REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL - CALI

SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	ALEXANDER OROBIO LARGACHA
DEMANDADOS	ADECCO COLOMBIA S.A..
RADICACIÓN	76001310501220200002401
TEMA	ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA - REINTEGRO
PROBLEMA	SI EL TRABAJADOR PADECE PROBLEMAS DE SALUD QUE LE DIFICULTEN SIGNIFICATIVAMENTE DESARROLLAR SUS FUNCIONES EN CONDICIONES REGULARES A LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO Y EL EMPLEADOR CONOCE TAL SITUACIÓN, TIENE DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y SE DEBE ORDENAR SU REINTEGRO.
DECISIÓN	SE CONFIRMA SENTENCIA CONDENATORIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 72

En Santiago de Cali, Valle, a los veintiocho (28) días del mes de febrero de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO,** se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la demandada contra la sentencia condenatoria No. 027 del 2 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No. 34

I. ANTECEDENTES

ALEXANDER OROBIO LARGACHA demanda a **ADECCO COLOMBIA S.A.**, con el fin de que se declare que fue despedido ineficazmente el 25 de octubre de 2019, cuando se encontraba limitado físicamente y no se solicitó la autorización al Ministerio de Trabajo. Pide que se ordene el reintegro a su puesto de trabajo; el pago de los salarios y demás acreencias laborales dejadas de recibir desde el momento del despido hasta el reintegro; la indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y la indemnización moratoria.

El demandante manifiesta que se vinculó a trabajar para ADECCO COLOMBIA S.A. desde el 17 de agosto de 2018, mediante contrato por obra o labor como trabajador en misión; que desde el mes de noviembre de 2018 fue incapacitado por enfermedad común por dolor en la muñeca y el brazo izquierdo por diagnóstico de "*tendinitis compartimental dorsal extensor y además diagnóstico de síndrome del túnel del carpo izquierdo*"; que le fueron realizadas terapias físicas sin mejoría, por lo que fue remitido a medicina física y rehabilitación; que el 21 de enero de 2019 la demandada le envió carta de reubicación siendo conocedora de su estado de salud y, en el mes de abril del mismo año realiza nuevas restricciones y lo reubica nuevamente; que el 9 de mayo de 2019 fue despedido sin tenerse en cuenta que presenta una disminución física de salud, que se encontraba en proceso de calificación de pérdida de la capacidad laboral y sin tener la debida autorización del Ministerio del Trabajo; que el examen de egresó realizado el 10 de mayo de 2019 refiere que el *"paciente presenta alteraciones de salud y que se debe implementar medida para adapta al puesto de trabajo*"; que el 21 de mayo de 2019 presentó acción de tutela, la cual fue decidida por el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Cali mediante sentencia No. 102 del 6 de junio de 2019 en la que ordenó

su reintegro a la empresa demandada sin solución de continuidad; que fue reintegrado el 18 de junio de 2019 sin reconocérsele el pago de salarios dejados de percibir; que le fue ordenado un procedimiento quirúrgico, pero no fue posible continuar con su trámite porque fue despedido nuevamente el 25 de octubre de 2019 y por consiguiente desvinculado de la seguridad social.

ADECCO COLOMBIA S.A. admitió la suscripción del contrato de trabajo por obra o labor contratada debido al incremento de la producción o ventas de la empresa usuaria Comestibles Aldor S.A.S.; se opuso a las pretensiones de la demanda porque en el expediente no obra ningún soporte de proceso médico o una eventual calificación de la pérdida de capacidad laboral y, el contrato de trabajo fue terminado conforme a la ley y después de haber cumplido con el fallo de la tutela que promovió el demandante y se atendieron las restricciones que la entidad respectiva indicó para el bienestar del actor; que en la historia laboral del demandante figuran unas incapacidades médicas, la primera desde el 30 octubre al 1° de noviembre de 2018 por amigdalitis; del 21 al 22 de noviembre de 2018 por enteropatía no especificada; el 10 de diciembre de 2018 por diarrea y gastroenteritis y del 7 al 8 de marzo de 2019 por sinovitis y tenosinovitis no especificada; que es cierto que al actor se le realizaron terapias físicas; que no es cierto que lo hayan reubicado, pues se le asignaron otras funciones porque la obra o labor ya había terminado y dando cumplimiento a las recomendaciones médicas y no a restricciones laborales; que el contrato de trabajo terminó el 25 de octubre de 2019 conforme se estableció en la sentencia de tutela del 6 de junio de 2019, teniendo en cuenta que la protección de los derechos fue de manera transitoria y el actor no cumplió con el término señalado para acudir a la justicia ordinaria. Propuso las excepciones de prescripción, compensación y pago, entre otras.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali declaró ineficaz la terminación del contrato de trabajo del demandante por no acreditar el permiso del Ministerio del Trabajo, debido a la condición de salud que presentaba el trabajador. Condenó a ADECCO COLOMBIA S.A. a reintegrar al demandante desde el 25 de octubre de 2019 a un cargo de igual o superior categoría sin solución de continuidad acorde a sus condiciones de salud y prescripciones médicas y a pagar los salarios y prestaciones tales como auxilio de cesantía, intereses a la cesantía, prima de servicios y las vacaciones hasta la fecha del reintegro con un salario de $898.330. Señaló que el auxilio de cesantía debe ser consignado a órdenes del fondo al que este afiliado el demandante. Igualmente condenó al pago de los aportes a la seguridad social y a la suma de $5.389.920 por concepto de la indemnización establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Autorizó el descuento de lo pagado al momento de la terminación del contrato de trabajo.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la demandada interpuso el recurso de apelación y señala que el demandante en calidad de trabajador en misión fue enviado a la empresa usuaria Comestibles Aldor S.A.S. y, no es cierto que tuviese citas y controles relacionados con problemas de su mano, pues tal como se indicó al responder la acción de tutela, no tenía ninguna restricción, incapacidad o minusvalía y, no probó que el despido fuera por motivos de salud o por razones de discriminación; que aunque posiblemente la información reposa en su historia clínica esta no fue conocida por el empleador, pues en ADECCO solamente figuran registradas unas incapacidades por amigdalitis, enteropatía no especificada, diarrea y gastroenteritis y por sinovitis y tenosinovitis para un total de 7 días. Afirma

que la sociedad demandada atendió oportunamente las recomendaciones médicas y una vez el fallo de tutela ordenó el reintegro, el actor desempeñó labores administrativas que no afectaran sus presuntas dolencias.

Que se terminó el contrato el 25 de octubre de 2019 conforme al fallo de tutela del 6 de junio del mismo año pues no acudió a la jurisdicción ordinaria en el término señalado en esa providencia, momento para el que no requería permiso porque no tenía incapacidades tampoco citas pendientes o, por lo menos, la empresa no había sido notificada de ellas; que el examen de egreso no habla de discapacidad o limitaciones y no obra prueba que sustente la calificación de pérdida de capacidad laboral.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, se presentaron los siguientes alegatos:

ALEGATOS DE ADECCO COLOMBIA S.A.

La apoderada judicial de la demandada reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación para pretender que se revoque la sentencia de primera instancia.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

HECHOS FUERA DE DISCUSIÓN

Los hechos que están por fuera de discusión son los siguientes: i) que ALEXANDER OROBIO LARGACHA ingresó a laborar para ADECCO COLOMBIA S.A. el 17 de agosto de 2018, mediante contrato de trabajo por obra o labor, en el cargo de operario estirador temperador en la

empresa usuaria Comestibles Aldor S.A.S., folios 13 a 16 del PDF15 del cuaderno del juzgado; ii) que la demandada mediante comunicación notificó la terminación del contrato de trabajo al demandante a partir del 9 de mayo de 2019, folio 17 del mismo PDF; iii) que mediante la sentencia de tutela No. 102 del 6 de junio de 2018, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Cali tuteló entre otros, el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada del actor y ordenó su reintegro con el pago de los aportes al sistema de seguridad social integral desde la fecha del despido hasta la fecha del reintegro, folios 5 a 18 del PDF07 del cuaderno del juzgado; iv) que el actor fue reintegrado a ADECCO COLOMBIA S.A. y le fue terminado el contrato de trabajo nuevamente el 25 de octubre de 2019, folio 21 del PDF15 del cuaderno del juzgado.

Los problemas jurídicos a resolver son los siguientes: (i) si está o no demostrado en el proceso que **ALEXANDER OROBIO LARGACHA** para la fecha de la finalización del contrato de trabajo padecía de problemas de salud que le dificultaran significativamente desarrollar sus funciones en condiciones regulares para **ADECCO COLOMBIA S.A.** quien le había enviado como trabajador en misión a Comestibles Aldor S.A. y si la demandada conocía de los quebrantos de salud que asegura el demandante tenía a la fecha de terminación del contrato de trabajo; iii) si **ADECCO COLOMBIA S.A.** vulneró el derecho a la estabilidad laboral reforzada del demandante, al dar por terminado su contrato laboral sin obtener la autorización previa del inspector del trabajo. En el caso de comprobarse la alegada vulneración se deberá resolver si es dable ordenar el reintegro del demandante a su puesto de trabajo.

DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA

La Sala no desconoce que en la jurisprudencia nacional hay diferencias en torno a si la estabilidad ocupacional reforzada protege sólo a quienes

tienen determinado rango de porcentaje de pérdida de capacidad laboral. O, si por el contrario su ámbito de cobertura es más amplio y no requiere una calificación de esta naturaleza. Ciertamente, al respecto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral ha señalado que para que opere la protección a la estabilidad laboral reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 es necesario que el trabajador tenga una pérdida de capacidad laboral de grado moderado, severo o profundo; es decir, superior al 15%, así lo ha sostenido, entre otras, en las sentencias SL1360-2018, SL5181-2019 y SL572-2021. Por su parte, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral[1].

Ahora bien, en lo que sí coinciden ambas corporaciones es en que si el trabajador demuestra su situación de discapacidad al momento de la terminación del contrato de trabajo el despido se presume discriminatorio, presunción que se puede desvirtuar por el empleador demostrando la justa causa para terminar la relación laboral.

La Corte Constitucional en la sentencia SU049 de 2017 señala que la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la que gozan las personas que tienen una afectación en su salud **que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares;** por tanto, en virtud del principio de libertad probatoria, es posible acreditar dicha situación de afectación en su salud a través de diversos medios probatorios, que permitan derivar certeza de la dificultad de seguir ejecutando labores en condiciones normales.

[1] ver sentencia de unificación SU 049 de 2017 de la Corte Constitucional.

Descendiendo al caso tenemos que, está probado que al momento de la terminación del contrato de trabajo del actor inicialmente el 9 de mayo de 2019, ADECCO COLOMBIA S.A. conocía de sus problemas de salud que le dificultaban significativamente desarrollar sus funciones en condiciones regulares, esto se dice con fundamento en que la demandada al contestar la demanda acepta que atendieron las restricciones que la entidad respectiva indicó para el bienestar del actor; lo cual se ratifica con el documento visible a folio 19 a 20 del "PDF15ConstestacionDemanda", de fecha 21 de enero de 2019 emitido por la coordinadora HSE y sustentabilidad de la empresa ADECCO COLOMBIA S.A., señora Nathalia Gutiérrez Guzmán, denominado CUMPLIMIENTO DE RECOMENDACIONES LABORALES y en el que se lee

> *"Por medio de la presente nos permitimos informarle que teniendo en cuenta su condición actual de salud, el concepto y las recomendaciones médicas que le fueron emitidas por el examen de pos incapacidad emitido por PROCARE.*
>
> 1. *Evitar movimientos de manera repetitiva de dorsiflexión de muñeca izquierda*
> 2. *Trabajo habitual sin acciones de agarre a mano llena o con prensión palmar sostenida, torsión, flexión o extensión con la mano izquierda.*
> 3. *Realizar su trabajo habitual movilizando pesos hasta de 3 kilos con la izquierda y de 10 kilos con las 2 manos."*

Recomendaciones médicas que, si bien, fueron temporales hasta el 21 de febrero de 2019 como se indicó en dicho documento, lo cierto es que, para el 9 de mayo de 2019, el demandante aún padecía del problema de salud en su mano izquierda diagnosticada como SINDROME DEL TUNEL CARPIANO, pues continuaba con citas para medicina del trabajo el 3 de abril de 2019 y terapias de rehabilitación y con fisiatría para el 7 de junio de 2019, como se observa a folio 20 y 21 del PDF03 del cuaderno del juzgado, por lo tanto continuaba en tratamiento médico, circunstancia que no fue corroborada y tenida en cuenta por la demandada al dar por terminado el contrato de trabajo.

Con base en lo anterior, es que, el Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Cali, mediante la sentencia de tutela No. 102 del 6 de junio de 2019 tuteló el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada del actor y ordenó el reintegro con el pago de los aportes al sistema de seguridad social integral, pues encontró que el demandante sí padecía de problemas de salud al momento de la terminación del contrato de trabajo, situación que conocía la empresa, quien no desvirtuó la presunción del despido debido a su problema de salud que conllevó a un trato discriminatorio, tal y como se observa en el PDF07.

Hasta aquí tenemos resuelto el primer punto planteado al inicio de estas consideraciones, en el sentido de señalar que está probado en el expediente que **ALEXANDER OROBIO LARGACHA** al 9 de mayo de 2019, fecha de terminación del contrato de trabajo, padecía de problemas de salud que le dificultaban significativamente desarrollar sus funciones en condiciones regulares, las cuales eran conocidas por ADECCO COLOMBIA S.A., pues dicha empresa atendió las restricciones médicas y lo reubicó para realizar funciones de auxiliar administrativo en sus propias oficinas y no para la empresa usuaria. Problemas de salud que continuaban cuando le fue terminado nuevamente el contrato el 25 de octubre de 2019, después del reintegro ordenado por tutela, por cuanto de las historias clínicas obrante en el PDF03 se observa que para el 19 de septiembre de 2019 le fue autorizada consulta de control o seguimiento por medicina laboral y el 19 de octubre de 2019 le fue autorizada la consulta de primera vez por cirugía de mano, lo que sin lugar a dudas daba a indicar que continuaba en tratamiento médico.

En cuanto al segundo problema la Sala considera que ADECCO COLOMBIA S.A. sí vulneró el derecho fundamental a la estabilidad laboral reforzada del actor, al dar por terminado su contrato laboral, sin obtener autorización previa del inspector del trabajo, en un momento en

que él padecía problemas de salud que le dificultaban significativamente desarrollar sus funciones en condiciones regulares y dignas, se reitera, máxime cuando no demostró que la labor para la cual fue contratado el actor hubiere terminado.

La Sala no comparte el otro argumento de la demandada al indicar que, el contrato de trabajo fue terminado porque el demandante no cumplió con el término de los cuatro meses que estableció la sentencia de tutela No. No. 102 del 6 de junio de 2019 del Juzgado Dieciocho Civil Municipal de Cali para que acudiera a la jurisdicción ordinaria, pues de la referida sentencia de tutela se observa que el derecho a la estabilidad laboral reforzada no fue tutelado de manera transitoria y que, los cuatro meses otorgados para acudir a la justicia ordinaria fue para que reclame "*los salarios y demás prestaciones que dejó de percibir durante el tiempo que fue desvinculado de la empresa demandada"* más no para poder continuar con la estabilidad laboral.

En consecuencia, es dable ordenar el reintegro del demandante a su puesto de trabajo, tal y como lo concluyó el juez de instancia. A manera de conclusión, la Sala acoge lo dicho en la sentencia SU– 049 calendada en febrero 2 de 2017, en la que se señala que la presunción de desvinculación injusta invierte la carga de la prueba y la radica en la parte demandada. En consecuencia, en este caso, pese a que el actor era titular del derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada, se le dio por terminado el vínculo laboral contractual sin autorización de la Oficina del Trabajo.

Por las razones expuestas se confirma la sentencia apelada. Se precisa que el valor de la condena no fue objeto de apelación. Costas en esta instancia a cargo de ADECCO COLOMBIA S.A. y a favor del demandante por no haber prosperado el recurso de apelación. Se

ordena incluir en la liquidación la suma de un salario mínimo legal mensual vigente como agencias en derecho.

V. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada identificada con el No. 027 del 2 de junio de 2021, proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Cali.

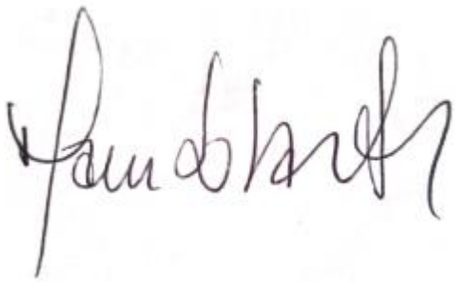
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de ADECCO COLOMBIA S.A. y a favor del demandante por no haber prosperado el recurso de apelación. Se ordena incluir en la liquidación la suma de un salario mínimo legal mensual vigente como agencias en derecho.

Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina. Intervinieron los Magistrados,

Los Magistrados,

GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO

ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:
German Varela Collazos
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **21b65a34e4c05329fd41fda0bcc57e5e69aa0b2d922a19272d9b635fe76324c2**
Documento generado en 01/03/2023 01:59:10 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica