



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz**

Acta número: 019

Audiencia número: 211

En Santiago de Cali, a los seis (06) días del mes de junio de dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADOR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificadorio del artículo 82 del CPL y SS nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación de la sentencia número 093 del 17 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por MIRBEAN CRIOLLO ORTIZ contra la FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. – FANALCA S.A. y SUPERTEX S.A.

ALEGATOS DE CONCLUSION

La apoderada de FANALCA S.A. al formular alegatos de conclusión ante esta instancia, afirma que no se tuvieron en cuenta varios medios de prueba como lo es la enfermedad que padece el actor, la historia clínica que tiene anotaciones de limitaciones o incapacidades importantes por ninguna patología, que el propio demandante al absolver el interrogatorio de parte, expreso que la enfermedad que padece no lo limita en el desarrollo de su vida. Considerando que la providencia impugnada debe ser revocada.



La mandataria judicial de la firma SUPERTEX S.A., expresa que el demandante laboró para esa compañía del 19 de abril de 2006 al 30 de abril de 2008 y termina la relación por renuncia que presentara el señor Criollo Ortiz y nunca existió sustitución patronal, donde el verdadero el empleador fue la empresa Fábrica nacional de Autopartes – FANALCA S.A., con quien fenece el contrato laboral.

El demandante a su apoderada judicial señala como el empleador a la empresa FANALCA, y que durante el tiempo que laboró al servicio de las demandadas, adquirió varias patologías como el lumbago, hernia discal, síndrome de túnel carpiano, que dio lugar a la reubicación laboral con restricciones médicas, padeciendo de una enfermedad huérfana que es un trastorno de la coagulación, producto de las labores repetitivas que realizaba en su puesto de trabajo. Donde las entidades convocadas al proceso tenían conocimiento del estado de salud del demandante, reclamando el derecho a la estabilidad laboral reforzada.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No.0188

Pretende el demandante que se declare que entre las empresas FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES – FANALCA S.A. y SUPERTEX S.A. y el actor existió un contrato de trabajo que terminó por causa imputable al trabajador. Solicitando que se ordene a las demandadas la entrega de la copia de una serie de documentos y además se ordene el reintegro del demandante a su puesto de trabajo como Coordinador y/o Jefe de Seguridad en la empresa SUPERTEX S.A., así como el pago de la indemnización correspondiente a 180 días de salario, como consecuencia del despido de una persona con discapacidad. Además, que se declare que las bonificaciones si son factor salarial, que se reliquide todas las prestaciones y los pagos a la seguridad social.

En sustento de esas peticiones, aduce el actor que laboró con la empresa SUPERTEX desde el 19 de abril de 2006 hasta el 30 de abril de 2008, desempeñando el cargo de Auxiliar de Seguridad, con una asignación salarial mensual de \$606.375, mediante contrato de trabajo a término fijo, habiendo presentado renuncia al cargo.



Que el 06 de mayo de 2008 celebró contrato de trabajo con la FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES- FANALCA S.A., desempeñando el cargo de Escolta, pero seguía asignado a la empresa SUPERTEX S.A. escoltando a los directivos, con un salario de \$618.000. adicional recibió una suma no constitutiva de salario acordado por concepto de bonos sodhexopass, por la suma de \$172.000 y el contrato fue a término indefinido.

Que en el mes de febrero de 2014 se le hace un cambio de cargo de Escolta al de Coordinador y / o Jefe de Seguridad, en la empresa SUPERTEX S.A. debido a la condición precaria de salud que presentaba en ese entonces, causada por la patología asociada a lumbago con ciática, síndrome del túnel carpiano moderado, diagnosticadas por la EPS.

Que el jefe de seguridad de FANALCA, de manera verbal, le comunico en febrero de 2014 que continuara prestando los servicios ya no como escolta, sino como coordinador de seguridad en la empresa SUPERTEX S.AS., porque presentaba recomendaciones médicas.

Que el 15 de mayo de 2017 la empresa FANALCA S.A. mediante escrito, le comunica sobre la terminación con contrato con justa causa. Considerando que se hizo una supuesta sustitución patronal, aduciendo que no cumplía con los requisitos para la transferencia a SUPERTEX S.A. Pero que se trata de un argumento sin piso jurídico, además de desconocer el fuero de estabilidad laboral reforzada, por lo tanto, la empresa debió solicitar permiso al Ministerio del Trabajo. Además, si el despido fue con justa causa, no entiende el por qué se le cancela indemnización.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La sociedad SUPERTEX S.A. por medio de apoderada judicial da respuesta a la demanda, anotando que entre el actor y esa compañía existió una relación laboral desde el 19 de abril de 2006 al 30 de abril de 2008, fecha en que finalizó el contrato por renuncia que presentara el demandante. Que igualmente es cierto el hecho que hace referencia a la vinculación del promotor de este proceso a la FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES – FANALCA S.A. el día 06 de mayo de 2008., igualmente acepta el hecho sobre el envío del demandante a la



empresa SUPERTEX S.A. para desempeñar sus funciones, sin que se pueda entender una sustitución patronal, sino que el actor era dependiente de FANALCA S.A. Que igualmente es cierto el hecho que hace alusión al cargo desempeñado por el demandante en la empresa SUPERTEX S.A., como jefe de Seguridad, pero desde el 01 de mayo de 2015. Sobre los diagnósticos médicos, expone no constarle porque nunca le fueron notificados, como tampoco se le comunicó sobre las presuntas recomendaciones médica. Además, expone que la FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES – FANALCA S.A. pagó la liquidación definitiva de las prestaciones sociales al actor y la indemnización por terminación del contrato, pese a que el actor no cumplía con los requisitos exigidos por la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada. Afirma, que al momento de la terminación del contrato el actor no presentaba quebrantos de salud, ni estaba incapacitado ni tenía restricciones médicas.

Bajo los anteriores argumentos se opone a las pretensiones, presentando como excepciones previas la de prescripción y cosa juzgada. Como de mérito la de prescripción, cosa juzgada, esta porque ante el Juzgado Catorce Civil Municipal de Cali, se emitió sentencia número 191 dentro de la acción de tutela promovida por el actor contra las entidades demandadas, y se le negó el amparo constitucional al considerar que el demandante no está calificado como un sujeto de protección especial. Decisión confirmada por el Juzgado Octavo Civil del Circuito. Además, plantea las excepciones que denominó: petición de lo no debido, inexistencia de la obligación, inexistencia del estado de debilidad manifiesta y del fuero de estabilidad laboral reforzada por enfermedad, inexistencia del contrato de trabajo, pago y compensación.

La Fábrica Nacional de Autopartes S.A. FANALCA S.A. al dar respuesta a través de apoderado judicial, expone que el 06 de mayo de 2008 celebró con el actor un contrato de trabajo a término indefinido, en el cual se pactó inicialmente que se desempeñaría como Escolta, y que además del salario básico de \$618.000, recibiría unos bonos por \$172.000, pero estos no eran factor salarial. Que dentro del contrato laboral se pactó que el trabajador prestaría sus funciones en cualquier sitio que le señalara el patrono, sin que implique coexistencia de contratos de trabajo. Que el demandante nunca padeció una limitación o deficiencia evidente o notoria que diera lugar a considerarlo como una persona en situación de discapacidad, por no presenta una limitación severa o profunda que le impidieran



desarrollar los roles ocupacionales para los cuales fue contratado, por el contrario, el demandante laboró con normalidad durante el vínculo laboral. Que si bien en mayo del 2013 se dieron unas recomendaciones éstas fueron temporales, que el empleador acató. Que es cierto que a partir del 01 de mayo de 2015 el demandante fue Jefe de Seguridad. Que en la carta de terminación del contrato se anuncia que el actor no cumple con los requisitos previstos por la superintendencia de vigilancia y seguridad privada, la empresa procedió a reconocerle la indemnización prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y una bonificación por retiro que fueron recibidos por el actor a su satisfacción.

Bajo esos argumentos se opone a las pretensiones y formula las excepciones de fondo que denominó: inexistencia de la obligación, prescripción y compensación.

DECISIÓN DE PRIMER GRADO

El proceso se dirimió con sentencia, en la que el operador judicial decide declarar no probadas las excepciones propuestas por FANALCA S.A. salvo la de compensación parcial y probadas las excepciones planteadas por SUPERTEX S.A. Declara que el demandante para la fecha de la terminación de la relación laboral se encontraba en condiciones de salud que ameritaban una estabilidad laboral reforzada, fuero de salud. Declara que ante las condiciones de salud del demandante y al no existir permiso del Ministerio del Trabajo para la terminación de la relación laboral, la misma es ineficaz. Ordena a FANALCA S.A. a reintegrar al actor al cargo que desempeñaba a la terminación de la relación laboral o uno igual o de mejores condiciones laborales y salariales, sin solución de continuidad, adeudándosele salarios, prestaciones sociales y aportes al sistema de seguridad social hasta el reintegro. Autoriza a FANALCA S.A. a descontar las sumas que pago y que el demandado recibió. Absuelve de las demás pretensiones.

Para arribar a las anteriores decisiones consideró el A quo que, si bien el demandante no ha sido calificado, ni a la terminación del contrato se evidencia que tuviese incapacidades o restricciones médicas, pero que, acogiendo pronunciamientos de la Corte Constitucional, que no se necesaria la calificación para darse el amparo, sino que se debe demostrar una



situación de salud considerable. Que de acuerdo con los documentos que militan en el proceso, el actor ha demostrado que presenta una situación considerable al padecer de una enfermedad huérfana, incurable y otras patologías al momento en que se le termina el contrato laboral, por ello no era procedente la finalización del vínculo laboral, salvo que medie condiciones objetivas, que en este caso, se indemnizó al actor, por lo tanto, no hay condiciones objetivas, que tampoco fueron probadas, tanto así, que la prueba testimonial refiere a que el cargo que ocupaba el demandante fue luego desempeñado por otras personas. Concluyendo que el despido es ineficaz por no contar con la autorización del Ministerio del Trabajo.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia la apoderada de la empresa FANALCA S.A. formula el recurso de alzada, persiguiendo la revocatoria de la providencia impugnada y para ello, argumenta que la sentencia se ha apartado de precedentes de la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral, sin que desconocerse que la Corte Constitucional es más garantista. Pero el hecho de tener cualquier enfermedad daría para la protección a la estabilidad, considerando que eso es un yerro jurídico que va en contravía de lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Porque lo que se ha invocado es que la persona tenga una limitación para el ejercicio de las funciones asignadas, que en este caso no se acredita esa limitación, sin que se desconozca que el actor tiene problemas de columna y del túnel carpiano. Que el juez consideró que, al tener una enfermedad huérfana, por ese sólo hecho da lugar a la estabilidad laboral. Sin que se hubiese realizado una verdadera valoración probatoria como la historia clínica y al examen de salud ocupacional, donde se le indica que no tiene una enfermedad o condiciones que lo limiten, por lo tanto, la enfermedad por sí sola no da lugar a la estabilidad laboral.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Encuentra la Sala que no es materia de controversia el vínculo laboral que unió al actor con la Fábrica Nacional de Autopartes S.A. – FANALCA S.A, máxime que se allega al pdf 03



copia del contrato a término fijo que inició el 06 de mayo de 2008 , para que ocupara el cargo de Escolta, y posteriormente es nombrado Jefe de Seguridad y a la terminación de éste la entidad demandada le reconoce además de las prestaciones sociales una indemnización como se observa en el pdf., 03, documento que corresponde a la liquidación de las acreencias laborales.

Conforme a los argumentos de alzada, observa esta Sala de Decisión que el problema jurídico a resolver se centra en determinar: Sí el demandante presenta una discapacidad que dé lugar a declarar la ineficacia del despido por gozar de estabilidad laboral reforzada.

Para definir el primer problema jurídico planteado, empecemos por citar el marco normativo y jurisprudencial.

Artículo 26 de la Ley 361 de 1997:

“NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la limitación <discapacidad> de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación <discapacidad> sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada <en situación de discapacidad> podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación <discapacidad>, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación <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.

La Corte Constitucional mediante sentencia C-458 del 22 de julio de 2015, declaró condicionalmente exequibles las siguientes expresiones: “personas con limitación”, “población con limitación” o “personas limitadas físicamente”, “población limitada” contenidas en el título y en los artículos: 1,3,5,10 a 15, 18 a 20, 22 a 25, 27 a 30, 34, 35, 37 a 41, 43, 49,



54, 59, 66, 69 y 72, en el entendido de que deberán reemplazarse por “persona o personas en situación de discapacidad”.

Igualmente, la Guardiana de la Constitución mediante sentencia C- 531 del 05 de mayo de 2000, declaró condicionalmente exequible el inciso 2, bajo el supuesto en que en los términos de esa providencia y debido a los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad (artículos 2 y 13 de la C.P.), así como de especial protección constitucional en favor de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos (artículos 47 y 54 de la C.P.) 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 del Trabajo que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato.

Ha considerado la Guardiana de la Constitución en sentencia T -434 de 2020, lo siguiente:

“La estabilidad laboral u ocupacional reforzada es la concreción de diferentes mandatos contenidos en la Carta, para proteger a aquellas personas susceptibles de ser discriminadas en el ámbito laboral y que se concreta en gozar de la posibilidad de permanecer en su empleo, a menos que exista una justificación no relacionada con su condición. Tal figura tiene por titulares, entre otras, a personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud. El sustento normativo de esta protección especial se encuentra en los principios de Estado Social de Derecho (Art. 1 de la CP), igualdad material (Art. 13 de la CP) y solidaridad social, consagrados en la Constitución Política. Estos mandatos de optimización resaltan la obligación constitucional del Estado de adoptar medidas de protección y garantía en favor de grupos vulnerables y personas en condición de debilidad manifiesta.”

La protección reforzada derivada de las condiciones de salud del trabajador tiene fundamento en los artículos 13, 46 y 54 de la Constitución Política, que se refieren a la igualdad, seguridad social y la obligación del Estado de garantizar trabajo a los minusválidos, respectivamente; en el numeral 1º del artículo 3º de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación, que trata sobre la eliminación de la discriminación contra personas con discapacidad; en el literal a) del numeral 1º del artículo 27 de la Convención de Naciones Unidas Sobre los Derechos de las Personas con



Discapacidad, que se ocupa de la prohibición de la discriminación por motivos de discapacidad en el trabajo; y, finalmente, en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que, entre otros aspectos, dispone que *“ninguna persona que se encuentre en estado de discapacidad podrá ser retirada del servicio por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina del Trabajo”*.

La Corte Constitucional en la sentencia SU-049 de 2017 ha precisado que el derecho a la estabilidad laboral incluye a las personas que se encuentran bajo contratos laborales a término fijo o de obra o labor, dada la obligación de garantizar la permanencia en el empleo al trabajador que se encuentre en una circunstancia de debilidad manifiesta, y por ende cuando una persona goza de *estabilidad laboral/ocupacional reforzada* no puede ser desvinculada sin que exista una razón objetiva que justifique la terminación o la no renovación contractual y sin que medie la autorización de la Oficina del Trabajo. La protección constitucional señalada se justifica frente a la autonomía contractual que el ordenamiento jurídico colombiano otorga a los empleadores en la relación con sus trabajadores, en razón de que con el despido se puede discriminar a una persona en razón de una limitación física, sobre todo cuando la terminación de la relación laboral está motivada en su estado de salud y éste no resulta incompatible con las funciones que puedan serle asignadas.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre la temática que estamos abordando, se ha pronunciado en sentencia SL 2841, radicación 67130 del 22 de julio de 2020 Mg. Omar Ángel Mejía Amador, exponiendo:

“La Sala tiene explicado pacíficamente que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 protege a las personas «en condición de discapacidad», es decir que «solo aplica a quienes tengan una [discapacidad] física, psíquica o sensorial en los términos previstos en dicha normativa», pero no, respecto de cualquier limitación o discapacidad, sino ante aquella que se considera relevante por reducir sustancialmente las posibilidades de obtener y conservar un empleo adecuado y de progresar en este, siguiendo el contenido del art. 1 del C159 de la OIT (ver sentencia CSJ SL17945-2017). Por esta razón, en un principio, el ordenamiento jurídico optó por fijar los niveles de limitación moderada, severa y profunda (artículo 5 reglamentado por el artículo 7 del D. 2463 de 2001 vigente para la época del despido del actor), a



partir del 15% de la pérdida de la capacidad laboral, con el fin de justificar la acción afirmativa en cuestión, a quienes clasifiquen en dichos niveles.

*Aquí, la Sala aclara que prefiere usar el término **discapacidad relevante** para identificar al sujeto de la protección a la estabilidad laboral del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y no, el de invalidez que traen el C159 y las R. 99 y 168 de la OIT, para diferenciarlo del sujeto beneficiario de la pensión de invalidez que regula la normatividad de la seguridad social de origen interno.*

(...)

Lo anterior implica que la protección de la estabilidad en el trabajo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 está dirigida a la persona que tiene condiciones de salud reducidas para prestar el servicio personalmente, es decir, a aquella que tiene una discapacidad relevante y puede prestar el servicio en condiciones distintas del resto de la sociedad. Dicho de otro modo, el precepto en cuestión busca proteger a las personas que, por la condición de discapacidad relevante, pueden encontrar barreras para acceder, permanecer o ascender en el empleo y que tales barreras pueden ser superadas por el empleador haciendo ajustes razonables. Según el art. 5 de la Ley 361 de 1997, reglamentado por el artículo 7 del D. 2463 de 2001, vigente para la época del despido del actor (se itera), esa discapacidad relevante se considera a partir del 15% de la pérdida de la capacidad laboral.”

Además, la Corte Constitucional en sentencia T 020 del 27 de enero de 2021, sobre la temática que nos ocupa, precisó:

*“Ahora bien, la **Sentencia SU-049 de 2017** precisó que la estabilidad laboral reforzada no protege exclusivamente a aquellos sujetos que presentan una PCL calificada. Por consiguiente, dicha garantía ampara a quienes tienen una afectación en su salud que les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares y que, por este hecho, pueden ser objeto de tratos discriminatorios. En consecuencia, este escenario sitúa a la persona “(...) en condiciones de debilidad manifiesta no solo porque esto puede exponerla a perder su vínculo, como lo muestra la experiencia relacionada en la jurisprudencia constitucional, sino además porque le dificulta la consecución de una nueva ocupación con base en sus facultades, talentos y capacidades humanas (...)”.*

*En tal perspectiva, si un empleador pretende desvincular a una persona que se halla en esta situación, debe contar con autorización del Inspector de Trabajo. Este funcionario verifica que las razones esgrimidas no estén asociadas a la condición de salud del trabajador, sino que se trata una causal objetiva. Bajo este entendido, la estabilidad laboral reforzada se concreta en una prohibición de despido discriminatorio hacia quienes se encuentran amparados por dicha prerrogativa¹. De manera que la pretermisión del trámite ante la autoridad laboral “acarrea la presunción de despido injusto”. Por consiguiente, se invierte la carga de la prueba y corresponde al empleador acreditar una causa objetiva para terminar el contrato de trabajo”.
(resaltado propio de la sentencia)*

¹ Sentencia T-201 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.



Por último, en la sentencia SU 087 de 2022, nuevamente la Guardiana de la Constitución se pronuncia sobre la temáticas que nos ocupa, cuyo aparte es el siguiente:

“(…), 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.”

De acuerdo con los precedentes jurisprudenciales, para la Corte Constitucional la garantía a la estabilidad laboral reforzada se concede al trabajador que presenta una afectación en su salud que le impide o dificulta el desempeño de su trabajo, mientras para la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esa garantía sólo se brinda al trabajador que demuestre una discapacidad relevante, considerando que ésta se da cuando la pérdida de la capacidad laboral es superior al 15%.

De acuerdo con los argumentos de alzada, la apoderada de la empresa demandada censura la dicotomía que se presenta con los fallos sobre la estabilidad laboral reforzada, emitidas por la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia, considerando que el actor debió acreditar que tiene una limitación que afecta el normal desempeño de sus funciones.

Para dar respuesta a ese punto y antes de analizar el caso en concreto, la Sala comparte la decisión de primera instancia, al darle prelación a los precedentes jurisprudenciales emitidos por la Corte Constitucional, toda vez que la sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia es del año 2020, mientras que la sentencia de tutela citada es del año 2021 y la de unificación SU 087 de 2022, corresponden a datas posteriores, donde la Corte



Constitucional continúa precisando la no exigencia a la determinación de un grado específico de pérdida de la capacidad laboral. Por lo tanto, nos apartamos del máximo órgano de la jurisdicción laboral, de conformidad con lo reglado en los artículos 53 y 228 de la Constitución Política de 1991 y artículo 5° de la Ley 270 de 1996 y artículo 21 del CST.

De otro lado, no se puede omitir el principio de favorabilidad establecido en el artículo 53 de la Carta Magna, el que no sólo obliga su aplicación al operador jurídico, sino también al empleador, por lo tanto, al haberse emitido diversos pronunciamientos sobre la estabilidad laboral, se debe observar el que ofrezca garantías y protección al trabajador, porque además esa es una de las obligaciones a cargo del empleador contenidas en el artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo.

Para determinar si hay lugar a declarar que el trabajador gozaba o no de una estabilidad laboral, al tenor de la norma citada y precedentes de la Corte Constitucional, hay cargas probatorias para las partes, correspondiéndole a parte activa “ *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*” que lleven a presumir que la desvinculación se da precisamente por esas circunstancias, donde a la parte pasiva de la litis, le corresponde desvirtuar esa presunción. Para definir esa controversia, nos, apoyaremos en el siguiente material probatorio:

El 06 de mayo de 2015 se diligencia el formato de novedades de cargo, donde el actor pasa de ser Escolta a jefe de Seguridad Supertex (pdf. 03) El contrato de trabajo finaliza el 15 de mayo de 2017 y al demandante se el pago de la indemnización por despido, pese a que la comunicación dice que fenece con justa causa, porque el actor no cumple con las exigencias de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada (pdf. 03)

Dentro de las funciones que tenía el demandante como Jefe de Seguridad, certificada por la firma FANALCA S.A., documento aportado por el actor tenemos:

“Velar por la seguridad física del personal y de las instalaciones.



Administrar el área de seguridad, programando los turnos de este personal
Atender los requerimientos de la gerencia general y de las áreas de la empresa
Reportar novedades para ejecución de nómina
Administrar los recursos que entrega la empresa para el desarrollo de sus funciones (carros, motos, teléfono, etc.)
Programar y acompañar auditorias, revisiones e instalaciones de los dispositivos de seguridad, control de accesos.”

El 15 de mayo de 2013 la EPS SOS, realiza una evaluación por Medicina del Trabajo, en la que se anotó: **“De acuerdo a la condición clínica actual se dan las siguientes indicaciones de cuidado en su ambiente laboral por período de 3 meses, los cuales el trabajador también deberá implementar en su vida diaria y como por historia natural de su enfermedad actual puede llegar a requerir control permanente de la exposición a los factores de riesgo ocupacional ergonómico, se hace entrega del caso para la toma de decisiones al interior del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el trabajo de la empresa, con el fin de proteger la salud e integridad física de su trabajador, según sistema de vigilancia epidemiológica de los factores de riesgo ergonómico.”**. citamos las recomendaciones:

1. Programar descansos, pautas activas, cambios de posición sedente y de pie...
2. Definir la aptitud física para las labores que requieran conducción de vehículos como motos y bicicleta.
3. Movilización de carga, peso máximo 9.5 kg.
4. Evitar actividades que generen vibración.

