los preceptos del reglamento...” y como quiera que el artículo 62 del CST ha consagrado como justa causa de terminación unilateral del contrato “6. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del CST”, por tanto, se hace patente la causal de despido con justa causa.

A la luz de lo expuesto, las reflexiones de la pasiva que la llevaron al finiquito del contrato se encuentran provistas de sustento normativo, de ahí, que al no existir duda respecto a que actor incurrió en una prohibición estatuida en el reglamento de trabajo, la que hace parte de las prohibiciones enlistadas en el art. 58 del CST, su materialización trae como consecuencia la justeza de la terminación del contrato.

De manera que, acreditada la justa causa alegada por la pasiva, se desprende que los argumentos de la pasiva logran derruir la presunción de un despido discriminatorio por la condición de salud del trabajador, por tanto, Drummond Ltd., no se encontraba compelida a solicitar autorización del Ministerio de trabajo para dar por finalizado el contrato de trabajo, pues la ley lo ha autorizado en los eventos en que media la justa causa acreditada.

Esta Colegiatura hace hincapié en que la empresa actuando de manera garantista solicitó autorización a la Oficina del Trabajo para dar por terminado el contrato del trabajo, alegando una justa causa para el despido, razón por la cual dicha entidad dio respuesta a la solicitud señalando que en estos casos no se requería la aludida autorización, de modo que, a la luz de los medios de convicción debidamente incorporados en este proceso se encontró probada la justa causa alegada, de ello deviene que independientemente de ser beneficiario o no, el demandante del fuero de salud, la empresa se encontraba habilitada para proceder a su desvinculación como consecuencia de su conducta contraria al reglamento interno y a lo dispuesto en el numeral primero del art. 58 del CST.

9.- Dado que no existen otros reparos, se confirmará la sentencia de primera instancia, de conformidad con los argumentos aquí expuestos. Al no prosperar el recurso de apelación se condenará en costas a la parte demandante, por un valor de un (1) SMLMV, las cuales serán liquidadas de forma concentrada por la primera instancia.

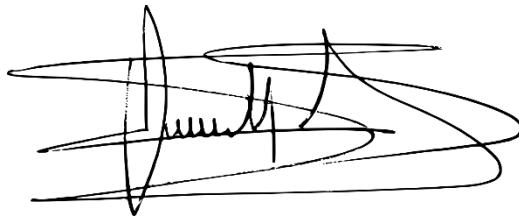
DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE: Primero.** CONFIRMAR la sentencia proferida el 30 de enero de 2019 por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná – Cesar.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado