

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
- SALA LABORAL -

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA.

Popayán, veintitrés (23) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Vencido el término de traslado concedido a las partes para presentar por escrito alegatos de conclusión y dando aplicación a lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, le corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación instaurado por el apoderado judicial de la parte demandada, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Tejada ©, el 14 de junio de 2022, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL**, adelantado por el señor **WILEY CLARK RESTREPO VERGARA** contra la sociedad **INTEGRAL DE EMPAQUES S.A.S.**. Asunto radicado bajo la partida No. **19573-31-05-001-2020-00002-01**.

Previa deliberación y aprobación del asunto con los restantes Magistrados, **LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTES** y **CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ**, se dicta por parte de la Sala, la providencia cuyo texto se inserta a continuación:

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES.

1.1. La demanda.

Como antecedentes fácticos relevantes, se tienen los contenidos en la demanda, obrante a folios 2 a 20 del archivo “02 PODER DEMANDA Y ANEXOS.pdf” del cuaderno principal – expediente digital, a partir de la cual se pretende: a) se condene a la demandada al pago del incremento salarial del artículo 26 de la convención colectiva de trabajo. b) que la demandada

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

violó normas laborales en torno a la reubicación laboral del demandante en un cargo acorde a las condiciones de salud del trabajador. c) se la condene al pago de la reliquidación de las prestaciones sociales al pago de los aportes a la seguridad social desde el 1º de enero de 2019 y los intereses moratorios por no aportar a pensión, al pago de los perjuicios morales causados por la desmejora en las condiciones de trabajo y al pago de la indexación de las condenas que se impongan.

1.2. Contestaciones a la demanda.

1.2.1. La Sociedad **INTEGRAL DE EMPAQUES S.A.S.** por intermedio de su apoderada dio respuesta a la demanda mediante el memorial visible a folios 23 y ss del archivo 12 (auto declara nulidad) del expediente digital negando algunos hechos y oponiéndose a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito de: el error de hecho no genera derecho; cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones, buena fe del empleador y prescripción.

2. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

Una vez surtidas las audiencias de trámite de rigor, correspondientes a la primera instancia, la Juez de conocimiento, en audiencia pública llevada a cabo el 14 de junio de 2022 procedió a dictar sentencia en la cual resolvió: **a)** declara que entre el señor WILEY CLARK RESTREPO VERGARA y la sociedad INTEGRAL DE EMPAQUES S.A.S. existe un contrato de trabajo a término indefinido a partir del 16 de julio de 2015 con ocasión de la sustitución patronal que operó con la empresa DUROPLAST S.A.S. **b)** condenó a la sociedad demandada a reinstalar al demandante a un cargo de igual o superior categoría atendiendo a las condiciones de salud y recomendaciones médicas existentes restaurando el salarió fijado por la empresa para ese cargo. **c)** condena a la sociedad demandada a pagar el trabajador demandante las diferencias salariales generadas a partir del 1º de enero de 2019 y hacía el futuro que se presentaran entre el salario devengado como eléctrico líder y auxiliar administrativo de mantenimiento incluyendo los incrementos salariales a partir del primero de enero de cada año conforme lo señala el artículo 26 de la convención colectiva de trabajo

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

2018-2022. d) condena a la sociedad demandada a pagar los aportes a la seguridad social en pensión ante COLPENSIONES con los correspondientes intereses moratorios aplicando el porcentaje de los aportes a la diferencia salarial presentada. e) condena a la parte demandada a pagar al demandante a manera de perjuicios morales la suma de 10 SMLM del año 2019 y condena en costas a la parte demandada.

Como fundamento de la decisión, el *A quo* inició reconociendo los presupuestos procesales y validez de lo actuado por lo que señala los hechos que indican el contrato celebrado inicialmente con la sociedad DUROPLAS SAS a partir del 16 de enero de 2015 como electromecánico y firmó otrosí por la sustitución patronal a partir de 2017 con la sociedad INTEGRAL DE EMPAQUES S.A.S. S y que al trabajador se le han venido expidiendo incapacidades interrumpidas desde el 17 de julio de 2017 por síndrome del túnel carpiano y fue calificado por incapacidad laboral. Acepta que hasta el 30 de abril de 2017 estuvo como electromecánico en las dos empresas con un salario de 1.400.000 estuvo en ese cargo para las dos empresas pero según certificación laboral de 7 de junio de 2019 expedida por la jefe del departamento de nómina se dice que el trabajador se desempeña como eléctrico líder con asignación de \$2.500.00 MEDIANTE CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO desde el 1º de mayo de 2017 a la fecha, por ello se entiende que estuvo a cargo como eléctrico líder desde el 1º de mayo de 2017 y el 11 de agosto de 2019 en forma interrumpida como lo demuestran las incapacidades comprendidas entre el 3 de agosto de 2017 y el 25 de julio de 2019 y a partir del 12 de agosto de 2019 el trabajador fue reubicado en el cargo denominado auxiliar administrativo de mantenimiento que ostenta hasta la actualidad con salario de \$1.765.643. Señala que el artículo 32 del C.S.T indica que los representantes del empleador lo obligan frente a los trabajadores.

No se demostró con documentos que para el 1º de mayo de 2017 el trabajador desempeñara labor diferente a líder eléctrico y que esta labor la cumplió a partir de 1º de agosto de 2018 tal como se afirmó en algunos de las manifestaciones de la contestación de la demanda, lo que permite aceptar que fue en 2017 que asumió esas funciones tal como aparece en la certificación de quien tenía funciones de administración y por tanto obligan

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

al empleador. Indica que en su interrogatorio de parte la representante legal afirma la existencia de un error detectado en una auditoría interna, pero señala que no se allegó al proceso documentos actas y demás que indicaran técnica y jurídicamente el error cometido y ello a pesar de que algún testigo y la representante legal pudieran señalar que se hubiere empezado en dicha labor en el año 2018 ya que no se demostró documentalmente dicho error por lo que se mantiene la validez de la certificación. Señala las normas que consagran el periodo de prueba y sus características el pacto por escrito lo cual no se dio en este caso. Concluye que estando en el cargo de eléctrico líder el trabajador desde el 1º de mayo de 2017, no es viable aplicar la convención colectiva de trabajo que se alega ya que ella tiene vigencia desde el 1º de enero de 2018 hasta el 31 de diciembre de 2022.

Con fundamento en el artículo 26 de la convención colectiva de trabajo se debe realizar el aumento del salario a primero de enero de cada año y como el señor desempeña el cargo de auxiliar administrativo de mantenimiento desde el 12 de agosto de 2019 lo cual obedece a las capacidades del trabajador y respetar las limitaciones y recomendaciones laborales dadas para el trabajador eso se acepta pero lo que no se avala es que no se le haya conservado el salario como líder eléctrico ya que su salario es parte fundamental del derecho al trabajo. Por lo que debe mantenerse el salario que tenía antes de su reubicación. Cita sentencia de tutela y señala que su salario no puede verse afectado por razones de salud.

Acepta que puede seguir en el cargo reasignado u otro mejor pero no que se le desmejore el salario que venía devengando y no reconoce valor a la comunicación de que la reubicación obedezca a recomendaciones y además a que no superó la evaluación de desempeño como eléctrico líder en tanto no se presentó documento alguno que demostrara como se hizo la evaluación y que se hubiere garantizado los derechos fundamentales del trabajador. Procede a señalar la diferencia de los salarios y cómo deberá pagarse la diferencia a la que tiene derecho el trabajador demandante y sobre los cuales también se debe hacer el aporte a la seguridad social en salud. La diferencia salarial incluido el incremento convencional a partir del

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

1º de enero de 2019 lo cuantifica en \$4.097.520 suma que se le adeuda a 31 de diciembre de 2019 y a partir del año 2020 deberá pagarse la diferencia entre el salario del eléctrico líder y el de auxiliar administrativo de mantenimiento teniendo en cuenta que el trabajador tiene derecho al pago del salario de eléctrico líder y sobre esos valores o diferencias se deberá aplicar los porcentajes correspondientes para el pago de aportes a la SS en pensión en COLPENSIONES.

Señala que el trabajador se vio afectado en su salud mental y deriva de ello perjuicio moral que corresponde valorar al Juzgador el cual acudiendo a precedentes jurisprudenciales los estima en diez SMLM.

3. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión de primer grado, la apoderada judicial de la parte demandada formuló recurso de apelación, manifestando que existe una indebida valoración de las pruebas aportadas al proceso en tanto en todos los certificados médicos y citaciones a descargos se le solicitaba cual era el cargo y manifestaba que era mecánico o eléctrico de mantenimiento, pero no líder eléctrico porque ese no fue el cargo. En virtud de la contestación de la demanda se tiene información y la persona que dio la constancia puede cometer un error, el suscribió otrosí por la sustitución patronal y el trabajo era el de electromecánico. Así mismo el trabajador en su interrogatorio de parte manifestó cuál era su salario y por tanto no se puede aceptar que el salario era otro antes de agosto de 2018. A él se le reconoció su fuero laboral, y por otra parte se le reconocen unos perjuicios morales por un trastorno mental pero no hay calificación de pérdida de capacidad laboral que indique que sus trastornos psicológicos o psiquiátricos son por razones de trabajo y el hecho de que el trabajador manifieste a la ARL que se sentía mal porque tenía problemas en su casa no sirve para condenar por perjuicios morales. La historia clínica indica que el demandante tenía unas secuelas de depresión pero no asociadas a la actividad ni a ninguna de las enfermedades de origen común por lo que la condena no tiene fundamento legal ni probatorio y solo produce un perjuicio grave a la compañía.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

