



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA  
SALA QUINTA DE DECISIÓN - CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. EDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL  
Demandante: FABIO NELSON VILLALOBOS CAQUIMBO  
Demandado: MINERA PROVIDENCIA S.A.  
Radicación: 41001310500220160066801  
Asunto: RESUELVE APELACIÓN DE SENTENCIA

*Discutido y aprobado mediante Acta No. 087 del 17 de septiembre de 2020*  
Neiva, diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)

## 1. ASUNTO

Procede la Sala a Resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 15-sep-2017 por el Juzgado 1° Laboral del Circuito de Neiva.

## 2. ANTECEDENTES

### 2.1. LA DEMANDA

**Pretensiones:** Pretende el demandante se declare la ineficacia de la terminación de la relación laboral y –subsidiariamente- la ocurrencia del despido injustificado, peticionando el reintegro en un cargo de iguales o superiores condiciones sin solución de continuidad, con el reconocimiento del pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la terminación del contrato, así como el pago de las diferencias de los aportes a la seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, vacaciones, primas, vestido de labor y calzado. Que se dé el reconocimiento de la indemnización por despido discriminatorio contemplada en el art. 26 de la ley 361 de 1997, o de manera subsidiaria la del art. 64 del CST por despido sin justa causa.



**Hechos:** Como fundamento de sus pretensiones señaló que laboró al servicio de MINERA PROVIDENCIA S.A. durante el periodo comprendido entre el 01-mar-2009 y el 24-feb-2015, mediante contrato a término indefinido.

Que desde los primeros meses del año 2009 presentó dolores en la parte abdominal, vértigo y visión borrosa, por lo que fue diagnosticado con *CARCIONOMA TESTICULAR (SEMINOMA)*, *COFOSIS OÍDO IZQUIERDO Y DISMINUCIÓN AGUDEZA VISUAL* y dentro de su tratamiento, le fue practicada en junio de 2009 una intervención quirúrgica, con incapacidad de 15 días.

Manifestó que tras el procedimiento su salud desmejoró por lo que fue necesario continuar en tratamiento médico y a finales del año 2015 (ya había sido despedido) le fue diagnosticado *METÁSTASIS DEL CARCIONOMA TESTICULAR*, siendo desvinculado de su trabajo en febrero de 2015 sin autorización del Ministerio de Trabajo, con un examen de egreso calendado 26-feb-2015 que arrojó alteración de salud no relacionada al trabajo.

El 27 de mayo de 2016 fue proferido dictamen por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila en el que se determinó una pérdida de capacidad laboral del 62,23%, de origen común con fecha de estructuración del 01-jun-2009.

Indicó que por los problemas de salud que le aquejan, los médicos tratantes emitieron recomendaciones médicas y restricciones de carácter laboral.

Por último, aseguró que fue despedido sin justa causa pese a su condición de salud, y que actualmente sigue con el tratamiento médico para superar su enfermedad.

## 2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

MINERA PROVIDENCIA S.A. aceptó parcialmente los hechos y se opuso a todas las pretensiones, aduciendo que la terminación del vínculo laboral obedeció a la conducta de continua negligencia desarrollada por el actor en el desempeño de su labor, siendo objeto de llamados de atención y no a su estado de salud, por lo que su despido fue justificado.

Manifestó que la empresa no tenía conocimiento de las patologías del trabajador y que el diagnóstico le fue dado después la terminación de la relación laboral.

Propuso como excepciones "*COBRO DE LO NO DEBIDO*", "*INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN*" y "*PAGO TOTAL DE LAS PRESTACIONES SOCIALES*".

### 3. SENTENCIA APELADA

En audiencia celebrada el 15-sep-2017 el juez de instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo entre FABIO NELSON VILLALOBOS CAQUIMBO y la empresa MINERA PROVIDENCIA S.A. desde el 01-mar-2009 hasta el 24-feb-2015; vínculo que finalizó el empleador sin justa causa, condenándolo al pago de la suma de \$2.783.763.58 por concepto de indemnización por despido injusto al demandante.

Por otra parte, negó la declaratoria de ineficacia del despido y sus consecuentes pretensiones, declaró no probadas las excepciones de cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación, teniendo por probada la excepción de pago total de las prestaciones sociales.

Como argumento expuso que la relación laboral entre las partes se demostró con la liquidación laboral efectuada, los certificados salariales y el reconocimiento de la misma dado en la contestación de la demanda, pero no se dan los presupuestos para establecer que el demandante este en una condición de estabilidad laboral reforzada, debido que no acreditó que el motivo del despido haya sido la enfermedad catastrófica que padece desde el año 2009, la que le permitió trabajar durante el término de vinculación laboral sin graves inconvenientes, sumado a que para el momento del despido no estaba incapacitado y las dolencias que le aquejaban no corresponden a la enfermedad catastrófica que padece.

Estableció que el despido fue injustificado por no haber otorgado una carta de despido como lo contempla el art. 7 del Decreto 2351 de 1965 y, a pesar del



llamado de atención que obra en el expediente, la carga de la prueba de la justa causa recae en el empleador, la que no se aportó.

Finalmente indicó que el pago de las prestaciones sociales se realizó en debida forma en la liquidación tal como lo reconoció el demandante en el interrogatorio.

#### 4. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante recurrió la decisión apoyándose en que la falta de incapacidades médicas no es la única situación para que proceda la estabilidad laboral reforzada, pues la debilidad manifiesta también lo es y se da con la disminución de las capacidades del trabajador, postulado que cumple el actor, quien, según historia clínica, acude a diferentes controles y ha padecido de constantes dolores, sufriendo un deterioro de su estado de salud durante el curso del contrato de trabajo.

Mediante auto del 16 de julio de 2020, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones, en virtud de lo contemplado en el Decreto 806 del año en curso; oportunidad en la cual, el apoderado de la parte apelante argumentó que su prohijado se encontraba en proceso de rehabilitación y no contaba con el respectivo concepto desfavorable de rehabilitación emitido por la EPS para poder acudir a la AFP a iniciar el trámite de calificación de pérdida de capacidad laboral tal como se encuentra preceptuado en el Decreto 019 de 2012, sin embargo, no por ello podía concluirse que el señor VILLALOBOS CAQUIMBO para el momento del despido no tenía una afectación en su salud, o pérdida de capacidad laboral significativa, para que lo hiciera merecedor de la protección constitucional.

#### 5. CONSIDERACIONES

##### 5.1. PROBLEMA JURÍDICO

Tal como viene planteada la apelación, debe la Sala determinar si fue acertada la decisión de instancia al establecer que la empresa demandada no vulneró la

estabilidad laboral reforzada al demandante por cuanto su despido no fue discriminatorio.

## 5.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

La Corte Constitucional ha explicado que *están en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tienen derecho a la 'estabilidad laboral reforzada', las personas que:*

- i) puedan catalogarse como personas con discapacidad,*
- ii) con disminución física, síquica o sensorial en un grado relevante, y*
- (iii) en general todas aquellas que:*
  - (a) tengan una afectación grave en su salud;*
  - (b) esa circunstancia les 'impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares', y*
  - (c) se tema que, en esas condiciones particulares, pueden ser discriminados por ese solo hecho.*

Igualmente, en la SU-049 de 2017 la Corte Constitucional estableció que la estabilidad laboral reforzada cobija a todo aquel que presente una situación grave o relevante de salud que le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores; y que esta protección no se debe limitar a quienes han sido calificados con una pérdida de capacidad laboral *moderada, severa o profunda*, o cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral.

En la sentencia T-041 de 2019 la Corte Constitucional recordó los presupuestos para que se proteja la estabilidad laboral reforzada por fuero de discapacidad, exigiéndose para ello:

- i) Que el trabajador presente una limitación física, sensorial o síquica sustancial que dificulte o impida el desarrollo regular de su actividad laboral.*
- ii) Que el empleador tenga conocimiento de la situación de discapacidad o de limitación física, sensorial o síquica sustancial.*
- iii) Que el despido se realice sin autorización del Ministerio del Trabajo., y,*



*iv) Que el empleador no logre desvirtuar la presunción de despido discriminatorio a favor del trabajador con discapacidad.*

De lo anterior, se colige que se presume la existencia de un despido discriminatorio cuando se prueba que el trabajador padecía una limitación en su salud que dificultaba o impedía el desempeño normal en su trabajo, y que además de ello, estas limitaciones eran conocidas por el empleador. Con ello, se configura la presunción de que el despido obedeció al estado de discapacidad del trabajador.

El demandante alega que MINERA PROVIDENCIA S.A. dio por terminado su contrato a término indefinido, pese a que desde los primeros meses que inició a trabajar en el año 2009 tenía conocimiento de los problemas de salud que padecía y de los que desencadenaron un mayor deterioro con el paso del tiempo.

Para establecer si se acreditó que la sociedad demandada conocía del estado de salud del demandante y su declive para el momento del despido, de la prueba documental la Sala logra determinar que:

- La vinculación del demandante con MINERA PROVIDENCIA S.A. fue el 01-mar-2009, fecha para la cual contaba con 24 años de edad, lo cual no es objeto de controversia.

Según consta del folio 9 a 11, a lo largo de su relación laboral el demandante tuvo una serie de incapacidades, que esta Corporación analizó detalladamente encontrando lo siguiente:

- El 8-may-2009 le fue otorgada al actor una incapacidad de 1 día por Diarrea y gastroenteritis de presunto origen infeccioso

- El 02-jun-2009 le fue practicada cirugía ORQUIECTOMÍA CON EPIDIDIDECTOMIA (RADICAL)<sup>1</sup> para el diagnóstico de TUMOR DE COMPORTAMIENTO INCIERTO O DESCONOCIDO DEL TESTÍCULO.

---

<sup>1</sup> Extracción o extirpación de un testículo, por afección cancerígena.



- Tras el procedimiento quirúrgico le fue ordenada una incapacidad de 20 días, la cual culminó el 21-jun-2009.
- El 08-ene-2010, incapacidad de 3 días por contusión de dedos de la mano.
- El 11-ene-2011, incapacidad de 2 días por traumatismo por aplastamiento de la cara.
- El 20-feb-2011 incapacidad de 11 días por licencia de paternidad
- El 29-mar-2011 incapacidad de 2 días por quemadura de otras partes del ojo
- El 06-abr-2011 incapacidad de 1 día por amigdalitis
- El 31-may-2011 incapacidad de 1 día por rinofaringitis
- El 13-jul-2011 incapacidad de 2 días por hipertensión
- El 23-jul-2011 incapacidad de 3 días por esguince de tobillo
- El 31-mar-2012 incapacidad de 3 días por amigdalitis
- El 17-abr-2012 incapacidad de 2 días por absceso cutáneo
- El 31-may-2012 incapacidad de 2 días por lumbago
- El 03-jul-2012 incapacidad de 2 días por infección intestinal
- El 07-jul-2012 incapacidad de 2 días por dolor abdominal
- El 05-sep-2012 incapacidad de 3 días por traumatismo no especificado en miembro inferior
- El 11-dic-2012 incapacidad de 1 día por infección de vía urinaria.
- El 17-dic-2012 incapacidad de 1 día por contusión de cadera.
- El 30-ene-2013 incapacidad de 2 días por infección de vía urinaria.
- El 06-feb-2013 incapacidad de 2 días por cólico renal.
- El 09-may-2013 incapacidad de 2 días por dolor abdominal.
- El 12-jul-2013 incapacidad de 1 día por lumbago no especificado.
- El 10-jun-2014 incapacidad de 3 días por lumbago con ciática.
- El 21-oct-2014 incapacidad de 2 días por lumbago no especificado.
- El 23-oct-2014 incapacidad de 3 días por lumbago no especificado.
- El 02-feb-2015 incapacidad de 4 días por virus chikungunya.
- El 06-feb-2015 incapacidad de 3 días por fiebre no especificada.
- El 09-may-2015 incapacidad de 2 días por contusión en dedo del pie.

Del reporte de las incapacidades médicas que el trabajador tuvo a lo largo de su vínculo, es claro evidenciar que para la fecha en que fue despedido (24-feb-2015) el trabajador no estaba incapacitado ni había tenido en fechas cercanas a

la finalización de su contrato un evento de atención en salud con algún grado de relevancia que lo hubiera incapacitado por un periodo considerable. Además, se evidencia de las distintas incapacidades que en su mayoría han sido por cortos periodos de tiempo (1 a 3 días), y por diferentes diagnósticos y eventos que lucen inconexos, como golpes, quemaduras, infecciones de garganta, lumbagos y, aunque algunas de ellas han sido relacionadas con diarrea e infección intestinal posteriores a la cirugía, estas en sí mismas no permiten corroborar que sean derivadas del diagnóstico de *tumor de comportamiento incierto* que le fue descubierto en junio de 2009, pues fueron en tiempo distante al procedimiento, específicamente 2 años después, en forma intermitente, y tan solo se cuenta con aquel listado de incapacidades médicas, mas no el reporte de evolución de historial clínico de cada uno de las atenciones en salud que permitan a la Sala establecer algún tipo de nexo entre los diversos eventos incapacitantes.

