

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA TERCERA LABORAL
CARTAGENA – BOLÍVAR**

MAGISTRADA PONENTE: Dra. MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: PAOLA MARGARITA AHUMADA TAPIA

Demandado: SEGURIDAD ONCOR LTDA y solidariamente contra SODIMAC COLOMBIA S.A (HOME CENTER CARTAGENA)

Fecha Fallo Consultado: 13 de febrero de 2018

Procedencia: Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

En Cartagena de Indias, a los quince (15) días del mes de abril del año dos mil veintiuno (2021), siendo la oportunidad y fecha señalada por auto anterior para proferir sentencia escrita dentro del proceso Ordinario Laboral promovido por **PAOLA MARGARITA AHUMADA TAPIA** contra **SEGURIDAD ONCOR LTDA y solidariamente contra SODIMAC COLOMBIA S.A (HOME CENTER CARTAGENA)**, conforme a los lineamientos vertidos en el Decreto 806 de 2020 emitido por el gobierno nacional, en concordancia con el Decreto Legislativo 428 de 2020 y los Acuerdos PCSJA20-11567 y PCSJA20-11581 del 5 y 27 de junio de 2020 respectivamente, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se reunió la Sala Tercera Laboral de este Distrito Judicial, integrada por los Magistrados: **LUIS JAVIER ÁVILA CABALLRO**, **CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS** y **MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO**, quien la preside como ponente, para proferir la siguiente:

S E N T E N C I A

Encuéntrese el presente asunto para desatar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena el 13 de febrero de 2018, mediante la cual se absolvió a las demandadas de todas las pretensiones de la demanda.

1. A N T E C E D E N T E S

1.1. LAS PRETENSIONES: Por intermedio de apoderado judicial, la señora Paola Margarita Ahumada presenta demanda ordinaria laboral, a fin de que se declare la ineficacia del despido del que fue objeto.

Como consecuencia de ello, solicita se ordene a SEGURIDAD ONCOR LTDA., reintegrarlo a su puesto de trabajo, por haberlo despedido en estado de discapacidad, así como el pago de los salarios y prestaciones sociales causadas desde la fecha de terminación del contrato hasta que se haga efectivo el reintegro,

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

y la indemnización de 180 días de salario prevista en el inciso 2° del artículo 26 de la ley 361 de 1.997

Pretende, además, que se condene a la demandada al pago de una indemnización plena de perjuicios (lucro cesante, daño emergente, daño a la vida en relación) y una indemnización especial por pérdida de capacidad laboral (Fl. 2-3).

1.2. HECHOS: En respaldo de sus pretensiones, el apoderado de la parte demandante refiere que entre la señora Paola Margarita Ahumada Tapias y SEGURIDAD ONCOR LTDA, existió un contrato de trabajo a término indefinido sin solución de continuidad desde 18 de octubre de 2007 al 03 de septiembre de 2013.

Afirma, que en virtud de dicho contrato la actora era enviada a prestar servicios en SODIMAC COLOMBIA S.A, comercialmente conocida como HOMECENTER, que el cargo desempeñado fue el de guarda de seguridad, siendo sus funciones la de vigilancia de las áreas donde se ofrecía mercancía a los clientes.

Señala que la trabajadora el día 21 de octubre de 2007 ingresó a laboral a las instalaciones del almacén HOMECENTER CARTAGENA PIE DE LA POPA, en el centro comercial Caribe Plaza, y que luego de recibir el puesto, se percató que el radio de comunicación asignado a su cargo no se encontraba donde normalmente se recibía, por lo que se dirigió a donde el superior en turno Sr. Giovani Martínez, quien le ordenó a la trabajadora llegar hasta el cuarto de comunicaciones donde se encontraban los radios, lo que implicaba subir por una escalera provisional de aproximadamente dos metros de ancho y dos de largo.

Al momento de descender por la escalera, la misma se desprendió de su punto de anclaje, lo que provocó que la trabajadora perdiera el equilibrio, y rodara por la escalera, cayendo al piso. Lo anterior, le provocó un esquinco de grado 3 con rotura de ligamento en el miembro interior izquierdo, más síndrome doloroso regional complejo y pérdida de sensibilidad de los dedos en esa parte del cuerpo, padecimiento que ha ido empeorando a lo largo del tiempo.

