



Jhon Jairo Duque Garzón

Abogado-Economista

Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social – Derecho Administrativo

Señor:

JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO (reparto)

Buenaventura Valle del Cauca

JHON JAIR DUQUE GARZON, mayor vecino de Armenia Quindío, abogado titulado en ejercicio, identificado con la cédula de ciudadanía número 7.549.841 de Armenia Quindío y portador de la tarjeta profesional número 176.647 de Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado del señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**, con cédula de ciudadanía número 94.443.005, mayor y vecino de Buenaventura, Valle, conforme al poder adjunto, respetuosamente me permito presentar ante su despacho **DEMANDA ORDINARIA LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA**, en contra **CELSIA EPSA** representada legalmente por **FRANCISCO JOSE ESTRADA SERRANO** o quien haga sus veces y solidariamente **ENECON S.A.S**, representada legalmente por **LUIS ALFREDO SALAS** o quien haga sus veces tendiente a que se declare que existió un **CONTRATO REALIDAD DE TRABAJO A TERMINO INDEFINIDO** con las codemandadas, donde **(EPSA E.S.P.) y (CETSA E.S.P.)** como beneficiarios del trabajo o empleadores directos y la sociedad **ENECON S.A.S**, como intermediaria son las responsables solidariamente de mi despido injustificado debido a mi estado de indefensión por el estado de salud y/o a las causas objetivas expuestas por la empresa tercerizadora y como consecuencia de esto se decreta la ineficacia de la terminación contractual o despido laboral, y al pago de todos los salarios o remuneraciones y las prestaciones sociales dejadas de percibir en el interregno, al pago de la indemnización de 180 de conformidad con lo establecido en el artículo 26 de La ley 361 de 1997; al reintegro junto con el pago de los salarios y prestaciones de salarios y prestaciones sociales desde su despido hasta la de su reincorporación, a la indexación de las obligaciones laborales exigibles, al pago de intereses moratorios sobre Las deudas laborales que resulten probadas dentro del proceso.

Lo anterior lo hago basado en los siguientes

I. HECHOS Y OMISIONES

1. El señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** celebró contrato de trabajo por el término que dure la obra o labor determinada con la empresa **ENECON S.A.S**.
2. La fecha de inicio fue el 11 de mayo del 2020.

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduqueabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío



3. El cargo para el cual fue vinculado fue de GESTOR SST.
4. Las funciones las ejercía eran asegurar la implementación, sostenimiento y mejoramiento del sistema integrado de gestión, mediante el seguimiento, verificación y control de las actividades requeridas, con el fin de promover la seguridad y salud de los colaboradores, la prevención de aspectos e impactos ambientales y garantizar la normalización y mejoramiento continuo del sistema, rendir informe a la empresa Celsia de indicadores de seguridad, responder inconformidades de la misma.
5. El señor **JAMINSON MURILLO** presentaba cada mes un informe a la empresa CELSIA sobre los avances, incidentes y accidentes de los programas en Seguridad y salud en el trabajo, estar atento a recomendaciones del personal de CESIA y luego de rendir el informe debía presentar indicadores de seguridad, capacitaciones y refuerzos realizados.
6. El salario para ese año era de (\$1.380.000).
7. En la cláusula Sexta se estableció el término del contrato de trabajo, el cual dice: *"TERMINO DEL CONTRATO. El presente contrato tendrá una duración hasta que se presente una de las siguientes cláusulas: 1.Ejecución del Proyecto de conformidad con la cláusula cuarta del presente contrato. 2. Hasta que se finalice la actividad definida por el CONTRATANTE, la cual será aclarada desde el inicio de la contratación. 3. Por cualquiera de las partes contratante, cumpliendo con las exigencias legales al respecto. 4. Por justa causa inmediata por presentarse algunas de las causales contempladas en la cláusula octava del presente contrato, el reglamento de trabajo de ENECON y la norma laboral. 5. Hasta la finalización del proyecto No. 1096- -2017" celebrado entre ENECON S.A.S y EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A E.S.P. Y COMPAÑÍA DE ELECTRICIDAD DE TULUA S.A. E.S.P. (EPSA E.S.P. Y CEPESA E.S.P.), es decir que el empleador directo EPSA hoy CELSIA, establecía el término del contrato.*
8. Igualmente la empleadora directa determinaba las reglas respecto a los trabajadores que debía contratar la entidad ENECON, pues esto se evidencia claramente en la las cláusulas décima cuarta que dice: *"dada la complejidad técnica de la obra y el hecho de continuidad de la misma depende de la liquidez del beneficiario o dueño de la obra, así como las circunstancias sociales y de seguridad, las cuales son conocidas por el TRABAJADOR, el presente contrato*



podrá llegar a su fin como terminación de obra cuando el beneficiario suspende la provisión de recursos económicos y disminución de la misma actividad. Además será por justa causa en el caso de que el cliente exija el cambio de EL TRABAJADOR, por no dar cumplimiento comprobado a los requisitos exigidos por esa entidad para la realización de este tipo de labor, e igualmente por el incumplimiento de los requisitos exigidos por la ley dentro del mismo o exija el cambio por cualquier otro motivo, debidamente justificado.

...”

Y la décima octava que dice lo siguiente: "Los trabajadores que requieran para el cumplimiento del objeto del contrato comercial entre ENECON y el CLIENTE, el manejo de moto deberá tenerse en cuenta la firma del contrato de arrendamiento de vehículo, para efectos de accidentes laborales....”

9. En el mes de agosto el señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** sufrió un accidente de tránsito, debido al cual fue operado de la pierna derecha **FRACTURA DE LA EPIFISIS SUPERIOR DE LA TIBIA** e incapacitado por un término de cuatro meses.
10. La intervención Quirúrgica le generó al señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** terapias físicas y control de seguimiento DEL TRAUMATOLOGO ORTOPEDISTA.
11. Durante el tiempo de incapacidad, la empresa por intermedio del señor JAIR PINZÓN le solicitaba realizar al señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** actividades desde casa, para lo cual le prometía un valor agregado, el cual nunca fue retribuido por el empleador.
12. Durante el periodo de incapacidades, le cancelaban al señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** le cancelaban el 66% de su salario, debido a que no fue un accidente laboral.
13. Las órdenes dadas por el señor JAIR PINZÓN fueron constantes, lo que afectó aún más su estado de salud.
14. A pesar de que la incapacidad médica del señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** finalizaba el día 10 de diciembre del 2021, fue obligado a reintegrarse a laborar el 9 de diciembre del mismo año, a petición del señor JAIR PINZON.
15. El reintegro del señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**, fue con



recomendaciones médicas.

16. Las duración de las recomendaciones dadas al señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**, al momento del reingreso, eran de seis meses, según el centro médico CENDIATRA.
17. La empresa no le canceló al señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**, siete días de la primera quincena de diciembre del 2021.
18. El tres de febrero 2021, el señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** fue notificado por la empresa **ENECON EL TRASLADO DE CONTRATO** sobre el ofrecimiento del traslado a la ciudad de Montería Córdoba, por la terminación de los contratos **1095-2017 y 1096-2017**.
19. En el mes de marzo del 2021, la empresa le sancionó al señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**, por el término de ocho días, sin llevar a cabo un proceso disciplinario de acuerdo a la ley, por cuanto el abogado de la entidad no se presentó a los descargos y no hubo audiencia de descargos.
20. A pesar de contar estabilidad laboral reforzada, por las recomendaciones dadas, el señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** fue notificado de la terminación del contrato el día 31 de marzo del 2021.
21. El señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** fue despedido sin el permiso del Ministerio del Trabajo y sin una causal objetiva que desvirtuara la presunción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.
22. Para la fecha de terminación del contrato de trabajo, el demandante se encontraba con restricciones laborales.
23. Para la fecha de terminación del contrato de trabajo ENECON quedó adeudando la prima de servicios del mes de diciembre del 2020.
24. Al finalizar el contrato de trabajo, ENECON no canceló las prestaciones sociales como prima de servicios, proporcional, cesantías, intereses a las cesantías y vacaciones proporcionales.
25. Con la decisión tomada por la empresa, se configura la terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa establecida en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.
26. Para la fecha de terminación del contrato de trabajo mi poderdante devengaba un salario de **UN MILLÓN TRESCIENTOS OCHENTA MIL PESOS. (\$1.380.000)**.
27. La empresa **CELSIA EPSA** es el empleador directo de mi poderdante.



Jhon Jairo Duque Garzón

Abogado-Economista

Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social – Derecho Administrativo

II. CLASE DE PROCESO

Se trata de un proceso **ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA**, en razón a que la cuantía es superior a 20 salarios mínimos legales, según estimación razonada que se le indica en el acápite pertinente, conforme a lo preceptuado en el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 046 de la Ley 1395 de 2010.

III. COMPETENCIA

Es usted competente señor Juez para conocer de la presente demanda, en consideración de la naturaleza del proceso, según lo preceptuado en los artículos 5 y 12 inciso 1 del Código de Procedimiento Laboral.

IV. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos expuestos con anterioridad y en las normas de derecho que adelante citaré, obrando en nombre y representación de **JAMINSON MURILLO OLAVE** vecino de la ciudad de Buenaventura Valle del Cauca, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 94.443.005; formulo demanda para que rituada por los trámites del **PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA**, regulado por los artículos 70 y siguientes del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y de aquellas normas que en virtud de la misma codificación le fueren aplicables del Código de Procedimiento Civil, con citación y audiencia de la persona jurídicas demandada, en sentencia que cause ejecutoria, se hagan las siguientes o similares:

V. DECLARACIONES

PRIMERO: Que se declare que la empresa **CELSIA EPSA**, es empleadora directa del señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**.

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduqueabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío



Jhon Jairo Duque Garzón

Abogado-Economista

Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social – Derecho Administrativo

SEGUNDO: Que se declare que entre la empresa **CELSIA EPSA** y el señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** existió un contrato realidad de trabajo a término indefinido entre el 11 de mayo del 2020 y el 31 de marzo del 2021.

TERCERO: Que se declare que las empresas **CELSIA EPSA** y solidariamente **ENECON S.A.S**, son las empresas contratantes del señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**

CUARTO: Que se declare que la empresa temporal **ENECON S.A.S**, es solidariamente responsable de las condenas que resulten, en este proceso.

QUINTO: Que se declare que existió un despido sin justa causa por parte de **CELSIA EPSA Y ENECON S.A.S.**, debido a mi estado de indefensión por el estado de salud y/o a las causas objetivas expuestas por la empresa tercerizadora.

SEXTO: Que se declare que la terminación del contrato de trabajo, fue **INEFICAZ**, por lo cual se ordene su reintegro.

CONDENAS

Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la empresa de **CELSIA EPSA Y ENECON S.A.S.**, solidariamente, al pago de las siguientes sumas:

1. A la suma de **VEINTIOCHO MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$28.980.000)**, por concepto de salarios dejados de cancelar desde el 1 de abril del 2021 a la fecha de presentación de la demanda.
2. A la suma de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS QUINCE MIL PESOS (\$2.415.000)**, por concepto de cesantías desde el 1 de abril del 2021 a la fecha de presentación de la demanda.
3. A la suma de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS QUINCE MIL PESOS (\$2.415.000)**, por concepto de prima de servicios desde el 1 de abril del 2021 a la fecha de presentación de la demanda.
4. A la suma de **QUINIENTOS CATORCE MIL SETECIENTOS DIEZ PEOS (\$514.710)**, por concepto de intereses a las cesantías, desde el 1 de abril del 2021 a la fecha de presentación de la demanda.

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduquegabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío



5. A la suma de **UN MILLON DOSCIENTOS SIETE MIL QUINIENTOS PESOS (\$1.207.500)**, por concepto de VACACIONES desde el 1 de ABRIL del 2021 a la fecha de presentación de la demanda.
6. A la suma de **OCHO MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA MIL PEOS (\$8.280.000)**, por concepto de la indemnización de 180 de conformidad con lo establecido en el artículo 26 de La ley 361 de 1997.
7. A la suma correspondiente al pago de aportes a la seguridad social en salud y pensión, desde el 1 de abril del 2021 a la fecha de presentación de la demanda.
8. A la suma correspondiente a la indexación de las obligaciones laborales.
9. A la suma correspondiente a los intereses moratorios sobre las deudas laborales que resulten probadas dentro del proceso.
10. A las sumas que se causen con posterioridad.
11. Se condene a las CODEMANDADAS, al pago de **LAS COSTAS** que se causen con motivo de este proceso.
12. Se condené al pago de la **INDEXACIÓN** sobre cada una de las condenas.

V. RAZONES DE DERECHO

El señor **JAMINSON MURILLO OLAVE** fue contratado por la empresa de **CELSIA EPSA Y ENECON S.AS.**, desde el 11 de mayo del 2020 hasta el 31 de marzo del 2021, por medio de un contrato de duración de la obra o labor contratada.

En la cláusula sexta se establece que la duración del contrato se da hasta que finalice la actividad definida por el contrato Nro. 1096- 2017 celebrado con EPSA.

En la cláusula DECIMO CUARTA, se establece que el contrato depende de la liquidez de la empresa contratante.

En la cláusula décimo séptima que para el cumplimiento del objeto social del contrato que requieran moto, se deben tener en cuenta para el arrendamiento de dicho vehículo.



La terminación del contrato por la terminación del contrato con EPSA, a pesar de que mi poderdante se encontraba con restricciones laborales y no solicito permiso para el despido ante el Ministerio del Trabajo.

El señor JAMINSON MURILLO OLAVE, presentaba informes mensuales directamente a CELSIA EPSA.

Así las cosas, se tiene que el verdadero empleador es EPSA, por lo cual debe cancelar todas las pretensiones de la demanda y ENECON S.A.S, es responsable solidario de las mismas.

VI. FUNDAMENTOS JURIDICOS

Código Sustantivo del Trabajo: Título I, Contrato Individual de Trabajo, artículos 5º, 22, 23, 46, 64 y del Código Sustantivo de Trabajo, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social: Capítulo XIV, artículos 77 y siguientes, modificado por el artículo 137 del Decreto Nacional 019 de 2012, artículo 77 de la ley 50 de 1990, el artículo 6 del Decreto 4369 de 2006 y artículos 25 y 53 de la Constitución Nacional.

“ **ARTICULO 5o. DEFINICION DE TRABAJO.** El trabajo que regula este Código es toda actividad humana libre, ya sea material o intelectual, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad, siempre que se efectúe en ejecución de un contrato de trabajo.

ARTICULO 22. DEFINICION.

1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.
2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, {empleador}, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.

ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES. <Artículo subrogado por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

- a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduquegabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío



b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. <Artículo modificado por el artículo 3o. del Decreto 2351 de 1965. El nuevo texto es el siguiente:>

1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.

