El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia.** Sentencia – 2ª instancia – 14 de febrero de 2017

**Proceso.** Ordinario laboral – Confirma sentencia que accedió a las pretensiones

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-002-2014-00292-02

**Demandante:** Luis Eduardo Céspedes

**Demandado:** Compañía de vigilancia y seguridad privada Águila de Oro de Colombia Ltda.

**Juzgado de Origen:** Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**Tema a Tratar: GARANTÍA A LA ESTABILIDAD LABORAL DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997. REINTEGRO.** “[C]omo bien lo dijo la primera instancia, el que ató a las partes fue un único contrato a término fijo inferior a un año que inició el 10 -01-2008, el que se siguió renovando por el mismo término hasta por tres veces y luego por un año y así sucesivamente; careciendo por ende de validez los contratos que se realizaron al vencimiento de cada uno de ellos, luego de liquidado el anterior, pues indudablemente ello fue contrario a la realidad, al no existir solución de continuidad; pues todos ellos quisieron burlar la prohibición de la prórroga indefinida por término inferior a un año, y fue así que lo halló la jueza; lo que le permitió concluir que el preaviso no cumplió su cometido al efectuarse luego de operar la prórroga. De ahí que se tenga que decir, como ella lo hizo, que el contrato de trabajo que nos ocupa no pudo terminar por el vencimiento del plazo pactado sino antes de él, por cuanto se comprobó, como se estableció líneas atrás, que al momento, de la empleadora dar el preaviso de fecha 09-11-2012, para terminar el contrato el 30-12-2012, éste ya se había renovado por un año más y estaba vigente hasta el 24-08-2013. Esta pues fue la razón que le expuso al empleador a su trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo, sin que pueda luego aducir una causa diferente, como lo pretende con la apelación, al mencionar que el demandante no dio cumplimiento a uno de los elementos del contrato de trabajo, al negarse a ejercer su actividad laboral, por cuanto por disposición legal le está vedado al empleador alegar causal o motivo distinto al que dio a conocer al trabajador de manera expresa en su momento oportuno (parg. del art. 62 CST), por lo mismo no puede ser objeto de análisis por la Sala. Así las cosas, no logró desvirtuar la parte demandada el despido del actor por causa diferente a su limitación severa.”.

En Pereira, a los catorce (14) días del mes de febrero de dos mil diecisiete (2017), siendo las diez y treinta de la mañana (10:30 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 20 de octubre de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Luis Eduardo Céspedes** contra la **Compañía de vigilancia y seguridad privada Águila de Oro de Colombia Ltda.**

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

Pretende el señor Luis Eduardo Céspedes que se declare que entre él y la Compañía de vigilancia y seguridad privada Águila de Oro existió un contrato de trabajo a término indefinido, que finalizó por causa imputable al empleador; en consecuencia, se le condene al último a reintegrarlo en un cargo acorde con sus condiciones actuales de salud, reconocerle y pagarle los salarios dejados de percibir desde el 14-01-2012, las prestaciones sociales y cotizaciones a salud y pensión junto con los intereses de mora respectivos desde el 31-12-2012 y la indemnización establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Como pretensiones subsidiarias solicitó los salarios dejados de percibir desde el 14 de enero hasta el 30 de diciembre de 2012, la indemnización por despido sin justa causa del artículo 64 CST, la sanción moratoria y la indemnización establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) entre ellos se celebró el 10-01-2008 un contrato de trabajo a término indefinido para ser guarda de seguridad, con un salario mínimo mensual vigente; (ii) en septiembre de 2010 le fue diagnosticada una artrosis de cadera y fue sometido a la cirugía “reemplazo protésico total primario de cadera”; (iii) después de la cirugía estuvo en constantes terapias físicas, las que fueron autorizadas por Coomeva; asimismo estuvo incapacitado por 275 días desde el 08-09-2010 hasta el 11-06-2011; (iv) Coomeva a través de medicina laboral ordenó el reintegro del trabajador con el fin de fuera reubicado en un puesto de trabajo de acuerdo a sus condiciones de salud, la emitir concepto médico favorable, sin embargo, la empresa se negó a hacerlo.

(v) El 13-01-2012 el fondo de pensiones y cesantías Protección dictaminó a través de su aseguradora una incapacidad permanente parcial, pérdida de capacidad laboral del 26.90%, de origen común, con fecha de estructuración 27-08-2011; (vi) el 29-03-2012 la Junta Regional de Calificación de Invalidez determinó que tenía una pérdida de calificación de invalidez del 39,51% y el 29-08-2012 la Junta Nacional en el mismo porcentaje, de origen común, con fecha de estructuración 27-08-2011; (vii) el 09-11-2012 la empresa de vigilancia le informó mediante escrito de 09-11-2012 que el contrato de trabajo terminaba el 30-12-2012, no iba a ser renovado y lo liquidó todo el año 2012; sin embargo, este no recibió salario, ni subsidio de incapacidades desde el 13-01-2012 y lo despidió sin la autorización del Ministerio de Trabajo.

**Compañía de vigilancia y seguridad privada Águila de Oro de Colombia Ltda.** Mediante proveído de fecha 25-09-2014 se dio por no contestada la demanda y como indicio grave de conformidad con el artículo 31 CPTSS, no obstante la prueba allegada, de oficio la Jueza de instancia la tuvo en cuenta como prueba documental.

**2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación**

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira declaró que la terminación del contrato de trabajo es ineficaz y por lo tanto está vigente; en consecuencia, condenó a cancelar al actor los salarios, prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social en pensiones desde el 31-12-2012 hasta que se haga efectiva la reubicación o reintegro, que también ordenó a partir de un mes, contado a partir del término de ejecutoria de la sentencia. Asimismo, la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Como fundamento de su decisión manifestó, que se acreditó la existencia de un contrato de trabajo a término fijo de un año, en razón a las prórrogas, más de tres, con una asignación mensual del salario mínimo legal mensual vigente desde el 10-01-2008 al 30-11-2012, el que fue terminado de manera irregular y no por vencimiento del término.

Estimó ineficaz el despido, por encontrarse el actor en debilidad manifiesta con ocasión a sus condiciones de salud, al estar probado que el 29-08-2012 la Junta Nacional de Calificación de invalidez lo calificó con un 39,51%, con fecha de estructuración fue el 27-08-2011; sin que probara el empleador que ello se dio por causa diferente, pues el contrato no terminó por vencimiento del término, al realizarse el preaviso luego de ser prorrogado; que incluso por esta razón debía solicitar la autorización ante el Ministerio de Trabajo para proceder a la terminación del contrato.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la anterior decisión se presentó recurso de apelación por la parte demandada quien manifestó que obró de buena fe, al acompañar al actor en su proceso de calificación y no dar por terminado el contrato superado los 180 días de incapacidad, por el contrario el trabajador obro de mala fe al no reintegrarse a laborar luego de ser requerido.

Añadió que no vulneró el principio de estabilidad laboral reforzada por cuanto la empresa no dio por terminada la relación laboral por la incapacidad; sino que se está en presencia de un trabajador que desde enero de 2012 no presentó una sola incapacidad, ni tampoco acudió a trabajar, de ello prueba el requerimiento que hizo la empresa para que se presente y no lo hizo.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problemas jurídicos**

De acuerdo con lo anterior, la Sala plantea los siguientes problemas jurídicos:

(i) ¿Se encontraba el actor en estabilidad laboral reforzada al momento de la terminación del contrato de trabajo?

(ii) ¿Se cumplieron los presupuestos para poder dar por terminado el contrato de trabajo del señor Céspedes?

(iii) ¿Hay lugar al reintegro del demandante a su sitio de trabajo, junto con el pago del salario y sus prestaciones sociales y descanso remunerado, y/o reconocer la indemnización por la terminación del contrato de trabajo sin justa causa establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997?

**2. Soluciones a los interrogantes planteados**

**2.1 Fundamento jurídico**

**2.1.1 Garantía a la estabilidad laboral del artículo 26 de la Ley 361 de 1997**

Según el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, una persona en situación de discapacidad no puede ser despedida o su contrato terminado por razón de la misma, salvo que medie autorización de la oficina de trabajo; si esto ocurriere tendrá derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

Sobre este punto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1) ha sostenido que es una garantía de carácter especial dentro de la legislación del trabajo, porque sólo procede exclusivamente para las personas que presenten limitaciones en grado moderado, severo y profundo, no para aquellas que padezcan cualquier tipo de limitación o incapacidad temporal por afecciones de salud.

En cuanto a la limitación en grado moderado, severo y profundo, en la misma línea predicó que debe recurrirse al artículo 7 del Decreto 2463 de 2001, que las define, así: se presenta una limitación moderada cuando la pérdida de capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; severa, la que es mayor al 25%, pero inferior al 50% y profunda, si el grado de minusvalía supera el 50%.

De lo expuesto, se desprende que la prohibición que contiene el artículo 26 de la citada Ley 361, según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, cobija a las personas que tienen un grado de invalidez superior a la limitación moderada, esto es, que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%.

Lo anterior deja entrever que para que un trabajador acceda a la indemnización del artículo 26 de la ley 361 de 1997, se requiere según tal Corporación:

***“(i)*** *que se encuentre en una de las siguientes hipótesis: a) con una limitación “moderada”, que corresponde a la pérdida de la capacidad laboral entre el 15% y el 25%, b) “severa”, mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral, o c) “profunda” cuando el grado de minusvalía supera el 50%;* ***(ii)*** *que el empleador conozca de dicho estado de salud; y* ***(iii)*** *que termine la relación laboral “por razón de su limitación física” y sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social”[[2]](#footnote-2).*

También debe advertirse, que además de la indemnización que plantea el artículo 26 *ibidem*, la Corte Constitucional al condicionar su exequibilidad, estableció que carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su limitación, sin que exista autorización previa de la oficina de trabajo, donde constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato. Situación que acata la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia reciente[[3]](#footnote-3).

Por su parte, la Corte Constitucional ha extendido el amparo del artículo 26 de la Ley 361 a personas con discapacidad o en general con limitación física, sensorial o sicológica para realizar su trabajo regularmente, sin requerir calificación o discapacidad declarada, certificada y cuantificada[[4]](#footnote-4), coincidiendo en los demás elementos a probar.

**2.1.2 Modalidades de terminación del contrato de trabajo**

El art. 61 del CST señala que el contrato de trabajo puede terminar entre otros, por muerte del trabajador, mutuo consentimiento, expiración del plazo fijo pactado, terminación de la obra o labor contratada, por decisión unilateral y justa de las partes contratantes.

Cuando se trata de este último evento, exige el parágrafo del canon 62 y 63 ib se manifieste a la otra parte al momento de la extinción, la causal o motivo de esta determinación, sin que posteriormente puede alegarse válidamente causal o motivos distintos.

**2.2 Fundamento fáctico**

De manera liminar, debe decirse que no hay discusión, por cuanto no fue objeto de apelación que:

(i) Las partes estuvieron atadas con un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, desde el 10-01-2008 con vencimiento el 6-09-2008, para ser guarda de seguridad, con un salario mínimo legal mensual vigente (fl.95).

(ii) El contrato se prorrogó por más de tres veces; la primera el 06-09-2008 y la cuarta el 24-08-2010, oportunidad en que por ministerio de la ley pasó a ser el término de un año y así sucesivamente (art. 46 inc. 2 del CST); por lo tanto esta prórroga iba hasta el 24-08-2011, y nuevamente se prorrogó, hasta el 24-08-2012 y una última hasta el 24-08-2013.

(iii) La demandada el 09-11-2012 preaviso al demandante que su contrato no iba a ser prorrogado y que terminaba en consecuencia el 30-12-2012 (fl.103) y posterior a ello se le liquidaron sus prestaciones sociales y vacaciones (fl.104).

A continuación la Sala se adentra en el análisis de los supuestos previamente descritos que dan lugar a la ineficacia del despido por gozar el trabajador de estabilidad laboral reforzada.

***a)* Limitación de la parte actora**

Está acreditado que el señor Luis Eduardo Céspedes tiene una limitación severa, al estar dictaminado con una PCL del 39,51% de origen común y con fecha de estructuración 27-08-2011, según el concepto dado el 29-03-2012 por la Junta Regional de Invalidez de Risaralda (fl.115), el que fue confirmado por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez el 29-08-2012 (fls.49 a 52).

**b) Conocimiento del empleador del estado de salud del trabajador**

Al revisar la prueba documental se llega a la certeza del conocimiento por parte del empleador del estado de salud del señor Céspedes desde el año 2010 hasta el momento de la terminación de su contrato de trabajo en el año 2012; no solo por las numerosas incapacidades otorgadas a partir del 8-09-2010 al 13-01-2012 (fls. 33; 39 a 47,110 al 114), a raíz de una cirugía de *“remplazo protésico total primario de cadera”* efectuada el08-09-2010 (fl.17), sucesos de los que necesariamente se entera el empleador dada la ausencia de su trabajador.

Sino también por las comunicaciones recibidas por la demandada por parte de Coomeva EPS, la primera el 24-05-2011 con el fin de realizar una actividad de adaptación ocupacional en el puesto de trabajo del señor Céspedes (fl.108) y la segunda el 28-06-2011, acta de mesa de trabajo, donde se establece que el paciente se niega a reintegrarse debido a las dolencias que lo aquejan y la empresa manifiesta que no es apto para las labores que ha sido contratado, por lo tanto no hay acuerdo sobre el reintegro (fl.109).

Por si fuera poco, resultó confesado de manera ficta este conocimiento, al operar la sanción de tenerse por ciertos los hechos de la demanda, entre ellos, el 36, donde se afirma que la empresa tenía pleno conocimiento de la situación de salud del actor (fl. 122 C1).

Adicionalmente, se tiene que al señor Céspedes se le realizaron 3 calificaciones de su PCL, todas en el año 2012 (fls 24 al 31,115 y 49 al 52 c1), que no fueron suficientes para invalidarlo, según comunicación que recibió el actor el 25-09-2012 (fl 115 c1) y que dio lugar a que la demandada le remitiera comunicación el 16-10-2012, requiriéndolo para su proceso de reubicación (fl. 107 c.1).

**c) Terminación de la relación laboral “por razón de su limitación física” y sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social**

Bien. El actor afirma que se le despidió sin justa causa en razón a su incapacidad parcial, hecho que se dio por cierto, al no asistir la parte demandada a la audiencia de conciliación; por lo que el despido se tiene por acreditado, como la razón que lo motivó; así las cosas la carga se le traslada a la empleadora.

La parte demandada a pesar de contestar en tiempo, se tuvo por no contestada al dejar pasar el término concedido sin corregir los defectos advertidos por el Despacho (fl. 116 y 118 c.1); sin embargo, los documentos allegados como prueba fueron decretados de oficio.

Entre tales documentos allegó una carta suscrita por la sociedad demandada y dirigida al actor, con fecha 09-11-2012, donde le informa que su contrato termina el 30-12-2012 y no será renovado (folio 103). Este permite inferir que el empleador estaba dando aplicación al literal c) del art. 61, esto es, dar por terminado el contrato por expiración del plazo fijo pactado.

Sin embargo; como bien lo dijo la primera instancia, el que ató a las partes fue un único contrato a término fijo inferior a un año que inició el 10 -01-2008, el que se siguió renovando por el mismo término hasta por tres veces y luego por un año y así sucesivamente; careciendo por ende de validez los contratos que se realizaron al vencimiento de cada uno de ellos, luego de liquidado el anterior, pues indudablemente ello fue contrario a la realidad, al no existir solución de continuidad; pues todos ellos quisieron burlar la prohibición de la prórroga indefinida por término inferior a un año, y fue así que lo halló la jueza; lo que le permitió concluir que el preaviso no cumplió su cometido al efectuarse luego de operar la prórroga.

De ahí que se tenga que decir, como ella lo hizo, que el contrato de trabajo que nos ocupa no pudo terminar por el vencimiento del plazo pactado sino antes de él, por cuanto se comprobó, como se estableció líneas atrás, que al momento, de la empleadora dar el preaviso de fecha 09-11-2012, para terminar el contrato el 30-12-2012, éste ya se había renovado por un año más y estaba vigente hasta el 24-08-2013.

Esta pues fue la razón que le expuso al empleador a su trabajador para dar por terminado el contrato de trabajo, sin que pueda luego aducir una causa diferente, como lo pretende con la apelación, al mencionar que el demandante no dio cumplimiento a uno de los elementos del contrato de trabajo, al negarse a ejercer su actividad laboral, por cuanto por disposición legal le está vedado al empleador alegar causal o motivo distinto al que dio a conocer al trabajador de manera expresa en su momento oportuno (parg. del art. 62 CST), por lo mismo no puede ser objeto de análisis por la Sala.

Así las cosas, no logró desvirtuar la parte demandada el despido del actor por causa diferente a su limitación severa.

**CONCLUSIÓN**

De esta forma queda claro para esta Corporación que al tenerse por probado que la terminación obedeció a la limitación física y no se pidió la autorización del Ministerio del Trabajo, este carece de todo efecto jurídico lo que hace procedente el respectivo reintegro y la indemnización de los 180 días que alude el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, junto con la exequibilidad condicionada, tal cual como acertadamente lo decidió la primera instancia

Teniendo en cuenta lo anterior se confirmará la sentencia proferida el 20-10-2015, al no prosperar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada al no salir avante el recurso (art. 365 numerales 1 y 3 del CGP).

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala Cuarta Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **CONFIRMAR** la sentencia proferida el 20-10-2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Luis Eduardo Céspedes** contra la **Compañía de vigilancia y seguridad privada Águila de Oro de Colombia Ltda.,** por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO.** Costas en esta instancia a cargo de la parte demandada.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Magistrado Magistrada

1. Sentencia de 29-06-2016. Radicado 56315. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala Laboral. Sentencia de 25-03-2009. Radicado 35606. M.P. Isaura Vargas Díaz reiterada en sentencia de 29-06-2016. Radicado 56315. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia de 25-05-2016. Radicado 42306. M.P. Rigoberto Echeverry Bueno. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE CONSTITCIONAL. Sentencia de 21-06-2016. M.P. Alberto Rojas Ríos. [↑](#footnote-ref-4)