Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA DOS DE DECISIÓN LABORAL

Radicado 08-001-31-05-012-2019-00080-00 (67680 - A)
SHIRLEY PATRICIA PARRA CARABALLO contra SOLFINANZAS DE COLOMBIA S.A.S.
Acta 030

Magistrada Ponente: MARIA OLGA HENAO DELGADO

En Barranquilla, a los treinta (30) días del mes de junio de dos mil veinte (2020) siendo el día y hora señalados, se constituyó en audiencia pública la Sala Dos de Decisión Laboral del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla integrada por los Magistrados Doctores MARIA OLGA HENAO DELGADO como ponente, CESAR RAFAEL MARCUCCI DIAZGRANADOS y FABIAN GIOVANNY GONZALEZ DAZA como acompañantes, a fin de llevar a cabo la audiencia de trámite y fallo prevista (art. 82 del C.P.T. y S.S., mod. artículo 13 Ley 1149 de 2007), de manera escrita conforme lo dispone el art. 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, dentro del proceso ordinario laboral promovido por: SHIRLEY PATRICIA PARRA CARABALLO contra SOLFINANZAS DE COLOMBIA S.A.S. radicado ***08-001-31-05-012-2019-00080-00 (67680 - A)***

OBJETO

Desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla en el curso de la audiencia celebrada el 20 de enero de 2020.

TEMA

Despido injusto – Ley 361 de 1997

ANTECEDENTES RELEVANTES

Solicita la demandante a través de su apoderado judicial, se declare que hubo un despido ilegal por encontrarse en debilidad manifiesta por su estado de salud y edad, en consecuencia, se ordene el reintegro al cargo que desempeñaba en el momento del despido ilegal, o a otro de igual o superior categoría, se ordene el pago de salario y prestaciones sociales legales, extralegales dejadas de percibir debidamente indexadas, desde su despido sin justa causa hasta el momento del reintegro, incluyendo los aportes a seguridad social, se condene en costas a la demandada y se falle extra y ultra petita.

Fundamenta las anteriores pretensiones en que fue contratada inicialmente por Prontocrédito Ltda., desde el 1 de febrero de 2009 hasta el 31 de marzo de 2016, bajo la modalidad de contrato indefinido, desempeñando el cargo de analista de cartera, que a partir del 1 de abril de 2016 pasó con contrato a término indefinido en el mismo local a la empresa SOLFINANZAS, en el mismo cargo, debido a que la primera sociedad fue disuelta y declarada en estado de liquidación, siendo controlada las dos por la señora Libia Edith Herrera Herrera, que la relación laboral se mantuvo vigente hasta el 21 de mayo de 2018, cuando le fue terminado el contrato unilateralmente sin justa causa, que devengó como último salario la suma de $1.124.760. Informa que

el 22 de septiembre de 2016, sufrió un accidente de trabajo con trauma en la región coxígea al caer sentada al piso por el mal estado de la silla, lo anterior agudiza cuando se le presentan dolores en la columna, glúteo y muslo derecho acudiendo a su E.P.S. el 25 de enero de 2017, quien recomienda la valoración por medicina laboral, que comienza el tratamiento por terapias con la EPS el 22 de marzo de 2017, y el 30 de noviembre de 2017, le fue diagnosticado síndrome de manguito rotatorio bilateral en región cervical derecho, deficiencia en rotación inerva del hombro derecho, con su respectivo tratamiento, que el 22 de mayo de 2018, le realizan una infiltración en hombro derecho, que para continuar con su tratamiento, ingreso como beneficiaria de su compañero el 15 de agosto de 2018, que solicitó a la IPS la evolución de su historia clínica, en la cual se observa que el 21 de septiembre de 2017, se realizan recomendación de salud ocupacional, las cuales remitidas al empleador el 4 de octubre de 2017, por lo que la empresa siempre tuvo conocimiento de su estado de salud, es así como el 13 de octubre de 2017 la jefe de Talento Humano le indica las recomendaciones emitidas en los exámenes periódicos, que no medio autorización del Ministerio para el despido por su estado de salud.

La demanda ordinaria laboral le correspondió por reparto al Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla (fol. 88), y en auto del 21 de marzo de 2019 (fol. 89), se admitió la demanda, y siendo notificada la parte demandada del auto admisorio, a través de apoderado judicial, la contestó tal como consta a folios 94 a 102, oponiéndose a las pretensiones, aclara que si bien la demandante estuvo vinculada a la sociedad Prontocrédito Ltda, esa relación laboral terminó y se le cancelaron todas sus prestaciones e incluso las indemnizaciones al momento de su terminación, posteriormente suscribió contrato con la empresa demandada el 1 de abril de 2016, acepta como ciertos los hechos 7, 10, 26, y parcialmente ciertos los contenidos en los numerales 12, y del 14 al 20, niega los hechos 6, 8, 9, 11, del 27 al 30 y 32, frente a los demás indica que son apreciaciones subjetivas de la demandante, señala por último que la actora no está desprotegida como afirma puesto que es beneficiaria de su compañero y asiste a sus controles médicos tal como es afirmado en el hecho 26. Propuso las excepciones que denominó carencia del objeto del proceso, inexistencia del derecho para demandar y cobro de lo no debido.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA Y FUNDAMENTOS

En sentencia del 20 de enero de 2020, el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla resolvió 1. Declarar no probadas las excepciones propuestas por la demandada; 2. Ordenar el reintegro de la demandante al puesto que venía desempeñando en la demandada o a uno de mejor categoría, atendiendo su estado de salud, otorgándole la debida capacitación al nuevo cargo, por encontrarse acreditado que la misma, para el momento del despido se encontraba con graves problemas de salud que le impedían desarrollar sus labores a cabalidad y su empleador tenía conocimiento de dicha condición; 3. Condenar a la demandada a pagar a la actora los siguientes conceptos en el periodo comprendido del 10 de mayo de 2018 al 20 de enero de 2020, sin perjuicio de los que se sigan causando hasta su pago efectivo, por salario la suma de $8.660.652; cesantías $1.908.367; intereses cesantías $190.491; primas de servicios $1.908.367; vacaciones $953.974; indemnización del art. 26 de Ley 361 de 1997 $6.744.960, para un total de $20.366.811 4. Condenar al pago de los respectivos aportes a seguridad social; 5. Declarar la compensación parcial sobre las condenas impuestas, en atención a la indemnización por despido injusto cancelada por la suma de $1.955.958; 6. Costas a la parte vencida fijándose la suma equivalente de un 1 S.M.L.M.V.

ALCANCES DE LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante interpone el recurso de apelación en cuanto a las operaciones aritméticas realizadas por el Despacho, teniendo en cuenta la certificación obrante a folio 21 que establece el último salario devengado por la demandante.

Por su parte la apoderada de la parte demandada interpone recurso de apelación, pues si bien el a quo se aparta del precedente de la H. Corte Suprema de Justicia, dentro del expediente no existe constancia o certificación de la limitación o disminución de la capacidad de la actora, para tener la necesidad de la intervención del Ministerio, dentro de los certificados médicos se especifica que vienen desde hace 20 años y no precisamente de 2016, producto del accidente o de la actividad que venía desarrollando, incluso la demandante lo acepta en el interrogatorio, así mismo en el interrogatorio de la demandada reconoce la ausencias de la demandante y la terminación por no cumplir sus funciones mas no porque no estuvieran enterados, la empresa presto todo tipo de elementos para realizar las funciones, y se sintiera cómoda, ya que no es por padecimientos de dolores que se le termina el contrato de trabajo, sino por el incumplimiento de sus funciones, no se puede pasar por alto que es una potestad del empleador tener dentro su equipo personas que puedan ejercer su labor contratada, además que la demandante no tiene consecuencia del accidente de trabajo tal como aparece demostrado a folio 68, con la respuesta de la ARL quien certificó que no era enfermedad laboral, era un padecimiento que venía con 20 años atrás, adicional a ello, la demandante hace una larga lista de padecimientos que no existe lugar donde pueda ejercer sus labores en la empresa y será muy difícil establecer que función va a ejercer.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 12 de febrero 2020 (fol. 153) en virtud del art. 82 del C.P.T. y S.S., mod. artículo 13 Ley 1149 de 2007, se admitieron los recursos de apelación.

Posteriormente por auto del 11 de junio de 2020, en cumplimiento de lo previsto en el art. 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, se corrió traslado a las partes y dentro el término concedido los apoderados de ambas partes presentaron alegatos de conclusión, no existiendo a juicio del tribunal causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia de mérito previas las siguientes.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

El objeto del sub examine consiste en determinar si la terminación del vínculo laboral obedeció a los padecimientos en salud que alega la demandante, siendo desconocida la protección de la estabilidad laboral reforzada, y si adecuado el reintegro al cargo, o a uno donde desarrolle funciones acordes con sus condiciones de salud, a la indemnización contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997,en caso afirmativo verificar el monto al que ascendieron las condenas por salarios, prestaciones sociales y demás derechos laborales, indemnizaciones.

HECHOS ACREDITADOS

A través de los elementos de juicio allegados al plenario en forma legal y oportuna a fin de demostrar los hechos que a través de ellos se pretende acreditar, analizados conforme constitución, las normas aplicables y reglas de sana crítica, los artículos 61, y 145 del CPT-SS ,164 y 167 CGP, se tiene por acreditado:

- *La relación laboral que ató a las partes en Litis, la cual inició el 1 de abril de 2016 y terminó el 9 de mayo de 2018, tal como consta en el contrato de trabajo a término indefinido obrante a folios 18, 24, 25, 118 y vto, 123, así mismo en la certificación obrante a folio 21, en la cual además se deja constancia que su asignación salarial lo era la suma de $1.124.760.*

- *Que la terminación de la relación laboral obedeció a la decisión unilateral de la demandada con la consecuencial indemnización el 9 de mayo de 2018 (fol. 23 carta de terminación y liquidación de pago en la suma de $3.467.249 ver fol. 120,121, 123, 124 y 125).*

ARGUMENTOS RELEVANTES PARA RESOLVER

Obrando de conformidad con lo dispuesto en el art. 66 A del C. de P. del T. y de la S.S., la Sala ceñirá su atención a los puntos de inconformidad de los apelantes, por lo que debe determinarse en primer lugar si la demandante está amparada por la ley 361 de 1997 y si la finalización de la relación laboral guarda relación inmediata con la enfermedad de la demandante.

*Sobre el particular, tiene que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, reza: "**ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD.** En ningún caso la ~~limitación~~ <discapacidad><1> de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha ~~limitación~~ <discapacidad><1> sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona ~~limitada~~ <en situación de discapacidad><1>podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su ~~limitación~~ <discapacidad><1>, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su ~~limitación~~ <discapacidad><1>, 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."*

*El Artículo 7° del Decreto 2463 de 2001 dice: "**Grado de severidad de la limitación**. En los términos del artículo 5º de la Ley 361 de 1997, las entidades promotoras de salud y administradoras del régimen subsidiado, deberán clasificar el grado de severidad de la limitación, así: Limitación moderada, aquella en la cual la persona tenga entre el 15% y el 25% de pérdida de la capacidad laboral; limitación severa aquella que sea mayor al 25% pero inferior al 50% de pérdida de la capacidad laboral y limitación profunda, cuando la pérdida de la capacidad laboral sea igual o mayor al 50%."*

Sin duda, este texto legal veda la terminación del contrato de trabajo motivada, única y exclusivamente en la limitación física, sensorial o psíquica del trabajador. Es decir, que la limitación de su empleado sea el móvil, único y exclusivo, que guíe la voluntad del empleador para acabar el nexo laboral.

Ahora bien, es claro que dentro del sistema de cargas probatorias determinado por el artículo 167 del Código General del Proceso, en armonía con el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, la persona que afirme que fue despedido en acto de discriminación por el empleador, con violación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, debe acreditar además del acto de discriminación, su condición de discapacidad física al momento del despido.

En el presente asunto la demandada dio por terminado el contrato de trabajo de manera unilateral, dejando expresa constancia en el asunto que la "terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa", por la cual fue indemnizada (Fol. 122) con la suma de $1.955.958, para un total devengado de $3.467.249, como queda demostrado a folios 120-121.

Elementos de convicción allegados al plenario:

1. *Historia clínica ocupacional expedida por OLIMPUS SERVICIOS MEDICOS el 21 de septiembre de 2017 (fol. 33-38), al realizar el examen periódico de la demandante para la empresa SOLFINANZAS DE COLOMBIA SAS (fol. 67), dejando las siguientes observaciones: "REFIERE QUE VIENE PRESENTANDO DOLOR LUMBAR DESDE HACE 20 ANOS. QUE SE IRRADIA AL MIEMBRO INFERIOR DERECHO, QUE LE DIFICULTAV ESTAR SENTADA Y DEAMBULAR POR LO CUAL. SE LE PRACTICADO BLOQUEOS QUE LE CAUSA ALIVIO REFIERE R.M. EL 08/02/2017 QUE REPORTO TU ESPONDILOARTROSIS L4- L5-S1, SIN MANEJO OUIRURGICO DX DEL NEUROCIRUJANO. •RM REPORTO DEGERACION (SIC) DISCAL GRADO 4 L4 -L5-S1, ABOMBAMIENTO DISCAL DIFUSO L4-L5-S1 CON DESGARRO ANILLO FIBROSO", así mismo se dejaron unas recomendaciones "ANTECEDENTE DE DOLORES LUMBOSACRO DESDE HACE 20 AÑOS, CON IRRADICION Al. MEMBRO INFERIOR DERERCHO, QUE AUMENTO DESDE EL 10/08/2016 CUANDO SUFRIO CAIDA DE SU SILLA DE TRABAJO, CON RM 07/07/2017 QUE REPORTO TRASTORNO DE L4- L5-S1 VALORADA POR NEUROCIRUGIA 07/06/2017 CON IDX. ESPONDILODISCOARTROSIS DE L4-L5-S1 DESCARTA TRATAMIENTO QUIRURGICO. CON BLOQUEOS DE COLUMNA EL ULTIMO 09/02/2017, MEJORANDO SU CUADRO DE DOLOR LUMBAR. REFIERE CONSTRICCION TORAXICA DESDE HACE 20 DIAS QUE LE DIFICULTA LA RESPIRACION. PRESENTA LIMITACION COLUMNA LUMBOSACRA PARA LA FLEXION, EXTENSION Y MOVIMIENTOS DEL TRONCO. CON DISMINUCION DE TONO Y FUERZA MUSCULAR DEL MIEMBRO INFERIOR DERECHO PRESENTANDO MARCHA ANORMAL Y DIFICULTA PARA AGACHARSE.*
   PUEDE LABORAR CON LAS RECOMENDACIONES.
   1.-USAR SILLA ERGONOMICA.
   2.PAUSAS ACTIVAS CADA HORA POR MINUTOS.
   3. NO PERMANECER MUCHO TIEMPO DE PIE.
   4.NO BAJAR NI SUBIR ESCALERAS CON FRECUENCIAS.
   5.NO MANEJAR NI SUBIR MOTOS.
   6. NO REALIZAR SOBREESFUERZO DE COLUMNA LUMBOSACRA CON FRECUENCIA.
   7. NO CORRER NI AGACHARSE CON FRECUENCIA."

2. *Historia clínica ocupacional expedida por OLIMPUS SERVICIOS MEDICOS el 24 de mayo de 2018 (fol. 26-31), al realizar el examen de retiro de la actora, para la empresa SOLFINANZAS DE COLOMBIA SAS (fol. 126), en*

la cual se dejó consignado como recomendación "caída de una silla trauma en la región lumbar, fecha 25/01/2017 motivo de consulta dolor en la columna y muslo recho (sic) se inicia glúteo derecho con dolor tipo punzada cuadro clínico aproximadamente 15 años se sugiere valoración y manejo con neurocirugía, 140/2018 ecografía de hombro derecho de tejido blando tendinosis el suprraespinoso e infraesposo lado derecho nota a la exploración fisiaca (sic)" (fol. 27) y "examen de retiro dolor difirido (sic) del hombro y la región lumbar lado derecho" (fol. 30).

3. *Informe de accidente de trabajo ocurrido el 23 de septiembre de 2016, a la demandante en las instalaciones de la demandada, que se refiere a caída por mal estado de la silla. (fol.39) y la historia clínica de la clínica la merced IPS del mismo día, mes y año, que la atendió dejando constancia de paciente con "trauma en región glútea izq. por accidente laboral" (fol. 40-41)*

4. *Historia Clínica de la EPS SANITAS del 25 de enero de 2017, en el cual se le diagnostico a la demandante "LUMBAGO con Ciática, Principal" (fol. 42)*

5. *Registro de incapacidad del demandante expedido el 10 de febrero de 2017, por 7 días, comprendidos desde el 7 al 13 de febrero de 2017, otorgado por la especialidad de neurocirugía de la CLINICA LA MERCED IPS, con diagnostico principal "TRASTORNO DE DISCO LUMBAR Y OTROS CON RADIOCULOPATIA" (fol. 44).*

6. *Registro de consultas médicas de la demandante, así:*

   - *Del 22 de marzo de 2017, en la EPS SANITAS (fol. 45-46), con diagnóstico de LUMBAGO con Ciática*

   - *Del 7 de junio de 2017, expedido por NEUROCIRUGIA ASOCIADA SAS (fol. 47 a 49, 72, 73), por diagnóstico de lumbalgia funcional ESPONDILODISCOARTROSIS L4- L5-S1., se realizan recomendaciones de evaluación de puesto de trabajo, restricciones y reubicación laboral*

   - *Del 19 de octubre de 2017, en la EPS SANITAS (fol. 50-53, 74), cita de control para revisar a la demandante por solicitud del médico tratante, diagnóstico Síndrome de túnel carpiano (G560), Bilateral, estado de la enfermedad controlado, Síndrome de Manguito Rotatorio, Bilateral, se realizan recomendaciones generales para el tratamiento de la paciente.*

   - *Del 30 de noviembre de 2017, en la EPS SANITAS (fol. 55-56, 75), cita de control para revisar a la demandante por solicitud del médico tratante, diagnóstico, Síndrome de Manguito Rotatorio, Bilateral, estado de la enfermedad controlado, se realizan recomendaciones generales para el tratamiento de la paciente.*

   - *Del 26 de marzo de 2018, en la EPS SANITAS (fol. 57-58,76), cita de control para revisar a la demandante por solicitud del médico tratante, Síndrome de Manguito Rotatorio, derecho, estado de la enfermedad no controlado, "se ordena terapia física integral sod (198) (295), inyección /infiltración de esteroide SOD", y se realizan recomendaciones generales para el tratamiento de la paciente.*

- *Solicitud de procedimientos por parte de la demandante a la EPS SANITAS el 10 de abril de 2018 (fol.79-82), para la terapia física integral sod (198) (295), sedativa y antiinflamatoria en región de trapecio derecho, con tens, ultrasonido, medios físicos.*

- *Del 22 de mayo de 2018, en la EPS SANITAS (fol. 59 y vto), interconsulta con diagnóstico, Síndrome de Manguito Rotatorio, derecho, y se realiza infiltración en hombro derecho y se ordena control en 3 meses.*

- *Del 19 de septiembre de 2018, en la EPS SANITAS (fol. 62 y 64), control de infiltración teniendo como diagnóstico, Síndrome de Manguito Rotatorio, derecho, y se ordena terapia física integral realiza infiltración en hombro derecho, se ordena control en 180 días y resonancia de miembro superior, a folio 63 se encuentra la autorización para la realización de dicho examen.*

7. *Fotocopia de documento rotulado como "reintegro y seguimiento a recomendaciones" con fecha de impresión 20 de enero de 2017, suscrito por la demandante y por "jefe inmediato" firma ilegible, en el cual se atienden las restricciones físicas de la demandante.*

8. *Comunicación del 19 de septiembre de 2017, suscrita por la Jefe de Talento Humano de la empresa demandada, dirigida a la demandante, en la cual se le pone en conocimiento los cambios realizados en el puesto de trabajo emitidos en el Análisis de Situaciones de Trabajo, tales como: "se doto (sic) de silla ergonómica, se ubico CPC en el plano de trabajo brindándole a la colaboradora movilidad en sus miembros superiores (piernas) sic, dotación de apoya pies, se ubicó cableado de manera que no cause riesgos de caídas y riesgo eléctrico"*

9. *Comunicación del 13 de octubre de 2017, suscrita por la Jefe de Talento Humano de la empresa demandada, dirigida a la demandante, en la cual se le informa " de manera formal las recomendaciones emitidas en su examen periódico realizado por IPS OLIMPUS (…) USAR SILLA ERGONOMICA, PAUSAS ACTIVAS, NO PERMANECER MUCHO TIEMPO DE PIE, NO BAJAR NI SUBIR ESCALERAS CON FRECUENCIAS, NO REALIZAR SOBREESFUERZO DE COLUMNA LUMBOSACRA CON FRECUENCIA, NO LEVANTAR PESO MAYOR DE 5 KG, CONTINUAR LOS CONTROLES CON SU EPS CON NEUROCIRUGIA, FISIATRA, PSICOLOGO Y MEDICINA DEL DOLOR"*

10. *Control de permisos laborales concedidos a la demandante por parte de la empresa demandada para asistir a las terapias medicas de fecha 7 y 19 de abril de 2017 (fol. 77-78)*

Obra en el plenario el interrogatorio de parte rendido por la señora SHIRLEY PATRICIA PARRA CARABALLO y el representante legal de la sociedad demandada señor MIGUEL ANDRES ALCAZAR HERRERA.

El representante legal afirmó conocer a la demandante por prestar sus servicios a la sociedad Solfinanzas, que tenía conocimiento de los padecimientos médicos desde hace 20 años, lo cual no se puede pensar que es una enfermedad laboral, dice que se le hicieron anotaciones por ausentismos bastante fuertes para realizarse unos tratamientos, es decir de

5 días solo asistía dos y lo hacía casi que semanal, y que la empresa le daba los respectivos permisos atendiendo las condiciones de la señora Parra, pero como eran reiteradas veces en que ella no puso realizar sus funciones para las cuales se le contrató, por ello no se pudo continuar con ella, por qué no daba resultados. Dice que ella entró en condiciones aptas para laboral, el padecimiento fue in crescendo y a medida que fue pasando el tiempo se fue agravando, no era de asunto laborales, pues una caída de medio metro no es la responsable de su estado de salud. Adicional a ello, precisa que su comportamiento generaba mal ambiente laboral debido a que toca repartir las cargas de su trabajo en los demás compañeros o de atraso ya que los días que asistía la operación era muy lenta, no tenía la misma velocidad que los demás. Respecto al despido indicó que pudimos hacer un proceso formal, pero eso llevaba un tiempo, y necesitábamos terminar con eso enseguida, y teniendo en cuenta que la empresa tiene la discrecionalidad como empleador para terminar un contrato, le cancelamos la respectiva indemnización, dice que se hizo verificación de las condiciones de su puesto de trabajo, se realizaron cambios, teléfonos, sillas, la empresa hizo todo para que estuviera cómoda en su lugar de trabajo, pero se necesitaban resultados, y pese a todos los esfuerzos el ausentismo siguió. No era necesario, ni ameritaba ir al Ministerio, porque la persona puede decir que tiene un dolor, y puede hasta solicitar permiso para ir al médico, pero derivar que es una enfermedad laboral, es una locura, para pretender un reintegro, no es justo para la empresa, ella solo lleva dos años, por tanto no se necesitaba autorización, tampoco tenía una discapacidad registrada, y por tanto no tenía ningún fuero, lo que le mandaban era iboprufeno, y por tanto esa enfermedad no era grave, no tenía disminución en sus capacidades.

Por su parte la demandante precisó que padece desde hace tiempo un dolor en la pierna que fue diagnosticada con inflamación en los tendones y nervio ciático, que eso lo manejaba, pero que su estado de salud se deterioró gracias a la caída del accidente laboral en el 2016 para el mes de septiembre, antes de esa fecha yo usaba tacones y subía escaleras, en febrero de 2017, fue que tuve una hospitalización de unas semana y le hicieron ciertos exámenes y le diagnosticaron escoliosis, hernia discal artrosis de columna y mi salud se vio deteriorada y asistía a mis terapias. La demandada tenía conocimiento porque hicieron cambios en el puesto de trabajo, visitas de A.R.L. pero nunca tuvo atención médica de especialista de la ARL, si fue o no la caída, y no podía certificarse ella misma las secuelas del accidente. Dice que al momento del despido ella estaba en terapia del manguito rotador, no logró certificarse por que la despidieron, que no alcanzó el tiempo. En la actualidad no tiene una discapacidad certificada, tiene recomendaciones y restricciones generales, no pude certificarme porque el médico laboral nunca me atendió, solo se hacía seguimiento de salud ocupacional para verificar mi puesto de trabajo, pero jamás la atendieron por especialista por parte de la ARL, que su última incapacidad fue para el mes de marzo de 2018, pero en mayo el día del despido ella tenía cita, la cual perdió, porque aun con dolor ese día en la empresa le decían que debía esperar para despedirla, fueron inhumanos, se sentía mal, que no era una ladrona para recibir ese trato, que recibió la liquidación de la finalización del contrato al igual que la de Prontocrédito. Que es beneficiaria de su esposo, es atendida por la EPS, que no tiene incapacidades porque no está trabajando, solo restricciones, indica que no es lo mismo ser beneficiaria a ser cotizante, en el campo laboral es difícil pues ya tiene 41 años, tiene muchos padecimientos médicos no puede levantar el brazo, no puede manejar mucho tiempo las manos, no puede estar de pie mucho tiempo, no puede levantar la pierna acostada, entre muchos otras cosas, en el mercado existen personas sana y a las que les puede pagar un sueldo inferior. Que la demandada no le realizó examen de ingreso, le hicieron

un examen periódico meses después de suscribir el contrato y un examen de retiro.

Con la misma finalidad también hacen parte del proceso las declaraciones de los señores, MARIA TERESA GUZMAN PEREIRA, BENLLY DE JESUS ESCOBAR ORTIZ, YORELIS MERIÑO SALAS, EDSON ADRIAN RODRIGUEZ ARIZA Y MARIA PAZ MOLINA BARROSO, de las cuales se logra extractar los siguientes apartes:

1. *Al ser interrogada por el Juez, la señora MARIA TERESA GUZMAN PEREIRA dice que conoce la situación del despido de la demandante, que ella es exempleada de la empresa demandada, era asistente contable en Solfinanza por prestación de servicio, dice que la demandante padecía problemas de la pierna, rodilla, hernia discales y artrosis, que cuando entró a trabajar la testigo, ya la actora estaba trabajando haciendo referencia a la empresa prontocrédito del grupo herrera. Que conoció a la actora desde cuando trabajaba en el área de ventas, usaba tacones, que después de un accidente laboral, manqueaba, solicitaba sus permisos para ir a sus terapias, que estaban en la misma oficina, pero pertenecíamos a empresas diferentes del mismo grupo, los permisos se solicitaban de manera formal a su jefe inmediato, señora Viviana Herrera. Dice que la demandante laboró hasta mayo de 2018, que tenían dolores antes del accidente, que no estuvo presente en el accidente que ocurrió en Dafin, es otra empresa que maneja el mismo grupo herrera.*

2. *Al ser interrogado por el Juez, el señor BENLLY DE JESUS ESCOBAR ORTIZ informa que conoce a la testigo porque eran compañeros de trabajo en prontocrédito, coosupercrédito y después en solfinanzas todos del mismo grupo empresarial, que trabajaron desde el 2009 de corrido, que inicialmente la demandante estaba en ventas, y con la demandada solfinanzas era analista de cartera, el testigo laboró con Solfinanzas hasta enero de 2016 y en ese momento, tenía nervio ciático, después heria cervical y después otros padecimiento osteomusculares, ella realizaba su trabajo pero tenía dolor, ella se ausentaba por incapacidades y citas médicas, ella se cayó de una silla en el departamento jurídico, el accidente no lo presenció, que escuchó "se cayó Shirley", él estaba con coosupercredito y todas las oficinas estaban en el mismo lugar, espacio, y la escuchaba quejarse de mucho dolor. Que el jefe inmediato de la demandante era Liliana Sánchez como jefe de cartera.*

3. *La señora YORELIS MERIÑO SALAS informa que trabaja en Solfinanzas desde febrero de 2016, que conoce a la demandante porque trabajaron juntas, desde el 2014, trabajaron desde Coosupercreditos, cuando ella conoció a la demandante no recuerda con exactitud, pero si tenía padecimientos médicos, ella igual trabajaba, que sabe que le terminaron el contrato sin justa causa, que la demandante se ausentaba en diferentes ocasiones, que le daban incapacidades porque tenía dolores y todo eso, a veces eran constantes, y se repartían el trabajo.*

4. *El señor EDSON ADRIAN RODRIGUEZ ARIZA informa que es analista de cartera que entró a solfinanzas en mayo de 2017, que conoció a la demandante, que ella tenía padecimientos que no recuerda exactamente porque, pero sabe que se incapacitaba, eran esporádicas,*

la demandante trabajo hasta mayo de 2018, no sabe porque terminó la relación laboral, que le contaron de un accidente que tuvo la actora, pero no conoce a fondo, pues no estaba trabajando en la empresa, no tiene conocimiento de antecedentes de alguna enfermedad que padeciera la demandante, que tuvo conocimiento de asistencia de salud ocupacional, le cambiaron la silla y cosas así, que la jefe inmediato era Liliana Sánchez y la jefa "jefa" era Viviana Herrera, cuando la demandante salía era con permiso.

5. *Por último la señora MARIA PAZ MOLINA BARROSO informa que es coordinadora de cartera de Solfinanzas en abril de 2016, y antes trabajaba en el mismo grupo empresarial, que conoce a la demandante hace 9 años, que en la demandada era auxiliar de cartera, que desde que la conoce tiene quebrantos de salud, que le dificultaban el desempeño de sus labores, no podía hacer movimientos de contestación de llamadas por los movimientos repetitivos y le colocaron diadema, al usar el pc también el movimiento le afectaba y la empresa se le adecuo el puesto de trabajo, una silla especial, para que tuviera una forma de sentarse correcta, los permisos de las terapias nunca se le negaron, llegaba después de 8, por las dificultades con el transporte, por eso la empresa accedió. Que tuvo conocimiento del accidente de trabajo, pero no estuvo allá, que la demandante a Solfinanza laboró dos años, ella fue a la fiesta de fin de año de 2016 y el desenvolvimiento era normal, bailaba normal.*

Es de advertir que frente a las declaraciones de los testigos respecto de las preguntas realizadas por los apoderados judiciales de ambas partes, se realizaron preguntas insinuantes a los testigos, referente la preexistencia de los padecimientos de la demandante, terapias y la dependencia de los padres respecto de la demandante, aspectos a los cuales solo respondían "si me consta", por lo cual no se atenderá las respuestas a dichos cuestionamientos, en atención a lo previsto en el art 220 del C.G.P.

Por expresa disposición legal contenida en el artículo 60 del C.P.T.S.S: "El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas en tiempo", no obstante gozan de la potestad legal de apreciar libremente la prueba para formar su convencimiento acerca de los hechos controvertidos con base a las reglas de lógica, experiencia y sana critica que recaen sobre aquellos elementos probatorios que más los induzcan a hallar la verdad real y no la simplemente verdad formal que aparezca en el proceso, (artículo 61 del C. P. del T. y de la S.S).

Los testigos dan las razones de su dicho manifestando constarle: a) que la demandada tenía conocimiento de los padecimientos de salud de la demandante, b) que se le hizo asistencia por parte de salud ocupacional, c) que realizaron cambios en su puesto de trabajo, tales como la silla, diadema para contestar teléfonos, d) que se le concedían permisos para realizar sus terapias, con lo cual logran reafirmar lo que los documentos arriba aludidos demuestran, esto es, que sin lugar a dudas, la sociedad empleadora conocía de las restricciones efectuadas por los encargados de salud ocupacional respecto de SHIRLEY PATRICIA PARRA CARABALLO en atención a la afectación de su salud, por sus patologías "ESPONDILOARTROSIS L4- L5-S1, DEGENERACION DISCAL GRADO 4 L4-L5-S1, ABOMBAMIENTO DISCAL DIFUSO L4-L5-S1 CON DESGARRO ANILLO FIBROSO" (fol. 33 – 38) , y que al momento de la terminación unilateral del contrato de trabajo la demandante estaba siendo tratada por el síndrome de Manguito Rotatorio (fol. 57-58,76), lo que ponen en evidencia la evolución del estado de salud de la

demandante, la afectación y el conocimiento que tenía la citada parte desde el año 2016, limitación que ostentaba la trabajadora por sus múltiples problemas de salud, y si bien como lo alega la apelante, existía una preexistencia de más 20 años, ello, no es un eximente, puesto como lo confiesa el representante legal no se le realizó a la señora Parra Caraballo el examen de ingreso y en el expediente solo se acreditó la práctica de un examen periódico en el 2017, que dio como resultado las recomendaciones realizadas por la IPS OLIMPUS, se insiste producto de las restricciones médicas de la actora, a las que accedió en principio la parte demandada, lo que la convertían en un sujeto de especial protección.

Conforme a lo anotado, estima la Sala que si bien no existe evidencia en el plenario, que la ARL o EPS a la cual se encontraba vinculada la demandante, haya certificado o diagnosticado que los padecimientos en salud, obedecían específicamente alguna de las hipótesis del artículo 7 del D. 2463 de 2001, y artículo 5 de la ley 361 de 1997 , a saber: a) con una limitación<discapacidad> "moderada", que corresponde a la pérdida de la capacidad laboral entre el 15% y el 25%, b) "severa", mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral, o c) "profunda" cuando el grado de minusvalía supera el 50%, de pérdida de capacidad laboral, que impusiera la protección de la estabilidad laborar reforzada, según la norma citada, ni calificación de dicho padecimiento a fin de extenderle la protección de la estabilidad reforzada y de incapacitado, según las situaciones que plantea la norma. En acogimiento de los planteamientos expuestos por la H. Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU049 de 2017, y los recientes pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia a los que se hizo referencia, no puede desconocer que la trabajadora se encontraba en situación de vulnerabilidad por razones de su salud, que le impidió el desarrollo de las funciones en el cargo de manera normal, lo que la hace merecedora de la protección a la estabilidad laboral reforzada, declarándose la ineficacia del despido, y el pago de la indemnización equivalente a 180 días según lo establecido por la Ley 361 de 1997, no siendo de recibo los argumentos de la apelante, dadas las condiciones de salud de la actora, por lo que debió solicitar el permiso al Ministerio de Trabajo.*

Respecto al reparo de la parte demandante, frente a los montos a que ascendieron las condenas impuestas, en el plenario se observa el certificado obrante a folio 21 expedido por la parte demandada, en la cual se deja constancia que la última asignación salarial de la demandante, lo era la suma de $1.124.760, cifra con la cual se deberá efectuar las operaciones aritméticas a efectos de establecer los montos de los conceptos laborales adeudados; no obstante, si bien, le asiste el derecho a la demandante al reconocimiento y pago de las prestaciones sociales que derivan del vínculo laboral sin solución de continuidad, no debe perderse de vista que sólo comprende aquellas que son compatibles con el reintegro, excluyéndose las que requieren la prestación efectiva del servicio, como así lo ha dilucidado la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia calendada 30 de mayo de 2000 (Radicación 13501), reiterada en múltiples oportunidades, y recientemente en la sentencia, SL054 Radicación n.° 66115 del 22 de enero de 2020, en la cual se recordó:

> "Si bien es cierto que según el aludido precepto, como acaba de transcribirse, la reinstalación debe ser "en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba", ello no significa, según lo consideró el ad quem, que implique el reconocimiento de todas las prestaciones sociales, tanto las legales como las

> extralegales, pues conforme lo ha entendido esta Sala sólo comprende el de aquellas compatibles con el reintegro, excluyendo por lo tanto las que requieren para su procedencia la prestación efectiva del servicio. Así quedó sentado en sentencia del 30 de mayo de 2000 (radicación 13501), donde se sostuvo lo siguiente: "*La falta de solución de continuidad, declarada por el ad quem, igualmente apareja el pago de prestaciones sociales, pero únicamente las compatibles con el reintegro, mas no de algunas de las previstas en la ley que exigen real prestación del servicio, como ocurre con las primas de servicios, por lo que no se condenará al pago de esta*

Lo anterior pone en evidencia, que en el presente caso no es procedente la condena por prima de servicios, ni las vacaciones, al no ser compatibles con el reintegro, en la medida en que, para su causación, se requiere la prestación efectiva del servicio.

Respecto a la cesantías e intereses de cesantía debe indicar la Sala que no es procedente el pago directo a la trabajadora por los efectos jurídicos del reintegro, es decir la continuidad del contrato de trabajo y por tanto no se no se dan las condiciones previstas en el art. 249 del C.S.T.; así mismo, no se esta frente a los casos exceptuados por la Ley para realizar pagos parciales durante la relación laboral, tales como, educación, compra o mejora de vivienda, por lo que dicho concepto no se puede tener en cuenta para la condena impuesta a la demandada.

Teniendo en cuenta lo anterior, se impone la modificación del numeral tercero de la sentencia apelada, y una vez liquidados por el Contador asignado a la Sala, los conceptos adeudados a la demandante, nos arroja las siguientes sumas de dinero, comprendidas desde el 10 de mayo de 2018 hasta el 30 de mayo 2020, sin perjuicio de los que se sigan causando hasta su reintegro efectivo, para lo cual se le concede el termino de tres (3) días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia, así:

a) *Salarios adeudados por valor de $27.744.080,00 sin perjuicio de los que se sigan causando hasta su reintegro efectivo, para lo cual se le concede el término de tres (3) días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia.*

b) *Indemnización Ley 361 de 1997 en la suma de $6.748.560,00.*

Lo que arroja un total a pagar $34.492.640

A fin de evitar un enriquecimiento sin causa, a la parte demandada se le autorizará descontar de la condena las acreencias laborales que le fueron reconocidas y pagadas a la demandante a la terminación de la relación laboral, debiendo modificar el numeral 5° de la sentencia apelada en tal sentido, en atención lo establecido en la sentencia SL1319, Radicación N.º 51585 del 21 de marzo de 2018.

COSTAS:

Frente a las costas de primera instancia, deberá revocarse parcialmente el numeral 6° de la sentencia apelada, puesto que la fijación de agencias en derecho en primera instancia deberá hacerse por auto separado, de acuerdo a lo establece el artículo 366 C.G.P.

Sin lugar a imponer condena en costas en esta instancia, por cuanto no se causaron, de conformidad a lo establecido en el Art. 365 y 366 del C.G.P.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala Dos de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

1. *Revocar parcialmente el numeral 6° de la sentencia apelada proferida el 20 de enero de 2020, por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Barranquilla, puesto que la fijación de agencias en derecho en primera instancia deberá hacerse por auto separado, de acuerdo a lo establece el artículo 366 C.G.P.*

2. *Modificar el numeral tercero de la sentencia apelada en el sentido de: 3. "Condenar a SOLFINANZAS DE COLOMBIA S.A.S. a pagar a la señora SHIRLEY PATRICIA PARRA CARABALLO las siguientes sumas y conceptos dentro del periodo comprendido del 10 de mayo de 2018 al 30 de mayo de 2020, así: Salarios adeudados: $27.744.080,00, sin perjuicio de los que se sigan causando hasta su reintegro efectivo, para lo cual se le concede el término de tres (3) días contados a partir de la ejecutoria de la sentencia, e Indemnización Ley 361 de 1997 $6.748.560,00.* ***Total, a pagar $34.492.640,****".*

3. *Modificar el numeral quinto de la sentencia apelada en el sentido de autorizar a SOLFINANZAS DE COLOMBIA S.A.S. descontar de la condena las acreencias laborales que le fueron reconocidas y pagadas a la demandante a la terminación de la relación laboral.*

4. *CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás*

5. *Sin costas en esta instancia.*

Cópiese, Notifíquese, Publíquese y de no interponerse recurso de casación devuélvase en oportunidad al juzgado de origen. Se deja constancia que la sentencia fue estudiado, discutido y aprobado en Sala virtual.

MARIA OLGA HENAO DELGADO
Rad 67680 A

CESAR RAFAEL MARCUCCI DIAZGRANADOS

FABIAN GIOVANNY GONZALEZ DAZA