ARTICULO 46. CONTRATO A TERMINO FIJO. <Artículo subrogado por el artículo 3o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:> El contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres años, pero es renovable indefinidamente.

1. Si antes de la fecha del vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un período igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

2. No obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduquegabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío



inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior a un (1) año, y así sucesivamente.

PARAGRAFO. En los contratos a término fijo inferior a un año, los trabajadores tendrán derecho al pago de vacaciones y prima de servicios en proporción al tiempo laborado cualquiera que éste sea.

ARTICULO 64. TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA. <Artículo modificado por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan:

En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

En los contratos a término indefinido la indemnización se pagará así:

a) Para trabajadores que devenguen un salario inferior a diez (10) salarios mínimos mensuales legales:

1. Treinta (30) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.
2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los treinta (30) básicos del numeral 1, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción;

b) Para trabajadores que devenguen un salario igual o superior a diez (10), salarios mínimos legales mensuales.

1. Veinte (20) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año.
2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo, se le pagarán quince (15) días adicionales de salario sobre los veinte (20) días básicos del numeral 1 anterior, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción.



PARÁGRAFO TRANSITORIO. Los trabajadores que al momento de entrar en vigencia la presente ley, tuvieran diez (10) o más años al servicio continuo del empleador, se les aplicará la tabla de indemnización establecida en los literales b), c) y d) del artículo 6o. de la Ley 50 de 1990, exceptuando el párrafo transitorio, el cual se aplica únicamente para los trabajadores que tenían diez (10) o más años el primero de enero de 1991.

ARTICULO 65. INDEMNIZACION POR FALTA DE PAGO.

<Artículo modificado por el artículo [29](#) de la Ley 789 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:>

1. <Aparte tachado INEXEQUIBLE. Para los trabajadores que devenguen menos de un (1) salario mínimo mensual vigente, continúa vigente el texto que puede leerse en los párrafos anteriores, para los demás casos el nuevo texto es el siguiente:> Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria ~~o si presentara la demanda, no ha habido pronunciamiento judicial~~, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.

...

PARÁGRAFO 1o. <Ver Notas del Editor> Para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo [64](#) del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora.



VII. JURISPRUDENCIA

Respecto a la tercerización laboral la Sala Laboral de la Corte suprema de Justicia en sentencia SL 4479 del 2020 de fecha 4 de noviembre del 2018, con ponencia de la Magistrada CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO manifestó lo siguiente:

«Sin desconocer la ruta fáctica que escogió la parte recurrente, considera la Corte conveniente referirse brevemente a la tercerización laboral y a la figura del contratista independiente (art. 34 CST). Tras ello, analizará la propuesta fáctica de los impugnantes.

La tercerización laboral Desde un punto de vista amplio, la tercerización laboral, outsourcing o externalización, es un modo de organización de la producción en virtud del cual se hace un encargo a terceros de determinadas partes u operaciones del proceso productivo. Supone el resultado de un procedimiento en el que actividades que, en principio, se prestan (o normalmente son o pueden ser ejecutadas) bajo una organización empresarial única o unificada, terminan siendo efectuadas por unidades económicas real o ficticiamente ajenas a la empresa .

En una economía globalizada la tercerización ha sido empleada con fines diversos, dentro de los cuales cabe destacar: (i) la estrategia empresarial de concentrarse en aquellas partes del negocio que son su actividad principal, descentralizando aquellas otras actividades de apoyo que, aunque son básicas, no producen intrínsecamente lucro empresarial; (ii) la externalización de procesos le permite a las empresas acceder a proveedores que debido a su especialización y conocimiento técnico, pueden ofrecer servicios a costos reducidos; (iii) la exteriorización de actividades dota de mayor flexibilidad a las empresas en entornos económicos muy fluctuantes y regidos bajo una demanda flexible.

Ha dicho la Corte que la tercerización laboral en Colombia es "un instrumento legítimo en el orden jurídico que permite a las empresas adaptarse al entorno económico y tecnológico, a fin de ser más competitivas", siempre que se funde "en razones objetivas técnicas y productivas, en las que se advierta la necesidad de transferir actividades que antes eran desarrolladas internamente dentro de la estructura empresarial, a un tercero". Por tanto, "no puede ser utilizada con fines contrarios a los derechos de los trabajadores, bien sea para deslaborizarlos o alejarlos del núcleo empresarial evitando su contratación directa o, bien sea, para desmejorarlos y debilitar su capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades" (CSJ SL467-2019)».

La tercerización laboral a través de la figura del contratista independiente (art. 34 CST): presupuestos y desviaciones En Colombia la tercerización laboral en la modalidad de colaboración



entre empresas, tiene fundamento normativo, principalmente, en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra la figura del contratista independiente. De acuerdo con este precepto “son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva” (subraya propia).

Como se puede observar, para que sea válido el recurso a la contratación externa, a través de un contratista independiente, la norma exige que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos. Por ello, la jurisprudencia del trabajo ha dicho que el contratista debe tener "estructura propia y un aparato productivo especializado" (CSJ SL467-2019), es decir, tratarse de un verdadero empresario, con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, y con empleados bajo su subordinación. Si la empresa prestadora no actúa como un genuino empresario en la ejecución del contrato comercial base, bien sea porque carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación, no se estará ante un contratista independiente (art. 34 CST) sino frente a un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal; o dicho de otro modo, se interpone para vincular formalmente a los trabajadores y ponerlos a disposición de la empresa comitente. Estos casos de fraude a la ley, conocidos en la doctrina como "hombre de paja" o falso contratista, se gobiernan por el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, en virtud del cual la empresa principal debe ser catalogada como verdadero empleador y la empresa interpuesta como un simple intermediario que, al no manifestar su calidad, debe responder de manera solidaria.

Por tanto, si bien la tercerización laboral es legítima, lo que no es legal es que a través de dicha figura las empresas se desprendan de sus plantillas para entregarlas a terceros que carecen de suficiente autonomía empresarial, bien sea que adopten la forma de cooperativas de trabajo asociado, sociedades comerciales, sindicatos (contrato sindical), empresas unipersonales, asociaciones u otro tipo de estructuras jurídicas.

Dicho lo anterior, la Corte analizará las pruebas denunciadas en la demanda de casación a fin de constatar si en la relación triangular de marras, la Unión Temporal Galaxtet actuó como un verdadero empresario, ejerciendo subordinación sobre la actividad laboral de los demandantes, o si, por el contrario, quien detentó el poder subordinante fue Codensa S.A. y, en consecuencia, aquella actuó como un simple intermediario».

...



Por otro lado, en relación a la estabilidad laboral reforzada se debe tener en cuenta la sentencia SU 087 de la Corte Constitucional con ponencia del Magistrado JOSE FERNANDO REYES CUARTAS, de fecha 9 de marzo del 2022, que manifestó lo siguiente:

“ II. CONSIDERACIONES

¿Vulneró la Corte Suprema de Justicia el derecho fundamental al debido proceso -desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución- y, consecuentemente, el derecho a la estabilidad laboral reforzada, al adoptar una sentencia conforme a la cual para el amparo de la garantía a la estabilidad laboral prevista en la Ley 361 de 1997 es necesario que el trabajador pruebe, entre otras cosas, una pérdida de capacidad laboral superior al 15%?

...

La garantía de la estabilidad laboral reforzada

1. El artículo 13 de la Constitución impone al Estado la obligación de promover las condiciones para lograr que el mandato de igualdad sea real y efectivo, especialmente para las personas que se encuentran en estado de debilidad manifiesta, de acuerdo con su condición económica, física o mental.
2. Para cumplir con esta exigencia y las emanadas del principio de solidaridad social y de la cláusula de Estado Social¹, se ha establecido una garantía para los trabajadores que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta por situaciones de salud. La estabilidad laboral reforzada protege “a aquellas personas susceptibles de ser discriminadas en el ámbito laboral y que se concreta en gozar de la posibilidad de permanecer en su empleo, a menos que exista una justificación no relacionada con su condición”².
3. Esta garantía también es reconocida en el ámbito del derecho internacional. En la Observación 18 del Comité de Derechos Humanos se indica que “[e]n virtud del párrafo 2 del artículo 2, así como del artículo 3, el Pacto proscrib[e] toda discriminación en el acceso al empleo y en la conservación del mismo por motivos de (...) discapacidad física o mental, estado de salud (incluso en caso de infección por el VIH/SIDA) (...) o de otra naturaleza, con la intención, o que tenga por efecto, oponerse al ejercicio del derecho al trabajo en pie de igualdad, o hacerlo imposible”. Igualmente, el artículo 6 del Convenio 158 de la OIT indica que “la ausencia temporal del trabajo por motivo de enfermedad

¹ T-434 de 2020.

² *Ibidem*.



o lesión no deberá constituir una causa justificada de terminación de la relación de trabajo”.

4. En atención a este mandato, el legislador profirió la Ley 361 de 1997, “[p]or la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad y se dictan otras disposiciones”. El artículo 26 de esta norma incluye la garantía de la estabilidad laboral reforzada de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. *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”.

5. La jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha ocupado en múltiples ocasiones de precisar el alcance de esta figura. En la sentencia SU-049 de 2017 la Corte unificó su jurisprudencia en lo relativo a la aplicación del artículo 26 referido. Importante resulta advertir que las Salas de Revisión de la Corte Constitucional han aplicado las reglas dispuestas en la SU-049 de 2017 tanto para casos de estabilidad ocupacional como para estabilidad laboral reforzada³. Llegó a cuatro conclusiones⁴:

- i) La norma se aplica a todas las personas en situación de discapacidad, sin que esto implique agravar las condiciones de acceso a los beneficios que traía la Ley en su versión original, que utilizaba la expresión personas con “limitación” o “limitadas”⁵;
- ii) Se extiende a todas las personas en situación de discapacidad, así entendida, “sin entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación”⁶;

³ Es importante indicar que, si bien en dicha ocasión se establecieron las reglas para la estabilidad *ocupacional* reforzada en virtud de un contrato de prestación de servicios, a partir de la sentencia SU-380 de 2021 se incluyeron estas reglas en el marco de las relaciones laborales, como se precisará más adelante.

⁴ SU-049 de 2017. Fundamento 5.12.

⁵ Esta aclaración se deriva de que originalmente la ley incluía el término “limitación” en lugar de discapacidad. La Corte indicó que de todos modos se aplicaba la garantía de manera favorable a todas las personas en situación de discapacidad, con independencia del grado de su “limitación”.

⁶ La Corte sostuvo en la sentencia C-824 de 2011 que la calificación de “severas y profundas” para ciertos grados de discapacidad era inclusiva y no excluyente, por lo que personas con otros grados de discapacidad podían ser beneficiadas por la garantía.



- iii) Para exigir la extensión de los beneficios contemplados en la Ley es útil, pero no necesario, contar con un carné de seguridad social que indique el grado de pérdida de capacidad laboral⁷; y
- iv) “No es la Ley expedida en democracia la que determina cuándo una pérdida de capacidad es moderada, severa o profunda, pues esta es una regulación reglamentaria”⁸.

6. Así, para determinar si una persona es beneficiaria o no de la garantía de estabilidad laboral reforzada no es perentoria la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral. Esta Corporación ha concluido que la protección depende de tres supuestos: (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; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación⁹.

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. Sobre este supuesto la Corte ha establecido lo siguiente¹⁰:

Para la Sala Plena es importante indicar que el siguiente no es un listado taxativo de los eventos donde opera la garantía de estabilidad laboral reforzada, sino que se trata de una sistematización de algunas reglas que es posible identificar en los pronunciamientos de las diferentes salas de revisión de la Corte. Por lo mismo, el juez deberá valorar los elementos de cada caso concreto para determinar si el accionante es titular de esta garantía.

Supuesto	Eventos que permiten acreditarlo
Condición de salud que impide significativamente el normal desempeño laboral	(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad o al momento del despido existen recomendaciones médicas o se presentó incapacidad médica durante días antes del despido ¹¹ .

⁷ Esta determinación se estableció indicando que el carné es útil en cuando facilita la identificación de una persona en situación de discapacidad, pero que no es un requisito necesario. Al respecto se indicó que “el carné solo sirve como una garantía y una medida de acción positiva de los derechos contenidos en la Ley 361 de 1997 y no se puede convertir en una limitación, restricción o barrera de los derechos o prerrogativas de que son portadoras las personas en situación de discapacidad”.

⁸ Esta afirmación se debe a que es un decreto reglamentario el que define el porcentaje que implica cierto grado de discapacidad. Así, esta definición no está dada por la ley sino por una facultad reglamentaria.

⁹ T-215 de 2014, T-188 de 2017 y T-434 de 2020.

¹⁰ T-434 de 2020.

¹¹ T-703 de 2016, T-386 de 2020, T-052 de 2020, T-099 de 2020 y T-187 de 2021 .



	(b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral ¹² .
	(c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico ¹³ .
	(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 PCL tiene lugar antes del despido ¹⁴ .
	(a) El estrés laboral genere quebrantos de salud física y mental ¹⁵ .
Afectación psicológica o psiquiátrica que impida significativamente el normal desempeño laboral	(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 ¹⁶ .
	(c) El estrés laboral cause quebrantos de salud física y mental y, además, se cuente con un porcentaje de PCL ¹⁷ .
Inexistencia de una condición de salud que impida significativamente el normal desempeño laboral	(a) No se demuestra la relación entre el despido y las afecciones en salud, y la PCL es de un 0% ¹⁸ .
	(b) El accionante no presenta incapacidad médica durante el último año de trabajo, y solo debe asistir a controles por un antecedente médico, pero no a un tratamiento médico en sentido estricto ¹⁹ .

ii) Que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido. Dado que la garantía de la estabilidad laboral reforzada constituye un medio de protección frente a la discriminación, es necesario que el despido sea en razón a la discapacidad del trabajador para que opere esta garantía. Por lo mismo, se hace necesario que el empleador conozca

¹² T-589 de 2017.

¹³ T-284 de 2019.

¹⁴ T-118 de 2019.

¹⁵ T-372 de 2012.

¹⁶ T-494 de 2018.

¹⁷ T-041 de 2019.

¹⁸ T-116 de 2013.

¹⁹ T-703 de 2016.



la situación de salud del trabajador al momento de la terminación del vínculo. Este conocimiento se acredita en los siguientes casos:

- “1) La enfermedad presenta síntomas que la hacen notoria.*
- 2) El empleador tramita incapacidades médicas del funcionario, quien después del periodo de incapacidad solicita permisos para asistir a citas médicas, y debe cumplir recomendaciones de medicina laboral.*
- 3) El accionante es despedido durante un periodo de incapacidad médica de varios días, por una enfermedad que generó la necesidad de asistir a diferentes citas médicas durante la relación laboral.*
- 4) El accionante prueba que tuvo un accidente de trabajo durante los últimos meses de la relación, que le generó una serie de incapacidades y la calificación de un porcentaje de PCL antes de la terminación del contrato.*
- 5) El empleador decide contratar a una persona con el conocimiento de que tiene una enfermedad diagnosticada, que al momento de la terminación del contrato estaba en tratamiento médico y estuvo incapacitada un mes antes del despido.*
- 6) No se le puede imponer al trabajador la carga de soportar las consecuencias de que en razón a un empalme entre una antigua y nueva administración de una empresa no sea posible establecer si esa empresa tenía conocimiento o no del estado de salud del actor. Por tanto, se da prevalencia a las afirmaciones y pruebas del accionante, y no a las de la demandada en la contestación de la tutela.*
- 7) Los indicios probatorios evidencian que durante la ejecución del contrato, el trabajador tuvo que acudir en bastantes oportunidades al médico, presentó incapacidades médicas, y en la tutela afirma que le informó de su condición de salud al empleador”²⁰.*

Por el contrario, este conocimiento no se acredita cuando (i) ninguna de las partes prueba su argumentación; (ii) la enfermedad se presenta en una fecha posterior a la terminación del contrato; (iii) el diagnóstico médico se da después del despido; y (iv) pese a la asistencia a citas médicas durante la vigencia de la relación, no se presentó incapacidad o recomendaciones laborales como consecuencia de dichas citas médicas²¹.

iii) Que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación. Para proteger a la persona en situación de discapacidad, se presume que el despido se dio por causa de esta. Sin embargo, esta es una presunción que puede desvirtuarse pues la carga de la prueba le corresponde al empleador, para mostrar que el despido obedece a una justa causa²².

²⁰ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-383 de 2014, T-419 de 2016, T-589 de 2017, T-118 de 2019, T-284 de 2019, T-144 de 2017 y T-040 de 2016.

²¹ T-434 de 2020. Reiterando las sentencias: T-453 de 2014, T-664 de 2017 y T-118 de 2019.

²² T-453 de 2014, reiterado en la sentencia T-434 de 2020.



7. Expuestas estas reglas y dado que el caso concreto se refiere a un trabajador que no se encontraba incapacitado al momento del despido, pero sí contaba con una disminución en su estado de salud, a continuación, la Sala refiere algunos pronunciamientos relevantes.

8. En la sentencia T-703 de 2016 la Sala Segunda de Revisión conoció el caso de un trabajador que (i) contaba con el diagnóstico de “*hernia del núcleo pulposo L4-L5, L5-S1 + compromiso neurológico*”; (ii) tenía recomendaciones laborales que indicaban “*evitar subir y bajar frecuentemente escaleras, no levantar pesos mayores a 15 Kg y usar calzado con suela blanda*”; y (iii) estuvo incapacitado 10 días antes del despido. En dicha oportunidad la Corte constató que la terminación unilateral del contrato por parte del empleador no se debió a una causal objetiva, pues el cargo que el accionante desempeñaba seguía existiendo y era clara la disminución de su capacidad laboral por su salud.

9. En la providencia T-052 de 2020 la Sala Quinta de Revisión estudió un expediente en el cual una trabajadora fue desvinculada a pesar de (i) tener diagnóstico de “[d]olor crónico intratable” y “[l]umbago no especificado” y (ii) contar con varias incapacidades previas al despido, incluso un día antes de que ello ocurriera. Al respecto, la Corte sostuvo que el empleador no demostró una causal objetiva pues solo se limitó a indicar que la copropiedad donde se desempeñaba la accionante solicitó un cambio de funcionario.

10. En la decisión T-099 de 2020 la Sala Séptima de Revisión conoció el caso de 11 funcionarias de la Policía Nacional que se dedicaban a la confección de uniformes y que por su trabajo contaban con diferentes diagnósticos²³. Por estas patologías, la Corte constató que las accionantes “*han estado incapacitadas, asistiendo a exámenes, terapias físicas y controles médicos con especialista, algunas sometidas a procedimientos quirúrgicos, otras con un porcentaje de pérdida de capacidad laboral o en proceso de calificación del mismo*”. En dicha oportunidad, se concedió el amparo indicando que era evidente la disminución en la capacidad laboral de las accionantes en este caso.

11. En la sentencia T-386 de 2020 la Sala Primera de Revisión conoció el caso de un accionante que se desempeñaba como cocinero y tras presentar dolores en el trabajo fue diagnosticado con “*Glioma difuso, al menos grado II de la OMS*”. El accionante tuvo episodios convulsivos en el trabajo y tuvo que ser reubicado, mientras que la EPS prescribió “*quimioterapia y radioterapia como tratamiento paliativo, no curativo, dado el pronóstico del tumor que le fue extraído parcialmente*”. Igualmente, se evidenció en el expediente que el accionante estuvo incapacitado 99 días en los 5 meses anteriores al despido. La Corte concedió el amparo indicando que el actor padecía una enfermedad

²³ “*Abducción dolorosa de hombro, Bursitis de hombro, Epicondilitis lateral bilateral, Epicondilitis medial bilateral, Síndrome del manguito rotador, Síndrome del túnel carpiano bilateral, Tendinitis de flexoextensores bilateral, Tenosinovitis de flexoextensores de carpo bilateral y Tenosinovitis de estiloides radial de Quervain*”.



catastrófica que el empleador conocía y que no lo desvinculó con fundamento en una causal objetiva.

12. En la sentencia T-434 de 2020 la Corte estudió el caso de una trabajadora de Ecopetrol con diagnóstico de trastorno depresivo, Eczema Psoriasiforme y Alopecia Areata y que al momento del despido no se encontraba incapacitada ni tenía recomendaciones laborales o tratamientos médicos en curso. En dicha oportunidad, la Corte reiteró las reglas de la sentencia SU-049 de 2017 e indicó que el empleador “no podía ser indiferente a la presencia de fuertes indicios que le indicaron la posibilidad de una afectación de salud en la actora, sino que debió ser diligente y procurar verificar, en la medida de lo posible, si en el caso de la accionante era necesario solicitar autorización previa del Ministerio del Trabajo para proceder con el despido”. Así, se concedió el amparo, declaró ineficaz la terminación del vínculo y ordenó a Ecopetrol que reintegrara a la accionante a su mismo cargo o uno mejor y a que pagara la adeudado.

13. Finalmente, en la sentencia T-187 de 2021 la Sala Sexta de Revisión conoció el caso del trabajador de una mina que padecía Esclerosis Lateral Amiotrófica y que recibió recomendaciones laborales conforme a las cuales “necesita ayuda para actividades motoras finas realizadas con las manos, fasciculaciones”. En esta oportunidad la Corte concedió el amparo y ordenó el reintegro, así como el acompañamiento al actor para que adelantara el proceso de calificación de la pérdida de capacidad laboral ante la AFP.

14. Ahora bien, forzoso resulta referir el precedente actual de la Corte Suprema de Justicia sobre el derecho a la estabilidad laboral reforzada. De acuerdo con lo establecido por dicha corporación en diferentes sentencias²⁴ se exige al trabajador despedido demostrar una PCL de al menos el 15% para que opere la estabilidad laboral reforzada.

