

TEMA: ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA – No es admisible que el empleador se limite a pagar el salario del trabajador con sus respectivos aportes y prestaciones, sin la prestación efectiva de un servicio, obstinado en la premisa, de que el servidor no cuenta con habilidades para ejercer otra labor distinta a la de conducir vehículos, porque, en la práctica agudiza y profundiza las barreras que pretenden disminuirse, e impide al trabajador desarrollar nuevos talentos o conocimientos que deriven en un beneficio propio, para la empresa y la sociedad en general./

HECHOS: El señor (UAB) formuló demanda contra Taxi Ger Ltda y CIA S.C.A. para que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo el cual finalizó por despido sin justa causa, pide su reintegro a la empresa, reubicándolo en un lugar que no afecte su salud ni desempeño laboral, el pago de los salarios y prestaciones sociales desde su desvinculación hasta el reintegro, la afiliación al sistema de seguridad social e indexación de las condenas; el demandado formulo demanda de reconvencción solicitando que se declare que el demandante obtuvo indemnización sin tener derecho a ello y que este pague la suma que le fue cancelada. El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí, concedió las pretensiones de la demanda principal y ordeno el reintegro en un puesto de trabajo acorde a sus condiciones de salud. La Sala determinara, si el demandante estaba amparado por una estabilidad laboral reforzada en caso afirmativo, se definirán las consecuencias de ello, así como la procedencia de la compensación pagada por concepto de indemnización por despido sin justa causa y la equivalente a 180 días de SMLMV al momento del despido.

TESIS: (...) El artículo 26 de la Ley 361 de 1997, consagra que: “En ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. (...) No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta 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.” (...) la Corte Constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad laboral reforzada a través de múltiples sentencias de tutela como la T 1040 de 2001, T 519 de 2003, T1083 de 2007, T 449 de 2008, T 337 de 2009, T 467 de 2010, afianzando el desarrollo de esta protección constitucional, y unificó la interpretación jurisprudencial en torno a este, a través de la sentencia SU 049 de 2017, en la que se refirió al concepto de estabilidad ocupacional reforzada y reiteró el derecho de las personas en condiciones de debilidad manifiesta a permanecer en su empleo, sin distinción del tipo de contrato que las vincule o a la inexistencia de subordinación, lo cual aplica a todas las personas en situación de discapacidad, sin necesidad de determinar el tipo de limitación, ni el grado o nivel de la misma. (...) Los elementos esenciales de la estabilidad laboral reforzada corresponden al derecho a: i) conservar el empleo; ii) no ser despedido con ocasión a la situación de debilidad o vulnerabilidad; iii) permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no exista causal objetiva que permita la terminación del vínculo y, iv) un requisito previo de autorización del despido por parte de la Oficina del Trabajo, una vez verificada la causal objetiva para su terminación. Incumplimiento que derivaría en la ineficacia del despido. (...) El artículo 8° de la Ley 776 de 2002, refiere que los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcial en el cargo que desempeñaba, o a proporcionarle un puesto compatible con sus capacidades y aptitudes para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios, ello implica entonces la adopción de medidas como la modificación del cargo o puesto de trabajo en aquellos casos en los cuales el trabajador se

califica como no apto para el desempeño de las funciones para las que había sido contratado, entre otros, además la reducción de la jornada de trabajo, y el suministro de dispositivos o insumos necesarios para ejecutar su labor. (...) tras realizar un análisis en conjunto de la prueba recaudada en el proceso, puede concluirse, que para el momento en que finalizó el vínculo laboral, el demandante si se encontraba amparado por estabilidad laboral reforzada. (...) Se concluye que el despido fue discriminatorio, en virtud del estado de salud del trabajador, por cuanto no medió autorización de la Oficina del Trabajo, lo que habilita la presunción iuris tantum en favor del demandante, la cual no fue desvirtuada puesto que en la carta de despido del actor solo se enunció que la misma fue unilateral, y aun cuando la pasiva argumentó en su defensa que la desvinculación se dio realmente por falta de objeto por cuanto el vehículo para el cual había sido contratado el demandante no se encontraba disponible para ser conducido, negando que haya obedecido a su estado de salud, no obra ninguna prueba documental que demuestre afirmaciones o que sirva de indicio alguno sobre ello. (...) No es admisible que el empleador se limite a pagar el salario del trabajador con sus respectivos aportes y prestaciones, sin la prestación efectiva de un servicio, obstinado en la premisa, de que el servidor no cuenta con habilidades para ejercer otra labor distinta a la de conducir vehículos, porque, en la práctica agudiza y profundiza las barreras que pretenden disminuirse, e impide al trabajador desarrollar nuevos talentos o conocimientos que deriven en un beneficio propio, para la empresa y la sociedad en general. Lo anteriormente expuesto, conlleva a concluir como acertada la decisión emitida en sede de tutela, y ratificada en el marco de este proceso ordinario en cuanto a que el despido del trabajador fue ineficaz, debiendo por tanto, mantener el reintegro, pero aplicando los ajustes razonables y acciones afirmativas para integrarlo a una actividad laboral, bien sea a un cargo igual o mejor al que venía desempeñando al momento del despido, acorde con su situación especial, con la continuación de pago de salarios, prestaciones sociales (cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios) vacaciones dejadas de percibir y aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, salud riesgos profesionales, y que a la fecha no hubiera cancelado, causados desde el día siguiente a la terminación del contrato, y con las precisiones realizadas líneas anteriores respecto de los ajustes razonables para el reintegro efectivo del actor a la empresa. (...) Para garantizar que el demandante perciba lo adeudado en su real valor se ordenará indexar la condena, todos los conceptos objeto de condena deberán ser indexados por la demandada. Las excepciones formuladas por la pasiva no tienen vocación de prosperidad, pues las obligaciones laborales objeto de condena no se han afectado por la prescripción, dado que la relación laboral terminó el 26 de noviembre de 2010 y la demanda se radicó el 29 de abril de 2011, en tal sentido, también la demanda se formuló dentro del término de 4 meses concedido por el Juez de Tutela al conceder el reintegro de forma transitoria. (...) Merece especial pronunciamiento la excepción de compensación, pues se tiene que, al finalizar el contrato, al demandante se le cancelaron, entre otros, sumas por concepto de liquidación de prestaciones sociales finales e indemnización por despido, cesantías e indemnización, así, dados los alcances de la orden de reintegro, los pagos por conceptos de cesantías e indemnización por despido injustificado, carecen de efecto, y por ende, se declarará probada parcialmente la excepción de compensación, y se autorizará a Taxi Ger Ltda & CIA S.C.A., descontar de forma indexada tales sumas, aspecto en que se adicionará la sentencia. (...)

MP: MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

FECHA: 17/05/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 05360310500120140037101
Proceso: Ordinario
Demandante: UBEIMAR ANDRÉS BETANCUR
Demandado: TAXI GER LTDA Y CIA S.C.A.
M. P. María Patricia Yepes García SL TSM
Fecha De Fallo: 17/05/2024
Decisión: Adiciona y Confirma

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 23/05/2024 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, diecisiete (17) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Demandante	Ubeimar Andrés Betancur
Demandados	Taxi Ger Ltda y CIA S.C.A.
Origen	Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí
Radicado	05360310500120140037101
Temas	Fuero de salud/reintegro
Conocimiento	Apelación
Asunto	Sentencia de segunda instancia

La Sala Sexta de Decisión Laboral, integrada por las Magistradas ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO y la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA profiere sentencia escrita, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, dentro del proceso ordinario laboral referenciado.

I. ANTECEDENTES

Hechos y pretensiones de la demanda¹

El señor Ubeimar Andrés Betancur formuló demanda contra Taxi Ger Ltda y CIA S.C.A. para que se declare **i)** que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, el cual finalizó por despido sin justa causa, y en consecuencia, pide **ORDENAR ii)** su reintegro a la empresa, reubicándolo en un lugar que no afecte su salud, ni desempeño laboral, **iii)** el pago de todos los salarios y prestaciones sociales desde el momento de su desvinculación hasta que se haga efectivo el reintegro, **iv)** la afiliación al sistema de seguridad social; **v)** indexación de las condenas, y finalmente; **vi)** las costas y agencias en derecho.

¹ 01PrimeralInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 5/7

Fundamentó sus pretensiones en que laboró para la empresa Taxi Ger Ltda y CIA S.C.A. mediante contrato a término indefinido, desde enero de 2003 hasta el 26 de noviembre de 2010, en el cargo de conductor, cuyo horario fue de 5am a 10pm, devengando 1 SMLVM. A mediados del año 2006, comenzó a sentir dolores muy fuertes en su sistema lumbar, a raíz de las labores desempeñadas pues debía permanecer mucho tiempo sentado, dolencias que persisten, al ser una enfermedad degenerativa. El 1° de diciembre de 2009, Sura envió una carta a la demandada, realizando una serie de recomendaciones por tener una patología severa, no obstante, el 4 de diciembre de ese año, la entidad dio respuesta negativa, aduciendo no contar con un lugar para reubicarlo, lo cual no es cierto, pues dentro de la empresa existen otras dependencias en las que él puede trabajar, como: despachador de buses, controlador de tiempo, hoja de llegadas y salidas, cobro de caídas, revisión de papelería de conductores, mensajero, vigilante, entre otros. El 2 de julio la Seguros de Vida Alfa S.A., calificó su pérdida de capacidad laboral -PCL-, en un 39,65% de origen común.

El 26 de noviembre de 2010, un día después de finalizada una de las tantas incapacidades que tuvo, su empleador lo despidió, sin agotar el procedimiento ante la regional de trabajo como dispone la ley; sin que le hayan sido pagados sus salarios, prestaciones sociales desde el momento de su desvinculación hasta la fecha, no ha sido reintegrado, ni cuenta con seguridad social, por ello interpuso acción de tutela reclamando la protección de sus derechos, en la que obtuvo amparo condicionando a la interposición del proceso ordinario laboral dentro de los 4 meses siguientes, sin embargo, la empresa no ha cumplido con el reintegro laboral, pues sólo canceló la indemnización de los 180 días.

Contestación de la demanda

i) Taxi Ger Ltda S.C.A.². Negó la fecha de inicio de la relación laboral, precisando que inició el 1° de octubre de 2008, indicando que *“la fecha de terminación tiene un elemento importante, terminó el contrato por parte del empleador en noviembre de 2006<sic>”*, pero en razón de la acción de tutela, el actor fue afiliado nuevamente a la seguridad social, y le fueron canceladas sumas de dinero

² 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 49/57

equivalentes al salario mínimo legal, en virtud de que el despido se dejó sin efectos. Negó que en el transcurso de la relación laboral comenzó a padecer su enfermedad, pues según la historia clínica, desde julio de 2007 presenta dolor lumbar y tuvo cirugía en diciembre de ese año de microdisquectomía por HNP 14-154, **es decir que cuando comenzó a laborar para la demandada en octubre de 2008 ya padecía esa enfermedad, y tal y como se refiere en la demanda, es degenerativa y de origen general, por lo que la actividad que realizó para la empresa no generó su padecimiento.** Refirió que la comunicación de la EPS Sura fue remitida directamente al actor y no a la empresa, recalcando que no cuenta con ningún puesto de trabajo que se ajuste a las restricciones dadas por la EPS Sura, sin que sea justo que se deba despedir a un trabajador para reubicar al señor Betancur, **además que los cargos por él mencionados no pueden ser ejecutados por él, pues todos exigen posiciones prolongadas por más de 30 minutos continuos, desplazamiento, y movimientos repetidos.** Afirma que la terminación del contrato laboral se dio unilateralmente, con base en facultades de ley, sin necesidad de justificarlo, con el pago de la indemnización; el actor no se encontraba incapacitado y el vehículo para el cual se había contratado no estaba disponible para ser conducido, por lo que se acabó la relación por falta de objeto, pero en ningún momento obedeció a que el demandante tuviera la calidad de limitado físico. Cuenta que la empresa ha pagado todo lo que el Juez Segundo Civil del Circuito de Itagüí ordenó, se encuentra vinculado, más no desarrollando ninguna actividad por no contar con la capacidad de hacerlo.

Formuló excepción previa de falta de competencia, y de mérito las de: cumplimiento de las obligaciones exigibles, inexistencia obligaciones demandadas, improcedencia de la acción de reintegro, legalidad del despido, ilegalidad de la tutela para obtener derechos laborales, ausencia de causa jurídica en la demandante, cumplimiento de obligaciones de afiliación y pago de aportes a la seguridad social, cobro de lo no debido, pago, compensación, prescripción, caducidad y mala fe del demandante.

También formuló denuncia de pleito contra EPS Sura, Seguros Bolívar ARP y Porvenir S.A.³, la cual fue resuelta desfavorablemente⁴.

El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Envigado, a quien correspondió inicialmente le proceso por reparto, declaró probada la excepción previa de falta de competencia⁵, ordenando su remisión al Juzgado Laboral del Circuito de Itagüí, decisión que fue confirmada por la Sala de Descongestión del Tribunal Superior de Medellín⁶.

Demanda de reconversión

Taxi Ger Ltda y CIA S.C.A. formuló demanda de reconversión contra el señor Ubeimar Betancur⁷, solicitando se declare que obtuvo el reconocimiento de una indemnización de “salarios”, aportes en seguridad social, sin tener derecho a ello, y en consecuencia debe reconocer y pagar a la demandada las sumas por ella canceladas así: \$2'225.550 por concepto de prestaciones sociales desde el 1° de enero de 2010 y \$2'302.050 por concepto de indemnización reconocida en la tutela. La demanda de reconversión fue admitida mediante auto del 27 de noviembre de 2014⁸, misma que se tuvo por no contestada en proveído del 19 de diciembre del mismo año⁹.

Consecuencias impuestas ante la inasistencia del demandante a la audiencia de conciliación:

En audiencia del 16 de marzo de 2015¹⁰, se suspendió la audiencia de conciliación ante la incomparecencia del demandante, concediéndole 3 días para justificar su inasistencia, y sin que lo hubiera hecho, en audiencia del 22 de abril de 2015¹¹ **la juez de instancia tuvo por ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la respuesta de la demanda, y de no admitirse**

³ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 93/96

⁴ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 195/198

⁵ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 165/168

⁶ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 176/179

⁷ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 97/103

⁸ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 189/190

⁹ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 191/192

¹⁰ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 195/198

¹¹ 01PrimerInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 203/205

dicha prueba, se apreciarán como un indicio grave en su contra, por lo que señaló: *“es cierto que, el contrato inició el 01 de octubre del año 2008, el salario obtenido fue del mínimo legal vigente, se terminó por parte del empleador el 26 de noviembre del año 2010; la labor desempeñada por el señor Ubeimar Betancur fue la de conductor de vehículo y las restricciones impartidas a este no le permiten desarrollar esta actividad, advertido que la empresa no cuenta con ningún puesto de trabajo ajustado a esas limitaciones. El despido se dio con base en las facultades legales otorgadas al empleador para determinar unilateralmente un contrato sin necesidad de justificarlo, con el pago de la indemnización, lo cual hizo. Al momento del despido no se encontraba incapacitado, y el vehículo para el cual se había contratado no estaba disponible para ser conducido por él, además de no poder seguir desempeñándose como conductor, finalizada la relación laboral por falta de objeto, en ningún momento obedeció a que el demandante tuviera la calidad de limitado físico; a la fecha de la contestación de la demanda la empresa le ha cancelado lo ordenado por el Juez Segundo del Circuito de Itagüí, encontrándose vinculado a la empresa aun sin desarrollar ninguna actividad.”* **Lo anterior, también fue aplicado, en Audiencia Tercera de Trámite realizada el 9 de junio de 2015¹², ante la inasistencia del demandante a rendir interrogatorio de parte.**

Sentencia de primera instancia¹³

El 17 de febrero de 2017, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí profirió sentencia ordenando a la demandada a mantener el reintegro del señor Ubeimar Andrés Betancur, en un puesto de trabajo acorde a sus condiciones de salud, según recomendaciones médicas, con el pago de salarios, prestaciones legales y aportes a la seguridad social integral, causados y no pagados, y los que se causen en adelante. Entendido el contrato de trabajo entre las partes sin solución de continuidad desde el 1° de octubre de 2008. Condenó en costas a la demandada, fijando como agencias en derecho la suma de \$737.717.

¹² 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 329/

¹³ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 429/437

Para fundamentar su decisión, el Juez A Quo en primer lugar ratificó las consecuencias procesales aplicadas al actor ante su inasistencia a la audiencia de conciliación y a rendir interrogatorio de parte. Acogió las pretensiones de la demanda de mantener el reintegro ordenado mediante sentencia de tutela, al encontrar que el actor si se encontraba en un estado de debilidad manifiesta, por el deterioro de su salud debido a la patología severa y degenerativa de la columna, la cual fue calificada por Seguros de Vida Alfa S.A. con una PCL del 39.65%, y contar con recomendaciones médicas para su reubicación, situación que conocía la empresa, según lo corroboró el testimonio de la señora Mónica María Estrada Restrepo, Secretaria de la demandada, quien afirmó que el actor le presentó los documentos sobre su estado de salud, advirtiéndole, que si en gracia de discusión se aceptara su desconocimiento, de la simple relación de las numerosas incapacidades expedidas por Sura entre octubre de 2008 y noviembre de 2010, se torna evidente que el empleador no pudo pasarlos por alto, debiendo entonces verificar el estado de salud del actor, para la aplicación del procedimiento legal.

Recurso de apelación¹⁴

Inconforme con la decisión adoptada por la Juez, la demandada formuló y sustentó recurso de apelación en su contra, deprecando su revocatoria, argumentando para ello que:

i) En audiencia del 22 de abril de 2015, el Despacho de instancia declaró confeso al demandante entre otros, de los siguientes hechos:

- La labor del actor fue la de conductor de vehículo y las restricciones impartidas no le permiten desarrollar esa actividad
- Esta advertido que la empresa no cuenta con ningún puesto de trabajo ajustado a las limitaciones
- Al momento del despido no se encontraba incapacitado
- El vehículo para el cual se había contratado no estaba disponible para ser conducido por él
- No se puede desempeñar como conductor

¹⁴ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf Pág. 438/442

- La terminación del vínculo laboral se debió a la falta de objeto, en ningún momento obedeció a que el demandante tuviera la calidad de limitado físico.
- A la fecha de la contestación de la demanda la empresa le había cancelado lo ordenado por el juez constitucional, encontrándose vinculado a la empresa sin desarrollar actividad alguna.

No obstante, lo anterior, la A Quo no mencionó algunos de los hechos cuya confesión fue declarada, ni analizó la prueba testimonial, lo que resulta lesivo de los intereses de la demandada al imponerle un reintegro que es improcedente. Omitió además tener en cuenta según la confesión declarada, que la relación laboral finalizó por falta de objeto, más no por la calidad de limitado físico.

ii) Invoca la Sentencia 39550 del 30 de agosto de 2011, donde la Corte expone la excepcionalidad de la figura del reintegro, y si la juez de instancia hubiera analizado a fondo y tenido en cuenta, el hecho confeso de que la empresa no tiene ningún puesto disponible en el que pudiera ubicar al actor, lo cual, en términos de la sentencia es el factor que “entraba” de manera seria y continua la relación laboral. Además, los hechos resaltados que fueron objeto de confesión, se traducen en una incidencia negativa para el normal desarrollo de la relación de trabajo, y por ello no debió decretarse el reintegro.

iii) Insiste que al momento de terminar la relación laboral, el actor no se encontraba en estado de incapacidad, por tanto, no procede el reintegro, pues los folios 178 a180 del expediente, evidencian que la incapacidad cesó el 23 de noviembre de 2010, fecha que no coincidió con la terminación de la relación, además que no toda persona que termina un largo periodo de incapacidad cuenta con protección de estabilidad laboral reforzada, y que en el caso su terminación obedeció a la falta de un puesto de trabajo apropiado para ubicarlo.

iv) Erró la A Quo al referir a la contumacia del demandante dentro del proceso, pues desde que lo recibió el juzgado de Itagüí, transcurrieron 3 años en sede de apelación, lo que ocasionó que el juzgado y la demandada asumieran cargas que solo le correspondían al actor.

v) Se duele la apoderada de la pasiva, que pese a haberse relacionado demanda de reconvencción, no se hizo manifestación alguna sobre la solicitud de devolución de dineros pagados y que en virtud de la orden de reintegro carecían de objeto, lo que constituiría en un enriquecimiento sin causa a favor del demandante y en detrimento de la empresa, de manera que debe prosperar dicha demanda, o en caso contrario, pide se adicione la sentencia, indicando que el actor debe reintegrar el dinero pagado por indemnización por despido injusto y la indemnización ordenada vía tutela, pues dichos pagos son contradictorios y excluyentes con la condena proferida.

Alegatos de conclusión

Surtido el traslado para formular alegaciones en esta sede, solo **Taxiger Ltda y Cía. S.C.A**¹⁵, lo recorrió oportunamente, indicando que el demandante fue contratado para conducir un carro para el servicio de transporte público, sin que éste informara que padecía una enfermedad o limitación alguna para el desempeño de tal actividad; en los exámenes de ingreso elaborados por Colmena el 3 de octubre de 2008, no se evidenció alguna anomalía, y con base en ello, se entendió que era persona sin ninguna limitación física para desarrollar la labor contratada, por ello reitera, que la terminación de la relación laboral se debió a la falta de objeto, por la imposibilidad del empleador de continuar la relación laboral, pagando la respectiva indemnización por despido injusto; sin que existiera debilidad manifiesta del actor, tal decisión no está motivada en una condición de inferioridad, pues para ese momento éste no tenía imposibilidad, incapacidad o impedimento alguno para el normal funcionamiento de sus actividades cotidianas, ni estaba limitado para el desarrollo de una actividad económica.

Advierte, que, hasta la fecha, el hoy demandante sigue afiliado al SGSS y con vinculación laboral continua; pero la empresa no cuenta con el puesto de trabajo que desarrollaba el actor, estando imposibilitada para continuar la relación laboral, por no tener disponibilidad del vehículo para reintegrarlo a la labor, ni cuentan con diferentes cargos laborales donde se pueda reubicarlo en iguales o mejores condiciones, advirtiendo que los cambios de puesto de trabajo van en

¹⁵ 02SegundaInstancia; 02AlegatosDemandada0120140371.pdf

concordancia con las aptitudes de cada uno de los empleados, y dado que el actor cuenta con la capacidad para la conducción de vehículos, sin constancia que deje entrever alguna otra capacidad, afirma no es posible optar por el cambio de vehículo automotor, pues los conductores de cada uno de los vehículos los busca su respectivo propietario y no la empresa demandada, y tampoco está en la posibilidad de crear un nuevo puesto de trabajo que no esté acorde con la misión y estructura de la empresa.

Finalmente, reitera la solicitud en torno a que, de confirmarse la sentencia se disponga la compensación de las sumas ya pagadas al actor.

II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de la Sala está dada por el artículo 66 del CPTSS, es decir en consonancia con los puntos objeto de apelación.

Examinados los hechos, pretensiones de la demanda, la sentencia y los puntos objeto del recurso, corresponde a esta Sala determinar **a)** si al momento de la terminación del contrato de trabajo, Ubeimar Andrés Betancur estaba amparado por una estabilidad laboral reforzada con ocasión de su condición de salud y en caso afirmativo, se definirán las consecuencias derivadas de ello, **b)** así como la procedencia de la compensación respecto de las sumas pagadas por concepto de indemnización por despido sin justa causa y la equivalente a 180 días de SMLMV al momento del despido.

Dicho lo anterior, la Sala acudirá al material probatorio recaudado en el sublite, advirtiendo que no es objeto de discusión en el presente proceso, que entre las partes existió un contrato de trabajo que inició el 1° de octubre de 2008 a término indefinido¹⁶, hasta el 26 de noviembre de 2011, que el demandante se desempeñó en el cargo de conductor y que devengaba un salario equivalente al mínimo para cada año.

¹⁶ Si bien existe certificación que indica que la relación laboral inició en el año 2005, la fecha de inicio de la relación laboral en este caso no deviene relevante para definir el problema jurídico. Además, la A Quo tuvo por confeso al actor en torno a que la relación laboral inició el 1° de octubre de 2008, aspecto que no fue apelado por el interesado.

Hechos relevantes probados documentalmente:

- El 1° de octubre de 2008¹⁷, el demandante suscribió con la hoy demandada, contrato de trabajo a término indefinido, para desempeñar el cargo de “conductor micro 188”, devengando 1 SMLMV.
- El 28 de abril de 2008¹⁸, Taxi Ger Ltda y CIA S.C.A, certificó que el demandante labora como conductor de vehículo tipo microbús desde el 1° de abril de 2005 con contrato a término indefinido y con un ingreso mensual de \$461.500
- El 20 de octubre de 2009¹⁹, Susalud emitió recomendaciones y restricciones para el caso del demandante, indicando que “no debe conducir vehículo por radiculopatía severa”, y que “debe ser valorado por medicina laboral”.
- En misiva del 1° de diciembre de 2009²⁰, la Comisión Laboral de la EPS Sura, envió las siguientes recomendaciones al demandante en razón su diagnóstico de Lumbalgia crónica:

Recomendaciones.

- Debe evitar actividades que impliquen movimientos repetidos de flexión y extensión de la columna lumbar.
- Debe evitar desplazamientos prolongados mayores a una hora.
- Evitar permanecer en posiciones prolongadas por mas de 30 minutos continuos
- Debe evitar levantar cargas y/o pesos superiores a 8 kilogramos y empujar o transportar cargas mayores a 18 kg.
- Debe evitar exposicion a vibracion.
- Debe alternar posiciones entre bípedo y sedente, permitiendo pausas activas de acuerdo al programa de salud ocupacional de la empresa.
- Practicar las medidas de higiene postural y la mecánica corporal

Estas recomendaciones deben tenerse en cuenta tanto en las actividades laborales como extralaborales y hasta tener un concepto diferente por parte de sus médicos tratantes”.

El señor BETANCUR debe continuar recibiendo las prestaciones asistenciales (**Fisioterapias, Citas Medicas, entre otras**) requeridas de acuerdo a las recomendaciones medicas y a la evolución de su patología.

- El 4 de diciembre de 2009²¹, la demandada emite respuesta dirigida a la Comisión Laboral de la EPS Sura, informando que les es imposible reubicar al actor quien padece una “lumbalgia crónica”, según dictámenes médicos realizados, por el tiempo de trabajo que se desempeña, precisando ser una empresa transportadora en la modalidad de servicio público colectivo

¹⁷ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 61/62

¹⁸ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 20

¹⁹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 34/35

²⁰ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 19

²¹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 22

metropolitano de pasajero y, que, para la ejecución de su actividad, contrata personal para la conducción de los equipos de transporte.

- El 6 de enero de 2010²² la EPS Sura diligenció formato de concepto médico para remisión a la AFP por **incapacidad prolongada y/o evaluación de PCL**, en ella se indica que su diagnóstico es lumbalgia crónica.

- El **30 de junio de 2010** Seguros de Vida Alfa S.A.²³ **calificó la PCL del demandante en 39.65%**, de origen común y con FE del 26/12/2009, cuya deficiencia objeto de valoración fue la de *síndrome doloroso de columna*; lo cual fue comunicado al actor el 2 de julio del mismo año²⁴. Según comunicado del 30 de julio de 2010, dicho caso se remitió ante la **Junta Regional de Calificación de Invalidez de Antioquia –JRCIA**²⁵, ante inconformidad presentada por el actor, la cual fue obtenida en el transcurso del proceso, ante el uso de las facultades oficiosas de la juez de instancia, quien procuró que las partes desplegaran el trámite pertinente a efectos de que dicha calificación pudiera hacerse efectiva, y que se materializó con **dictamen N°61414 del 14 de diciembre de 2016**²⁶ por el cual se **otorgó una PCL del 29,09% con FE del 22/03/2016, de origen común**.

- Mediante sentencia proferida el 24 de septiembre de 2010 el Juzgado Primero Penal Municipal con Función de Conocimiento de Itagüí²⁷, tuteló los derechos fundamentales a la dignidad humana, mínimo vital y seguridad social del señor Ubeimar Andrés Betancur, y ordenó a la demandada reubicar al accionante, tal y como lo sugirió la junta de calificación de invalidez, decisión que fue revocada por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí, en sentencia del 5 de noviembre de 2010²⁸, para en su lugar declarar la improcedencia de la acción.

- Mediante misiva del **26 de noviembre de 2010**, Taxi Ger Ltda y CIA S.C.A., informa al actor la terminación unilateral de la relación contractual, sostenida

²² 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 38/39 y 63/64

²³ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 30 y 65/67

²⁴ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 29

²⁵ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 82

²⁶ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 423/426

²⁷ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 273/281

²⁸ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 282/286

desde el 1° de octubre de 2008 hasta esa misma fecha²⁹, en la cual se dejó constancia de que el actor no quiso firmar, suscribiendo dicha carta los señores Carlos Mario Roldán y Nicolás Puerta. Siendo consignadas las prestaciones sociales a órdenes del Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí en la suma de \$2'225.050³⁰.

- Posteriormente, se presentó nueva acción de tutela el 2 de diciembre de 2010, por el demandante contra Taxi Ger Ltda CIA S.C.A.³¹, mediante la cual pretendió el reintegro a la empresa, y al sistema de seguridad social integral, o en subsidio se realice el pago de la indemnización equivalente a 180 días de salario, de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la cual fue denegada en primera instancia por el Juzgado Primero Civil Municipal de Itagüí mediante sentencia del 14 de diciembre de 2010³², que en segunda instancia revocó el **Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí el 18 de febrero de 2011³³**, y en su lugar **ordenó** a Taxi Ger Ltda CIA y S.C.A. que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, **como mecanismo transitorio: dejar sin efecto la desvinculación, ordenando pagar al señor Ubeimar Andrés Betancur, todos los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir, desde su desvinculación hasta el momento en que sea vinculado a la nómina de la entidad, sin solución de continuidad.** Dejó sin efecto la indemnización pagada al trabajador por despido sin justa causa, para lo cual se efectuará el cruce de cuentas correspondiente al momento de cancelarse la suma debida al trabajador. **Ordenó, además, el pago de la indemnización equivalente a 180 días de SMLMV al momento del despido; y que ante la primera oportunidad que exista, reubique al actor en un cargo que ofrezca condiciones iguales o mejores a las del cargo desempeñado cuando fue desvinculado**, y en el que no sufra riesgos de empeorar su estado de salud, y hasta la reubicación efectiva, debe pagar una suma mensual equivalente al salario devengado por éste. Precisando que dichas órdenes tienen efectos por el término de 4 meses, tiempo

²⁹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 21 y 60

³⁰ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 59 y 81

³¹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 223/228

³² 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 257/261

³³ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 288/297 y aclarada mediante auto del 25 de febrero de 2011 (pág. 301)

en el que deberá iniciar la acción laboral pertinente. Dicha decisión fue notificada personalmente al demandante, el 22 de febrero de 2011³⁴.

- El actor tuvo atenciones en salud, según copia parcial de la historia clínica, con anterioridad a la terminación del contrato laboral³⁵, por el diagnóstico de *lumbalgia crónica o lumboradiculopatía crónica*, y que se analizarán a detalle más adelante.

- Sura EPS certificó el 1° de diciembre de 2010³⁶, el historial de incapacidades expedidas al demandante, interrumpidas entre el 9/06/2003 al 23/11/2010, con la relación del diagnóstico por el cual se ordenó, sus fechas y cuál de ellas se trata de prórroga. Asimismo, el 22 de mayo de 2015, certificó la suma recibida por aportes al Sistema General de Seguridad Social en Salud entre enero de 2009 y mayo de 2015³⁷, al igual que su condición de cotizante activo como trabajador dependiente³⁸.

- En junio de 2011³⁹, fue remitido por correo certificado al actor por parte de Beatriz Elena Giraldo, en calidad de abogada de la empresa Taxi Ger, solicitud de comparecencia a la empresa para “tratar su asunto laboral”, cuya entrega fue fallida⁴⁰.

- Por su parte, Seguros Bolívar S.A., el 27 de mayo de 2015⁴¹, certificó que la empresa Taxi Ger LTDA, pagó aportes al Sistema de Riesgos Laborales hasta el 1° de octubre de 2008, y desde el 1° de noviembre de 2010, cuyo estado es activo.

- Adicional a lo anterior, por cuenta de la demandada se escucharon los testimonios de **Mónica María estrada Restrepo y Margarita Estrada Torres**. Si bien se pidió el interrogatorio de parte al demandante, este no compareció, y al

³⁴ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 298

³⁵ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371pdf, Pág. 15, 16, 17, 18.

³⁶ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 31/33

³⁷ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 317/319

³⁸ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 323/324

³⁹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 75/80

⁴⁰ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 78

⁴¹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 325/328

no haber justificado su inasistencia a la diligencia, le fueron aplicadas las consecuencias procesales, como se referenció en los antecedentes del proceso.