También fue probado por la parte demandada con los documentos aportados que la compañía si corrigió el error cuando le informa al señor Willey que por error de una persona, la jefe de nómina, se estableció y se le pagó un salario a partir de agosto de 2018 hasta julio 31 de 2019 que ese salario no le correspondía y si hacía parte de la vigencia de la convención colectiva en la cual se fijaba que tenía que estar 60 días en el cargo para poder entregarle la asignación salarial como la asignación del cargo. Si bien es cierto que está el resultado de la prueba cuantitativa y cualitativa ese argumento no puede ser valorado en contra ya que se constató que no tenía las condiciones para ocupar el cargo que se le había dado la oportunidad de ocupar en ese momento y por ello se hace el procedimiento para que regrese al cargo que tenía antes o a otro de acuerdo con sus restricciones laborales por lo cual es falso que hubo acoso laboral ya que la reubicación fue atendiendo las recomendaciones laborales. Se le informa que se aplicó el artículo 9 de la convención colectiva de trabajo y se corrigió el error tal como lo indicó el señor Emiliano Barrientos que explicó que se trató de un procedimiento del área de calidad y constató que el demandante nunca puso una queja por acoso laboral y nunca se le hizo un acto en contra de su dignidad. El juzgado no definió sobre el testimonio del señor Antony Aguilar que se nota el odio porque se le terminó el contrato de trabajo, que además desobedeció al juzgado quedándose en la práctica del interrogatorio de parte, es decir, que se contaminó la prueba y por tanto no podía ser valorada y sin embargo se aceptan contrariando el CGP por lo que no podían tenerse en cuenta. Las pruebas indican que el trabajador nunca ejerció el cargo de líder eléctrico y que un error no le genera ningún derecho y debe tenerse en cuenta la convención en lo que le conviene y en lo que no le conviene. Solicita se revise el proceso y se proceda a modificar el fallo de primera instancia.

4. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA.

En firme el auto que admitió la apelación, se dio traslado a las partes para alegar por escrito por el término de cinco (5) días a cada una, conforme lo dispuesto el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación y a ellos se contraerá la Sala al resolver la alzada.

Dentro del término concedido, solo la parte demandante presentó alegatos de conclusión por lo que en virtud del principio de preclusión u oportunidad no se tendrán en cuenta los alegatos y pruebas presentados extemporáneamente.

4.1. La parte demandante, en sus alegaciones a través de su apoderado, solicita la confirmación de la sentencia apelada indicando que al demandante le asiste el derecho al incremento salarial tal como lo concluyó el Juez de primera instancia consagrado en el artículo 26 de la convención colectiva de trabajo 2018-2022 causado desde el 1º de enero de 2019 y las diferencias presentadas entre el salario devengado como líder eléctrico y auxiliar administrativo de mantenimiento así como la reinstalación al cargo y la conservación del salario sin desmejora alguna. Señala que ninguna de las afirmaciones de la demandada sobre un error, que no desempeñó el cargo de líder eléctrico y que no superó la evaluación de competencias, aparecen acreditadas en el proceso. El demandante fue promovido al cargo de líder eléctrico y no se hizo bajo las condiciones de la convención colectiva de trabajo ya que de ello no hay prueba en el expediente y por el contrario él fue promovido a dicho cargo por la propia representante legal de la demandada Yina Tatiana Arroyo Almendra ya que así se desprende de su interrogatorio de parte; por lo que no se entiende como la empresa señala que el demandante nunca desempeñó el cargo de líder eléctrico o que no tenía las competencias comportamentales y técnicas para el cargo. Los testigos ANTONI YOHAN AGUILAR Y CARLOS DONOVER VILLADA coincidieron en afirmar que durante la relación laboral el actor se desempeñó en el citado cargo, que era el jefe de los electricistas.

Hace referencia a las manifestaciones de los dos testigos ya reseñados y señala que hay pruebas en el plenario de que el actor se desempeñó en el cargo de líder eléctrico como el formato concepto de reubicación y reintegro laboral diligenciado por la propia demandada el 19 de marzo de 2019 que dice que el cargo actual del actor es líder eléctrico y

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

que su función provisional de reubicación es para el mismo cargo. Además, la certificación suscrita por la jefe del departamento de nómina el 19 de junio de 2019 en el que se hace constar que el demandante desde el 1º de junio de 2017 desempeña el cargo de líder eléctrico con una asignación de \$2.500.000.

Indica que el actor solicitó a la demandada el pago del reajuste salarial conforme a la convención colectiva de trabajo causado desde el 1º de enero de 2019 a lo que se le respondió que el área de nómina ha realizado pagos indebidos a su favor en contra de la convención colectiva de trabajo y siendo ese un error de hecho no generador de derechos a partir del mes de junio de 2019 realizarán los correctivos y que por lo tanto el trabajador debe devolver los dineros pagados desde el 1º de agosto de 2018. Se pregunta a que error se refiere la demandada y cataloga como lesión a los derechos mínimos establecidos en las normas laborales.

Considera una retaliación de la empresa al reclamo de los derechos laborales, por lo que no solo omitió reajustar el salario sino que lo disminuyó sin justificación alguna desde junio de 2019 pasando de \$2.500.000 a \$1.765.643 afectando así su mínimo vital.

El 12 de julio de 2019 la Directora de Gestión Humana le envía comunicación señalando que su evaluación no fue exitosa y que no se realizará el nombramiento en la vacante de líder eléctrico. Señala que fue la representante legal la que lo promovió al cargo sin prever procedimiento convencional alguno además en el expediente no hay prueba de la supuesta evaluación que se le hizo al actor y solo el 5 de agosto de 2019 el demandante solicitó a la demandada la expedición de una copia de la evaluación y ésta respondió el 9 de agosto de 2019 manifestando remitir los resultados obtenidos en la prueba que da un total de 47% y su aprobación es a partir del 70%. Es decir, no se le entregó la evaluación sino solo los resultados, el actor no participó en la supuesta evaluación de competencias y tampoco tuvo la oportunidad de conocer las razones objetivas de los resultados, es decir ¿porque los valores obtenidos?, ¿cómo se hizo?. Amén de que se señaló que el procedimiento de evaluación reposa en el sistema

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

de Gestión de calidad de la empresa sin embargo no fue entregado al demandante ni aportado al proceso.

Con la presunta evaluación que hizo la empresa se vulneró el debido proceso al demandante y se le desmejoró en sus condiciones laborales nombrándolo en un cargo de menor categoría y con menos salario.

Afirma que la representante legal de la demandada en su interrogatorio de parte afirmó que el error cometido con el nombramiento en el cargo de líder eléctrico se evidenció en auditoría realizada en el año 2018 sin que exista en el expediente prueba de dicha auditoría y cómo es posible que solo hasta junio de 2019 le manifiesten que no superó, que no es apto para el cargo por no superar la evaluación de competencias.

Solicita se confirme la condena a los perjuicios morales citando apartes de la sentencia de la SL de la CSJ de 16 de marzo de 2010 rad. 35795, e indica que el demandante sufrió daño moral por culpa de la empresa indicando el diagnostico de “episodio depresivo moderado” y la toma de medicamentos frente a lo cual resalta afirmaciones de los testigos Antony Yohan Aguilar y Carlos Donover Villada y como lo ha señalado la SL de la CSJ el daño moral siempre debe ser resarcido independientemente de la fuente de su origen y en este caso con la afectación del mínimo vital y dignidad y en aplicación de los principios del derecho el daño debe ser reparado. Finalmente ataca la presentación de alegaciones por fuera de término en esta instancia y la aportación de documentos por fuera de la oportunidad procesal.

5. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

5.1. COMPETENCIA: Es esta Sala de Tribunal competente para conocer de la alzada propuesta por la parte demandada, contra la sentencia enunciada en los antecedentes, por ser el Superior Funcional del juzgado que profirió la decisión atacada, la cual además es susceptible del recurso de apelación, en virtud de lo normado en el artículo 66 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

Es importante precisar que en virtud de lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, convertido en legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022, el recurso de apelación contra las sentencias dictadas en materia laboral, así como el grado jurisdiccional de consulta, en aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas se proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito la alzada.

5.2. PRINCIPIO DE CONSONANCIA: Para resolver la apelación debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 66 A del C.P.T.– adicionado por el art. 35 Ley 712 de 2001-, en virtud del cual, *“La sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*, por lo que esta Sala centrará su atención en resolver los puntos relativos al recurso, que realmente constituyen un ataque puntual a la decisión de primera instancia; recurso que hace énfasis en lo anteriormente sintetizado.

5.3. PROBLEMAS JURÍDICOS: En virtud del recurso de apelación formulado por la parte demandada, la Sala resolverá el siguiente problema jurídico:

5.3.1. ¿fue debidamente formulada la condena a reinstalar al demandante a un cargo de igual o superior categoría atendiendo a las condiciones de salud y recomendaciones médicas existentes restaurando el salarió fijado por la empresa para el cargo de líder eléctrico?

5.3.2 ¿Son procedentes las condenas consecuenciales a pagar el trabajador demandante las diferencias salariales generadas a partir del 1º de enero de 2019 y hacía el futuro que se presentaran entre el salario devengado como eléctrico líder y auxiliar administrativo de mantenimiento incluyendo los incrementos salariales a partir del primero de enero de cada año conforme lo señala el artículo 26 de la convención colectiva de trabajo 2018-2022, y a pagar los aportes a la seguridad social en pensión ante COLPENSIONES con los correspondientes intereses moratorios

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

aplicando el porcentaje de los aportes a la diferencia salarial presentada.?

5.3.3 ¿procede en este caso la condena a la parte demandada a pagar al demandante a manera de perjuicios morales la suma de 10 SMLM del año 2019?

5.4. TESIS DE LA SALA: La tesis de la Sala frente a los cuestionamientos planteados, los cuales se responden atendiendo al principio de consonancia que rige para la segunda instancia, se orienta a **CONFIRMAR** la sentencia de primer grado. Lo anterior, como quiera que la garantía de estabilidad ocupacional reforzada por motivos de salud, permite reubicar al trabajador en un cargo acorde con sus capacidades laborales, pero no permite la desmejora salarial del trabajador en estado de debilidad manifiesta. Por otra parte, se encuentra debidamente probado el perjuicio moral producto de la desmejora en las condiciones laborales en que se continuó desarrollando el servicio personal en favor del empleador demandado, el cual no es de reconocimiento automático sino producto de su demostración al interior del proceso y que puede ser valorado para la estimación del perjuicio causado y su reparación a criterio o arbitrio del juzgador tal como lo ha sentado la jurisprudencia especializada.

El fundamento de la tesis es el siguiente:

- **Del primer problema jurídico planteado:**

A efectos de dar respuesta al problema jurídico planteado por la Sala, es dable memorar que en virtud de lo consagrado en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en ningún caso la condición de discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que la misma sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. E igualmente, que ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato de trabajo terminado por dicha causa, salvo que medie autorización del Ministerio del Trabajo.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

De la misma manera, la citada norma precisa que quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su condición de discapacidad sin el cumplimiento del citado requisito, tendrán derecho a una indemnización equivalente a 180 días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo.

Conforme las normas citadas podría decirse que en principio en el presente caso no se trata de dar aplicación a la referida garantía de estabilidad señalada en las normas citadas en tanto el trabajador no fue despedido o su contrato de trabajo terminado por las razones de salud o debilidad manifiesta que implicaran la autorización previa de la autoridad del trabajo, en tanto el trabajador demandante no fue despedido sino reubicado en otro cargo. Tampoco se está dando en estricto sentido la aplicación de las normas antes citadas en la decisión de primer grado, en tanto si bien se habla en la misma de una reinstalación del demandante a un cargo de igual o superior categoría atendiendo a las condiciones de salud y recomendaciones médicas existentes, se acepta que continúe en el cargo asignado restaurando el salarió fijado por la empresa para ese cargo que conforme a la parte resolutive de la sentencia apelada se entiende que es el de líder eléctrico.

En este punto, es importante precisar que, para la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia no es necesario que el trabajador haya sido previamente reconocido como una persona en situación de discapacidad, bien sea en los términos del artículo 5° de la Ley 361 de 1997, a través de un carné, o con la respectiva calificación por parte de una junta, sino que acredite que padece de una situación de discapacidad en un grado significativo y que la misma ha sido conocida por el empleador. Al respecto, pueden ser revisadas, entre otras, las sentencias CSJ SL 18 sep. 2012, rad. 41845, CSJ SL 28 agosto de 2012, rad.39207 y SL-10538-2016.

Ahora bien, por parte de la Corte Constitucional, se afirma que en virtud del principio de estabilidad ocupacional reforzada, las prerrogativas consagradas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no sólo cobijan a los

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

trabajadores que han sido calificados en situación de discapacidad, sino también “a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud **les impide o dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares**, sin necesidad que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacitados o de invalidez”, a quienes ha considerado como personas en “**situación de debilidad manifiesta**” por razón a su estado de salud.

Se trata esta de una posición que fue reiterada por la H. Corte Constitucional en sentencia de unificación SU 049 de 2017, en la que para efectos de unificar la jurisprudencia, dicho órgano precisó que **el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997**, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, sino que tiene fundamento constitucional, y por ello es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les “**impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares**”, habida cuenta que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta, y por ende la persona puede verse discriminada por ese hecho¹.

En el presente caso se pretendió por la parte demandada hacer efectiva la protección laboral reforzada de que gozaba el trabajador demandante por razones de salud que lo ubicaban sin duda como persona en condiciones de debilidad manifiesta, pero se discute es si dicha protección fue adecuada dejándolo en un cargo de menor jerarquía y garantías laborales que el que venía desempeñando y si la pretendida calificación de desempeño justificaba dicho proceder por parte del empleador.

En el caso sometido a estudio, de la revisión efectuada a los argumentos esbozados por el juzgador de primer grado para fundamentar la

¹ “Por lo mismo, la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del Trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, **si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares**”. (Negrilla fuera de texto)

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

decisión de amparar al trabajador se advierte que dicha decisión se adoptó partiendo del hecho de encontrar demostrado el contrato celebrado inicialmente con la sociedad DUROPLAS SAS a partir del 16 de enero de 2015 como electromecánico, que se firmó otrosí por la sustitución patronal a partir de 2017 con la sociedad INTEGRAL DE EMPAQUES S.A.S. S y que al trabajador se le han venido expidiendo incapacidades interrumpidas desde el 17 de julio de 2017 por síndrome del túnel carpiano y fue calificado por incapacidad laboral. Además en la providencia apelada se acepta que hasta el 30 de abril de 2017 el actor se desempeñó como electromecánico en las dos empresas con un salario de \$1.400.000, pero se da pleno valor a la certificación laboral de 7 de junio de 2019 expedida por la jefe del departamento de nómina en la que se dice que el trabajador se desempeña como eléctrico líder con asignación de \$ 2.500.00, mediante contrato de trabajo a término indefinido desde el 1º de mayo de 2017 a la fecha y por ello se concluye que estuvo como eléctrico líder desde el 1º de mayo de 2017 y el 11 de agosto de 2019 en forma interrumpida como lo demuestran las incapacidades comprendidas entre el 3 de agosto de 2017 y el 25 de julio de 2019 y se acepta que a partir del 12 de agosto de 2019 el trabajador fue reubicado en el cargo denominado auxiliar administrativo de mantenimiento que ostenta hasta la actualidad con salario de \$1.765.643. Señala que el artículo 32 del C.S.T indica que los representantes del empleador lo obligan frente a los trabajadores.

Si bien la apelación no se queja de los valores reconocidos en la sentencia apelada su inconformidad si parte de que en la contestación de la demanda se tiene información que la persona que dio la constancia puede cometer un error, que el actor suscribió otrosí por la sustitución patronal y el trabajo era el de electromecánico y que el trabajador en su interrogatorio de parte manifestó cuál era su salario y por tanto no se puede aceptar que el salario era otro antes de agosto de 2018.

Por lo anterior, para resolver en concreto la inconformidad de la alzada debe la Sala definir si efectivamente era viable reconocer valor a la referida constancia y confrontarla con los demás medios de prueba para señalar si efectivamente el trabajador se desempeñaba en el cargo de eléctrico líder y terminó siendo reubicado en un cargo que tenía un menor

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

salario y si dicha desmejora está justificada en las razones que aduce la apelación relacionadas con que fue probado que la entidad demandada corrigió un error cuando le informa al señor Willey que por error de una persona, la jefe de nómina, se estableció y se le pagó un salario a partir de agosto de 2018 hasta julio 31 de 2019; que ese salario no le correspondía y además que si estaba en vigencia de la convención colectiva en la cual se fijaba que tenía que estar 60 días en el cargo para poder entregarle la asignación salarial como la asignación del cargo y que se constató que no tenía las condiciones para ocupar el cargo que se le había dado la oportunidad de ocupar en ese momento, es decir, que por ello se hizo el procedimiento para que regresara al cargo que tenía antes o a otro de acuerdo con sus restricciones laborales.

No cabe duda que la certificación expedida por la jefe del departamento de nómina en la que se dice que el trabajador se desempeña como eléctrico líder con asignación de \$2.500.00 MEDIANTE CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO desde el 1º de mayo de 2017, es un documento auténtico en tanto se tiene certeza de quien lo firma y que no fue tachado en su oportunidad, y siendo la jefe de departamento de nómina una empleada de confianza en la entidad demandada que representa al empleador ante los trabajadores, era viable que el A Quo respaldara su valoración en el artículo 32 del C.S.T., según el cual los representantes del empleador lo obligan frente a los trabajadores, de tal suerte que si se certifica el desempeño de un empleo como líder eléctrico con un determinado salario y por un término determinado, debe atenderse debidamente probado por este medio dicho hecho en tanto no se haya demostrado fehacientemente un hecho contrario, lo cual no opera por la sola afirmación de un testigo que no tiene el conocimiento directo de la situación del trabajador y de quien se cuestiona la posibilidad de ser valorado su testimonio por haber estado escuchando la declaración de parte del demandante, o por la sola afirmación en la contestación de la demanda de que se trató de un error en la expedición de dicha certificación. En efecto no es viable desestimar el valor probatorio de la mencionada certificación sino con prueba directa y concreta aportada dentro de las oportunidades probatorias del proceso, lo cual en este caso no ocurrió en tanto para ello no tienen suficiente valor probatorio pruebas indirectas como las ya señaladas

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

o como las referencias que pudieron quedar consignadas en los documentos que pertenecen a la historia clínica del demandante, porque a los mismos en dicho aspecto no pueden dársele valor de confesión por no reunir los requisitos de dicho medio de prueba. Además, existe prueba de que al demandante si se le pagó el salario correspondiente a líder eléctrico y ello a pesar de que se calificara que fue por error que no genera derechos, tal como aparece en la respuesta a la petición de incremento salarial que elevara el demandante y que fue contestada en documento que obra en la hoja 72 del archivo 02 del expediente digital, suscrita con fecha 14 de junio de 2019 por YINA TATIANA ARROYO, a nombre de la empresa demandada.

Además cabe aquí preservar el derecho fundamental al debido proceso y dar aplicación al principio de confianza legítima (respeto del acto propio), para indicar que contrario a lo señalado en dicha comunicación, el pago por varios meses del salario correspondiente a líder eléctrico por labores desempeñadas en ese mismo cargo si generaban el derecho correspondiente y no podía ser desconocido unilateralmente por la empresa demandada ni menos pretender que devolviera lo pagado. A lo anterior se suma que no aparece prueba alguna del proceso de evaluación de desempeño como lo indicara el A Quo y solo aparece en su momento un resultado que surge precisamente cuando el demandante ha reclamado el respectivo incremento salarial de su remuneración como líder eléctrico, lo cual genera dudas a esta Sala, frente a la verdadera intención de la pretendida evaluación que pareciera solo impedir el desempeño que de hecho ya se había autorizado y pagado al trabajador como líder eléctrico y dadas sus condiciones de salud. En este punto tiene razón las alegaciones de la parte demandante al señalar que no se le entregó la evaluación sino solo los resultados, el actor no participó en la supuesta evaluación de competencias y tampoco tuvo la oportunidad de conocer las razones objetivas de los resultados, es decir, porqué los valores obtenidos y como se hizo, además de que se señaló que el procedimiento de evaluación reposa en el sistema de gestión de calidad de la empresa, sin embargo no fue entregado al demandante ni aportado al proceso. Y en igual forma se secunda en este punto la apreciación del A Quo cuando deriva de ello la

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

vulneración al derecho fundamental al debido proceso del actor y con en el mismo el derecho de defensa y contradicción.

Tampoco se puede deducir conclusión contraria de las manifestaciones del demandante en su declaración de parte, en tanto en ella el actor afirma qué salario devengaba al producirse la sustitución patronal y el correspondiente al cargo al que fue devuelto con la pretendida reubicación por razones de estabilidad laboral por razones de salud o debilidad manifiesta, pero no está aceptando haber percibido un salario diferente que permitiera probar por vía de confesión que reconocía desempeñar el cargo anterior con su correspondiente salario. Por el contrario, en la declaración de parte que es valorable conforme lo indica el inciso final del artículo 191 del C.G.P., se afirma haber desempeñado el cargo de líder eléctrico conforme la constancia laboral que se le expidió y a la que ya se ha hecho referencia y por tener respaldo en dicho documento puede aceptarse en el valor que corresponde.

Si definitivamente se dio adecuado valor probatorio a la constancia de la jefe de nómina sobre el desempeño del trabajador demandante en el cargo de líder eléctrico desde el 1º de mayo de 2017, con una asignación salarial de \$2.500.000, no cabía tampoco señalar que se le venía pagando por error un salario que no le correspondía y tampoco que era obligatoria para él la aplicación de la cláusula 9ª de la convención colectiva de trabajo, en tanto la misma tenía una vigencia desde el 1º de enero de 2018 y por tanto el salario que desde el año 2017 percibió por el desempeño de dicho cargo no estaba sometido a la evaluación o calificación de desempeño que consagra la referida cláusula convencional, sino que el trabajador adecuadamente percibió dicho salario y no se podía válidamente desconocerle el derecho ni llamarlo a reintegrar lo pagado en exceso de lo que percibía en el cargo anterior.

No puede dejar de señalar la Sala que la convención colectiva está consagrada como fuente de derecho para ampliar los derechos que legalmente corresponden a los trabajadores a los que se aplica, y no para restringirle los derechos como pretendió la parte demandada para quitarle al trabajador un derecho que ya le había reconocido, como fue el de

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

reconocerle el salario de líder eléctrico sin condición alguna, es decir, sin someterlo a calificación de desempeño. Quiere ello decir que aun cuando apareciera en la convención colectiva y fuera aplicable al trabajador la evaluación de desempeño, que no lo era como ya se explicó, bien podía válidamente dicha potestad ser renunciada por el empleador y reconocer el salario correspondiente como en efecto lo hizo sin que por el principio de confianza legítima pudiera luego considerar un error el respectivo pago y mucho menos pretender la devolución de lo efectivamente pagado en tanto correspondía al cargo que efectivamente venía desempeñando el actor.

Bajo las anteriores consideraciones fue acertada la condena proferida por la primera instancia a reinstalar al demandante a un cargo de igual o superior categoría atendiendo a las condiciones de salud y recomendaciones médicas existentes, restaurando el salario fijado por la empresa para el cargo de líder eléctrico, en tanto además de lo expuesto, las enfermedades que originaron las condiciones de debilidad manifiesta del actor fueron de origen laboral tal como se desprende de los documentos obrantes en las hojas 39 del archivo 02 del expediente digital en el que se dictaminó una pérdida de capacidad laboral del 15,86% con fecha de estructuración el 04/04/2017, y en la hoja número 45 íbidem en la que la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca dictamina también el origen laboral de la enfermedad. Además existían recomendaciones médicas que la ARL SURA remitió a la líder seguridad y salud en el trabajo de Integral de Empaques S.A.S. (hoja 43 archivo 02), de todo lo cual se concluye que si la intención era salvaguardar la estabilidad laboral del actor por razones de salud, se lo debió reubicar o mantener en el cargo en las mismas condiciones en las que se venía desempeñando y no en unas de inferior categoría y salario como en efecto hizo la sociedad demandada y en ello tenía la razón la demanda en sus fundamentaciones de derecho que recordaban los criterios jurisprudenciales que orientan la reubicación y que en últimas no permiten la desmejora de las condiciones laborales del disminuido físico o en estado de debilidad manifiesta y sobre las cuales también fundó su decisión el A Quo. Queda así resuelto el primer problema jurídico planteado.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

- **Del segundo problema jurídico:**

La solución a este problema jurídico sale en forma lógica del examen y solución del problema anterior, no solo porque la parte demandada no se quejó en concreto de los valores e ítems por los cuales se la condenó al pago de las diferencias salariales generadas a partir del 1º de enero de 2019 y hacía el futuro que se presentaran entre el salario devengado como eléctrico líder y auxiliar administrativo de mantenimiento, incluyendo los incrementos salariales a partir del primero de enero de cada año conforme lo señala el artículo 26 de la convención colectiva de trabajo 2018-2022, y a pagar los aportes a la seguridad social en pensión ante COLPENSIONES aplicando el porcentaje de los aportes a la diferencia salarial presentada; sino porque esa es la verdadera y concreta consecuencia que se deriva de la solución al primer problema jurídico planteado, es decir, la conservación de los derechos laborales del cargo que venía desempeñando con su respectivo salario y los valores que de ello se desprenden frente al propio trabajador como frente a la seguridad social que no puede verse en esa forma tampoco afectada siendo ella derecho fundamental del actor en el estado social de derecho. Por lo mismo son suficientes las anteriores razones para considerar resuelto el segundo problema jurídico planteado.

- **Del tercer problema jurídico.**

Para resolver sobre la condena a los perjuicios morales reconocidos en la sentencia apelada se debe partir de señalar que si bien en principio la condena por esta clase de perjuicio se originó en el despido y la posibilidad de que los perjuicios fueran reconocidos por fuera de los señalado en la tabla de indemnización establecida en el artículo 64 del C.S.T., posteriormente se ha sostenido que todo perjuicio causado puede ser indemnizado pero acota esta Sala que el mismo debe estar debidamente probado.

En el presente caso el A Quo profiere condena por perjuicios morales señalando que el trabajador se vio afectado en su salud mental y deriva de ello perjuicio moral que corresponde valorar al Juzgador el cual acudiendo a

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

precedentes jurisprudenciales los estima en 10 SMLM. Por su parte la parte demandada en su apelación señala que al trabajador se le reconocen unos perjuicios morales por un trastorno mental pero no hay calificación de pérdida de capacidad laboral que indique que sus trastornos psicológicos o psiquiátricos son por razones de trabajo y el hecho de que el trabajador manifieste a la ARL que se sentía mal porque tenía problemas en su casa no sirve para condenar por perjuicios morales.

Frente a todo lo anterior es que se debe definir si en efecto se tiene derecho a la mencionada indemnización y para ello se debe partir de señalar que en el expediente obra prueba de la historia clínica del demandante y en concreto a folios 78 y siguientes del archivo 02 del expediente digital obra prueba de la consulta médica ante la EPS SURA, en la que se da cuenta de las razones de atención relacionadas con su situación laboral y el impacto causado por su reubicación laboral y su sensación de inutilidad y que por la disminución del salario le conllevó problemas con su esposa y familia, pues ya no cumple adecuadamente con sus obligaciones económicas y como refiere bajo estado de ánimo, alteraciones del sueño y sensación de desesperanza. Igualmente en la consulta con médico general se deja constancia de cuadro de ansiedad y cuadro depresivo en curso por lo que formulan medicamentos. Es referido a médico psiquiatra quien en documento que obra en la hoja 86 del mismo archivo del expediente digital en el plan terapéutico deja constancia de que el paciente tiene cuadro de síntomas depresivos de moderada intensidad y se cita por psiquiatría por sus síntomas depresivos y por sus estresores y se le indica los medicamentos a tomar y los posibles efectos de los mismos.

Frente a este punto no tiene razón la apelación cuando afirma que las secuelas de depresión del actor no están asociadas a la actividad ni a ninguna de las enfermedades de origen común.

En conclusión fue acertada la conclusión del A Quo que el trabajador se vio afectado en su salud mental considerando en esa forma el daño moral que señala ubicado en lo más íntimo del ser humano y resulta inestimable en términos económicos quedando al arbitrio judicial su estimación atendiendo orientaciones jurisprudenciales. Entiende esta Sala

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

que la valoración que dio el A Quo a la indemnización respectiva se atempera al daño causado.

En consecuencia, por las anteriores razones, se habrá de confirmar la decisión de primer grado, con la consecuente imposición de costas a cargo de la parte demandada - recurrente, a quien se le resuelve de manera desfavorable el recurso de apelación.

En razón y mérito de 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: CONFIRMAR la Sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de Puerto Tejada ©, el 14 de junio de 2022, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL**, adelantado por el señor **WILEY CLARK RESTREPO VERGARA** contra la sociedad **INTEGRAL DE EMPAQUES S.A.S.**

SEGUNDO: COSTAS de segunda instancia a favor del demandante y a cargo de la demandada, a quien se le resuelve de manera desfavorable el recurso de apelación. De conformidad con lo consagrado en los artículos 365 y 366 del CGP, una vez ejecutoriada la presente providencia se procederá a fijar por parte de esta instancia el valor de las agencias en derecho, para lo cual la Secretaría de la Sala deberá pasar nuevamente el asunto a despacho.

TERCERO: NOTIFICAR la presente sentencia mediante estado electrónico con inserción de la copia de la providencia en el mismo e igualmente por edicto, que deberá permanecer fijado por un día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del CPT y de la SS.

Proceso: Ordinario Laboral.
Radicación: 19573-31-05-001-2020-00002-01
Demandante: Wiley Clark Restrepo Vergara
Demandado: Integral de Empaques S.A.S.
Motivo de pronunciamiento: Apelación Sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

*Firma válida
providencia judicial*



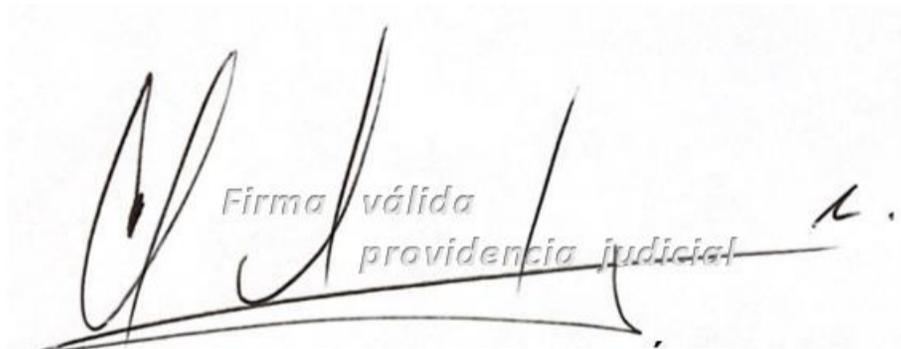
**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO PONENTE**

*Firma válida
providencia judicial*



**LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL**

*Firma válida
providencia judicial*



**CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL**