

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
POPAYÁN-SALA LABORAL

Magistrado Ponente:
LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS

Popayán, quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	ODIN MARTÍNEZ JIMÉNEZ
DEMANDADO	COLOMBIANA DE TEMPORALES S.A.S.
RADICADO Nro.	19-573-31-05-001-2020-00065-01
INSTANCIA	APELACIÓN SENTENCIA
TEMA	CONTRATO DE TRABAJO-ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA - REUBICACIÓN LABORAL
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, OBJETO DE APELACIÓN, TODA VEZ QUE, SE ENCUENTRAN DEBIDAMENTE ACREDITADOS LOS PRESUPUESTOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA PROTECCIÓN LABORAL REFORZADA, SIENDO PROCEDENTE LA REUBICACIÓN DEL ACTOR, JUNTO CON EL PAGO DE ACREENCIAS LABORALES RECLAMADAS. SE MODIFICA EL ORDINAL SEGUNDO DE LA SENTENCIA APELADA, EN CUANTO A LA FECHA A PARTIR DE LA CUAL PROCEDE EL PAGO DE APORTES

	A SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL, CON LA SALVEDAD DE LA VALIDEZ DE LOS PAGOS REALIZADOS.
--	--

1. ASUNTO A TRATAR

De conformidad con lo señalado en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Laboral, integrada por los Magistrados que firman, luego de la discusión y aprobación del proyecto presentado por el Magistrado ponente, procede a proferir sentencia escrita que resuelve el **RECURSO DE APELACIÓN** propuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra la sentencia de primera instancia, proferida el 18 de mayo de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Tejada, Cauca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1. Hechos y pretensiones de la demanda y su reforma:

El demandante pretende: **(i) Se ordene** a COLTEMPORA S.A.S reubicar al señor ODIN MARTÍNEZ JIMÉNEZ, acorde a sus capacidades físicas, en cargo igual o diferente al que se le vinculó a la empresa, el 09 de enero de 2018; **(ii) Se condene** a la entidad demandada a pagar al actor los salarios dejados de percibir desde el día 15 de junio de 2019 y hasta la fecha de la presentación de esta demanda, e igualmente, los salarios que se causen entre la presentación de la demanda y las sentencias en cada instancia. **(iii) Se condene** a la entidad demandada a pagar las prestaciones sociales y la indemnización moratoria por no consignación de las cesantías y **(vi) Se condene** al pago de costas y agencias en derecho.

Para sustentar la demanda, sostiene, el 9 de enero de 2018 fue contratado por la empresa COLTEMPORA S.A.S., bajo la modalidad de contrato de trabajo por obra o labor, devengando el S.M.L.M del año 2018 y fue enviado en misión a la empresa

NUFARM COLOMBIA, donde desarrollaba funciones de auxiliar de bodega.

Que el 26 de mayo de 2018 el actor sufrió accidente de tránsito y sufrió lesiones de trauma craneoencefálico moderado con pérdida del conocimiento, amnesia del evento, sensación de mareo, visión borrosa, trauma facial, trauma de hombro izquierdo, trauma de codo derecho, trauma en tobillo derecho con posterior edema y limitación funcional. En consecuencia, fue incapacitado desde el 26 de mayo de 2018 hasta el 30 de junio de 2019 y que el 22 de enero de 2019 se le realizó tratamiento quirúrgico.

Sostiene, el 26 de junio de 2019 la E.P.S. tratante, SERVICIO OCCIDENTAL DE SALUD, emitió concepto de rehabilitación favorable, y, por ende, debe ser reintegrado a la empresa, en el cargo al que se le vinculó, siguiendo las recomendaciones del médico laboral.

Que el 02 de julio de 2019, la CLÍNICA DE SALUD OCUPACIONAL DE OCCIDENTE S.A.S, le realizó evaluación de médico ocupacional al actor, en la cual se le ordena: *“no realizar tareas de alturas, ni manipular herramientas peligrosas. Se recomienda realizar sus labores bajo la supervisión. Pausas activas cada dos horas laboradas. Jornada laboral no superior a ocho horas, descanso un día a la semana, evitar turnos nocturnos. Las recomendaciones aplican tanto para el ámbito laboral, como para la vida cotidiana y doméstica. Debe permitírsele asistir a citas médicas y terapias de rehabilitación programadas. Evaluación puesto laboral.”*

Indica que el 10 de octubre de 2019, presentó derecho de petición a la sociedad COLTEMPORA S.A.S, solicitando el reintegro a cargo igual o diferente, de acuerdo a la condición física, y el 1º de diciembre de 2019 la pasiva dio respuesta, en la cual le indicó: *“1. Usted fue vinculado mediante contrato laboral con la empresa COLTEMPORA S.A, el día 09 de enero de 2018. 2. El contrato laboral fue del tipo OBRA O LABOR. 3. Usted fue vinculado en calidad de trabajador en misión y fue enviado a las instalaciones de la empresa usuaria NUFARM COLOMBIA. 4. En los términos del artículo 77 de la ley 50 de 1990, su contrato de trabajo no podía exceder un año de prestación de servicios. 5. Por lo anterior, la obra o labor finalizo el día 09 de enero de*

2019. No obstante, su contrato continuó vigente en razón a la estabilidad laboral reforzada de que usted goza. 6. La empresa usuaria NUFARM COLOMBIA, se negó a permitir el reintegro del trabajador en misión señor ODIN MARTINEZ, a pesar de que aún continúa desarrollando el mismo objeto social. 7. COLTEMPORA S.A. no tiene otra empresa usuaria similar en la que pueda reubicarlo. 8. COLTEMPORA S.A. no cuenta con ningún cargo que pueda desarrollar en sus instalaciones. 9. Al no haber opción de reubicación, y al no haber prestación personal del servicio, no se genera pago de salario, pero si se están realizando los aportes al sistema de seguridad social integral en forma oportuna y pertinente.”

Señala que a la fecha no ha sido reubicado, de acuerdo a su condición de salud actual y acorde al concepto emitido por el médico laboral e indica, que COLTEMPORA S.A.S dejó de pagarle salarios desde el 15 de junio de 2019, fecha en la cual terminaron las incapacidades de origen común que reconocía y pagaba la EPS.

Finalmente, aduce que se le realizó la respectiva calificación de PCL, en la cual se le dictaminó un porcentaje del 38.30%, hecho que demuestra su discapacidad o limitación física, siendo sujeto de especial protección Constitucional. (Archivo No. 01, págs. 1-12 y archivo No. 8, contentivo de la reforma a la demanda, expediente digital de 1ra instancia).

2.2. Respuesta de la demandada COLOMBIANA DE TEMPORALES S.A.S. – COLTEMPORA S.A.S.

No se dio respuesta a la reforma a la demanda como tal (Archivo No. 14, expediente digital de 2da instancia), pero la llamada a juicio, por intermedio de apoderado judicial, sí contestó la demanda, en la cual admitió el vínculo laboral con el actor, bajo la modalidad de obra o labor, el extremo inicial, el salario cancelado y admite que el demandante fue enviado en misión a la empresa NUFARM COLOMBIA, donde desarrollaba labores de auxiliar de bodega, e indica que el señor ODÍN MARTÍNEZ fue contratado con la finalidad de prestar temporalmente su colaboración a la empresa usuaria NUFARM, por el término máximo que permite la norma (un año).