<p>Mónica María Estrada Restrepo⁴² -Testigo demandada-</p>	<p>Trabaja para la empresa demandada como secretaria desde marzo de 1999. Afirmó conocer al demandante desde el año 2008 aproximadamente, porque eran compañeros de trabajo. Refirió conocer que el joven demandó porque la empresa le terminó el contrato por “la falta de disposición para trabajar de él como conductor por cuanto no se presentaba”. Contó que el joven Ubeimar inició a trabajar a finales del año 2008 con contrato a término indefinido en el cargo de conductor, lo que sabe porque ella es la encargada de vincular el personal a la empresa; que el salario se pagaba diario, lo sacaban del producido del vehículo, descontando al propietario del carro; pero a raíz de la orden del juzgado se le paga mensualmente el salario mínimo, más no se presenta a trabajar, solo va cada mes a reclamar el sueldo y se encuentra afiliado a la seguridad social integral. Explicó que la empresa decidió terminar la relación laboral, porque el demandante no se presentaba a trabajar después de terminar las incapacidades, pero se lo terminó por la disminución del parque automotor. Sobre el estado de salud del actor, señaló que conoció que este padecía una enfermedad de la columna, lo que supo por las incapacidades, más no le parecía “malo” su estado de salud por cuanto en las reuniones de la empresa, él se paraba a bailar. Aceptó conocer que al señor Ubeimar le fue calificada su PCL, más no sabe en qué porcentaje, lo que sabe porque ella es la encargada de recopilar la documentación de los empleados, también aceptó que se le realizaron recomendaciones médicas, pero desconoce si fueron acatadas por la empresa; y negó que a la terminación del contrato tuviera incapacidad. Explicó que el actor va cada mes a reclamar el cheque, que cuando va su estado de salud es muy malo, y sale de la oficina y se ve muy bien, lo que sabe porque “lo he visto caminando muy derecho, y supuestamente cuando sube es muy encorvado”. Por último, afirmó que el demandante no puede ejercer actividad diferente en la empresa, porque no tiene otro conocimiento fuera de ser conductor.</p>
<p>Margarita Estrada Torres⁴³ -Testigo demandada-</p>	<p>Es secretaria de Gerencia de la empresa demandada. Refirió que conoce al demandante desde hace 7 u 8 años aproximadamente porque laboró para la empresa Taxi Ger, en el cargo de conductor por contrato a término indefinido y que fue despedido porque la empresa viene haciendo desvinculación de vehículos, y además porque el señor Ubeimar fue despedido “porque muy pocas veces se presentaba a laborar, y por la disminución del parque automotor”, lo sabe porque veía que “los propietarios lo</p>

⁴² 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág.330/332

⁴³ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág.333/335

	<p><i>llamaban para laborar y él decía que no podía asistir”, pero desconoce las razones por las que no podía ir; <u>más adelante explicó que la empresa dio por terminado el contrato porque ya no había donde vincularlo, pues a medida que se van desvinculando los vehículos, se desvinculan los conductores, pues “venimos de 207 vehículos y en el momento hay 103 vehículos”.</u> Negó que el demandante presentara dolencia física, que antes de la demanda la testigo no conocía que padeciera alguna enfermedad, sólo escuchaba comentarios de otros conductores referente a que estaba muy enfermo, lo cual resulta extraño porque a él lo ven haciendo su vida muy normal, e incluso le cuentan que lo han visto bailando en las reuniones que hacen en julio el día del conductor. Indicó que cuando el actor ingresó a la empresa ya tenía la enfermedad de columna, lo que supo por estar reflejado en la historia clínica que él presentó a la empresa, ignora si fue calificada su PCL, y negó que al momento del despido estuviera incapacitado. <u>Afirmó que al actor se le paga un salario mínimo por la demanda que tiene contra la empresa, en junio y diciembre se le pagan las primas, así como los intereses a las cesantías antes del 31 de enero, y antes del 15 de febrero se le consignan las cesantías; que él no se presenta a trabajar, solo va cada mes a recibir el salario y es la testigo la encargada de entregarle el cheque,</u> y advirtió que muchas veces va muy imposibilitado, pero “cuando baja al primer piso, los comentarios de los conductores es que no se explican porqué el señor Ubeimar no labora sabiendo que se encuentra tan bien de salud”. Indicó que el demandante no puede ejercer ninguna actividad diferente a la de conductor en la empresa, porque cuando entregó su hoja de vida señaló como oficio el de conductor. Por último, indicó que el actor como actividad económica adicional hace rifas cada 8 días, de 100 por 2 cifras de \$2.000, pues le ha ofrecido boletas.</i></p>
--	---

Las testigos fueron responsivas, y ofrecen credibilidad al despacho por constarles lo indicado por cada una en su calidad de secretarias de la empresa demandada, y tener conocimiento directo de lo manifestado.

Ahora bien, para efectos de resolver, se acudirá a los precedentes normativos y jurisprudenciales que regulan la materia.

a) Estabilidad laboral reforzada por condición de discapacidad

A la luz de los **artículos 13, 47, 53 y 54 de la Constitución Política**, y el postulado de solidaridad, incumbe al Estado garantizar condiciones de igualdad

real y efectivas especialmente para las personas que por sus situaciones económicas, físicas o mentales se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Para ello debe adoptar políticas de integración social, prevención y rehabilitación que permitan, en lo que refiere al ámbito laboral, el acceso al trabajo acorde con las capacidades que tengan estos grupos vulnerables, bajo condiciones dignas, que permitan la consecución de sus metas laborales.

En desarrollo de tales premisas se han expedido normas de diversa índole con el fin de procurar los derechos de los sujetos de especial protección, el **artículo 26 de la Ley 361 de 1997**⁴⁴, consagra que:

“En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo.

*No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato terminado por razón de su discapacidad, sin el cumplimiento del requisito previsto en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta 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*⁴⁵”.

La Corte Constitucional difiere de la postura de la Corte Suprema de Justicia en relación con el alcance de la referida norma; porque para la primera, aun cuando medie justa causa para la terminación del contrato, el empleador debe acreditar la autorización previa dada por la autoridad laboral competente⁴⁶, en tanto para la segunda, la acreditación de la justa causa invocada, le exonera de la obligación de solicitar el permiso correspondiente⁴⁷.

⁴⁴ La modificación introducida por el artículo 137 del Decreto 19 de 2012, fue declarada inexecutable mediante Sentencia C-744 de 2012

⁴⁵ El segundo inciso fue declarado condicionalmente executable por la H. Corte Constitucional en sentencia C-531 de 2000, bajo el entendido 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 que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato”.

⁴⁶ Ver entre otras las sentencias SU-049 de 2017, T-305 de 2018, SU-040 de 2018 y T-041 de 2019

⁴⁷ Ver entre otras las **sentencias SL1360 de 2018, SL679 de 2021 y SL 711 de 2021**

La Corte Constitucional ha interpretado que la protección de los trabajadores con discapacidad no sólo es de orden legal, sino que los eleva a la categoría de **sujetos de especial protección constitucional**, en quienes se radica el derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada. La postura sostenida por dicha corporación garantiza la protección, no sólo de este derecho, sino de otros de rango también fundamental, tales como la igualdad, la seguridad social y la seguridad jurídica, en un ejercicio hermenéutico que conlleva a interpretar la necesidad de que la autoridad laboral autorice la terminación del vinculación laboral, porque este procedimiento en sí, como se señaló en la **sentencia T- 041 de 2019**, se constituye “*en garantía de la especial protección que le asiste a estos sujetos*”.

Mediante **Sentencia C-531 de 2000** se realizó control a dicha norma y se concluyó que contemplar sólo una indemnización de 180 días para remediar la discriminación de una persona en situación de discapacidad resultaba insuficiente a la luz de los estándares constitucionales. Por ello declaró su exequibilidad, pero condicionada a que se entendiera 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 que constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato”; de manera que si se pretende desvincular a una persona bajo las condiciones de salud ya descritas, de la cual tiene conocimiento su empleador, éste deberá contar con autorización de la Oficina del Trabajo, pues de lo contrario la terminación será ineficaz

Es así como la Corte Constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad laboral reforzada a través de múltiples sentencias de tutela como la **T 1040 de 2001**, **T 519 de 2003**, **T1083 de 2007**, **T 449 de 2008**, **T 337 de 2009**, **T 467 de 2010**, afianzando el desarrollo de esta protección constitucional, y unificó la interpretación jurisprudencial en torno a este, a través de la sentencia **SU 049 de 2017**, en la que se refirió al concepto de *estabilidad ocupacional reforzada* y reiteró el derecho de las personas en condiciones de debilidad manifiesta a permanecer en su empleo, sin distinción del tipo de contrato que las vincule o a la inexistencia de subordinación, lo cual aplica a todas las personas en situación

de discapacidad, sin necesidad de determinar el tipo de limitación, ni el grado o nivel de la misma.

También, en providencias como las T-052 y T-434 de 2020, **compiladas en la sentencia SU 087 de 2022**, ha referido el órgano de cierre en constitucional tres **presupuestos básicos de la estabilidad laboral reforzada**:

(i) Que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades, lo cual puede ocurrir en los siguientes casos:

- a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad, al momento del despido existen recomendaciones médicas, y se presentó incapacidad médica durante días antes del despido.
- b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral.
- c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico.
- d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de pérdida de capacidad laboral -en adelante PCL- tiene lugar antes del despido.

También prevé la protección frente a situaciones de afectación psicológica o psiquiátrica⁴⁸, que incidan significativamente el normal desempeño laboral, en los siguientes casos:

⁴⁸ Indicando que puede acreditarse cuando:

- a) El estrés laboral produzca deterioros de salud física y mental.
- b) Al momento de la terminación de la relación laboral la persona se encuentre en tratamiento médico, y presente incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, este informe

- a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental.

- b) Al momento de la terminación de la relación laboral el actor se encuentre en tratamiento médico y presente diferentes incapacidades, y recomendaciones laborales. Cuando, además, el accionante informe al empleador, antes del despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad.

- c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL.

Y también señala la inexistencia de una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral, en los siguientes eventos:

- a) No hay relación entre el despido y los quebrantos de salud, y la pérdida de capacidad laboral es de 0%.

 - b) No se presentó incapacidad médica durante el último año de trabajo, y no hay tratamiento; y solo se asiste a controles por antecedentes médicos.
- ii) Que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; para invocar el fuero por salud, es necesario demostrar que el empleador en forma previa a la terminación de la relación laboral tenía conocimiento de las condiciones de salud, lo cual puede acreditarse cuando:
- a) Los síntomas de la enfermedad la evidencian.

 - b) El empleador gestiona incapacidades médicas del trabajador, y una vez terminadas, éste solicita permisos para asistir a citas médicas y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.

al empleador, en momento anterior al despido, que su bajo rendimiento se debe a la condición de salud, y que después de la terminación de la vinculación continúe la enfermedad. Además del quebranto de salud por estrés laboral, exista porcentaje de PCL.

- c) El despido o terminación, se realiza durante periodo de incapacidad médica de varios días, por una enfermedad por la que tuvo que asistir a diferentes citas médicas.
 - d) Existió accidente de trabajo durante los últimos meses del vínculo, lo cual generó incapacidades y calificación de pérdida de capacidad laboral antes de la terminación del contrato de trabajo, y ello se prueba.
 - e) Se contrata a una persona conociendo la preexistencia de una enfermedad diagnosticada, y que, a la finalización de la relación, se encontraba en tratamiento médico y presentó incapacidades antes de ello.
 - f) Cuando se presente empalme entre una administración anterior y una nueva, no puede imponérsele al trabajador las consecuencias de no poder establecer si era conocido su estado de salud o no, por lo que se da prevalencia a las pruebas y dichos del accionante, y no a las de la accionada en su contestación.
 - g) Se evidencia que, durante la ejecución del contrato, el trabajador asistió en repetidas ocasiones a citas médicas, presentó incapacidades, y en la tutela afirma que ello fue puesto en conocimiento del empleador⁴⁹.
- iii) Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que esta tiene origen en una discriminación; opera en estos casos una presunción *iuris tantum* en favor del trabajador, así:

*“Si el juez constitucional logra establecer que el despido o la terminación del contrato de trabajo de una persona **cuya salud se encuentra afectada seriamente** se produjo sin la autorización de la oficina del Trabajo, deberá presumir que la causa de la desvinculación laboral es la circunstancia de debilidad e indefensión del trabajador y, por tanto, concluir que se causó una*

⁴⁹ No cabría referir conocimiento del empleador sobre el estado de salud, cuando, por ejemplo, la enfermedad o el diagnóstico médico se da posteriormente a la terminación del contrato, o no se presentaron incapacidades médicas o recomendaciones laborales.

*grave afectación de sus derechos fundamentales*⁵⁰, presunción que puede desvirtuarse por parte del empleador, al probar que el despido no fue con razón al estado de salud del trabajador.

Al respecto la **Sentencia SU-049 de 2017**, estableció:

*“Una vez las personas contraen una enfermedad, o presentan por cualquier causa (accidente de trabajo o común) una afectación médica de sus funciones, que les impida o **dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares**, se ha constatado de manera objetiva que experimentan una situación constitucional de debilidad manifiesta, y se exponen a la discriminación. La Constitución prevé contra prácticas de esta naturaleza, que degradan al ser humano a la condición de un bien económico, medidas de protección, conforme a la Ley 361 de 1997. En consecuencia, los contratantes y empleadores deben contar, en estos casos, con una autorización de la oficina del Trabajo, que certifique la concurrencia de una causa constitucionalmente justificable de finalización del vínculo.⁵¹ De lo contrario procede no solo la declaratoria de ineficacia de la terminación del contrato, sino además el reintegro o la renovación del mismo, así como la indemnización de 180 días de remuneración salarial o sus equivalentes”.*

Acorde a lo anterior, **los elementos esenciales de la estabilidad laboral reforzada corresponden al derecho a:** **i)** conservar el empleo; **ii)** no ser despedido con ocasión a la situación de debilidad o vulnerabilidad; **iii)** permanecer en el empleo hasta que se requiera y siempre que no exista causal objetiva que permita la terminación del vínculo y, **iv)** un requisito previo de autorización del despido por parte de la Oficina del Trabajo, una vez verificada la causal objetiva para su terminación. Incumplimiento que derivaría en la ineficacia del despido⁵².

⁵⁰ Ver Sentencia T 052 de 2020.

⁵¹ La exigencia de autorización de la oficina de Trabajo para la terminación de contratos de prestación de servicios de personas en circunstancias de debilidad manifiesta, se ajusta a las funciones previstas en la **Ley 1610 de 2013** ‘por la cual se regulan algunos aspectos sobre las inspecciones del trabajo y los acuerdos de formalización laboral’, y en la Constitución. La Ley 1610 de 2013 prevé que a los inspectores del trabajo y la seguridad social tienen la función de conocer “de los asuntos individuales y colectivos del sector privado”, sin supeditarlas a las relaciones de trabajo dependiente (art 1). Además, dice que, en el desempeño de sus funciones, los inspectores se regirán por la Constitución Política y los Convenios Internacionales sobre Derecho del Trabajo (art 2). Por su parte, la Constitución establece que el trabajo “en todas sus modalidades” goza de la especial protección del Estado (art 25). Cita original.

⁵² Ver sentencia C 200 de 2019.

Cabe resaltar que el Alto Tribunal constitucional mediante Sentencia **SU-380 de 2021** reiterada en la **T-293 de 2022**, **expuso nuevamente** que la interpretación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 ordena su aplicación no solo a las personas con una pérdida de capacidad laboral calificada como *moderada, severa o profunda*, sino que se extiende a toda persona en condición de salud con dificultad para el normal ejercicio de sus funciones. Se concluyó que la estabilidad laboral reforzada cobija tanto a sujetos con una discapacidad calificada por los órganos competentes, como a quienes enfrentan una situación de debilidad manifiesta por razones de salud que repercute intensamente en el desempeño de sus funciones. Su violación incluye la presunción de un móvil discriminatorio siempre que el despido se dé sin autorización de la Oficina o inspección del trabajo.

Por su parte, la **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia** ha construido un precedente judicial en los términos enunciados con antelación⁵³, que hasta hace poco enfatizaba en que **i)** se trate de personas consideradas por la Ley 361 de 1997 como limitadas, es decir, todas aquellas que su discapacidad comienza en el 15% de pérdida de capacidad laboral, cuya acreditación puede darse luego de un análisis integral y conjunto de los diversos medios de prueba, que permitan concluir el conocimiento del empleador sobre las especiales condiciones de salud de su trabajador al momento del fenecimiento contractual, incluso si existe una calificación de pérdida de capacidad laboral superior al 15%, en vigencia de la relación laboral, pero calificada después de su finalización; **ii)** que no se trate de trabajadores que para el momento de la terminación contractual presenten afecciones de salud o simples incapacidades médicas; **iii)** que el empleador tenga conocimiento de la situación de discapacidad del trabajador.

En cuanto a la carga de la prueba, señaló en la **sentencia SL4632 de 2021** que *“corresponde **al actor acreditar la circunstancia de discapacidad** en cualquiera de los grados ya mencionados, para que se active la presunción, y **al empleador** le incumbe entonces, **demostrar que no fue por tal razón sino por una causa objetiva**, que decidió finalizar el vínculo. Esto como quiera que la*

⁵³ Ver entre muchas otras, las sentencias SL 11411 de 2017, SL1360 de 2018, SL4632 de 2021

prohibición contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es la de despedir al trabajador por razón de su discapacidad, por lo que, al contrario, las decisiones motivadas en una razón objetiva no requieren ser autorizadas por la autoridad administrativa laboral, quien prácticamente circunscribe su función, a la autorización de terminación del vínculo contractual cuando verifique que las actividades del trabajador son incompatibles e insuperables con el cargo desempeñado o con otro existente en la empresa, cuya omisión implica la ineficacia del despido y sus respectivas consecuencias sancionatorias legales”.

Y en las **sentencias SL 1708 de 2021, SL3144 de 2021 y SL 4884 de 2021** sostuvo que *“la garantía de estabilidad laboral reforzada también opera cuando el trabajador a la fecha de terminación de su contrato de trabajo aún está en proceso de recuperación de su estado de salud, de modo que está en estado de debilidad manifiesta, sin que sea necesario certificación o calificación alguna para ese momento; además, que en dicha garantía no incide el hecho que la calificación de pérdida de capacidad laboral se establezca con posterioridad a la terminación del vínculo laboral si la misma se deriva de un accidente trabajo que aconteció en vigencia del contrato de trabajo”.*

De lo dicho hasta este momento se concluye que las actuales posturas de ambas Cortes no difieren en esencia, pues coinciden en sostener que el trabajador no solamente presente la condición de especial protección constitucional, a la terminación del contrato, **sin** que se requiera para ello de una calificación, sino del conocimiento del empleador de la referida condición; se encuentra, como se dijo al inicio de este punto, que para la Corte Constitucional siempre se requiere del permiso del Ministerio del Trabajo para finalizar el vínculo, en tanto para la Sala de Casación Laboral el empleador está relevado de ello cuando la causa de terminación es objetiva, siempre que demuestre tal condición.

Pues bien, la Sala Laboral de Casación de la CSJ, en su función unificadora de jurisprudencia mediante sentencia **SL 1628 de 2023** *“se aparta de las interpretaciones que consideran que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 aplica para personas que sufren contingencias o alteraciones momentáneas de salud o que padecen patologías temporales, transitorias o de corta duración toda vez que, conforme se explicó, la Convención y la ley estatutaria previeron tal protección*

únicamente para aquellas deficiencias de mediano y largo plazo que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás. Aquí, vale precisar que las diferentes afectaciones de salud per se no son una discapacidad, pues solo podrían valorarse para efectos de dicha garantía si se cumplen las mencionadas características.”

Adicionalmente, **en reciente pronunciamiento** de esta Corporación, mediante sentencia **SL1152 del 10 de mayo de 2023, -reiterada en las sentencias SL1844 y SL3164 ambas del mismo año-**, reevaluó la tesis sostenida hasta ese momento, en torno a que siempre se debe verificar que al momento del despido el trabajador sufra quebrantos de salud, esté en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades médicas, por lo que debe acreditarse al menos, una limitación física, psíquica o sensorial con el carácter moderado. Pese a ello, reiteró que para acreditar la discapacidad no se requiere prueba solemne y concomitante a la terminación del vínculo laboral, pues la finalidad de la norma es que sea suficiente que el empleador tenga conocimiento de la condición del trabajador.

Se adentró en el estudio del concepto de discapacidad y sus alcances para efectos de asumir su entendimiento de cara al ámbito del trabajo y la estabilidad laboral prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para lo cual acudió, entre otros a la **Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad** -aprobada mediante la Ley 1346 de 2009 que entró en vigor desde el 10 de junio de 2011 (SL3610 de 2020)- y su protocolo facultativo de 2006, cuyo contenido enfatizó en un modelo con orientación social y de derechos humanos, y reafirmó que la discapacidad resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras externas. A partir de dichos preceptos, la Alta Corporación reexaminó la composición del bloque de constitucionalidad con relación a los derechos de las personas en situación de discapacidad, para concluir su carácter de vinculante respecto de la estabilidad laboral reforzada, es decir, *“que constituye el parámetro para interpretar los derechos humanos de las personas con discapacidad contenidos en la Constitución, especialmente, en lo que concierne a las medidas de integración social en igualdad de oportunidades de las demás personas.”*

Así, conforme el **inciso 2º. del artículo 1º. de la Convención**, se prevé que “*Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás*”, definición que coincide con el contenido del **artículo 2º de la Ley 1618 de 2013** que señala: “1. *Personas con y/o en situación de discapacidad: Aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás.*” (subrayas de la Sala).

Tales disposiciones, a juicio de la Alta Corporación, tienen impacto en el ámbito laboral y orientan a precaver despidos discriminatorios en razón de un estado de discapacidad, “*que pueda surgir cuando un trabajador con una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo, al interactuar con el entorno laboral vea obstaculizado el efectivo ejercicio de su labor en igualdad de condiciones que los demás*”.

Conforme a lo anterior, la SCL concluyó que la identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7º del Decreto 2463 de 2001, es compatible para los casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la ya citada convención y de la Ley 1618 de 2013.

En tal sentido, considera que se configura la **aplicación de la estabilidad laboral reforzada** cuando concurren los siguientes elementos:

a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Por deficiencia deben entenderse “*los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida*”.

b) La existencia de barreras -bien sea actitudinales, comunicativas y/o físicas, u otras- que puedan impedir al trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás.

c) Que estos elementos **sean conocidos por el empleador** al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

Lo cual, según voces de la Corporación, puede acreditarse mediante cualquier medio probatorio, conforme al principio de la necesidad de la prueba; de ahí que la situación de discapacidad, a la luz de la convención, no depende de un factor numérico, pues mirarlo así sería *“mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones”*, por ello sugiere, -sin que ello implique una regla probatoria-, analizar 3 aspectos:

i) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o discapacidad de mediano o largo plazo -factor humano-;

ii) El análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-; y

iii) La contrastación e interacción entre estos dos factores interacción de la deficiencia o limitación con el entorno laboral-.

Así, si tras determinar dichos aspectos, si se concluye que el trabajador ostenta una situación de discapacidad y la terminación del vínculo ocurrió por tal razón, el despido devine discriminatorio.

Es preciso resaltar que, se entienden como barreras cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad, según lo previsto en el **artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013**, y bajo ese entendido el trabajador tiene derecho a que tales barreras -conocidas por el empleador-, sean mitigadas por éste, a través de acciones positivas y razonables en su trabajo, en aras de lograr su integración, sin que ello implique una “carga desproporcionada o indebida” para el empleador.

En torno a los **ajustes razonables**, en sentencia **SL1268 de 2023**, el Alto Órgano de Cierre, señaló:

(..)en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los **ajustes razonables** en el trabajo que, según los define la convención en el artículo 2, consisten en «**las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida**, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales».

Por tanto, **el empleador tiene la obligación de realizar los ajustes razonables para procurar la integración al trabajo regular y libre** (artículo 27 de la convención), en iguales condiciones que las demás. Para tales efectos la Sala entiende por ajustes razonables, una lista no cerrada de medidas o adaptaciones que los empleadores pueden implementar para eliminar o mitigar esas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo.

Así mismo, los ajustes razonables deben fundarse en criterios objetivos y no suponer «una carga desproporcionada o indebida» para el empleador. La determinación de la razonabilidad o proporcionalidad de los ajustes requeridos podría variar, según cada situación, lo que implica para los empleadores hacer un esfuerzo razonable para identificar y proporcionar aquellos que sean imprescindibles para las personas con discapacidad. Y, en caso de no poder hacerlos, debe comunicarle tal situación al trabajador.

