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 la respectiva Secretaría.

Providencia : Sentencia del 25 de octubre de 2019

Radicación No. : 66001-31-05-004-2018-00051-01

Proceso : Ordinario Laboral

Demandante : Sonia Sofía Ocampo Córdoba

Demandado : Publicar Publicidad Multimedia S.A.S.

Juzgado : Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

M.P. : Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TEMAS: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA / LINEAMIENTOS JURISPRUDENCIALES SOBRE LA MATERIA / NO ES INDISPENSABLE QUE EXISTA CALIFICACIÓN DE PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL, PERO SÍ QUE LA DISMINUCIÓN DEL ESTADO DE SALUD AFECTE SUS FUNCIONES LABORALES / CARGA PROBATORIA DEL DEMANDANTE.**

… la Corte Constitucional ha definido que en aquellos eventos en que un trabajador sufra de una afectación grave a su salud y por causa de ello se encuentre en una situación de debilidad manifiesta, no podrá ser despedido ni su contrato terminado hasta que no se constituya una justa causa, mientras persistan las condiciones que originaron la relación laboral y mientras que no se solicite la autorización de la autoridad laboral competente.

Cabe agregar que frente a los trabajadores que se encuentran en estado de debilidad manifiesta en razón a una disminución en su salud, ha indicado la Corte Constitucional que esa garantía cobija a aquellos que padezcan algún tipo de problema en su estado de salud que les impida el desempeño normal de sus funciones; situación esta que conlleva a que su desvinculación se califique como un acto discriminatorio; procediendo única y exclusivamente el reintegro laboral, pues lo que se trata con ello es precisamente salvaguardar derechos fundamentales y no derechos de índole económico (Sentencia T-447/2013). (…)

… la jurisprudencia sobre la protección laboral reforzada para personas en situación de debilidad manifiesta, indica que no necesariamente deben estar calificados para ser beneficiarios de la protección especial que se deriva del artículo 26 de la Ley 361 de 1993, sino que se debe demostrar una disminución evidente en el estado de salud del empleado que afecte sus funciones laborales.

Pues bien, siguiendo esa línea y con apoyo en la prueba documental recaudada en 1ra. instancia, se observa que pese al diagnóstico de “tendinitis de muñeca con riesgo de túnel carpiano”, establecido con anterioridad al despido de la actora, no se acreditó que dicha dolencia fuera grave y que impidiera el desempeño normal de las funciones para las que había sido contratada…

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(25 de octubre de 2018)**

Audiencia de juzgamiento

Siendo las…… de hoy, 25 de octubre 2018, la Sala No. 1º de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en Audiencia Pública de Juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por **SONIA SOFÍA OCAMPO CÓRDOBA** en contra de **PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A.S.** Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Parte demandante… Parte demandada…

**Alegatos de conclusión**

Con fundamento en el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión: Parte demandante… Parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los fundamentos de los argumentos expuestos en las alegaciones hicieron parte de la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el 26 de octubre de 2018, que fuera desfavorable a la demandante, dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**PROBLEMAS JURÍDICOS POR RESOLVER:**

De acuerdo al esquema de la sentencia, le corresponde a la Sala determinar si en el presente asunto la parte actora en realidad no se encontraba amparada por el fuero de estabilidad laboral reforzada al momento de su despido.

**I - ANTECEDENTES**

La señora **SONIA SOFÍA OCAMPO CÓRDOBA** asegura que ingresó a trabajar al servicio de **PUBLICAR S.A.**, ahora **PUBLICAR PUBLICIDAD MULTIMEDIA S.A.S.**, el 1º de septiembre de 1995, bajo la modalidad de contrato a término indefinido, en el cargo de Auxiliar de Producción Digital en la seccional de Pereira.

Afirma igualmente, que fue valorada el 7 de julio de 2016 en el Centro de Rehabilitación Integral y Medicina del Deporte (CIMDER), donde le prescribieron 10 sesiones de fisioterapia para tratar un problema de “tendinitis” de muñeca con riesgo de túnel carpiano. Advierte que, pese a la terapia, no hubo mejoría, en razón de lo cual asistió el 31 de agosto de 2016 al médico general de la IPS *“LAS GARZAS”*, quien hizo constar en su historia clínica, que la tendinitis que padece *“contiene riesgo de conllevar a Síndrome de Túnel Carpiano”*, por lo que la remite al especialista en ortopedia y traumatología y recomienda analgésicos para el dolor y evitar largas jornada de digitación y trabajo en horas extras.

Agrega, finalmente, que pese a lo anterior fue despedida *“sin justa causa”*, dos días después de su visita al médico, bajo el pretexto de que la empresa *“implementaría modificaciones en la estructura y funcionamiento del área”.* Indica que, a la fecha del despido, devengaba un salario mensual de $1.444.000; que el padecimiento y dolor constante en su muñeca fue confirmado en la evaluación de egreso realizado por salud ocupacional de “SANITAS S.A.S.” el 2 de septiembre de 2016 y en el reporte de consulta de Salud Ocupacional Básica realizado por el laboratorio patológico “LÓPEZ CORREA S.A.” el 6 de septiembre de 2016; que fue examinada por el ortopedista el 22 de octubre de 2016, quien le diagnosticó “síndrome de túnel carpiano” y que en el tratamiento, de ahí en adelante, le prescribieron el uso de “férula con espica al pulgar”.

Con sustento en lo anterior, pretende que se declare ineficaz el despido por parte de la empresa demandada y en consecuencia se ordene su reintegro al puesto de trabajo que venía ocupando y el pago de los salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir en el tiempo transcurrido entre el 2 de septiembre de 2016 y la fecha del reintegro, lo mismo que al pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social por ese lapso y al pago de la indemnización de 180 días de salario, conforme a lo previsto en el art.26, Ley 361/97.

En respuesta a la demanda, la demandada, **PUBLICAR PÚBLICIDAD MULTIMEDIA S.A.S.**, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, para lo cual señaló que la decisión de finalizar el contrato de trabajo con la demandante se produjo sin que existiera una justa causa legal para ello, en razón de lo cual se procedió al reconocimiento y pago de la indemnización consagrada en el artículo 64 del C.S.T., con lo cual se cumplió estrictamente con el mandato legal y se dio aplicabilidad a una de las facultades consagradas en la ley para las partes de una relación laboral, como lo es la de poder finalizarla en cualquier momento, por lo tanto el despido de la demandante reviste total validez y como tal surte plenos efectos jurídicos. Agrega que los motivos que determinaron la decisión distan mucho de la supuesta enfermedad que se argumenta en la demanda como fundamento de las pretensiones, pues para el momento de la terminación del contrato de trabajo, la señora Ocampo Córdoba no se encontraba en incapacidad médica, ni respecto de ella existían calificaciones o dictámenes médicos que dieran cuenta de una condición de discapacidad.

En ese orden, propuso como fórmula de la defensa las excepciones denominadas: *“inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, carencia de derecho, inexistencia de un estado de debilidad manifiesta en cabeza de la demandante para el momento del despido y la consecuente inaplicabilidad de estabilidad laboral reforzada, prescripción, compensación, buena fe y genérica”.*

**II - SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El *a-quo* denegó las pretensiones y condenó en costas a la parte actora, al considerar que esta no había cumplido con la carga de acreditar que a la fecha de terminación de su contrato de trabajo presentaba una limitación física, psíquica o sensorial por lo menos moderada, es decir, que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 15%, de modo que la empresa no estaba obligada a acudir al Ministerio de Trabajo a efectos de que autorizara el despido.

Para arribar a dicha conclusión, empezó por hacer recuento de varios pronunciamientos de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en los que tal Corporación se ocupó de establecer los alcances y requisitos para acceder a la estabilidad laboral reforzada de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1993, y concluyó que no cualquier grado de discapacidad (o limitación) está cobijado por dicho precepto normativo, pues se desprende del artículo 1º de la citada ley, que solo gozan de dicha prerrogativa los trabajadores que soportan una discapacidad de entre el 15% y el 50% de pérdida de la capacidad laboral, según las modalidades que presenten en ese rango, y siempre y cuando el empleador haya tenido conocimiento de esa situación de discapacidad y haya sido ese el motivo de finalización del contrato de trabajo, según lo adoctrinado por la Corte Suprema en la sentencia SL-4249 de 3 de octubre de 2018.

Con apoyo en la comentada jurisprudencia, explicó que el artículo 26 de la Ley 361 de 1993 en sí no prohíbe el finiquito del vínculo laboral del trabajador discapacitado, sino que lo pretende es protegerlo de un despido en razón de su limitación, por lo que el hecho de que el contrato finalice con una justa causa, excluye que la ruptura tenga como fundamento la discapacidad del trabajador, de lo que se infiere que el empleador que sin justa causa quiera dar por terminado el contrato de un trabajador con discapacidad, debe contar con la autorización del Ministerio del Trabajo, pues de lo contrario se deberá presumir que el despido tuvo un móvil discriminatorio, tal como lo precisó la Corte Suprema en la Sentencia SL-6850 de 2016.

Bajo las anteriores premisas, señaló que la actora no era sujeto de especial protección laboral, pues no acreditó una pérdida de capacidad laboral siquiera igual o superior al 15%, y tampoco pudo acreditar que estuviera incapacitada para la fecha de su despido, pues aunque en la historia clínica de fisioterapia (Fl. 13 al 39), se dejó registro de un diagnóstico de *“tendinitis de muñeca con dolor en el pulgar y con evolución poco favorable”,* lo cierto es que ninguno de los documentos aportados con la demanda contienen información suficiente de la que se derive que la actora padece o padecía una limitación siquiera moderada, siendo del caso indicar, que nunca se le prohibió continuar prestando sus servicios, sino que se le exhorta a realizar pausas activas, usar pelota anti-stress, evitar largas jornadas de digitación (no más 8 horas) y evitar horarios extendidos por fuera de su horario habitual.

**III - Procedencia de la consulta**

Como quiera que la sentencia de 1ra. instancia fue desfavorable para la demandante y no fue apelada, se dispuso el grado jurisdiccional de consulta que a continuación se agotará.

**IV – CONSIDERACIONES**

**4.1. DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA POR RAZONES DE SALUD**

 Dispone el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 que:

“*(…) en ningún caso la limitación de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo”* y agrega que *“no obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días del 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”.*

A propósito de esta norma, la Corte Constitucional ha definido que en aquellos eventos en que un trabajador sufra de una afectación grave a su salud y por causa de ello se encuentre en una situación de debilidad manifiesta, no podrá ser despedido ni su contrato terminado hasta que no se constituya una justa causa, mientras persistan las condiciones que originaron la relación laboral y mientras que no se solicite la autorización de la autoridad laboral competente.

Cabe agregar que frente a los trabajadores que se encuentran en estado de debilidad manifiesta en razón a una disminución en su salud, ha indicado la Corte Constitucional que esa garantía cobija a aquellos que padezcan algún tipo de problema en su estado de salud que les impida el desempeño normal de sus funciones; situación ésta que conlleva a que su desvinculación se califique como un acto discriminatorio; procediendo única y exclusivamente el reintegro laboral, pues lo que se trata con ello es precisamente salvaguardar derechos fundamentales y no derechos de índole económico (Sentencia T-447/2013).

**4.2. CASO CONCRETO**

Valga remembrar que la demandada asegura que el estado de salud de la señora SONIA SOFÍA OCAMPO CÓRDOBA no fue lo que motivó su despido, sino el proceso de reestructuración que vivió la empresa y que derivó en la reducción de su planta de personal a la mitad.

Advirtió, además, que la trabajadora no tiene acreditado actualmente y mucho menos a la fecha de terminación de su contrato de trabajo una limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada, es decir, que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 15%, de modo que nunca existió la obligación de la empresa de acudir al Ministerio de Trabajo a efectos de que autorizara despido alguno, tesis que, como atrás se indicó, fue avalada por el juez de primera instancia.

Frente a lo anterior, cabe recordar que la jurisprudencia sobre la protección laboral reforzada para personas en situación de debilidad manifiesta, indica que no necesariamente deben estar calificados para ser beneficiarios de la protección especial que se deriva del artículo 26 de la Ley 361 de 1993, sino que se debe demostrar una disminución evidente en el estado de salud del empleado que afecte sus funciones laborales.

Pues bien, siguiendo esa línea y con apoyo en la prueba documental recaudada en 1ra. instancia, se observa que pese al diagnóstico de *“tendinitis de muñeca con riesgo de túnel carpiano”*, establecido con anterioridad al despido de la actora, no se acreditó que dicha dolencia fuera grave y que impidiera el desempeño normal de las funciones para las que había sido contratada, toda vez que: **1)** no generó incapacidades en vigencia del contrato de trabajo, **2)** no implicó el inicio de procesos de readaptación o reubicación laboral, **3)** tampoco implicó la adopción de medidas especiales en desarrollo de la actividad laboral, pues ninguna recomendación al respecto hizo el médico tratante al empleador.

Aparte de lo anterior, las recomendaciones que el médico tratante le hizo a la trabajadora no comprometían el desarrollo normal de sus funciones laborales, pues se limitaban a pausas activas, uso de pelota antistrees y prohibición de jornadas de digitación superiores a 8 horas, que corresponde a la jornada normal de trabajo. Es decir, a la fecha del despido, la patología no le impedía de ninguna manera el desarrollo de su labor habitual, pues las precauciones que debía tener en su puesto de trabajo no involucraban al empleador, ni restringían el desarrollo de tareas específicas relacionadas con su puesto de trabajo.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la afectación de salud de la trabajadora no era grave al momento de su despido, pues no le generaba incapacidades, ni restricciones médicas, ni le impedía el desempeño normal de sus funciones, se confirmará en sede de consulta la decisión de primera instancia, toda vez que no se amerita en este caso la activación del principio de estabilidad laboral reforzada.

 En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (RISARALDA)**, **SALA LABORAL**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:- CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** en grado jurisdiccional de consulta.

**Notificación surtida en estrados.** Cúmplase y devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada Ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**