Igualmente, admite que el actor radicó derecho de petición, el 10 de octubre de 2019, solicitando su reintegro y la respuesta que suministró la entidad demandada el 1° de noviembre de 2019.

Acepta el hecho doce de la demanda, en cuanto a que dejó de pagarle al trabajador el salario pactado, desde el 15 de junio de 2019, fecha en la cual terminaron sus incapacidades, pero señala que el actor presenta una condición de salud compleja y no fue posible terminar su vínculo laboral, pese a que desapareció la obra o labor contratada y finiquitó el contrato comercial con la empresa usuaria, por ende, señala que al no existir prestación de servicios, no se generó el pago de salarios, conforme al artículo 127 del CST, pero que sí se le han reconocido y pagado al actor todas las prestaciones sociales.

En cuanto a las pretensiones, se opuso a todas y cada una de ellas, argumentando que, cumplió sus obligaciones patronales y a pesar de que se terminó el contrato comercial con la empresa usuaria, ha garantizado los aportes a seguridad social, el pago de prestaciones sociales y ha actuado de buena fe.

Propuso las excepciones de mérito que denominó: “Inexistencia de las obligaciones reclamadas”, “Inexistencia de culpa del empleador en la no prestación del servicio”, “Inexistencia de despido-Terminación del contrato de trabajo conforme a los presupuestos objetivos y legales señalados en el artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.”, “Cobro de lo no debido y falta de causa para pedir”, “Buena fe”, “Mala fe, temeridad y deslealtad procesal”, “Prescripción de derechos”, “compensación”, “Excepción innominada” (Archivo No. 03, expediente digital de 1ra instancia).

3. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Tejada, Cauca, se constituyó en AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y JUZGAMIENTO, el dieciocho (18) de mayo del año dos mil veintidós (2022) y cumplidas las ritualidades de rigor, procedió a dictar

sentencia en la cual: **i) Declaró** que entre el señor Odín Martínez Jiménez, en su calidad de trabajador, y la sociedad COLTEMPORA S.A.S. en su calidad de empleadora, existe un contrato de trabajo por obra labor, que se viene desarrollando a partir del 9 de enero del 2018 y **(ii) Condenó** a la reubicación del señor Odín Martínez Jiménez a un cargo compatible con su discapacidad, junto con el pago de los salarios, a partir del 15 de junio del 2019 hasta la fecha de su reubicación, debidamente indexados, así como el pago de los aportes a los sistemas de pensión y salud si se hubieran hecho, teniendo en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para el año 2019.

Como sustento de su tesis, el Juez encuentra probado, entre las partes existió un contrato de trabajo por duración de la obra o labor determinada, para cumplir labores de auxiliar de bodega en misión, por incremento de trabajo; labor que cumplió en las instalaciones de Nufarm de Colombia, con vigencia a partir del 9 de enero de 2018 y que no podía exceder de un año, razón por la cual, finalizó el 9 de enero del 2019, pero continuó vigente, en razón de la estabilidad laboral reforzada.

Hizo referencia al contrato No. 016 del 4 de abril del 2014, para la contratación de trabajadores temporales, suscrito entre Nufarm de Colombia, en calidad de contratante y COLTEMPORA S.A.S. como contratista, e indica que la demandada es una empresa de servicios temporales, fundamentada especialmente en la ley 50 de 1990.

De otra parte, acorde al material probatorio, concluye, al momento en que la obra o labor de auxiliar de bodega finalizó, el 9 de enero del 2019, el trabajador se encontraba en condición de discapacidad o debilidad manifiesta, reiterando que el contrato está vigente, conforme lo acepta la parte demandada, en razón a la estabilidad laboral reforzada de la cual goza el trabajador.

En consecuencia, refirió criterios legales y jurisprudenciales respecto a la estabilidad laboral reforzada y afirmó que, el trabajador sufrió un accidente de trabajo el 26 de mayo de 2018, en virtud del cual se le causaron unas lesiones, que se le realizó tratamiento quirúrgico e incluso fue incapacitado desde el 26 de mayo de 2018 hasta el 30 de junio del 2019, siendo valorado por el

médico tratante, quién consideró mejoría máxima y se refiere al reintegro a laboral.

Concluye que, encontrándose vigente el contrato de trabajo, el actor sufrió una grave afectación de su salud, que conllevó disminución de su capacidad laboral, la cual fue valorada en un 38.30%, hecho que dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores, en condiciones regulares, siendo tal discapacidad notoria y aceptada por la empresa demandada.

Seguidamente, indica que el empleador debe probar que se extinguieron o agotaron las actividades contratadas y sostiene, no es un argumento convincente el hecho de que la empresa usuaria se negó a reintegrar al actor, pues contaba con las acciones pertinentes para no dejar a la deriva al trabajador y tampoco hay prueba de su dicho, respecto a que se estudió una posible reubicación en otra ciudad, insistiendo en que no se dieron soluciones al trabajador, máxime que la pasiva es una empresa grande y maneja un presupuesto extenso.

4. RECURSO DE APELACIÓN PROPUESTO POR LA PARTE DEMANDADA:

El apoderado de la parte demandada formuló los siguientes reparos:

1. Alega que el Juez de Primera Instancia incurrió en desacierto probatorio, al dar por demostrado que COLTEMPORA sí podía reubicar al trabajador demandante, al considerar que “... ..este análisis o esta conclusión a la que se llega, no tiene soporte factico, probatorio perdón ni factico, en el proceso, porque si bien es cierto, existe una cámara de comercio que es de donde se extrae esa información y pues una manifestación del suscrito en interrogatorio de parte, en cuanto a que para la época, se contaba con 1300 trabajadores, se olvida que para el Municipio de Puerto Tejada y para la ciudad de Cali, no existió prueba alguna que permitiera evidenciar, que Coltempora efectivamente tenía la posibilidad de reubicar al señor Odín Martínez, luego erra el juzgador A quo, al

considerar, que Coltempora sí tenía la posibilidad de reubicación, partiendo del simple hecho de que era una empresa, en sus palabras, que tenía un músculo económico fuerte, creo que así fue que se planteó, pero más o menos en esos términos, pero que reitero, pues no tiene prueba que lo demuestre y que demuestre que realmente sí tenía como reubicarlo.”