Ese evento fue calificado por la ARL COLPATRIA como de origen laboral con una pérdida de capacidad laboral de 26.83%; sin embargo, mediante recurso de apelación el día 26 de mayo de 2009 la Junta Regional de calificación de Invalidez de Bolívar revocó ese porcentaje para en su lugar calificar en 39.86% la PCL, lo que conllevó al pago de una indemnización de 13.8 millones por concepto de responsabilidad objetiva.

Informa que el 8 de mayo de 2009 la ARL COLPATRIA emitió concepto medico de aptitud laboral, el cual ordenó el reintegro con reubicación y restricciones, documento del cual la empresa admite tener pleno conocimiento a través de memorial de la misma fecha donde se le conminó a la trabajadora presentarse a trabajar.

Declara que, la última incapacidad emitida por el médico tratante databa del 15 de noviembre de 2011, y debido a que el medico entraba a vacaciones la ARL COLPATRIA nunca más remitió a la demandante a donde otro ortopeda.

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

Arguye que, pese a todo lo anterior, la entidad demandada dio por terminado de manera unilateral su contrato de trabajo a partir del 20 de septiembre de 2013, suceso que fue comunicado a la actora desde el 3 de septiembre de esa misma calenda.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA: la demandada SEGURIDAD ONCOR LTDA, reconoce la existencia del contrato de trabajo con la actora, sin embargo, aclaró que el contrato celebrado con esta fue bajo la modalidad de contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, por seis meses, contador a partir del día 18 de octubre de 2007, el cual finalizó con justa causa el día 20 de agosto de 2013.

Asegura que su despido resultó luego de haberse adelantado un proceso disciplinario por las ausencias injustificadas al servicio, encontrándose que la señora Paola Margarita Ahumada Tapias, no contaba con incapacidades desde el mes de abril de 2011, teniendo periodos prolongados de no incapacidad y sin justa causa para ausentarse como fueron los meses de julio a noviembre de 2010, y pese a ser reiteradamente convocada a reintegrarse a sus funciones asignadas y dar explicación de las ausencias presentadas, la entidad dio por terminada la relación laboral a partir del día 20 de agosto de 2013, fecha en la cual fue citada al Ministerio de Trabajo, con el fin de notificar a la trabajadora de la decisión de la empresa ante la renuencia de la misma a hacerse presente en la empresa.

Como medios exceptivos, propuso los de cobro de lo no debido, ausencia de relación de causalidad entre el accidente y la empresa, prescripción e inexistencia de la obligación. (Fl.202-218).

Por su parte, la demandada SODIMAC COLOMBIA S.A contestó manifestando para tales efectos que no tuvo ningún vínculo laboral con la demandante, por lo que no tendría responsabilidad directa ni solidaria frente a cualquier eventual acreencia que tenga la accionante respecto de la sociedad SEGURIDAD ONCOR LTDA. Así mismo, señaló que los derechos reclamados por la actora se encontraban prescritos, teniendo en cuenta que el accidente de trabajo fue en el año 2007.

Para su defensa, propuso excepciones de inexistencia de la obligación, compensación y prescripción.

1.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA: El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, decide absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de su decisión, sostuvo que, las actividades que desempeñó la demandante frente a la entidad SODIMAC como beneficiaria de esa actividad, no puede derivar una solidaridad. Ello en cuanto a que la labor especializada de vigilancia no resulta propia de la entidad de esa empresa.

Así mismo, señaló que, frente a la estabilidad laboral reforzada, no puede preciarse esa condición en la demandante, y no podría derivarse de esa condición el contenido de los diagnósticos efectuados a la demandante en el año 2010.

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

Finalmente, señaló que la acción respecto de la indemnización plena de perjuicios se encontraba prescrita, habida cuenta que la calificación de pérdida de capacidad laboral fue notificada en el año 2009, o sea, hace más de tres años.

1.5. LA CONSULTA: Contra la sentencia en cita no se interpuso ningún recurso, sin embargo, por ser absolutamente contraria a las pretensiones del afiliado, se surte el grado de consulta, tal y como lo dispone el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

1.6. DEL TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA: Ejecutoriado el auto que admitió la apelación, el despacho procedió a correr traslado a las partes para alegar conforme a las directrices vertidas en el Decreto 806 de 2020 emitido por el gobierno nacional, traslado que no fue descorrido por ninguna de las partes.