Por su parte, de la historia clínica aportada a folios 13 a 37 del Cdno. Ppal. se reporta en detalle el procedimiento quirúrgico realizado en junio de 2009 al demandante y, a partir de ahí (Fol. 30), hay un vacío probatorio respecto del tratamiento médico al que alude el demandante en los hechos del líbello introductor, pues el siguiente reporte relacionado data del 02-jun-2015, seis años después de la cirugía, y a su vez, más de tres meses después del despido. En dicho historial clínico (el del año 2015) el demandante es remitido a interconsulta de medicina especializada por otorrinolaringología con un diagnóstico de HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL, UNILATERAL CON AUDICIÓN IRRESTRICTA CONTRALATERAL, y aparece otro reporte del 21-abr-2015 (posterior al despido) por la misma especialidad, en el que se expone *cuadro de cerca de 2 años de evolución dado por sensación de hipoacusia subjetiva con exposición al ruido*, sin más historial que acredite algún otro tratamiento.

Por otra parte, el examen de egreso realizado el 26 de febrero de 2015 por parte del empleador (Fols. 40 a 47), arrojó MIOPIA EN OJO IZQUIERDO Y DERECHO, CEFALEA, LUMBAGO, HIPOACUSIA, HIPERGLICERIMIDA PURA y SOBREPESO, y se recomendó valoración por otorrinolaringología, a través de la EPS, sin que se hiciera referencia a algún problema patológico.

Pues bien, respecto al reporte de evolución médica en el que el demandante refiere problemas de oído por más de 2 años, del plenario no es posible inferir que el empleador tuviera conocimiento de estas dolencias, debido a que sólo existe evidencia asentada para el mes de abril de 2015, es decir, dos meses después de la decisión de despedirlo. Inclusive, a pesar de que el examen de egreso recomienda valoración por otorrinolaringología por problemas de oído percibidos, tampoco es posible deducir que el empleador conociera de afección alguna de oído en su trabajador para el momento en que lo despidió, en razón a que dicho examen fue practicado dos días después, sin que se tenga prueba alguna que conlleve a determinar que las afecciones de oído que éste tuviere implicaran un deterioro en el desempeño del demandante y que por tal razón eran indudablemente conocidas por sus superiores, y mucho menos, que se convirtieran en el móvil para el despido.

Por otra parte, respecto del dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila el 27-may- 2016 en el que se estableció la pérdida de capacidad laboral del 62,23%, de origen común y con fecha de estructuración del 01 de junio de 2009, debe decirse que se trata de un dictamen realizado un año después a la finalización del vínculo laboral y que por ende no conocía el empleador. Además, en el análisis de dicho dictamen se evidencia que los diagnósticos motivo de calificación fueron CARCINOMA TESTICULAR (SEMINOMA) METÁSTASICO, COFOSIS OÍDO IZQUIERDO y DISMINUCIÓN AGUDEZA VISUAL, arrojando como resultado de magnitud para la deficiencia el de CARCINOMA TESTÍCULO, afectación con la que venía padeciendo 4 años atrás, sin que se pueda conocer si ello afectó el desempeño de sus funciones habituales al punto de ser conocidas por el empleador, pues respecto de ello existe total orfandad probatoria.

En cuanto al interrogatorio rendido por el actor, afirmó haber puesto en conocimiento del empleador todo su historial clínico que demostraba los supuestos controles y tratamientos para el manejo de su diagnóstico, sin que tal seguimiento médico haya sido allegado dentro del material probatorio.

Entonces, la Sala advierte que, si bien desde los inicios del contrato de trabajo, el demandante tuvo problemas de salud debido al tumor que le fue hallado y por el que fue necesaria una intervención quirúrgica de la que tuvo conocimiento su empleador, lo cierto es que ello no le impidió desarrollar su labor por más de 4 años sin inconveniente de gravedad que se hubiera documentado o probado y que estuviere relacionado con su padecimiento, por lo que no se observa asomo de conocimiento del empleador de circunstancias que lo condujeran a finalizar el contrato con móviles discriminatorios, sino que por el contrario, las fechas del historial clínico aportado permiten concluir que luego de la intervención quirúrgica inicial el trabajador no tuvo episodios de recaída o degenerativos propios de dicho tumor cancerígeno, o al menos no se acreditó, pues los diferentes reportes médicos aportados en este proceso no son indicativos de que el accionante estuviera sometido a un tratamiento y controles continuos derivados de su diagnóstico.

De esta manera, aunque la fecha de estructuración de la enfermedad establecida por la entidad calificadora es el día 01-jun-2009, ello solo se determinó un año posterior al despido, y la sala debe enfatizar en que no hay evidencia que el empleador tuviera conocimiento de primera mano acerca de un deterioro en la salud del demandante progresivo y conexo durante la época en la que trabajó para la empresa, con afectaciones que implicaran una evidente disminución en su entorno laboral respecto del desempeño en sus labores. Por ello, al no demostrarse que para la época del despido el empleador tuviera conocimiento de dicho cuadro evolutivo no se configura la presunción del despido en razón a la discapacidad del trabajador.

La Corte Suprema de Justicia en reciente sentencia SL1360 del 11-abr-2018, consideró que **se presume el despido discriminatorio por razones de discapacidad, y que para ello**, al trabajador le basta con demostrar que su contrato le fue terminado mientras se encontraba **en condiciones conocidas por el patrono** que implicaban una limitación ocupacional, para que se presuman ciertos los móviles discriminatorios en la decisión de terminación del vínculo.

Así las cosas, todos los antecedentes médicos o clínicos que se allegaron en el trámite, ninguno refleja que el empleador hubiera conocido durante el vínculo laboral de la existencia de patologías que inhabilitaran, dificultaran o limitaran la fuerza normal de trabajo del actor, ni es posible establecer cómo en el plano material la empresa demandada pudo percibir situaciones o episodios concretos en los cuales el demandante no pudiera ejecutar a plenitud su contrato y que eventualmente hubieran motivado a su patrono a dar por terminado el contrato.

Por otra parte, la Sala estima que a pesar de que la sociedad demandada pudo conocer desde los primeros meses del vínculo un diagnóstico médico del demandante (que en el caso concreto eran afecciones de tumor de comportamiento incierto desconocido del testículo), de ninguna manera puede considerarse que al contratar a una persona con algunos padecimientos de salud, las empresas queden obligadas de manera automática y desde el inicio del vínculo a solicitar autorización previa al Ministerio de Trabajo para un eventual despido, pues, como se evidencia en el caso de marras, teniendo en cuenta el tiempo en que el demandante laboró, estas limitaciones de salud inicialmente presentadas no afectaron la aptitud para la ejecución del contrato. Si existieron patologías nuevas o posteriores a la vinculación laboral, o si los padecimientos iniciales empeoraron, era imprescindible que el trabajador demostrara en juicio que el empleador conoció de tales afectaciones **sobrevinientes** que perjudicaron el desempeño laboral del trabajador. En síntesis, no se puede presumir un despido discriminatorio respecto de quien es contratado bajo el conocimiento de unas patologías iniciales que en nada interfieren en la ejecución normal de la relación de trabajo, es decir, unos padecimientos que no afectan la aptitud del trabajador para el cargo. Pero, en caso de existir patologías posteriores o un agravamiento de los diagnósticos iniciales, al trabajador le corresponde por lo menos, acreditar el conocimiento del empleador de estas nuevas afecciones y la incidencia negativa de estas dolencias en el desempeño laboral de quien las padece, para efectos de que se presuma que el despido ocurrió con móviles discriminatorios y con ello proceder a la protección por parte del juez del trabajo del derecho a la estabilidad laboral reforzada.



Finalmente, teniendo en cuenta que el recurso de alzada va dirigido al reconocimiento del despido ineficaz y sus consecuentes pretensiones, sin haber contrariado las otras declaraciones subsidiarias del despido sin justa causa solicitadas, se confirmará lo decidido por el *a quo*.

### 5.3. COSTAS

Las costas en esta instancia estarán a cargo del demandante y en favor del demandado, conforme al art. 365#1° del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

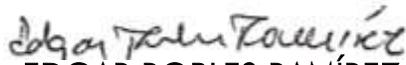
### 6. RESUELVE

**PRIMERO.- CONFIRMAR** el fallo proferido el 15-sep-2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, conforme a las consideraciones expuestas.

**SEGUNDO.- CONDENAR** en costas de la segunda instancia a la parte demandante, según lo motivado.

**TERCERO.-**Vuelvan las diligencias al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE

  
EDGAR ROBLES RAMÍREZ

  
ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

  
LUZ DARY ORTEGA ORTIZ