2. “Segundo, honorables magistrados, considero que no se dio aplicación al principio de la congruencia que trae el inciso segundo del art 281 de CGP, porque el despacho A quo, dictó su sentencia, efectivamente haciendo alusión a jurisprudencia que indicaba la imposibilidad de terminar el contrato de trabajo de personas o trabajadores que se encontraban en estabilidad laboral reforzada, para el caso, por el fuero salud, y advirtió en reiteradas oportunidades, en la lectura del fallo, que Coltempora no podía y no tenía la posibilidad entonces, de terminar el contrato de trabajo, porque en efecto el señor Odín Martínez sí se encontraba en esas condiciones que le otorgaban estabilidad laboral reforzada, *sin embargo, en este caso, en las pretensiones de la demanda, por ninguna parte se observa, que se pretenda la declaratoria, en cuanto a que, la empresa Coltempora procedió de forma ilegal a la terminación del contrato y tampoco se observa que se pretenda el reintegro, en términos de volver a la vida jurídica un contrato de trabajo, porque como también se advierte en la consideración del fallo que se reprocha, pues el contrato de trabajo está vigente, en ningún momento fue terminado por la empresa de servicios temporales Coltempora, y al contrario omite el despacho, pronunciarse sobre, analizar de fondo la buena fe manifestada, en cuanto al mantenimiento de la vigencia de ese contrato de trabajo y en cuanto a la continuidad en el pago de prestaciones sociales, y en el pago de aportes al sistema de seguridad social integral y todos los subsistemas.*

*Entonces, esta es una circunstancia que no observó el despacho, pero que es supremamente importante, porque esto permite establecer que **la empresa, en efecto, actuó de buena fe, que la empresa sí garantizó el derecho a la estabilidad laboral reforzada como, parece ser, no se tuvo en cuenta, y que la empresa sí hizo y adelantó las gestiones necesarias para poder reubicarlo al trabajador, de hecho, la respuesta a***

derecho de petición, contiene una informático clara y contundente, en el sentido de que no hay posibilidad de reubicación en la ciudad de Puerto Tejada, porque no hay empresas usuarias en esa ciudad y dice el despacho en su decisión, que no se evidencia que el contenido de ese documento corresponda a la realidad, es decir, que no se aportó un acta de reuniones, acogiendo también la tesis de la parte demandante, que no se aportó ningún acta adicional, en donde se reflejara alguna reunión, para estudiar la posibilidad de reubicación o la imposibilidad de reubicación, pero por ninguna parte se observa que, esa respuesta a derecho de petición, sea contraria a derecho, o que haya sido una prueba que se haya tachado, y entonces, pues la evidencia de que sí se realizaron reuniones, pues precisamente es ese derecho de petición, esa respuesta de derecho de petición; no se hubiera podido expedir esa respuesta, si no se tuviera concreción sobre lo que se analizó.

Entonces, no es cierto que no se hubiera demostrado en el curso del proceso, que la empresa adelantó las gestiones para lograr, o por lo menos, encontrar alguna manera de solucionar la reubicación del trabajador en misión, el sr. Odín Martínez, y en ese sentido, pues al no corresponder a la realidad probatoria dentro del proceso, pues no hay lugar a la condena de pagos de salarios, porque Coltempora actuó de buena fe.

3. Tercero, honorables magistrados, se olvida en este proceso, o no se tuvo en cuenta, no se analizó, que Coltempora sí continuó pagando los aportes a la seguridad social, y en el numeral segundo de la parte resolutive, se condena al pago de aportes a seguridad social, lo cual dentro del proceso se comprobó, que realmente se aportaron pruebas que evidenciaron que el señor Odín Martínez, en efecto, sí ha venido siendo beneficiario del sistema de seguridad social en salud, sin ningún tipo de interrupción, y que ha recibido las cotizaciones a este sistema, adicionalmente en el interrogatorio de parte reconoció, aceptó, confesó, que en efecto sí ha recibido toda las atenciones médicas necesarias, sin ningún tipo de interrupción, lo que permite concluir que, sí se le han venido realizando los pagos a seguridad social, luego no había razón para condenar al pago de aportes de

seguridad social, porque eso está demostrado dentro del proceso.

Adicionalmente, el despacho de primera instancia olvida o no tiene en cuenta, los hechos comprobados en el proceso, en cuanto a que **la extensión del contrato de trabajo, fue una circunstancia que sucedió de manera fortuita, que ninguna de las partes lo buscó, sino que fue un accidente de tránsito el que conllevó a que ese contrato de trabajo se extendiera, y que por esta razón, Coltempora garantizó realmente sus derechos fundamentales a la salud y seguridad social, al continuar realizando aportes a seguridad social, pero olvida que hay jurisprudencia de la Corte Constitucional, en este caso la SU070 y 071 de 2013, donde se establece que, en esos casos en donde en efecto sí se demuestre que la empresa empleadora, se analizaron empresas de servicios temporales, pues si no habían terminado el contrato de trabajo, pero que realmente no había en donde reubicar a ese trabajador, porque había finalizado objetivamente la actividad para la cual fue contratado, pues se debían encontrar alternativas laborales, fue la definición que dio la Corte Constitucional, y una de esas alternativas laborales, al haberse demostrado la causa objetiva que, daba la terminación de contrato, pero que permitía la extensión por estabilidad laboral reforzada, pues que si procedía la continuidad del contrato de trabajo, pero con el pago de aportes a la seguridad social, para garantizar pues su derecho precisamente a la salud.**

En este caso ocurrió algo muy similar y aunque el despacho tuvo por no demostrado que hubiese existido una causa objetiva de terminación del contrato, lo cierto es que sí existió esa causa objetiva, porque, de hecho, es una causa objetiva que está en la norma, ni siquiera, estaba en el contrato también, pero en aras de la discusión, en aras del debate, entendamos que no estaba acordada, y entonces vamos a la norma, y se tuvo por cierto aquí, que el contrato de trabajo del sr. Odín fue de obra o labor, se tuvo por cierto que, fue contratado en su condición de trabajador en misión y se tuvo por cierto que fue enviado a una empresa usuaria; luego la normatividad aplicable para este caso, es el art 71 y s.s. de la ley 50 de 1990, y el decreto 4369 del 2006, hoy

incorporado en el decreto 1072 de 2015, y entonces, la causa objetiva de terminación de contrato, la encontramos en el art. 77, numeral tercero, de la ley 50 de 1990, en donde claramente se establece que, no podrá excederse, perdón, porque también traemos a colación el parágrafo del artículo 6 del decreto 4369 del 2006, en donde se establece que, la colaboración temporal de la empresa de servicios temporales, y por supuesto del trabajador en misión, no podrá exceder de 6 meses prorrogables por 6 meses más, es decir, que objetivamente, tanto **NUFAR, como bien lo manifestó a través de un correo electrónico, como hizo lectura el despacho en su sentencia, como la misma norma lo establece, pues al haberse terminado la obra o labor, que no podía extenderse por más de 1 año, entonces pues realmente si existía una causa objetiva para la terminación del contrato, y existiendo una causa objetiva, para esa terminación del contrato, pues era posible su terminación, sin embargo, en aplicación del principio de la estabilidad laboral reforzada y el derecho a la estabilidad laboral reforzada, Coltempora, de buena fe, da la continuidad del contrato de trabajo, pero pagando prestaciones sociales y realizando los aportes a seguridad social, luego lo que aquí se está indicando por parte del despacho, es una imposibilidad jurídica y material, porque no hay posibilidad de reubicación del señor Odín Martínez, no porque la empresa de servicios temporales Coltempora no lo quiera, sino porque en la práctica, realmente no hay lugar en donde reubicarlo, y entonces, hay que atender al principio, que fue un principio que no se revisó, y sobre el cual no hubo ningún análisis en la sentencia, de que a nadie se le puede obligar a lo imposible, y es decir, no hay lugar a la reubicación, porque ni hay un contrato comercial vigente en la zona donde se encuentra el señor Odín Martínez; segundo no hay oficina de Coltempora en el sitio donde se encuentra el señor Odín Martínez y como se advirtió previamente al despacho, la empresa de servicios temporales Coltempora, se advirtió y se expresó que, si se permitía, se enviaba el soporte correspondiente, pero sobre eso tampoco hubo pronunciamiento, pues se conoce sobre el proceso de declaratoria de iliquidez de la empresa Coltempora, por parte del Ministerio de Trabajo, es decir, aquí hay una imposibilidad de realizar esa reubicación, no solo por lo que se manifestó en la contestación de la**

demanda, en cuanto a que no había empresas usurarias en esa zona, ni tampoco oficinas de Coltempora, sino también porque hoy en día Coltempora es una empresa que está en proceso de declaratoria de liquidez, por parte del Ministerio de Trabajo.

Así las cosas, honorables magistrados, ruego se tenga en consideración, que en este proceso se demostró la buena fe por parte de Coltempora, y se de aplicación a la alternativa laboral, es decir, se revoque la decisión de primera instancia en su integridad, y en su lugar, por supuesto, que se declare la existencia del contrato de trabajo que nunca fue negada, pero que se declare la alternativa laboral, es decir que se permita a Coltempora, realizar o continuar realizando los aportes a seguridad social y pago a prestaciones sociales, pero ante la realidad jurídica de la finalización de la obra o labor, tanto por disposición legal, como por acuerdo en el contrato de trabajo, pues que no se condene al pago de salarios, porque no se puede dar aquí aplicación al art. 140 del CST, porque la no prestación del servicio, no es culpa del empleador, sino es a causa de una circunstancia de fuerza mayor o caso fortuito, como lo fue el accidente que sufrió el señor Odín Martínez. En esos términos, honorables magistrados, he planteado mis argumentos, reservándome la posibilidad de ampliarlos en alegatos de conclusión, de la segunda instancia. Muchas gracias.”

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Surtido el traslado a las partes para alegar, por el término de cinco (5) días, se recibieron los siguientes alegatos:

5.1. El apoderado judicial de la parte actora, solicitó, se confirme la sentencia de primera instancia, pues argumenta que, probada como está la relación laboral y la discapacidad física del demandante, con un 38.30% de PCL, el actor goza de estabilidad laboral reforzada, incluso frente al contrato de obra o labor.

Señala que, el empleador no cumplió la orden médica de reintegro, que data del 26 de junio de 2019 y tampoco se le reconocieron salarios, pese a la vigencia del contrato.

Agrega que la empresa no valoró al trabajador por medicina laboral, no le otorgó la oportunidad de ser escuchado, no le brindó opciones de capacitación para desempeñar otro tipo de cargo, y no adoptó ajustes razonables frente a su limitación, vulnerándosele el derecho fundamental al trabajo, al mínimo vital y a la reubicación.

Que al proceso tampoco se aportaron las actas de las supuestas juntas en las que se estudiaron las opciones de reubicación, ni se constata que el trabajador hubiere participado en este proceso de evaluación o que le hubieren dado la oportunidad de traslado.

Concluyen que el demandado no cumplió con la carga probatoria frente a los hechos alegados, evidenciándose una falta de diligencia en el cumplimiento del deber de reintegro, pues pese a que mantuvo el vínculo, no se dieron opciones de reubicación, formación o capacitación y se dispuso unilateralmente el no pago de salario, afectando el mínimo vital del actor.

Por último, señala que tampoco hay prueba de que la empresa no tuviera la capacidad de reubicar al trabajador o generar otro puesto de trabajo y por el contrario, con su certificado de existencia y representación legal y el interrogatorio de parte rendido por el representante legal, se colige que la pasiva cuenta con un capital considerable y un número significativo de empleados, evidenciándose la capacidad, recursos, infraestructura y organización suficiente para haberle asignado al actor otro puesto de trabajo en la empresa (Archivos No. 09-10, expediente digital de 2da instancia).

5.2. El apoderado judicial de la parte demandada guardó silencio, dentro del término legal que le fue concedido para alegar de conclusión en esta instancia (Archivo No. 11, expediente digital de 2da instancia).

6. ASPECTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESALES:

COMPETENCIA: En virtud a que la providencia de primera instancia fue apelada por el apoderado judicial de la demandada en el proceso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 del CPTSS, modificado por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, esta Sala del Tribunal es competente para desatar el recurso apelación contra la sentencia de primera instancia.

La apelación se resolverá con la aplicación del **principio de consonancia**.

Los sujetos procesales tienen capacidad jurídica para actuar en este proceso y estuvieron representados por apoderados judiciales, debidamente constituidos.

Por lo tanto, se cumplen todos los presupuestos procesales, sin encontrarse nulidades insanables.

7. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER:

Previo a abordar el estudio de fondo conforme al recurso de apelación propuesto por la pasiva, importa precisar que no es objeto de controversia entre las partes en contienda, los siguientes hechos:

(I) Que entre el señor ODIN MARTÍNEZ JIMÉNEZ, como trabajador y la sociedad COLTEMPORA S.A.S., en calidad de empleadora, existe una relación laboral, regida inicialmente por un contrato de obra o labor determinada, sujeto a los requerimientos de la empresa usuaria NUFARM DE COLOMBIA S.A.

(II) Que encontrándose vigente el contrato de trabajo, el actor tuvo un accidente de tránsito, que le ocasionó lesiones físicas e incapacidades laborales y actualmente tiene una PCL del 38.30% de origen común, establecida mediante dictamen de fecha 7 de abril de 2020.

(III) El 26 de junio de 2019, la EPS a la cual se encuentra afiliado el actor, a través de medicina del trabajo informó sobre la obligatoriedad de reintegrar al señor ODÍN MARTÍNEZ por mejoría médica máxima.

(IV) La sociedad empleadora y aquí demandada, le ha cancelado a señor ODÍN MARTÍNEZ las prestaciones sociales correspondientes a los años 2019 y 2020, así como los aportes a seguridad social integral, hasta enero de 2021; no obstante, al trabajador no se le han cancelado salarios, ni se le ha reubicado laboralmente, una vez vencidas las incapacidades laborales que le fueron otorgadas, esto es, a partir del 30 de junio de 2019.

A partir de lo anterior y de conformidad con el recurso de apelación propuesto, el **PROBLEMA JURÍDICO** a resolver, es el siguiente:

¿Acertó el Juez de Primera Instancia en su decisión, al ordenar la reubicación del señor ODÍN MARTÍNEZ JIMÉNEZ a cargo del empleador COLTEMPORA S.A.S., con el consecuente pago de salarios dejados de percibir y aportes a seguridad social?

Tesis de La Sala: Se dirige a CONFIRMAR la sentencia apelada, toda vez que la parte demandada, teniendo la carga de la prueba, no presentó los medios de convicción suficientes para demostrar, con total certeza, la imposibilidad de reubicar al trabajador demandante en su planta de cargos, o en otra empresa usuaria, luego de la terminación de las incapacidades laborales otorgadas como consecuencia del accidente de tránsito.