2. CONSIDERACIONES

2.1. PRESUPUESTOS PROCESALES

Los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad para ser parte, competencia del Juez y capacidad procesal están satisfechos, en razón de ello la sentencia será de mérito.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

El estudio de la Sala se contrae en determinar, (i) si el demandante tiene o no derecho a ser reintegrado a su puesto de trabajo, en virtud del fuero de discapacidad establecido en la ley 361 de 1997; y (ii) si la demandante tiene derecho al pago de una indemnización plena de servicios, en atención al accidente de trabajo sufrido por ésta el 21 de octubre de 2007.

2.3. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES APLICABLES AL CASO CONCRETO

- Artículo 26 de la ley 361 de 1997
- Corte Constitucional, Sentencia SU049/17.
- Sala de Casación Laboral, sentencia del 12 de febrero de 2020, Rad. No. 79953, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo- en la cual se explica el alcance del artículo 26 de la ley 361 de 1.997.
- Sala de Casación Laboral, sentencia SL679 del 10 de febrero de 2021, Rad. No. 77031, M.P. IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ - en la cual se explica el alcance del artículo 26 de la ley 361 de 1.997 cuando existe una causal objetiva de terminación del contrato.

2.4. DEL FUERO DE DISCAPACIDAD CONSAGRADO EN LA LEY 361 DE 1997 Y SU APLICACIÓN AL CASO CONCRETO:

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 dispone que ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

autorización de la oficina de Trabajo, pero si llegare a producirse el despido, tendrá derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren. Del mismo modo, por disposición expresa de la Corte Constitucional en sentencia C-531 del 5 de mayo del año 2000, dicho despido resulta ineficaz, y procede concomitantemente el reintegro.

La jurisprudencia de ésta corporación, en concordancia con la jurisprudencia emanada de la Sala de Casación Laboral, y con los pronunciamientos de la Corte Constitucional, ha establecido frente al tema lo siguiente:

(1°) La prohibición del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 pesa sobre los despidos motivados en razones discriminatorias, lo que significa que la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa legal es legítima.

(2°) Sí en el juicio laboral, el trabajador demuestra su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, imponiéndosele al empleador la carga de desvirtuar la presunción de despido discriminatorio, debiendo demostrar la justa causa alegada, so pena de que el acto se declare ineficaz, y se ordene el reintegro del trabajador, junto con la sanción de 180 días de salario, la cual podrá compensarse con la indemnización ordinaria que si hubiere pagado, si fuere el caso.

(3°) La autorización del ministerio del ramo se impone obligatoriamente cuando el empleador pretenda despedir a un trabajador discapacitado, alegando la potestad de terminación unilateral sin justa causa con indemnización prevista por la ley, y 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,

(4°) Existe libertad probatoria para determinar la pérdida de la capacidad laboral, es decir, si un trabajador se encuentra sufriendo una constante y progresivo deterioro de salud que le impida realizar su trabajo de una manera razonadamente normal o eficiente, el juez puede analizar en conjunto todos los medios probatorios allegados al proceso para determinar el estado de incapacidad.

(5°) El dictamen de pérdida de capacidad laboral es medio idóneo para demostrar la discapacidad, sin que éste implique prueba adsustancia actus para reconocer el derecho, e indistintamente del grado de minusvalía asignada por el mismo, siempre y cuando haya sido puesto en conocimiento del empleador con antelación al despido.

(6°) Recientemente, en Sentencias SL2586-2020 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y T-102 de 2020 de la Corte Constitucional, se estableció que cuando se tratare de contratos a término fijo, o contratos por obra o labor, el empleador tiene la carga de acreditar para el primero *“la desaparición*

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

efectiva de las actividades y procesos contratados” y para el segundo que terminación del contrato obedeció a “la extinción definitiva del objeto y/o la causa del contrato, al carácter transitorio de la labor contratada y a la desaparición de “la materia del trabajo”; so pena de atribuirle las consecuencias contenidas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

En este orden de ideas, lo primero que debe analizarse es si el demandante demostró o no encontrarse en situación de discapacidad al momento de la terminación del contrato.

Pues bien, de las pruebas documentales obrantes a folios 46 a 48 del expediente se extrae que efectivamente, la señora Paola Margarita Ahumada fue calificada el 26 de mayo de 2009, con una pérdida de capacidad laboral del 39,85%, con fecha de estructuración del 8 de mayo de 2008, producto del accidente de trabajo acaecido en las instalaciones de SODIMAC COLOMBIA S.A ubicada en el Centro Comercial Caribe Plaza, siendo una situación que era de conocimiento de su empleador al momento de la finalización del contrato de trabajo, tal como quedó acreditado con lo esbozado en la contestación de la demanda y las declaraciones del Representante Legal de Seguridad Oncor LTDA, en la práctica del interrogatorio de parte.

Bajo esa óptica, resulta entonces pertinente entrar a determinar si la finalización del contrato fue producto de un acto discriminatorio de parte del empleador. Para ello, debemos establecer si realmente existió una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo.

Pues bien, a folio 34 del expediente milita la carta de terminación, en donde le informan a la actora que su despido se debió a *“la constante y permanente inasistencia a laborar”*, por parte de aquella, desde el 2011 hasta la fecha de terminación -20 de agosto de 2013-, sin tener justificación alguna para ello, pues desde esa anualidad no se le había vuelto a prescribir incapacidades, tal como fue aceptado por la misma actora en la diligencia de descargos practicada.

Así entonces, si tenemos en cuenta que dentro en la cláusula octava del contrato de trabajo, aparece que son justas causas para dar por terminado el contrato de trabajo *“la violación de las obligaciones legales del trabajador consagradas en el Art. 58 del CST, de las convenciones, contractuales o reglamentarias; y “La inobservancia de las prohibiciones impuestas el trabajador y en especial las consagradas en el Art. 60 del CST, las convenciones, contractuales o reglamentarie)”*, siendo una falla grave la *“falta total del trabajador a sus labores durante el día sin excusa suficiente”*, de conformidad con el artículo 48 del Reglamento Interno de Trabajo; no queda duda para este despacho que la terminación del contrato de la demandante no obedeció a un acto discriminatorio, sino, que se trató de la configuración de una justa causa para finalizarlo.

En reciente sentencia la CSJ proceso SL679-2021 lo explicó así: *Conforme al anterior precedente judicial, el empleador no está obligado a obtener la autorización del Ministerio del Trabajo para dar por terminado unilateralmente el contrato laboral, cuando esa determinación tenga fundamento en la configuración de una razón objetiva como lo es una justa causa de despido. Por el contrario, la intervención de dicha autoridad se exige en los eventos en que la*

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

finalización del vínculo laboral se origine en la incompatibilidad de la discapacidad del trabajador con el cabal ejercicio de las funciones asignadas por la empresa.

En el anterior orden de ideas, no procede el reintegro deprecado.

2.5 DE LA CULPA PATRONAL:

De otra arista, en lo que se refiere a la culpa patronal alegada por el apoderado judicial de la parte demandante, tenemos que el ordenamiento laboral colombiano consagra a favor de aquel trabajador que ha sufrido una enfermedad profesional o un accidente de trabajo, el pago de una indemnización total y ordinaria por los perjuicios sufridos a cargo del empleador, siempre y cuando exista culpa suficientemente comprobada de éste. Ese derecho indemnizatorio se halla establecido en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo en los siguientes términos: *“Cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, está obligado a la indemnización total y ordinaria por perjuicios, pero del monto de ella debe descontarse el valor de las prestaciones en dinero pagadas en razón de las normas consagradas en este Capítulo.”*

De acuerdo con el contenido textual de la norma citada, no se consagra responsabilidad objetiva alguna, sino que la culpa probada viene a ser el requisito indispensable para la procedencia del pago de la indemnización referida.

Sobre este punto, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia del SL4154-2020, Radicación n.º 66411, se pronunció respecto a la procedencia de la indemnización contemplada en el artículo 216 del CST, estableciendo a quién le corresponde la carga probatoria y los supuestos a demostrar para que sea procedente la misma:

“Sin embargo, esa situación no fue desconocida por el Tribunal al momento de absolver a las accionadas de las condenas pretendidas por el demandante, pues lo que en realidad echó de menos fue cualquier elemento de prueba que evidenciara la presunta negligencia del empleador en la ocurrencia de ese siniestro, sin que en esa conclusión, hubiera exigido algún grado de responsabilidad mayor al que prevé la ley en estos casos, por lo que esas referencias jurídicas erigidas por la censura resultan impertinentes para debatir las conclusiones que soportaron dicha decisión.

Ahora, y solo para efecto de responder el alegato jurídico, indebidamente dirigido en los cargos primero y tercero por la vía fáctica, referido a que el Tribunal hubiera invertido la carga de la prueba en materia de culpa del empleador, al considerar que era a éste y no al actor, a quien le correspondía demostrar que lo había dotado de todos los medios de protección y que fue debidamente capacitado a fin de prevenir cualquier tipo de riesgo laboral relacionado con las funciones que desempeñaba, la Sala debe puntualizar dos aspectos:

El primero, recordar que para el reconocimiento y pago de la indemnización ordinaria y plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del CST, además de la ocurrencia del riesgo, accidente de trabajo o enfermedad profesional, debe

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

encontrarse suficientemente comprobada la culpa del empleador, responsabilidad de naturaleza eminentemente subjetiva.

Al respecto, **la parte demandante tiene la carga de probar la culpa o negligencia del empleador, además de que éste puede desligarse de ella demostrando diligencia y cuidado en la realización del trabajo [...]**» (decisión CSJ SL2799 -2014). Adicionalmente, «cuando se imputa al patrono una actitud omisiva como causante del accidente o la enfermedad profesional, a éste le corresponde demostrar que no incurrió en la negligencia que se le endilga, aportando las pruebas de que sí adoptó las medidas pertinentes en dirección a proteger la salud y la integridad física de sus trabajadores» (sentencia CSJ SL7181 -2015)».

Lo segundo, es que, **lo anterior no significa que al trabajador le baste con invocar el incumplimiento de las obligaciones de cuidado y protección para desatenderse de cualquier tipo de carga probatoria, pues al tratarse de una responsabilidad de naturaleza subjetiva, es indispensable que estén acreditadas las circunstancias precisas en las que ocurrió el infortunio y que la causa eficiente haya sido la falta de previsión de la persona encargada de evitar la comisión del respectivo riesgo.** En otras palabras, demostradas las causas o condiciones generadoras del riesgo, se puede realizar el juicio de atribución de responsabilidad al empleador, y exigirle la asunción de la carga probatoria que le corresponde. En caso contrario, de no conocerse la causa del suceso, mal podría afirmarse que operaba la inversión de la carga probatoria.”

Ahora bien, las imputaciones que se hacen en cuanto a las fallas o causas del accidente hacen referencia al desprendimiento del pasamanos del punto de anclaje en la pared, el cual provocó que la actora perdiera el equilibrio y cayera al piso. Sin embargo, la Sala no encontró realmente acreditada la culpa del empleador en dicho accidente laboral, puesto que el demandante no logró demostrar un actuar negligentemente culposo de la empresa en desarrollo de las actividades del trabajo, limitándose únicamente a realizar declaraciones en los hechos de la demanda respecto de este tema, sin aportar al proceso algún soporte probatorio de su dicho.

Corolario de lo anterior, y siendo evidente la orfandad probatoria, esta Corporación comparte lo decidido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena en el fallo consultado, procediendo a confirmar en todas sus partes.

Sin Costas en esta instancia, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, LA SALA TERCERA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

R E S U E L V E:

1° CONFIRMAR en todas sus partes la sentencia proferida el 13 de febrero de 2018 proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, según las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

Radicación: 13001-31-05-004-2015-00654-01

2° SIN COSTAS en esta instancia, por tratarse del Grado Jurisdiccional de Consulta.

3° ACÉPTESE la sustitución de poder que solicita el Dr. CHARLES CHAPMAN LÓPEZ, abogado identificado con cédula de ciudadanía número 72.224.822 expedida en Barranquilla y con Tarjeta Profesional No. 101.847 expedida por el Consejo Superior Judicatura, en su condición de apoderado especial de SODIMAC COLOMBIA S.A., dentro del proceso de la referencia, a la doctora SHEYLA CHAVEZ BELLO, identificada como aparece al pie de su firma con las mismas facultades a él concedidas. En consecuencia, se le reconoce pernería a la referida apoderada sustituta para actuar dentro del proceso de referencia conforme al memorial poder aportado.

4° Una vez ejecutoriada, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARGARITA MÁRQUEZ DE VIVERO



CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS
Magistrado Sala Laboral



LUIS JAVIER ÁVILA CABALLERO
Magistrado