El 27 de diciembre de 2013, nuevamente se hace otra evaluación de Medicina del Trabajo por la EPS SOS. (pdf 03), donde se anota como diagnósticos: lumbago no especificado y síndrome del túnel carpiano.



En comunicación de la EPS SOS al actor, el 14 de julio de 2014, le informa que el servicio de Terapia de Rehabilitación Cardíaca se encuentra aprobado y direccionado a la Clínica Fundación Valle de Lili.

La valoración médica ocupacional del 19 de mayo de 2017, que corresponde al examen médico de egreso, en el que se observa: “dolor amas de columna lumbar 6/10 con espasmo muscular lumbar 7/10” “diagnostico: síndrome del túnel, aumento anormal de peso, lumbago no especificado”.

Se acompañó una evaluación médica ocupacional del 27 de julio de 2020, que refiere a que el actor tiene “una enfermedad huérfana (van willebrand con uso de fator FVIII+FVW a demanda) y se indica que cursa con patología osteomuscluar de MMSS y columna lumbar” (pdf 03)

El contrato de trabajo finaliza el 15 de mayo de 2017 y al demandante se le pago la indemnización por despido. Pese a que la comunicación dice que fenece con justa causa, porque el actor no cumple con las exigencias de la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada. Documento que la Sala copia del expediente virtual



Fanalca 
NIT 890.301.886-1

Yumbo, 15 de mayo de 2017

Señor
MIRBEAN CRIOLLO ORTIZ
CC. 79867975
Ciudad,

A través de la presente le comunicamos que la Empresa se ve en la obligación de dar por terminado el contrato de trabajo entre nosotros suscrito, al finalizar la jornada del día de hoy, con justa causa, teniendo en cuenta que la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada, a través de comunicación relacionada con el Decreto 2885, exige para el ejercicio de las labores de seguridad física, unos requisitos y condiciones que desafortunadamente Usted no cumple y que impide que continúe ejerciendo el cargo para el cual fue contratado. Entre otros, los que a continuación se detallan:

- Ser oficial superior de la fuerza pública en retiro o posgrado en áreas de la seguridad o la defensa.
- Título de formación universitaria y posgrado en área de seguridad privada o seguridad integral, con dos años de experiencia en cargos administrativos u operativos para Consultor, y con un año de experiencia para Asesor con formación universitaria.
- Experiencia específica o relacionada con el manejo de servicios de vigilancia y seguridad privada en calidad de jefe de operaciones o director de seguridad no inferior a 7 años para Consultor o 5 años para Asesor.
- Acreditar título universitario como administrador policial conforme a la Ley 1249 de 2008 y demás normas que la desarrollen o reglamenten para Consultor.
- Posgrado en áreas de seguridad privada o seguridad integral para Asesor.
- Diplomado en áreas de vigilancia y seguridad privada y tres años de experiencia específica o relacionada con el manejo de servicios de vigilancia y seguridad privada, en calidad de jefe de operaciones o director de seguridad privada para Asesor.

A pesar de lo anterior, la Empresa ha decidido reconocerle la indemnización por terminación de su contrato de trabajo, consagrada en el artículo 64 C.S.T., modificado por la Ley 789 del 2.002, artículo 28, y una bonificación adicional por retiro, las cuales se le liquidarán y pagarán junto con la liquidación definitiva de sus prestaciones sociales.

Adjuntamos su comprobante de la liquidación definitiva de sus prestaciones sociales, la orden para la práctica del examen médico de retiro, autorización de entrega de cesantías dirigida al Fondo de Cesantías y la copia de los pagos de aportes a Seguridad Social Integral de los último tres (3) meses de labores.

Aprovechamos la oportunidad para agradecerle el tiempo de servicio y desearle éxitos en toda actividad futura.

Atentamente,



CARLOS ALBERTO GIRALDO S.
Vicepresidente de Talento Humano

FABRICA NACIONAL DE AUTOPARTES S.A. FANALCA S.A. •
Planta y Oficinas: Calle 13 No. 31 A – 80 URB IND. ACOPI – Yumbo – Colombia
T. (572) 6515300 FAX: (572) 691 03 02.