Los ajustes razonables cobran relevancia al momento de lograr la integración laboral de las personas con discapacidad, máxime si se tiene en cuenta que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en las Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia del año 2016, recomendó al Estado que «adopte normas que regulen los ajustes razonables en la esfera del empleo».

Lo anterior se traduce entonces en un deber del empleador de desplegar gestiones afirmativas, en pro de realizar ajustes razonables, acorde a criterios objetivos, que no le supongan una carga desproporcionada, identificando en cada caso, la necesidad de su aplicación inmediata o progresiva en el lugar de trabajo.

El **artículo 8° de la Ley 776 de 2002**, refiere que los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcial en el cargo que desempeñaba, o a proporcionarle un puesto compatible con sus capacidades y aptitudes para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios, ello implica entonces la adopción de medidas como la modificación del cargo o puesto de trabajo en aquellos casos en los cuales el trabajador se califica como no apto para el desempeño de las funciones para las que había sido contratado, entre otros, además la reducción de la jornada de trabajo, y el suministro de dispositivos o insumos necesarios para ejecutar su labor.

Al respecto, también la Corte Constitucional ha adoptado a través de la construcción jurisprudencial del derecho a la estabilidad laboral la perspectiva de la eliminación de las barreras sociales y culturales de las personas en situación de discapacidad, responde al enfoque social que exigen estos casos, dado que busca maximizar *“la autonomía y participación de las personas con capacidades diversas quienes, con ajustes razonables, pueden llevar a cabo su propio proyecto de vida, que incluye el trabajo en condiciones dignas y justas”*⁵⁴, resaltando el deber de los empleadores de garantizar los derechos de los trabajadores con discapacidad, realizando ajustes razonables en respuesta a las capacidades diferenciales de estas personas, pues **“el trabajo no solo busca obtener un salario para satisfacer las necesidades, sino que constituye el principal mecanismo de inclusión e integración social”**⁵⁵.

Asimismo, en sentencia **T 425 de 2022** explicó que los referidos ajustes, constituye una obligación de medio y de resultado, porque tales medidas se encaminan a garantizar el ejercicio de estas personas en el ámbito laboral, de lo contrario un ajuste que no permita superar tales barreras no puede ser aplicado, así lo señaló:

“De este modo, **un ajuste que no supere efectivamente las barreras a las que se enfrentan las personas en condición de discapacidad y que no sea razonables no puede ser aplicado.** A pesar de que no exista regulación sobre la forma y el momento en que deben ser incorporados aquellos, la Corte considera que **la inclusión laboral de las personas en condición de discapacidad es dinámica y el empleador debe ajustarlas oportunamente en todos los escenarios laborales, de tal manera que la garantía de la igualdad de trato de este grupo no se ve afectada o desmejorada.** Lo anterior, porque el trabajo no sólo significa la posibilidad de obtener un salario para el sustento de las necesidades básicas, sino también es el principal mecanismo de inclusión social, por medio del cual las personas afirman su identidad y desarrollan su existencia conforme con sus planes de vida.

En concreto, para las personas en condición de discapacidad, el empleo fomenta la autonomía, autoestima y realización profesional, además de aportar beneficios para toda la comunidad. En particular, porque promueve la cohesión social en términos de pluralismo y permite que la sociedad se beneficie de funcionalidades y talentos diversos. En otros términos, concreta el ideal constituyente de pluralidad en el que la sociedad se adapta de múltiples formas para permitir la inclusión de todas las personas y garantizar el pleno desarrollo de su vida en condiciones dignas. No obstante, los prejuicios, los estigmas y las barreras de diferente naturaleza a las que se enfrentan las personas en condición de discapacidad para acceder a un empleo son numerosos.

⁵⁴ La Sentencia SU-087 de 2022 y SU-348 de 2022

⁵⁵ Sentencia T-425 de 2022

Por lo tanto, el empleador debe asegurar un espacio que garantice la inclusión plena de estas personas. Lo expuesto, a través de los ajustes razonables requeridos por su trabajador antes, durante y al término de la relación laboral. Puntualmente, en la realización de actos jurídicos, como la firma del contrato, los procedimientos disciplinarios laborales y la finalización del vínculo laboral. Ello, con la finalidad de que las personas en condición de discapacidad comprendan el alcance de esos escenarios y su contenido, cuando existan barreras que obstaculizan tal propósito. A pesar de que el artículo 6° de la Ley 1996 de 2019 presume la capacidad legal de las personas en condición de discapacidad para el ejercicio de derechos laborales y que la existencia de una discapacidad no es motivo para la restricción de la capacidad de ejercicio de una persona, **la misma norma prevé que estas personas tienen derecho a contar con las modificaciones y adaptaciones necesarias para realizar los actos jurídicos**. Así, la necesidad de ajustes razonables para la comunicación y comprensión de la información no significa que aquellas no tengan capacidad para realizar actos jurídicos de forma independiente⁵⁶.

Sin embargo, **los ajustes que el empleador debe realizar tienen la naturaleza de “razonables”**. Es decir, **deben ser fruto del acuerdo de voluntades** y, de ninguna manera, implican una carga desproporcionada para quien los efectúa. Por ejemplo, una remodelación costosa del lugar de trabajo no es obligatoria en todos los casos, especialmente si la empresa es pequeña o sus instalaciones no pueden modificarse fácilmente⁵⁷. En este sentido, la Sala recuerda que **el artículo 13.2 literales b) y e) de la Ley 1618 de 2013** establecen que el Ministerio de Trabajo debe fortalecer el programa de ubicación laboral de las personas en condición de discapacidad, a partir de estrategias de promoción direccionadas hacia el sector empresarial. Lo expuesto, con el fin de incentivar los servicios de apoyo de acompañamiento a las empresas. También, debe estimular el desarrollo de negocios inclusivos y fortalecer el emprendimiento y crecimiento empresarial de las entidades que propenden por la independencia y superación de la población con discapacidad. Por su parte, según el artículo 13.3 literal c) de la misma norma, al SENA le corresponde garantizar la asesoría y el acompañamiento a los empresarios que deseen contratar personas en condición de discapacidad.

En suma, las personas en condición de discapacidad tienen derecho al trabajo digno en condiciones de igualdad con las demás personas. A pesar de que no exista regulación al respecto, la Sala encuentra que **los empleadores están obligados a realizar ajustes razonables con el fin de garantizar el ejercicio de los derechos laborales de esta población, condiciones de igualdad y eliminen cualquier tipo de barreras a las que aquellas se enfrentan**. Ello involucra una serie de actuaciones encaminadas a garantizar la inclusión social, la comprensión de la información de los actos jurídicos celebrados al interior de la relación laboral y la facilidad para realizar las labores asignadas.”
Negrilla intencional

⁵⁶ **Ley 1996 de 2019. ARTÍCULO 8°. Ajustes razonables** en el ejercicio de la capacidad legal. Todas las personas en condición de discapacidad, mayores de edad, tienen derecho a realizar actos jurídicos de manera independiente y a contar con las modificaciones y adaptaciones necesarias para realizar los mismos. La capacidad de realizar actos jurídicos de manera independiente se presume. || La necesidad de ajustes razonables para la comunicación y comprensión de la información, no desestima la presunción de la capacidad para realizar actos jurídicos de manera independiente.

⁵⁷ Sobre el alcance del concepto “ajustes razonables” consultar la publicación “De la exclusión a la igualdad” de la Organización de las Naciones Unidas. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/disabilities/documents/toolaction/handbookspanish.pdf>. Consulta efectuada el 3 de mayo de 2017.

Caso concreto

En el asunto objeto de estudio, considera la Sala, tal y como concluyó la juez de instancia, que el demandante acreditó que, para el 26 de noviembre de 2010, cuando finalizó el contrato de trabajo con la empresa demandada, **si era acreedor de la garantía de estabilidad laboral reforzada debido a sus condiciones de salud**. Para explicar tal conclusión, se acude en primer lugar a los apartes de las historias clínicas aportadas que se consideran relevantes y las atenciones en salud que ha tenido el actor.

- Mediante justificación de uso de medicamento NO POS por parte del médico tratante del accionante, el **28 de octubre de 2009**⁵⁸, se describe que el diagnóstico del señor Ubeimar es el de lumbalgia crónica, de varios años de evolución, múltiples tratamientos sin mejoría. Asimismo, **el 25 de enero de 2010** se indica como diagnóstico el de lumboradiculopatía crónica, y se indica que el paciente cuenta con “antecedente de cirugía de columna por HNP, y desde entonces con dolor radicular, se realiza neuro lisis por radiofrecuencia que lo mejora, requiere continuar tratamiento con pregabalina”⁵⁹, lo cual es reiterado para el diagnóstico de lumbalgia crónica en justificación de medicamentos fechados el **11 de febrero**⁶⁰ y **23 de abril de 2010**⁶¹

- Al demandante le fueron expedidas recomendaciones y restricciones médicas, el 20 de octubre de 2009⁶², Susalud informó que el actor “no debe conducir vehículo por radiculopatía severa”, y que “debe ser valorado por medicina laboral” y en carta del 1° de diciembre de 2009⁶³, la Comisión Laboral de la EPS Sura recomendó evitar actividades que implique movimientos repetidos de flexión y extensión de Columba lumbar, evitar desplazamientos prolongados de más de 1 horas, evitar permanecer en posiciones prolongadas por más de 30 minutos continuos, entre otros.

⁵⁸ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371pdf, Pág. 15

⁵⁹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371pdf, Pág. 16

⁶⁰ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371pdf, Pág. 17

⁶¹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371pdf, Pág. 18

⁶² 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 34/35

⁶³ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 19

Adicional a ello, al demandante le fueron **expedidas múltiples incapacidades de origen común entre 9/06/2003 al 23/11/2010⁶⁴**, teniendo todas las del año 2008 al 2010 relación con su afección en la columna o lumbago:

F. Inicio	F. Fin	Código	Diagnóstico	Días	Clasificación
28/02/2008	02/03/2008	M545	Lumbago no especificado	4	Inicial
29/03/2008	31/03/2008	M510	Trastornos de discos intervertebrales lumbares y otros, con mielopatía	3	Prorroga
09/05/2008	11/05/2008	M548	Otras dorsalgias	3	Inicial
11/09/2008	14/09/2008	M545	Lumbago no especificado	4	Inicial
29/10/2008	30/10/008	M548	Otras dorsalgias	2	Inicial
14/04/2009	25/04/2009	M545	Lumbago no especificado	12	Inicial
22/07/2009	26/07/2009	M545	Lumbago no especificado	5	Inicial
27/07/2009	01/08/2009	M545	Lumbago no especificado	6	Prorroga
18/09/2009	02/10/2009	M545	Lumbago no especificado	15	Inicial
03/10/2009	12/10/2009	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
13/10/2009	22/10/2009	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
23/10/2009	01/11/2009	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
02/11/2009	08/11/2009	M545	Lumbago no especificado	7	Prorroga
09/11/2009	18/11/2009	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
19/11/2009	28/11/2009	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
09/02/2010	18/02/2010	M511	Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía	10	Inicial
19/02/2010	28/02/2010	M511	Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía	10	Prorroga
01/03/2010	10/03/2010	M511	Trastorno de disco lumbar y otros, con radiculopatía	10	Prorroga
11/03/2010	17/03/2010	M548	Otras dorsalgias	7	Prorroga
25/03/2010	31/03/2010	M548	Otras dorsalgias	7	Prorroga
01/04/2010	40/04/2010	M548	Otras dorsalgias	10	Prorroga
11/04/2010	12/04/2010	M548	Otras dorsalgias	2	Prorroga
13/04/2010	20/04/2010	M548	Otras dorsalgias	8	Prorroga
22/04/2010	01/05/2010	M548	Otras dorsalgias	10	Prorroga
02/05/2010	27/08/2010	M545	Lumbago no especificado	26	Prorroga
31/07/2010	09/08/2010	M545	Lumbago no especificado	10	Inicial
18/08/2010	27/08/2010	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
28/08/2010	06/09/2010	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
07/09/2010	16/09/2010	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
17/09/2010	26/09/2010	M545	Lumbago no especificado	10	Prorroga
27/09/2010	30/09/2010	M545	Lumbago no especificado	4	Prorroga
01/10/2010	07/10/2010	M545	Lumbago no especificado	7	Prorroga
08/10/2010	12/10/2010	M545	Lumbago no especificado	5	Prorroga
13/10/2010	17/10/2010	M545	Lumbago no especificado	5	Prorroga
18/10/2010	22/10/2010	M545	Lumbago no especificado	5	Prorroga