15. A juicio de la Corte Suprema la PCL se debe acreditar a través de un dictamen de PCL expedido por una Junta de Calificación de Invalidez. Sin embargo, existen decisiones en las que la Corte Suprema ha indicado la posibilidad de tener en cuenta otros elementos. Así, en la reciente sentencia SL-572 de 2021 la Sala de Casación Laboral conoció el caso de un trabajador diagnosticado con *síndrome del manguito rotador* que fue despedido sin justa causa. Si bien no se concedió la protección pues no se evidenció una disminución en la capacidad laboral del demandante, la Corte Suprema indicó que cuando no se cuenta con una calificación de la PCL, esta disminución “se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o

²⁴ Sentencia del 7 de febrero de 2006 rad. 25130 y SL2841-2020, así como la propia sentencia atacada, la SL3937-2020.



limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión”.

16. Así las cosas, la jurisprudencia de la Corte Suprema exige el cumplimiento de un requisito que no ha sido requerido por la Corte Constitucional para efectos de proteger el derecho a la estabilidad laboral reforzada. En efecto, demanda **una calificación al menos moderada para otorgar la protección**. No obstante, debe reconocerse que de acuerdo con la última sentencia reseñada existen puntos de encuentro con la jurisprudencia de este Tribunal, ya que acepta medios diferentes al dictamen de pérdida de capacidad laboral para acreditar la debilidad manifiesta del trabajador.

...

17. En síntesis, *gozan de la garantía de estabilidad laboral reforzada las personas que, al momento del despido, no se encuentran incapacitadas ni con calificación de pérdida capacidad laboral, pero que su patología produce limitaciones en su salud que afectan las posibilidades para desarrollar su labor*. La acreditación del impacto en sus funciones se puede acreditar a partir de varios supuestos: (i) la pérdida de capacidad laboral es notoria y/o evidente, (ii) el trabajador ha sido recurrentemente incapacitado, o (iii) ha recibido recomendaciones laborales que implican cambios sustanciales en las funciones laborales para las cuales fue inicialmente contratado. La comprobación de alguno de dichos escenarios activa la garantía de estabilidad laboral reforzada para demostrar que la disminución en la capacidad de laborar del trabajador impacta directamente en el oficio para el cual fue contratado. En este escenario es deber del empleador acudir a la autoridad laboral para obtener el permiso de despido, asegurando así que el despido no se funde en razones discriminatorias y efectivamente responda a una causal objetiva.

...

La Sala de Casación Laboral desconoció el precedente constitucional en el caso bajo estudio

18. En la sentencia SL3937-2020 del 14 de octubre de 2020 la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia casó la decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de que accedió a las pretensiones del trabajador despedido. En su lugar, denegó las pretensiones y sostuvo que el despido fue acorde a derecho.

19. En el fallo atacado la Sala consideró que “[e]l fuero de estabilidad laboral reforzada previsto en la Ley 361 de 1997 no se otorga solo porque el trabajador padezca afecciones en su salud, sino que debe acreditarse la “limitación” física, psíquica o sensorial, correspondiente a una pérdida de capacidad



laboral con el carácter de moderada, severa o profunda, y que sea conocida por el empleador” (subrayado propio).

Igualmente, en este se indicó que “para que el demandante pueda ser beneficiario de la garantía de estabilidad e igualdad consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es menester que, al 4 de abril de 2011, fecha de terminación del contrato de trabajo, tuviera una pérdida de capacidad laboral no inferior al 15%, y que el empleador conociera de ese estado de salud” (subrayado propio). Finalmente, reiteró estas razones al indicar que “lo que está demostrado es que el demandante tuvo una pérdida de capacidad laboral del 29.62% al 16 de noviembre de 2012, sin que de ello pueda deducirse que, para la fecha de la terminación de la relación laboral, la disminución de capacidad laboral fuera de, al menos, el 15%, razón suficiente para concluir que no es posible extenderle la protección reforzada de estabilidad que prohíja el artículo 26 de la Ley 361 de 1997” (subrayado propio).

20. Como puede verse, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia exigió al trabajador despedido demostrar una PCL de al menos el 15% para que opere la estabilidad laboral reforzada.

21. La Sala Plena de la Corte Constitucional considera que, en este caso concreto, **se desconoció el precedente de la Corte Constitucional en materia de estabilidad laboral reforzada de trabajadores en debilidad manifiesta**, sin el cumplimiento de las cargas establecidas para del mismo.

22. Tal como se desprende de las consideraciones anteriores -supra 30 a 50-, la jurisprudencia constitucional no ha exigido como elemento indispensable para reconocer la garantía de estabilidad reforzada la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral. Menos aún exige cierto porcentaje para acceder a la protección. A partir del análisis del precedente constitucional, derivado de la sentencia SU-049 de 2019 y reiterado en las sentencias T-052 de 2020, T-099 de 2020, T-386 de 2020, T-187 de 2021 y, especialmente, la sentencia T-434 de 2020 hasta la SU-380 de 2021, puede afirmarse que la regla de este Tribunal sobre estabilidad laboral reforzada indica lo siguiente:

Gozan de la garantía de estabilidad laboral reforzada las personas que, al momento del despido, no se encuentran incapacitadas ni con calificación de pérdida capacidad laboral, pero que su patología produce limitaciones en la salud del trabajador para desarrollar su labor. La acreditación de dicho impacto en sus funciones puede tener lugar a partir de varios supuestos i) la pérdida de capacidad laboral es notoria y/o evidente, ii) el trabajador ha sido recurrentemente incapacitado, o iii) ha recibido recomendaciones laborales que implican cambios sustanciales en las funciones laborales para las cuales fue inicialmente contratado. La comprobación de alguno de dichos escenarios activa la garantía de estabilidad laboral reforzada en tanto para demostrar que la disminución en la capacidad de laborar del trabajador impacta directamente en el oficio para el cual fue contratado. En este escenario es deber del empleador acudir a la autoridad laboral para obtener el permiso de despido,



asegurando así que el despido no se funde en razones discriminatorias y efectivamente responda a una causal objetiva.

23. Ahora bien, acorde con las reglas expuestas, cuando una autoridad judicial decida apartarse del precedente de la Corte Constitucional debe cumplir ciertos presupuestos y, en este caso, ello no ocurrió con la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia. En efecto, la providencia judicial cuestionada no cumplió con las cargas exigidas para separarse de dicho precedente.

24. *Sobre la carga de transparencia.* Según se indicó, el cumplimiento de esta exigencia impone exponer de manera clara precisa y detallada (a) en qué consiste el precedente del que se va a separar, (b) las providencias que lo han desarrollado y (c) el modo en que ha tenido lugar su aplicación. Sin embargo, la decisión cuestionada **no** mencionó, identificó ni refirió las sentencias de la Corte Constitucional sobre estabilidad laboral reforzada de personas en debilidad manifiesta. En la decisión que se acusa de desconocimiento del precedente, la Corte Suprema se limitó a citar su propio precedente de las sentencias del 7 de febrero de 2006 rad. 25130 y SL2841-2020.

25. Es importante señalar que estas reglas, junto con los múltiples precedentes reseñados en los fundamentos 37 a 42 de esta providencia, sí eran conocidas por la Corte Suprema de Justicia pues se trata de un precedente reiterado. Así, las cosas, era posible cumplir con la carga de transparencia. Además, la decisión de segunda instancia dentro del proceso laboral ordinario se fundamentó en el precedente constitucional, por lo que estas decisiones no eran ajenas al proceso y debían ser consideradas y valoradas adecuadamente por la autoridad judicial accionada.

26. *Sobre la carga argumentativa.* La Sala Laboral no presentó las razones por las cuales se apartó del precedente. La decisión se limitó a argumentar por qué es pertinente exigir la calificación de PCL superior al 15%. No obstante, dado que no identificó el precedente de la Corte Constitucional, mucho menos precisó los motivos de su apartamiento con base en alguna de las causales descritas en las consideraciones de este fallo.

27. En síntesis, la Sala de Casación Laboral en el fallo impugnado verificó que para el momento del despido el accionante tuviera una PCL del 15% o superior. Al resolver el caso la Corte Suprema de Justicia debió tener en cuenta los precedentes relevantes reseñados en los fundamentos 37 a 42 de esta decisión. En estas sentencias la Corte Constitucional conoció los casos de personas que no se encontraban incapacitadas para el momento del despido y no contaban - en todos los casos- con la calificación de la pérdida de capacidad laboral, pero que veían disminuido su estado de salud, lo que les impedía un cabal desempeño de sus funciones. De haber acogido el precedente de la Corte Constitucional su análisis debió aplicar la regla dispuesta para despido de personas en debilidad manifiesta sin calificación de pérdida de capacidad laboral.



28. En tal sentido, independiente de la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral que determinara cierto porcentaje de PCL era tarea de la Sala Laboral establecer si (i) el trabajador se encontraba en una condición de salud que le impidiera o dificultara significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades; (ii) la condición de debilidad manifiesta era conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) existía una justificación objetiva y suficiente para la desvinculación, de manera que fuera claro que la misma no tenía origen en una discriminación.

En aplicación del precedente constitucional era necesario amparar el derecho a la estabilidad laboral reforzada del señor Néstor Raúl Álvarez

29. Este proceso fue tramitado por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín y, en segunda instancia, por la Sala Laboral del Tribunal Superior de la misma ciudad. En las dos instancias los jueces accedieron a las pretensiones de la demanda. Para ello, el Tribunal indicó que *“la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el tema de la protección laboral reforzada a favor de los trabajadores discapacitados calificados, concluyendo que el beneficio no solo aplica para quienes tienen determinado rango de porcentaje de PCL sino que se extiende a aquellos cuya salud se deteriora durante el desempeño de sus funciones y no pueden realizar sus labores en condiciones regulares sin que sea necesaria la previa calificación que acredite la condición de discapacidad en un determinado porcentaje”*²⁵.

30. Al resolver el caso las instancias encontraron que el empleador conocía desde el año 2009 las afectaciones del trabajador, que le generaron incapacidades y recomendaciones laborales²⁶. Igualmente, concluyó que *“al momento de la decisión de terminación del vínculo el empleador era conocedor de las dolencias del demandante que le impedían realizar sus funciones en forma regular”*²⁷.

31. La Sala Plena evidencia que, en efecto, el señor Néstor Raúl Álvarez fue despedido en una condición de debilidad manifiesta sin autorización de la autoridad laboral competente.

32. Según las pruebas que reposan en el expediente la Sala Plena encuentra que:

i) El 27 de septiembre de 1993 el accionante se vinculó laboralmente con la empresa Aira Ambiente S.A. en el cargo de mantenimiento de aire acondicionado y en el año 2006 fue ascendido a técnico de aire acondicionado.

²⁵ Audiencia de segunda instancia, minuto 14:50 a 15:20. Se indicó que pueden consultarse las sentencias T-597 del 2014, T-351 del 2015, T-149 del 2016 y SU-049 del 2017.

²⁶ Audiencia de segunda instancia, minuto 17:40 a 18:20.

²⁷ Audiencia de segunda instancia, minuto 18:26 a 18:43.



- ii) El accionante afirmó que sus dolencias comenzaron desde el año 2006²⁸.
- iii) En razón a sus afectaciones de salud, en el mes de agosto de 2009, el accionante fue reubicado de su cargo original, cómo técnico de aires acondicionados, al cargo de auxiliar de computación y almacén.
- iv) El 20 de octubre de 2010²⁹ fue incapacitado por tres días por enfermedad general.
- v) El 18 de octubre de 2010 el accionante tuvo que acudir a urgencias por *“dolor cervical intenso”*³⁰.
- vi) El 24 de enero de 2011 el accionante fue incapacitado cinco días³¹ por enfermedad general.
- vii) El 27 de enero de 2011 se expidió certificado de incapacidad por tres días por enfermedad general.³²
- viii) El 20 de enero de 2011 el médico Pedro Rojas Cortes expidió una recomendación laboral. En esta indicó: *“evite agacharse sin flexionar rodillas, no levante objetos pesados, use cinturón de seguridad si su actividad lo requiere, duerma en colchón duro, acuéstese de lado con las rodillas flexionadas, aplíquese calor húmedo local, tenga reposo, vigile signos de alerta”*³³.
- ix) El 24 de enero de 2011 se estableció como diagnóstico del accionante: *“dolor cervicolumbar, continuo, con sensación de peso y ardor, en región cervical el dolor se irradia a extremidad superior hasta la mano, asociado a entumecimiento y parestesias, que empeora con movimientos fuertes. A nivel lumbosacro es de tipo axial, ocasionalmente un disparo eléctrico que va hasta el primer dedo del pie derecho, empeora con oficios del trabajo”*³⁴.
- x) El 04 de abril de 2011 fue despedido sin el permiso de la autoridad laboral y sin una causal objetiva que desvirtuara la presunción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.
- xi) En el examen médico de egreso realizado el 7 de abril de 2011 se indicó como recomendación: *“continuar proceso de manejo de espondiloartrosis cervical en su EPS”*³⁵.

²⁸ Folio 2 cuaderno del proceso laboral ordinario.

²⁹ Folio 25 cuaderno del proceso laboral ordinario.

³⁰ Folio 26 cuaderno del proceso laboral ordinario.

³¹ Folio 31 cuaderno del proceso laboral ordinario.

³² Folio 33 cuaderno del proceso laboral ordinario.

³³ Folio 29 cuaderno del proceso laboral ordinario.

³⁴ Folio 32 cuaderno del proceso laboral ordinario.

³⁵ Folio 63 cuaderno del proceso laboral ordinario.



33. Estos son indicios importantes que indican que (i) después de 16 años de laborar para la empresa, el accionante comenzó con dolencias que generaron una disminución en su estado de salud y que impactaron en sus funciones laborales al punto de ser incapacitado en varias oportunidades y reubicado del cargo para el cual fue inicialmente contratado. Además, (ii) está demostrado que el empleador conocía plenamente las incapacidades y recomendaciones laborales³⁶.

34. Respecto del tercer requisito la Sala evidencia que (iii) el empleador no aportó razones para justificar que el despido obedecía a una causa objetiva. Al respecto, en la contestación a la demanda el empleador solamente indicó que *“el vínculo contractual terminó obedeciendo a una justa causa legal”* indicando *“que para ese momento el demandante era una persona apta para laborar, a la luz de la Ley 361 de 1997, como de la reiterada jurisprudencia al respecto, por la potísima razón que no se encontraba incapacitado, como tampoco existencia restricciones (sic), ni recomendaciones médicas vigentes”*³⁷. Esta afirmación no es suficiente ni concluyente sobre la causal objetiva para el despido. Además, si bien se indicó que el accionante incumplía órdenes en el lugar de trabajo, lo cierto es que estas circunstancias no fueron probadas³⁸.

35. Por último, cabe resaltar que el estado de debilidad manifiesta del actor no le impedía al empleador despedir al trabajador. En efecto, la empresa debió seguir la ruta dispuesta por la misma ley, consistente en pedir a la autoridad laboral permiso para ello. Dicho requisito, como se dejó establecido en las consideraciones, no resulta desproporcionado.

Violación directa de la Constitución

36. Como se indicó anteriormente, la violación directa de la Constitución puede configurarse porque (a) en la solución del caso se dejó de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional; (b) se trata de un derecho fundamental de aplicación inmediata; y (c) en las decisiones se vulneraron derechos fundamentales y no se tuvo en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución.

37. El artículo 13 superior incluye un mandato de garantizar la igualdad real y efectiva, especialmente para aquellas personas que se encuentran en un estado de debilidad manifiesta. Para el caso de la estabilidad laboral reforzada, la Corte ha sido clara en que la interpretación de la Ley 361 de 1997 que mejor se ajusta a la Constitución es aquella en la cual *“sus previsiones interpretadas conforme a la Constitución, y de manera sistemática, se extienden a todas las personas*

³⁶ Todas estas incapacidades y recomendaciones se configuraron en días laborales y durante la vigencia de la relación laboral.

³⁷ Folio 77 cuaderno del proceso laboral ordinario.

³⁸ Audiencia de primera instancia, minuto 1:059:50.



en situación de discapacidad, así entendida, ‘sin entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación’”³⁹.

38. En el caso bajo estudio, se tiene que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema “*dejó de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional*” y en la sentencia atacada “*no se tuvo en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución*”. Esto es así pues, como se mostró antes, existe un amplio y reiterado precedente constitucional que ha ajustado la aplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a los preceptos constitucionales, a efectos de integrar por completo esta norma con el mandato de igualdad contenido en el artículo 13 de la Constitución.

39. Por su parte, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín indicó que “*la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el tema de la protección laboral reforzada a favor de los trabajadores discapacitados calificados, concluyendo que el beneficio no solo aplica para quienes tienen determinado rango de porcentaje de PCL sino que se extiende a aquellos cuya salud se deteriora durante el desempeño de sus funciones y no pueden realizar sus labores en condiciones regulares sin que sea necesaria la previa calificación que acredite la condición de discapacidad en un determinado porcentaje*”⁴⁰. Al respecto, citó las sentencias T-597 del 2014, T-351 del 2015, T-149 del 2016 y SU-049 del 2017 para fundamentar su decisión.

40. Por lo anterior, se revocará el fallo del 3 de junio de 2021 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y en su lugar se amparará el derecho del señor Néstor Raúl Álvarez al debido proceso. Así, se confirmará la providencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín del 14 de junio de 2017, en la cual, como se indicó anteriormente⁴¹, se accedió a las pretensiones del accionante en el proceso ordinario laboral y se adoptó una decisión ajustada al precedente constitucional en materia de estabilidad laboral reforzada. Esta decisión se toma en atención a los principios de celeridad y economía procesal y para garantizar los derechos fundamentales del señor Néstor Raúl Álvarez⁴² por su estado de debilidad manifiesta⁴³.

41. Es importante señalar que esta decisión no implica la procedencia del recurso de casación contra la decisión del Tribunal pues este ya fue presentado por la empresa demandada y surtió todo su trámite ante la Corte Suprema de

³⁹ SU-049 de 2017.

⁴⁰ Audiencia de segunda instancia, minuto 14:50 a 15:20.

⁴¹ Fundamento 2 de los antecedentes y 60 de las consideraciones.

⁴² Sentencia SU-027 de 2021.

⁴³ Esta misma determinación se tomó en la sentencia SU-380 de 2021. En dicha ocasión esto se justificó pues la decisión atacada en el caso desconoció el precedente constitucional (i) pese a que había sido invocado por el accionante y por los jueces laborales de instancia; y (ii) sin hacer referencia a ninguna sentencia de la Corte Constitucional.



Jhon Jairo Duque Garzón

Abogado-Economista

Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social – Derecho Administrativo

Justicia. La decisión que ahora se adopta, que es adoptado por la Corte Constitucional, hace tránsito a cosa juzgada al asunto de la referencia.

...”

VIII. PRUEBAS

1. DECLARACION DE TERCEROS:

Le solicito a su señoría, ordenar la recepción de los siguientes testimonios, todos mayores de edad, domiciliados y residentes en Buenaventura Valle del Cauca, para que declaren sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la prestación del servicio y despido injustificado del señor **JAMINSON MURILLO OLAVE**, así:

JAIRO GRANJA VALENCILLA

Celular 3053021464 correo electrónico jarovalencillagranja@gmail.com

EDWIN OLAVE VALENCIA

Celular 3156997440 correo electrónico olave2875@hotmail.com

JHON BANGUERA

Celular 3103575288 correo electrónico jhonbanque@hotmail.com

YIMY ROSERO GUERRERO

Celular 3186541619 correo electrónico yimyroseroguerrero@gmail.com

YEISON LARGACHA MOSQUERA

Celular 3117132040 correo electrónico yilan.amor@gmail.com

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduqueabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío



Jhon Jairo Duque Garzón

Abogado-Economista

Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social – Derecho Administrativo

2. DOCUMENTALES:

Solicito tener y practicar como tales las siguientes:

- Poder
- Funciones SST ENECON
- Carta de valorización
- Certificados de evaluación hechas por el señor JAMINSON MURILLO OLAVE
- Historia clínica JAMINSON MURILLO OLAVE.
- Reclamo a ENECON
- RECURSO DE APELACIÓN DISCIPLINARIO
- CARTA DE TERMINACIÓN DE CONTRATO
- Contrato de trabajo ENECON
- Recurso de apelación.
- Informe de apto para reingreso.
- Cédula de Jaminson Murillo Olave
- Carta de traslado Laboral.

IX. CUANTÍA

La estimo en la suma de **CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$45.600.000.00)**

X. NOTIFICACIONES

I. LAS PARTES Y SUS REPRESENTANTES

DEMANDANTE: JAMINSON MURILLO OLAVE, mayor y vecino de Buenaventura Valle del Cauca se localiza en la carrera 61 b # 13-22 Barrio 6 de enero Buenaventura, celular 3117171477, correo electrónico jaminsonmurilloolave@gmail.com

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduquegabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío



Jhon Jairo Duque Garzón

Abogado-Economista

Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social – Derecho Administrativo

DEMANDADOS: LA EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. E.S.P. (CELSIA COLOMBIA S.A. E.S.P.) Representada legalmente por **SANTIAGO ARANGO TRUJILLO**, correo electrónico notificacionesjudicialescelsia@celsia.com

ENECON S.A.S, representada legalmente por el señor **LUIS ALFREDO SALAS**, o quien haga sus veces, correo electrónico enecon@enecon.net.co

Dirección carrera 56- 72 a 94 Itagui Antioquia.

APODERADO DEL DEMANDANTE: JHON JAIRO DUQUE GARZON, mayor vecino de Armenia Quindío, abogado titulado en ejercicio. Correo electrónico jhonjairoduquegabogado@gmail.com

Del señor Juez, atentamente,

JHON JAIRO DUQUE GARZON

CC 7.549.841 de Armenia Quindío

T.P 176.647 del CSJ

Contacto: 3104733970

Correo: jhonjairoduquegabogado@gmail.com

Calle 20 A Nro. 14-54 Oficina 108 Edificio el Cairo
Armenia-Quindío