Terminado el recuento del material probatorio, se analizará si se cumplen los requisitos a efectos de determinar si el actor fue despedido mientras gozada de una estabilidad reforzada derivada de su estado de discapacidad o limitación.



1. *Que el peticionario pueda considerarse una persona en situación de discapacidad, o en estado de debilidad manifiesta.*

Para definir si se cumple con este presupuesto, tenemos:

Evaluación del 15 de mayo de 2013 por la EPS SOS, en la que se anotó: *“De acuerdo a la condición clínica actual se dan las siguientes indicaciones de cuidado en su ambiente laboral por período de 3 meses, los cuales el trabajador también deberá implementar en su vida diaria y como por historia natural de su enfermedad actual puede llegar a requerir control permanente de la exposición a los factores de riesgo ocupacional ergonómico, se hace entrega del caso para la toma de decisiones al interior del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el trabajo. Recomendando: programar descansos, pautas activas, cambios de posición sedente y de pie, definir la aptitud física para las labores que requieran conducción de vehículos como motos y bicicleta, movilización de carga, peso máximo 9.5 kg, evitar actividades que generen vibración.*

Nueva evaluación de la EPS SOS, del 27 de diciembre de 2013, donde se anota como diagnósticos: lumbago no especificado y síndrome del túnel carpiano.

En comunicación de la EPS SOS al actor, el 14 de julio de 2014, le informa que el servicio de Terapia de Rehabilitación Cardíaca se encuentra aprobado y direccionado a la Clínica Fundación Valle de Lili.

La valoración médica ocupacional del 19 de mayo de 2017, que corresponde al examen médico de egreso, en el que se observa: *“dolor en la zona de columna lumbar 6/10 con espasmo muscular lumbar 7/10” “diagnostico: síndrome del túnel, aumento anormal de peso, lumbago especificado”.*

Se acompañó una evaluación médica ocupacional del 27 de julio de 2020, que refiere a que el actor tiene una enfermedad huérfana (van willebrand con uso de factor FVIII+FVW a demanda) y se indica que cursa con patología osteomuscular de MMSS y columna lumbar



De acuerdo con la documental antes citada, el actor ha presentado al menos desde el año 2013 quebrantos de salud ante la presencia de patología osteomusculares.

2. Que el empleador tenga conocimiento de tal situación:

Requisito que igualmente se acredita, con la aceptación de ese hecho por la parte demandada y con la remisión de las recomendaciones médicas.

3. Que el empleador demuestre que el motivo del despido no fue la limitación física de la demandante.

En los términos de la sentencia SU 047 de 2017, el empleador tiene la carga de la prueba de demostrar que el motivo del despido no fue la limitación del trabajador, deber que se omite, porque las recomendaciones médicas son para ser atendidas en la vida cotidiana del actor, porque en ellas se indica que éstas deben ser parte de la rutina del actor.

4. Que el despido se lleve a cabo sin permiso del Ministerio del Trabajo.

Se acreditó que el actor presenta una limitación al padecer de problemas osteomusculares. Y en hipotético caso, de atenderse la carta de terminación del contrato laboral, se está señalado causas objetivas, como es el no tener acreditado conocimientos en seguridad privada o una experiencia superior a 7 años como lo exige la Superintendencia. Se debió adelantar el trámite ante el Ministerio del Trabajo, omisión que conlleva a entenderse como ineficaz el despido.

Bajo las anteriores consideraciones, se mantiene la decisión de primera instancia.

Dentro del contexto de esta providencia se ha realizado el análisis de los argumentos expuestos por los apoderados de las partes como alegatos de conclusión.



Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada y a favor de la promotora de este proceso. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigente.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera 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 número 093 del 17 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, Valle, objeto de apelación.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandada y a favor de la promotora de este proceso. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigente.

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes por EDICTO.

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

ALVARO MUNIZ AFANADOR
Magistrado

Rad. 015-2020-00164-01



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL**

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
MIRBEAN CRIOLLO ORTIZ
Vs/. FANALCA S.A.
RAD:76001-31-05-015-2020-00164-01