⁶⁴ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 31/33

23/10/2010	29/10/2010	M545	Lumbago no especificado	7	Prorroga
10/11/2010	10/11/2010	M545	Lumbago no especificado	1	Prorroga
11/11/2010	11/11/2010	M545	Lumbago no especificado	1	Prorroga
22/11/2010	23/11/2010	M545	Lumbago no especificado	2	Prorroga

Lo anterior, derivó en la calificación de PCL del demandante a instancias de Seguros de Vida Alfa S.A. el **30 de junio de 2010** en un 39.65% de origen común por la deficiencia de *síndrome doloroso de columna*⁶⁵.

Visto lo anterior, está plenamente acreditado el padecimiento del demandante por ***síndrome doloroso de columna***, por el cual tuvo que ser incapacitado en múltiples ocasiones y le fueron ordenadas restricciones laborales,

Pues bien, tras realizar un análisis en conjunto de la prueba recaudada en el proceso, puede concluirse, a la luz de los precedentes normativos y jurisprudenciales ya estudiados, especialmente los compilados en la Sentencia SU-087 de 2022, así como lo dispuesto en Sentencia SL1152-2023 acorde al contenido de la **Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad**, - aprobada mediante Ley 1346 de 2009 que para el momento en que finalizó el vínculo laboral, el demandante si se encontraba amparado por estabilidad laboral reforzada, porque:

i) Se evidenció que la condición de salud del demandante le impedía o dificultaba el normal y adecuado desempeño de sus actividades, ello por cuanto:

a) De los apartes de historia clínica parcial allegada al plenario, se evidencia sin lugar a duda la existencia de un diagnóstico en el curso de la relación laboral por lumbalgia crónica de varios años de evolución sin mejoría con tratamiento convencional; requiriendo de múltiples incapacidades que fueron constantemente prorrogadas, especialmente la expedida el 31 de julio de 2010 por lumbago no especificado, que se prolongó hasta el 23 de noviembre del mismo año, siendo despedido solo 3 días después de ello.

⁶⁵ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 30 y 65/67

Se tiene, además, que de la referida patología derivó en una importante PCL calificada a instancias de Seguros de Vida Alfa S.A. del 39.65% el 30 de junio de 2010, esto es, con anterioridad al momento del despido, y cuya controversia solo se desató en el año 2016 en el curso del presente proceso, por parte de la **JRCIA**, quien otorgó un **29.09%** de PCL, y aun cuando disminuyó su merma, continúa con un porcentaje relevante que evidencia la afectación notoria y significativa en la salud del actor.

Se tiene además que, sus padecimientos si limitaban el desempeño de sus actividades laborales de conductor, como se desprende de las recomendaciones y restricciones médicas expedidas por Susalud y Sura EPS relacionadas con la afección lumbar del actor, la primera indicó el 20 de octubre de 2009⁶⁶, que el señor Ubeimar “**no debe conducir vehículo por radiculopatía severa**”, y que “debe ser valorado por medicina laboral” y, la Comisión Laboral de la EPS Sura el 1° de diciembre de 2009⁶⁷, la Comisión Laboral de la EPS Sura, remitió al actor las siguientes recomendaciones:

Recomendaciones.

- Debe evitar actividades que impliquen movimientos repetidos de flexión y extensión de la columna lumbar.
- Debe evitar desplazamientos prolongados mayores a una hora.
- Evitar permanecer en posiciones prolongadas por mas de 30 minutos continuos
- Debe evitar levantar cargas y/o pesos superiores a 8 kilogramos y empujar o transportar cargas mayores a 18 kg.
- Debe evitar exposicion a vibracion.
- Debe alternar posiciones entre bípedo y sedente, permitiendo pausas activas de acuerdo al programa de salud ocupacional de la empresa.
- Practicar las medidas de higiene postural y la mecánica corporal

Estas recomendaciones deben tenerse en cuenta tanto en las actividades laborales como extralaborales y hasta tener un concepto diferente por parte de sus médicos tratantes”.

El señor BETANCUR debe continuar recibiendo las prestaciones asistenciales (**Fisioterapias, Citas Medicas, entre otras**) requeridas de acuerdo a las recomendaciones medicas y a la evolución de su patología.

ii) Se tiene que tal condición si era conocida por el empleador al momento previo de la terminación del contrato, pues de un lado, la demandada emitió respuesta a la Comisión Laboral de la EPS Sura el 4 de diciembre de 2009, informando su imposibilidad de reubicar al señor Ubeimar por su padecimiento de “lumbalgia crónica”⁶⁸, de ahí se deriva que la restricción de “evitar permanecer en posiciones prolongadas por más de 30 minutos continuos”, dada su afección

⁶⁶ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 34/35

⁶⁷ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 19

⁶⁸ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 22

lumbar y de cara a su rol como conductor que requería permanecer sentado al menos en los recorridos que hacía, implicara que la sintomatología de sus padecimiento lo evidenciarían, aunado a las múltiples incapacidades que le fueron expedidas, visto que todas las del 2008 al 2010 tuvieron relación con este diagnóstico, resulta apenas lógico para la Sala, que su enfermedad fuera evidente para sus empleadores.

De otro lado, las dos testigos que comparecieron en favor de la demandada también aceptaron tener conocimiento del estado de salud del actor y las incapacidades que le fueron expedidas; de un lado la **señora Mónica María Estrada Restrepo**, secretaria de la demandada, indicó conocer que el señor Ubeimar padecía de una enfermedad de la columna, lo que supo por las incapacidades que presentaba a la empresa, aceptó que su capacidad laboral fue calificada, pero negó conocer el porcentaje otorgado, y afirmó que también conocieron recomendaciones médicas; por su parte **Margarita Estrada Torres**, secretaria de Gerencia de la demandada, aun cuando negó conocer de una enfermedad del demandante, posteriormente señaló que cuando éste ingresó a la empresa “ya tenía la enfermedad de columna”, lo que supo porque ello estaba reflejado en la historia clínica que él presentó a la empresa; lo que da cuenta que la empresa tuvo acceso a la historia clínica del demandante, a sus incapacidades y tuvieron conocimiento al menos del trámite y calificación de la marca de su capacidad laboral.

iii) Finalmente, **se concluye que el despido fue discriminatorio, en virtud del estado de salud del trabajador**, por cuanto no medió autorización de la Oficina del Trabajo, lo que habilita la presunción *iuris tantum* en favor del señor Ubeimar Andrés Betancur⁶⁹, la cual no fue desvirtuada puesto que en la carta de despido del actor solo se enunció que la misma fue unilateral⁷⁰, y aun cuando la pasiva argumentó en su defensa que la desvinculación se dio realmente por falta de objeto por cuanto el vehículo para el cual había sido contratado el demandante no se encontraba disponible para ser conducido, negando que haya obedecido a su estado de salud, **no obra ninguna prueba documental que demuestre afirmaciones o que sirva de indicio alguno sobre ello.**

⁶⁹ Ver Sentencia T 052 de 2020.

⁷⁰ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 21 y 60

Por el contrario, las testigos que declararon en el proceso, aun cuando refieren a una disminución del parque automotor, también refirieron a una razón adicional para la terminación laboral, en primer lugar, la señora **Mónica María** al informar sobre la razón de terminación de la relación laboral con el demandante respondió ***“porque el demandante no se presentaba a trabajar después de terminar las incapacidades, entonces la empresa le decidió terminar el contrato, pero se lo terminó por la disminución del parque automotor”***, a su vez la señora **Margarita** indicó sobre dicho aspecto que ***“fue despedido porque la empresa viene haciendo desvinculación de vehículos, y el señor fue despedido porque muy pocas veces se presentaba a laborar, y por la disminución del parque automotor, yo sé que él se presentaba pocas veces a trabajar porque yo laboro en la empresa de tiempo completo, lo veía porque los propietarios lo llamaban para laborar y él decía que no podía asistir(...)”*** más adelante respondió ***“porque la reducción del parque automotor, entonces la empresa le dio por terminado el contrato porque ya no había donde ubicarlo, a medida que se han ido desvinculando los vehículos se han venido desvinculando los conductores, pues venimos de 207 vehículos y en el momento hay 103 vehículos”***.

De lo anterior, se infiere que el móvil de la terminación de la relación laboral fue realmente el estado de salud del actor, que le impedía presentarse a trabajar en muchas ocasiones dadas sus incapacidades que se encuentran acreditadas en el plenario, y por tanto, no le permitían desarrollar normalmente su labor; de ahí que, se encuentran reunidos los elementos para tener por demostrada la estabilidad laboral reforzada del demandante, **lo que da lugar a ratificar la decisión proferida en sede de tutela por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí el 18 de febrero de 2011⁷¹**.

En este punto es importante referirnos al objeto de apelación de la pasiva, en torno a las consecuencias procesales aplicadas al demandante respecto de tener por ciertos los hechos susceptibles de confesión. Al respecto, se debe recordar que la confesión ficta no es absoluta, ya que puede ser infirmada cuando en el

⁷¹ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 288/297 y aclarada mediante auto del 25 de febrero de 2011 (pág. 301)

plenario existan otros medios probatorios que permitan desvirtuarlos o restarles validez, tal y como ha señalado la H. Corte Suprema de Justicia en SL6849 de 2016, reiterada en la **SL4311 de 2022**, al recordar que:

“No necesariamente la consecuencia adversa que ha de sufrir la parte incumplida en la audiencia de conciliación, esto es sufrir los efectos de la confesión ficta, ha de determinar la convicción del juzgador sobre los hechos objeto del litigio, puesto que es bien sabido que el juzgador de instancia, de acuerdo con el artículo 61 del CPT, puede formar libremente su convencimiento de la verdad real “inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal de las partes”.

Lo anterior, resulta relevante, especialmente para el hecho que se declaró como cierto por la A Quo respecto a que *“la terminación del vínculo laboral se debió a la falta de objeto, en ningún momento obedeció a que el demandante tuviera la calidad de limitado físico”*, ello, por cuando con los medios probatorios recaudados en el plenario, analizados bajo las reglas de la sana crítica, forman el convencimiento en torno al despido fue motivado en las afecciones de salud del demandante. En torno a los demás hechos sobre los que fue declarado confeso al actor, basta indicar que no influyen en esta decisión, pues lo referente a que las restricciones impartidas no le permiten desarrollar la actividad de conductor, que la empresa no cuenta con ningún puesto de trabajo ajustado a las limitaciones del actor, que no se encontraba incapacitado al momento del despido, que no puede desempeñarse como conductor, solo ratifican los hechos que fundamentaron las pretensiones, y que se encuentran respaldadas con la prueba documental y testimonial allegada, y que por tanto nutren la decisión impartida.