Bajo tales circunstancias procesales, procede la reubicación ordenada por el Juez de Primera Instancia, junto con el pago de salarios y aportes a seguridad social, no cancelados oportunamente, con apoyo en las siguientes consideraciones:

7.1. Probado como está y sin discusión en esta instancia, la entidad empleadora demandada ha conservado la vigencia del contrato de

trabajo suscrito con el demandante desde el 09 de enero de 2018, por razón de la protección laboral reforzada que le asiste como consecuencia de las afectaciones a su salud física derivadas del accidente de tránsito, que le generaron incapacidades desde el 26 de mayo de 2018, hasta el 30 de junio de 2019 (Archivo No. 02, págs. 13-69, expediente digital de 1ra instancia), la Sala no considera necesario hacer referencia al conjunto normativo y jurisprudencial sobre la protección laboral reforzada, se reitera, a falta de discusión y en su lugar, se abordan puntualmente los temas en discusión sobre, (i) la condena a la reubicación del trabajador y (ii) las condenas al pago de los salarios y seguridad social.

7.2. En relación con la obligación del empleador de reintegrar y/o reubicar al trabajador que ha padecido incapacidades laborales e incluso calificado con pérdida de capacidad laboral permanente parcial, se traen los siguientes precedentes jurisprudenciales de contornos similares al presente caso:

7.2.1. En la sentencia número SL547-2020, la CSJ-SCL sostiene:

*“De conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley 776 de 2002, cuando se trate de una incapacidad generada por enfermedad o accidente de origen profesional, **una vez terminado el período de incapacidad temporal, el empleador está en la obligación, si el trabajador recupera su capacidad de trabajo, de ubicarlo en el cargo que desempeñaba o en cualquier otro, de la misma categoría, para el cual esté capacitado.***

*De igual manera, según lo señala el artículo 8 ibidem, **cuando se trate de trabajadores con incapacidad permanente parcial, los empleadores están obligados a ubicarlos en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, hecho que efectivamente aconteció en el sub lite.***

Así las cosas, la calificación de la incapacidad permanente parcial de una persona, se hace con su labor habitual, la que se encontraba desempeñando al momento de la ocurrencia del suceso,

y cuando se reubica por parte del empleador en otro puesto de trabajo, lo hace con sus aptitudes actuales.”¹

Dicha providencia SL547-2020, fue reiterada en la SL4924-2021

7.2.2. A su vez, la CSJ-SCL, en providencia SL3610-2020, señaló lo siguiente:

“Otra cosa, y esto es bien distinto, es que por razón de la discapacidad sea evidente que la persona no puede desempeñar ninguna actividad remunerada en la empresa, aún si se hicieran los ajustes razonables, readaptaciones y reubicaciones del caso.

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es contundente en que los ajustes deben ser razonables, es decir, **no pueden implicar una carga desproporcionada o imposible para el empleador** (arts. 2 y 27).

Por ello, al tiempo de verificar esta imposibilidad, **el juez del trabajo debe tener el cuidado de no reproducir prejuicios sociales que lo lleven a juzgar ciertas discapacidades como incompatibles con cualquier actividad productiva, no obstante que en la realidad son superables si se suprimen o minimizan las barreras o factores que dificultan o impidan la integración laboral de estas personas en las estructuras empresariales.**

En este asunto, no hay prueba que acredite que las enfermedades que padece la demandante, esto es apnea del sueño, asma, hipertensión arterial y síndrome del túnel carpiano le impidan a la trabajadora reintegrarse a las actividades productivas que antes desempeñaba en la empresa -atención por ventanilla- o a otras compatibles con su discapacidad. De hecho, las mencionadas enfermedades son comunes en la población. Además, lo cierto es que la empresa conocía la enfermedad de la demandante y aun así no agotó las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de

¹ Negrita fuera de texto original

su trabajadora; simplemente procedió a despedirla sin intentar su inclusión laboral ni obtener la autorización de la oficina de trabajo. Por ello, no puede afirmarse a ciencia cierta y con objetividad que no pueda ocupar un empleo en la entidad financiera.”²

7.2.3. También conviene traer a colación lo señalado por la CSJ-SCL, en sentencia SL4828-2020, en la cual se indicó:

“De tal modo, la entidad recurrente no demuestra lo que alega, esto es, que el cargo de inspector de vía no hacía parte de su planta de personal, de su organigrama, ni que la empresa no contaba con cargos dónde ubicar al trabajador. Se insiste que de las pruebas denunciadas se puede concluir que el objeto social de la empresa es el transporte urbano de pasajeros, lo que no desvirtúa que pueden existir cargos compatibles con la diversidad funcional del señor González, como lo encontró el Tribunal probado.”

Más adelante, se indicó en la misma providencia:

“Por lo tanto, no hay lugar a quebrar la providencia atacada, comoquiera que no se observa ostensiblemente equivocada, ni desacertada, la conclusión a la que llegó aquel, en la medida en que *verdaderamente no existió demostración en grado de certeza, que no había un cargo compatible con la funcionalidad diversa del demandante que hiciera imposible su reintegro.*”

7.2.4. Por su parte, en sentencia SL1136-2022, la Sala de descongestión No. 02 de la CSJ-SCL, argumentó:

“Aunado a lo anterior, si bien en el sub judice el recurrente insiste en señalar que se había dado por demostrada la imposibilidad de reubicación al interior de la institución, tal aspecto no fue evidenciado por el Tribunal, ya que este sobre el particular afirmó:

² Negrita fuera de texto original

ii) En el plenario únicamente reposa el concepto médico del Dr. LUIS ALFREDO VILLA¹ 8 en el que **no se analizó de fondo la posibilidad de reubicación en otro cargo acorde a su situación de salud**. En efecto, la valoración del neurólogo en cuyo encabezado se incluyó como profesión de la actora la de MÉDICA, no es específica en cuanto a qué cargos podría desempeñar la demandante, porque solo expresó de manera genérica que no consideraba posible el desempeño laboral; consideración que proviene por demás de un galeno contratado directamente por PROFESALUD; iii) Y del dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez **tampoco puede colegirse que la actora no tenga capacidad para trabajar**, debiéndose reiterar que por el hecho de tener una pérdida de capacidad laboral superior al 50% en manera alguna implica per se, que no tenga la posibilidad y capacidad de desempeñar algún cargo acorde a su condición. iv) **Así es que, en este caso aunque se afirmase que en razón de las particularidades ya expresadas no era exigible acudir al Ministerio del ramo, lo cierto del caso es que en este proceso nada se probó por SERVICIOS DE SALUD IPS SURAMERICANA S.A. ni por CTA PROFESALUD, respecto al agotamiento de un proceso de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de ISABEL CRISTINA y que a pesar de ello, se hubiere tornado en un imposible la prestación del servicio debido a su situación de salud (Negrillas de la Corte).**

En ese orden contrario a lo señalado por el censor, el colegiado determinó que no se había evidenciado la inadmisibilidad del desempeño de funciones al interior de la organización, inferencia fáctica no controvertida, pues el cargo analizado se dirigió por la vía directa, lo cual implica la aceptación de los razonamientos que sobre el particular se realizó en segunda instancia (...)³

7.2.5. Respecto de la obligación de reubicación de los empleadores y su real alcance, en Sentencia T-1040 de 2001, la CC consideró:

“alcance constitucional de la protección especial depende de la exigibilidad de la carga impuesta al empleador. En situaciones

³ Negrita y subrayado fuera de texto original

como éstas, en principio corresponde al empleador reubicar al trabajador en virtud del principio constitucional de solidaridad, asegurándole unas condiciones de trabajo compatibles con su estado de salud, para preservar su derecho al trabajo en condiciones dignas. Sin embargo, el empleador puede eximirse de dicha obligación si demuestra que existe un principio de razón suficiente de índole constitucional que lo exonera de cumplirla.

*En efecto, el alcance del derecho a ser reubicado por condiciones de salud tiene alcances diferentes dependiendo del ámbito en el cual opera el derecho. Para tales efectos resultan determinantes al menos tres aspectos que se relacionan entre sí: **1) el tipo de función que desempeña el trabajador, 2) la naturaleza jurídica y 3) la capacidad del empleador. Si la reubicación desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación.”.***

A su vez, en dicha providencia indicó la Corte Constitucional:

*“En algunos casos, el derecho a la reubicación en un cargo compatible con las condiciones de salud del trabajador no se limita al simple cambio de funciones. **Para garantizar el ejercicio real de este derecho, la reubicación debe estar acompañada de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor.** Así, el artículo 54 de la constitución se refiere específicamente a las obligaciones que le competen al Estado y a los empleadores en lo que se refiere a la habilitación profesional y técnica y a la obligación de garantizar a los disminuidos físicos el derecho al trabajo de acuerdo con sus condiciones de salud. Por supuesto, una persona que ha sido reubicada de su puesto normal de trabajo como consecuencia de una disminución física requiere capacitación para desempeñar sus nuevas funciones. De tal modo que, en este caso,*

la demandante requería ser capacitada para su nueva labor.”⁴

7.2.6. En la sentencia número SL3944-2019, la CSJ-SCL, afirma:

*“La reubicación laboral se desprende, por ejemplo, del artículo 8° de la Ley 776 de 2002, que obliga al empleador a instalar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, **pero adicional a la ubicación que armonice el estado de salud del trabajador con la capacidad estructural del empleador, por cuenta de los principios de igualdad, solidaridad, trabajo y dignidad, se exige que ese cambio no vaya afectar la subsistencia, bajo el entendido, que el trabajador pueda gozar de los mismos beneficios que tenía en el cargo anterior, jamás su disminución.**”⁵*

7.2.7. Ahora, en situaciones como la presente, el empleador no está totalmente atado al reintegro y/o reubicación del trabajador, toda vez que el legislador le otorga instrumentos jurídicos para solucionarla, tal cual lo expone la CSJ-SCL, en la sentencia SL897-2021:

*“(…) La autorización del ministerio del ramo se impone **cuando la discapacidad sea un obstáculo insuperable para laborar, es decir, cuando el contrato de trabajo pierda su razón de ser por imposibilidad de prestar el servicio.** En este caso el funcionario gubernamental debe validar **que el empleador haya agotado diligentemente las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de los trabajadores con discapacidad. La omisión de esta obligación implica la ineficacia del despido, más el pago de los salarios, prestaciones y sanciones atrás transcritas.***

En lo que concierne al literal c) transcrito, en armonía con lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C531-2000, se tiene que el legislador establece como mecanismo especial la obligación del empleador de solicitar la autorización del Ministerio del

⁴ Negrita fuera de texto original

⁵ Negrita fuera de texto original

*Trabajo, en aquellos eventos en los cuales la finalización del contrato de trabajo carece de una justa causa y la discapacidad es un obstáculo insuperable para prestar el servicio, para lo cual, sin embargo, **es deber de la autoridad administrativa verificar el agotamiento de las etapas de** rehabilitación integral, readaptación, reinserción y **reubicación laboral** del trabajador (CSJ SL1360-2018, CSJ SL2548-2019 y CSJ SL260-2019).”⁶*

7.3. HECHOS PROBADOS RELEVANTES SOBRE LOS ASUNTOS EN DISCUSIÓN:

Del estudio en conjunto de las pruebas documentales, interrogatorios de parte rendidos por el demandante y el apoderado judicial de la demandada, respectivamente, aparecen probados los siguientes hechos relevantes:

7.3.1. Entre la empresa NUFARM COLOMBIA S.A. en calidad de contratante y COLTEMPORA S.A. (actualmente COLTEMPORA S.A.S.), como contratista, se suscribió el contrato No. 016/04/2014, de fecha 24 de octubre de 2014, cuyo objeto fue el siguiente:

por las siguientes cláusulas: **PRIMERA: OBJETO DEL CONTRATO:** EL CONTRATISTA se compromete con EL CONTRATANTE a prestar el servicio de apoyo para colaborar temporalmente con el desarrollo de las actividades de EL CONTRATANTE, mediante la labor desarrollada por personas naturales contratadas por la Empresa de Servicios Temporales, durante el desarrollo de éste contrato. **SEGUNDA: DOMICILIO:** Para todos los efectos

La duración de este contrato era de un año, con posibilidad de prórroga, conforme a lo pactado en la cláusula décimo primera. (Archivo No. 04, págs. 01-04, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.2. El señor ODÍN MARTÍNEZ JIMÉNEZ, en calidad de trabajador y COLTEMPORA S.A.S., como empleadora, suscribieron contrato de trabajo por el término que dure la realización de la obra o labor determinada, cuyo objeto o descripción de la obra consistía en desempeñarse el actor como auxiliar de bodega en misión, por

⁶ Negrita fuera de texto original

incremento de trabajo, a partir del 09 de enero de 2018 y conforme a las necesidades y/o requerimientos de la empresa usuaria, siendo el lugar de realización de la labor: NUFARM DE COLOMBIA S.A., y pactándose como salario el mínimo legal mensual vigente, en suma de \$781.242 (Archivo No. 02, págs. 11-12, expediente digital de 1ra instancia).

De acuerdo a la respuesta a la demanda, se constata que el vínculo laboral en mención continua vigente, en razón a la estabilidad laboral reforzada, como lo señala expresamente COLTEMPORA S.A.S. (Archivo No. 03, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.3. El señor ODÍN MARTÍNEZ JIMÉNEZ fue objeto de incapacidades desde el 26 de mayo de 2018 y hasta el 30 de junio de 2019 (Archivo No. 02, págs. 13-69, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.4. Mediante comunicación del 26 de junio de 2019, dirigida al accionante, con copia a la entidad empleadora y suscrita por “DEPENDENCIA TÉCNICA S.O.S. – EPS. MEDICINA DEL TRABAJO”, se informa:

Santiago de Cali, 26 de junio de 2019
Señor(a):
ODIN MARTINEZ JIMENEZ
Numero identificación: CC 1500653
Dirección Vereda San carlos
PUERTO TEJADA

CD2 62703

Asunto: Reintegro a Laborar por mejoría medica máxima

En su calidad de Afiliado Cotizante a Servicio Occidental de Salud (S.O.S. – E²S), presenta radicada incapacidad por 360 días continuos desde hasta 05-06-2019 , valorado por equipo médico tratante quien considero Mejoría Medica Máxima, la no generación posterior de Certificado de Incapacidad Temporal obliga a su reintegro a laborar; en cumplimiento de la normatividad vigente (Decreto 019 de 2012, Artículo 142). Fue valorado en consulta de Medicina del Trabajo, se corrobora lo descrito, se verifica el estado de salud, condición de Reintegro, se genera como aviso de reintegro este comunicado.

Lo anterior genera la responsabilidad del Trabajador y del Empleador de realizar actividades para su reintegro laboral una vez termine incapacidad actual (30-06-2019) y garantizar ubicación en puesto de trabajo acorde con su Capacidad Laboral, con las siguientes acciones en base a la normatividad:

1. Reintegro para trabajar sin obstaculizar por las limitaciones que pueda tener (Ley 361 de 1997, Artículo 26).
2. Realización de Evaluación Medico Ocupacional a cargo del Equipo de Salud, del Sistema De Gestión en Seguridad y Salud en el Trabajo (Resolución 2346 de 2007, Artículo 3°)
3. Al existir secuela calificada, que no genera condiciones de Invalidez, el empleador proporcionara al trabajador un trabajo compatible con su capacidad y aptitud (Decreto ley 2351/65 art. 16 y decreto 1295 de 1994 arts. 39 y 45, ley 776 de 2002 art. 4 y 8)
4. Cumplir el trabajador con su responsabilidad de participar activamente para lograr su reintegro (Decreto 1072 de 2015, Artículo 2.2.4.6.10, Decreto 1443 de 2014, Artículo 10).

Las actividades descritas se realizan como gestión del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el Trabajo (Decreto 1072 de 2015, Artículo 2.2.4.6.4) para proteger la salud e integridad física del trabajador con su participación, pueden ser realizadas por la empresa directamente o con el direccionamiento y asesoría de la Administradora de Riesgos Laborales (ARL) (decreto 1295/94 Art. 35 y 80), definiendo mediante análisis técnico ocupacional, si son necesarias las recomendaciones ocupacionales.

(Archivo No. 02, pág. 73, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.5. En comunicación que data del 1 de noviembre de 2019, dirigida al demandante, la sociedad empleadora COLTEMPORA S.A.S, le suministra respuesta a su derecho de petición, negando la solicitud de reintegro, porque el contrato con la usuaria NUFARM COLOMBIA se terminó, no tiene otros contratos con usuarias donde pueda realizar similares labores y tampoco tiene un puesto en su planta de personal para reubicarlo. Que la no existir prestación de los servicios, no hay pago de salarios. (Archivo No. 02, págs. 74-75, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.6. Mediante correo electrónico del 19 de julio de 2019, NUFARM COLOMBIA S.A., informa que no acepta el reintegro propuesto por COLTEMPORA, bajo las limitaciones indicadas por la EPS, señalando que quien debe sujetarse a ello es la sociedad empleadora (COLTEMPORA) (Archivo No. 05, págs. 05-07, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.7. De acuerdo al certificado de existencia y representación legal de la demandada COLTEMPORA S.A.S., la persona jurídica no se encuentra disuelta y su duración es indefinida, aunado a que su objeto social no sólo se limita a la contratación temporal de trabajadores (as), también a otras actividades comerciales. (Archivo No. 05, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.8. En la reforma a la demanda, el extremo activo solicita únicamente la reubicación y el pago de los salarios dejados de percibir, a partir del 15 de junio de 2019 (Archivo No. 08, pág. 1, expediente digital de 1ra instancia).

Además, se constata que COLTEMPORA S.A.S. realizó el pago de cesantías a favor del trabajador, para los periodos 2018 y 2019 (Archivo No. 04, pág. 8, expediente digital de 1ra instancia).

Igualmente, la sociedad empleadora le canceló aportes a seguridad social en salud y pensión al actor, por lo menos hasta enero de 2021 (Archivo No. 04, págs. 9-16, expediente digital de 1ra instancia).

Por último, se observa que se le han cancelado primas e intereses a las cesantías al actor, correspondientes a los años 2019 y 2020 (Archivo No. 04, págs. 29, 30, 33-35 y 37-43, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.9. Mediante dictamen DML 3596350 del 7 de abril de 2020, al actor se le estableció una Pérdida de Capacidad Laboral (PCL) del 38.30%, con fecha de estructuración 02 de abril de 2020, por origen común, encontrándose ejecutoriado a partir del 19 de octubre de 2020 (Archivo No. 08, pág. 2-8, expediente digital de 1ra instancia).

7.3.10. Del examen al interrogatorio de parte practicado al demandante señor ODÍN MARTÍNEZ JIMÉNEZ, la Sala no encuentra ningún hecho susceptible confesión que tenga relación con los temas en discusión.

7.3.11. En el interrogatorio de parte ordenado y rendido por el apoderado judicial de la pasiva, con facultades expresas para rendirlo, según el certificado de existencia y representación legal de la empleadora (Archivo Número 05, páginas 6-7 del expediente digital de primera instancia) se aceptan los siguientes hechos relevantes:

- Que la empresa conocía de la incapacidad del actor, situación que nunca se ha negado.
- Que el actor no participó en reuniones donde se hubiere discutido su situación con la empresa, pero sí se le participó de la situación del caso, las conclusiones a las que se llegó y la posibilidad de trasladarlo a Bogotá.

- Manifestó que, COLTEMPORA tenía su principal operación en la ciudad de Bogotá, en el sector salud, con un hospital público, cuyo nombre no recuerda, y allí tenía la mayor cantidad de trabajadores. Que también tenía negocios en Bogotá con una entidad bancaria y con una empresa de mensajería y además unas empresas pequeñas en Medellín, así como un hospital público en Cartagena, pero no recuerda más.

En cuanto a la cantidad de trabajadores, señala que no conoce esa información, pero en Medellín no eran más de 20 o 30, en Cartagena no más de 200 y en Bogotá alrededor de unos 800 o menos de 1000 trabajadores, aproximadamente.

7.4. CONCLUSIONES:

7.4.1. Siguiendo la Jurisprudencia antes reseñada, es unánime por parte de la Corte Constitucional y Corte Suprema de Justicia SL, que opera la protección laboral reforzada, por encontrarse el trabajador en debilidad manifiesta y una vez finiquitado el periodo de incapacidades o definida la incapacidad permanente parcial, la reubicación es un deber por parte del empleador, entre otras, en virtud del principio constitucional de solidaridad, debiendo garantizársele al trabajador unas condiciones laborales compatibles con su estado de salud, para preservar su derecho al trabajo en condiciones dignas. (Al respecto pueden verse las sentencias T-1040-2001 de la Corte Constitucional y de la CSJ-SCL, la SL547-2020).

7.4.2. De acuerdo a la jurisprudencia de la CSJ-SCL, citada en precedencia, para afirmar con certeza que la discapacidad es un obstáculo insuperable, entre otras, debió agotarse la etapa de reubicación laboral (Al respecto puede verse la sentencia de la CSJ-SCL, SL897-2021). Además, debe existir prueba de que las enfermedades que padece el trabajador, le impiden desempeñarse en otras actividades compatibles con su estado de salud y el empleador debe agotar la etapa de rehabilitación integral,

readaptación, reinserción y reubicación laboral de su trabajador, demostrando con grado de certeza, no existe un cargo compatible con su funcionalidad diversa (CSJ-SCL, SL 4838-2020)

7.4.3. Siguiendo el principio procesal de que a las partes les corresponde probar los hechos en que sustentan su defensa, conforme al artículo 167 del CGP, la Sala, luego del estudio en conjunto de las pruebas documentales reseñadas, interrogatorio de parte del demandante y del apoderado de la pasiva, respectivamente, contrario a lo expuesto en la apelación, el empleador no acreditó en debida forma que realmente no existía otro cargo en la empresa, compatible con la incapacidad permanente parcial del actor y acorde a su estado de salud. Además, COLTEMPORA S.A.S. tampoco acreditó que hubiere desplegado todas las acciones tendientes a remover las barreras para reubicar al actor laboralmente, por ende, no se puede afirmar con un grado de certeza absoluto que la discapacidad del actor es incompatible con los cargos de la empresa, pues la pasiva se quedó en meros dichos, pero ninguno de los medios de convicción así lo acreditan.

La Sala no desconoce que la pasiva ha venido cancelando prestaciones sociales correspondientes a los años 2019 y 2020, así como aportes a seguridad social en pensión y salud, por lo menos hasta enero de 2021, pero siendo un hecho indiscutible que se encuentra vigente el vínculo laboral y que el actor es un sujeto de especial protección por ser beneficiario de la estabilidad laboral reforzada, el empleador tiene el deber de desplegar todas las acciones a su cargo para reubicar al actor en un cargo compatible con su estado de salud y acorde a la PCL que le fue dictaminada en un 38.30%; por ende, solo cuando existe un grado de certeza de la imposibilidad de prestar el servicio, por la incompatibilidad de su estado de salud con los cargos disponibles en la empresa, se exime el empleador de su carga.

En este caso, reitera la Sala, COLTEMPORA S.A.S., no acreditó la imposibilidad de reubicar al trabajador, pues si bien, la empresa usuaria NUFARM DE COLOMBIA S.A. no aceptó el reintegro del

señor ODIN MARTÍNEZ, de todos modos, COLTEMPORA S.A.S. tiene otros contratos con otras entidades y una cantidad considerable de trabajadores, tal cual se confesó en el interrogatorio de parte rendido por el apoderado de la pasiva, de manera que, era deber de la pasiva acreditar fehacientemente, como empleador, desplegó tales labores de reubicación del actor a un cargo compatible y que en ninguno de los cargos obrantes en la empresa o en los distintos contratos con los cuales cuenta, dada la naturaleza jurídica de la demandada, era posible reubicar al actor, pero en tal sentido, no obra prueba concreta en el plenario.

7.4.4. Ha de señalarse, tal discapacidad del actor, en conjunto con el no pago de salarios, torna más gravosa su situación personal y de su familia, pues la última incapacidad venció el 30 de junio de 2019 y no se le han cancelado salarios, pese a que el vínculo laboral está vigente, siendo plenamente aplicables los presupuestos del artículo 140 del CST, contrario a lo alegado por la pasiva, pues COLTEMPORA S.A.S no acreditó que realmente existieran situaciones que lo eximieran de cancelar los salarios al trabajador; reiterándose, fuera de sus dichos, no probó fehacientemente que la prestación del servicio era realmente incompatible con la salud del demandante y con los cargos obrantes en la entidad empleadora y ante tales omisiones de la empleadora, no resulta procedente eximirla de su deber de agotar la reubicación del actor y pagar los salarios.

7.4.5. Ahora bien, alega la pasiva su buena fe porque ha venido cancelando prestaciones sociales y aportes, pero tal conducta por sí sola no es suficiente para exonerarla del pago de los salarios.

Se insiste, encontrándose el vínculo laboral vigente debió reubicarlo y ante tal omisión sin el debido soporte probatorio que la justifique, tiene la obligación de pagar los salarios a su trabajador, aún sin la prestación de servicio, porque no hay evidencias de la renuencia del trabajador a prestar los servicios, por el contrario, solicitó su reintegro, que le fue negado y en el curso del proceso no se probaron las razones de tal negativa.

7.4.6. Además, se advierte que las sentencias citadas en el recurso de apelación, esto es, la SU 070 y SU 071, ambas de 2013, proferidas por la Corte Constitucional, no son aplicables en este caso, por tratarse de circunstancias fácticas distintas, ya que son relativas a la estabilidad laboral reforzada de la mujer en estado de embarazo y lactancia, a las cuales se les terminó el contrato de trabajo, situación totalmente ajena a la controversia de este caso que nos ocupa, porque el contrato de trabajo no ha terminado y en el curso del proceso no se ha solicitado su terminación.

7.4.7. Por lo expuesto, procede confirmar la decisión de primera instancia que ordenó la reubicación del actor a cargo de COLTEMPORA S.A.S., con el consecuente pago de salarios indexados, dejados de percibir.

Pero, de acuerdo a lo argumentado en el recurso de apelación por la pasiva, procede modificar el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada, pues la decisión del Juez de Primera Instancia, que ordenó el pago de aportes a seguridad social en salud y pensión, no tuvo en cuenta que sí se constata su cotización, por lo menos, hasta enero de 2021 por parte de COLTEMPORA S.A.S. (Archivo No. 04, págs. 9-16, expediente digital de 1ra instancia).

Por ende, se ordenará el pago de aportes a seguridad social en salud pensión y riesgos laborales, a cargo de la pasiva y a favor del trabajador, con ocasión de la procedencia de la reubicación, pero a partir de enero de 2021 y en adelante, mientras se mantenga el vínculo laboral vigente, liquidados sobre el Salario mínimo legal mensual de cada anualidad.

Además, en el evento que la empleadora demandada haya efectuado el pago de los aportes al sistema de seguridad social, total o parcialmente, después de enero del 2021, en alguna de las entidades prestadoras de los servicios, quedará exonerada de esta condena respecto de los pagos realizados y avalados por las entidades respectivas, con el fin de evitar un doble pago, que resultaría improcedente.

10. COSTAS DE SEGUNDA INSTANCIA

En aplicación del numeral 8° del artículo 365 del CGP, aplicable a los procesos laborales por virtud del artículo 145 del CPLSS, al resultar parcialmente favorable el recurso de apelación propuesto por la parte demandada, no procede la condena en costas de segunda instancia, por no encontrarse causadas.

11. DECISIÓN:

Por lo expuesto la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR EL ORDINAL SEGUNDO de la parte resolutive de la sentencia impugnada, de fecha dieciocho (18) de mayo del año dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Tejada, Cauca, dentro del presente proceso ordinario laboral de la referencia y se condena a la empleadora demandada COLTEMPORA S.A.S. y a favor del trabajador ODÍN MARTÍNEZ JIMÉNEZ, al pago de aportes a seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, a partir de enero de 2021 y en adelante, mientras se mantenga el vínculo laboral vigente y liquidados sobre el salario mínimo legal mensual de cada anualidad. En el evento que la empleadora demandada haya efectuado el pago de los aportes al sistema de seguridad social, total o parcialmente, después de enero del 2021, en alguna de las entidades prestadoras de los servicios (EPS, AFP, ARL) quedará exonerada de esta condena respecto de los pagos realizados y avalados por las entidades respectivas; todo lo anterior, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia objeto de apelación, según lo motivado.

TERCERO: SIN CONDENA EN COSTAS de segunda instancia, como se dijo en la parte motiva.

CUARTO: NOTIFÍQUESE la presente providencia por la Secretaría de la Sala, a las partes, de conformidad con el artículo 9° de la Ley 2213 de 2022.

QUINTO: En su debida oportunidad, devuélvase el expediente digital al juzgado de origen.

Los Magistrados,



Firma válida
providencia judicial
LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO PONENTE



Firma válida
providencia judicial
CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
Con permiso laboral.