Tampoco tiene asidero alguno lo referido por la recurrente respecto a que erró la A Quo al referirse frente a la contumacia del demandante, por transcurrir 3 años en sede de apelación el presente proceso, pues si bien resulta desafortunada la congestión judicial que impidió obtener una decisión de fondo de forma más célere, las consecuencias procesales por inasistencia a la audiencia del artículo 77 del CPTSS y al interrogatorio de parte, fueron debidamente resueltas por la A Quo.

Aplicación de ajustes razonables en el caso concreto

Ahora bien, en torno a la imposibilidad de reintegro del actor que opone la demandada, es preciso reiterar que, acorde al lineamiento jurisprudencial de las Altas Cortes, el empleador se encuentra obligado a realizar ajustes razonables con el fin de que el reintegro del trabajador sea efectivo, **sin que ello le suponga una carga desproporcionada**, *y que deberá ser el fruto del acuerdo de voluntades*.

Se tiene en cuenta que el objeto social de la demandada es la prestación de servicio público de transporte de pasajeros, que el demandante al momento del despido no podía ejercer sus labores de conductor, al resultar incompatible con las restricciones y recomendaciones médicas expedidas, era diáfano que las acciones afirmativas a cargo del empleador no consistían en adecuar el mismo puesto de trabajo, ni su herramienta como es era vehículo de transporte público.

No obstante, como ha transcurrido un tiempo considerable desde la cesación de sus funciones de conductor, es necesario que a instancias del empleador y/o del trabajador, se evalúe previamente la actual condición médica del demandante para que a través de la ARL se identifique la clase de ajustes que deberá realizar la empresa con el fin de materializar la reincorporación del trabajador, teniéndolo en cuenta para ocupar alguna de las vacantes de conductor de vehículos en cuanto ésta se presente, ya sea adaptando el cargo o puesto de trabajo, -en caso que sus restricciones para conducir se hubieran superado-, o hacer los movimientos de personal necesarios para reubicar al actor en otro puesto acorde con su situación de discapacidad, suministrándole los dispositivos o insumos necesarios para ejecutar su labor, facilitándole además, las capacitaciones pertinentes que le permitan adquirir los conocimientos necesarios para ejercer las nuevas funciones; en tal sentido se **adicionará** la sentencia de primera instancia.

Lo anterior, en la medida en que **Taxi Ger Ltda CIA S.C.A acató parcialmente la orden de tutela**, al disponer el ingreso en nómina del demandante, así como su afiliación al Sistema General de Seguridad Social Integral y el pago de salarios y prestaciones sociales, mes a mes, **pero sin haber acreditado el despliegue de acciones positivas y razonables para intentar la reubicación y mitigación de las barreras del trabajador** para materializar su reincorporación al trabajo,

en aras de lograr su integración, pues tal y como refirieron los testigos del proceso y la demandada, el señor Ubeimar Andrés Betancur no se encuentra desplegando actividad alguna, solo comparece a la empresa a reclamar su salario mensual, actuar que ha sustentado la pasiva bajo el desafortunado y llano argumento de que el demandante no se encuentra capacitado para hacer otra actividad y que no cuenta con otro puesto donde ubicarlo, razonamiento que no es admisible, pues no puede perderse de vista el enfoque social que contiene el desarrollo jurisprudencial en torno a la estabilidad laboral reforzada, que propende por la eliminación de barreras sociales, culturales, actitudinales, comunicativas y/o físicas, de las personas en situación de discapacidad, lo cual se logra en gran medida con los ajustes razonables que competen al empleador, pues su deber no se traduce únicamente en el pago de un salario para satisfacer las necesidades básicas, sino que debe proporcionar los medios necesarios para la dignificación de su servidor de modo que fomente su autonomía y realización personal, así como su inclusión laboral y social, lo que consecuentemente redundará en bienestar de su familia y el desarrollo y crecimiento de toda una comunidad, y adquiere un sentido más profundo tratándose de personas en condición de discapacidad o minusvalía, porque permite promover el ideal constitucional de cohesión social y plural, basada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad, como principios rectores de nuestro Estado Social de Derecho, al permitir la inclusión de todas las personas y garantizar el pleno desarrollo de su vida en condiciones dignas.

En tal medida, no es admisible que el empleador se limite a pagar el salario del trabajador con sus respectivos aportes y prestaciones, sin la prestación efectiva de un servicio, obstinado en la premisa, de que el servidor no cuenta con habilidades para ejercer otra labor distinta a la de conducir vehículos, porque, en la práctica agudiza y profundiza las barreras que pretenden disminuirse, e impide al trabajador desarrollar nuevos talentos o conocimientos que deriven en un beneficio propio, para la empresa y la sociedad en general.

Lo anteriormente expuesto, conlleva a concluir como acertada la decisión emitida en sede de tutela, y ratificada en el marco de este proceso ordinario en cuanto a que el despido del trabajador fue ineficaz, debiendo por tanto, mantener el reintegro del señor Ubeimar Andrés Betancur, pero aplicando los ajustes

razonables y acciones afirmativas para integrarlo a una actividad laboral, bien sea a un cargo igual o mejor al que venía desempeñando al momento del despido, acorde con su situación especial⁷², con la continuación de pago de salarios, prestaciones sociales (cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios) vacaciones dejadas de percibir y aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones, salud riesgos profesionales, -y que a la fecha no hubiera cancelado-, causados desde el 27 de noviembre de 2010, día siguiente a la terminación del contrato, y con las precisiones realizadas líneas anteriores respecto de los ajustes razonables para el reintegro efectivo del actor a la empresa.

Ahora bien, siendo coherentes con los presupuestos jurisprudenciales de la estabilidad laboral reforzada, y dado que los ajustes a los que hemos referido anteriormente no obligan a asumir una carga desproporcionada al empleador, y que deben realizarse atendiendo a las posibilidades de la empresa, de forma consensuada con el trabajador, debe preverse que, tras realizar las acciones afirmativas que estén al alcance del empleador, no logre un reintegro efectivo del trabajador porque exceden sus posibilidades, o si a pesar de realizar todas las adecuaciones del caso, e impartidas las respectivas capacitaciones, simplemente no se obtenga adaptación del trabajador a las nuevas funciones, o incluso, que definitivamente a éste, no le interese reintegrarse efectivamente a una actividad, pese a los intentos de su empleador; tales circunstancias, derivarían en la configuración de una causa objetiva de terminación del contrato de trabajo, al no poder obligarse al empleador a sostener vínculo con un trabajador respecto de quien agotadas las posibilidades y acciones afirmativas dentro del marco de lo razonable, no logró reubicarlo, podrá solicitar al Ministerio de Trabajo autorización para la terminación del contrato de trabajo ante la configuración de una causal objetiva para ello, presentándole los elementos de convicción sobre todas las gestiones que desplegó para cumplir con **los ajustes razonables y acciones afirmativas para integrarlo a una actividad laboral, y** las razones sólidas por las que no haya podido materializar la reubicación del trabajador, en tal sentido, también se **adicionar**á la sentencia de instancia.

⁷² T-337/2009

Indexación:

Para garantizar que el demandante perciba lo adeudado en su real valor se ordenará indexar la condena todos los conceptos objeto de condena deberán ser indexados por la demandada, según la siguiente fórmula:

$$\text{VA} = \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}} \times \text{VH} - \text{VH}$$

VA: Valor Actualizado

VH: Valor histórico

Como índice inicial deberá tomarse el índice de precios al consumidor certificado por el DANE para la fecha de su causación, y el índice final será el correspondiente a la fecha del pago.

III. EXCEPCIONES

Las excepciones formuladas por la pasiva no tienen vocación de prosperidad, pues las obligaciones laborales objeto de condena no se han afectado por la prescripción, dado que la relación laboral terminó el 26 de noviembre de 2010 y la demanda se radicó el 29 de abril de 2011⁷³, en tal sentido, también la demanda se formuló dentro del término de 4 meses concedido por el Juez de Tutela al conceder el reintegro de forma transitoria⁷⁴.

Merece especial pronunciamiento la **excepción de compensación**, pues de conformidad con el documento visible en págs. 59, 81 y 89 del expediente digitalizado, se tiene que, al finalizar el contrato, al demandante se le cancelaron, entre otros, la suma de \$2'225.050 por concepto de liquidación de prestaciones sociales finales e indemnización por despido, de los cual la suma de \$466.300 correspondió al concepto de cesantías y \$911.050 al de indemnización, para un total de \$1'377.350. Así, dados los alcances de la orden de reintegro, los pagos por conceptos de cesantías e indemnización por despido injustificado, carecen de efecto, y por ende, se declarará probada parcialmente la excepción de compensación, y se autorizará a Taxi Ger Ltda & CIA S.C.A., descontar de forma

⁷³ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf pág. 14

⁷⁴ 01PrimeraInstancia; 02ExpedienteDigitalizado0120140371.pdf, Pág. 298 La sentencia de tutela fue notificada el 22 de febrero de 2011

indexada tales sumas, aspecto en que se **adicionar**á la sentencia. Debe precisarse a la parte recurrente que la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional ha validado la compatibilidad del reintegro con la indemnización especial del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por tanto, las órdenes emitidas en ambos sentidos en la sentencia de tutela, la cual se ratifica en el marco de este proceso, no son incompatibles, de manera que no operará respecto de esta indemnización.

Las demás excepciones serán desestimadas, por ser simples oposiciones que no plasman hechos nuevos tendientes a la extinción o modificación de las pretensiones.

IV. COSTAS

Sin costas en esta sede al haber prosperado parcialmente el recurso de alzada de la parte demandada.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia proferida el 17 de febrero de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Itagüí, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor Ubeimar Andrés Betancur contra Taxi Ger Ltda CIA y SCA, en el sentido de indicar, que a instancias del empleador y/o del trabajador, se evalúe previamente la condición médica actual del demandante, para efectos de identificar qué tipos de ajustes deberá realizar Taxi Ger Ltda para materializar el reintegro del trabajador, bien sea para la modificación del cargo o del puesto de trabajo, -en caso que sus restricciones para conducir se hubieran superado-, o realizar los movimientos de personal necesarios para ubicar al actor en un puesto vacante acorde con su situación de discapacidad, suministrándole los dispositivos o insumos necesarios que le permitan ejecutar su labor,

facilitándole además, las capacitaciones necesarias para obtener los conocimientos necesarios tendientes a ejercer sus funciones.

SEGUNDO: Dar a conocer a la demandada Taxi Ger Ltda CIA y SCA, que, en caso de agotar infructuosamente todas las acciones afirmativas que dentro del marco de lo razonable tenga para lograr el reintegro efectivo del señor Ubeimar Andrés Betancur, puede solicitar al Ministerio de Trabajo autorización para terminar el contrato de trabajo por la configuración de una causal objetiva para ello, presentando los elementos de convicción sobre todas las gestiones que desplegó para cumplir con **los ajustes razonables y acciones afirmativas para integrarlo a una actividad laboral**, y las razones o argumentos sólidos por los que no haya logrado hacer efectiva la reubicación del trabajador.

TERCERO: ADICIONAR la sentencia de instancia, en el sentido de declarar probada la excepción de compensación propuesta por la sociedad demandada, autorizándola a descontar de forma indexada la suma de \$1'377.350, por concepto de cesantías e indemnización por despido.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia conocida en apelación, por lo ya motivado.

QUINTO: Sin costas en esta sede.

Se ordena notificar por edicto y devolver el expediente al despacho de origen.

Los Magistrados,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO