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



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia.** Sentencia – 2ª instancia – 09 de mayo de 2017

Revoca decisión del a quo y accede a las pretensiones

**Proceso.** Ordinario laboral

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-003-2015-00225-02

**Demandante:** Miriam Tabares Restrepo

**Demandado:** Servicios Integrados Sertempo SA hoy Summar Procesos SAS

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

**Tema a Tratar: GARANTÍA A LA ESTABILIDAD LABORAL DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997.** [H]abida cuenta que se probó que la actora al momento de la terminación del contrato de trabajo, se encontraba con limitación física, le correspondía al empleador solicitar la respectiva autorización ante el Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta que se presume el nexo causal entre el estado debilidad manifiesta de la señora Tabares García y su desvinculación laboral, lo que no acreditó. Nexo que además no fue derruido por la empresa, (…) En gracia de discusión, la reestructuración, por la condición de la actora no podía afectarla, máxime que quedaron laborando personas para la empresa en esta ciudad y el servicio de aseo continuó, lo que deja entrever que el despido fue por su limitación. Ahora el considerar que la reestructuración de le empresa era causa para despedirla, debió en todo caso pedir autorización al Ministerio, lo que no hizo. Entonces, sigue arropada la demandante con la presunción de la terminación del contrato por causa de su limitación; de esta forma la Sala revocará la decisión de primera instancia, declarará que carece de todo efecto jurídico dicha terminación y en consecuencia se ordenará el reintegro de la actora a su cargo, similar o superior al que venía desempeñando, (…).

En Pereira, a los nueve (09) días del mes de mayo de dos mil diecisiete (2017), siendo las diez de la mañana (10:00 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 29 de enero de 2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Miriam Tabares Restrepo** contra **Servicios Integrados Sertempo SA** hoy **Summar Procesos SAS.**

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

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

**ANTECEDENTES**

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

Pretende la señora Miriam Tabares García que se declare que entre ella y Servicios Integrados Sertempo SA existieron varios contratos de trabajo por ejecución de obra o labor contratada que finalizó de manera unilateral por el empleador y sin justa causa al momento para el cual se encontraba en situación de estabilidad reforzada y debilidad manifiesta por causa de su estado de salud; en consecuencia, pide se condene al último a pagar la indemnización establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; al pago de los salarios y de las prestaciones sociales desde el retiro hasta la fecha; las demás indemnizaciones a que haya lugar teniendo en cuenta la pérdida de capacidad laboral; el pago de los perjuicios morales, fisiológicos y el daño a la salud que equivale al valor de $2.000.000; e indexación de todo lo adeudado a la fecha.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) entre ellos se celebró los contratos de trabajo por ejecución de obra o labor en los periodos: 14-04-2004 al 04-05-2005; 16-05-2005 al 15-08-2007 y del 01-09-2007 al 29-11-2012; (ii) el 06-03-2012 la demandante sufrió un accidente de tipo laboral donde se lesionó el hombro, por lo que fue incapacitada; (iii) el 09-04-2012 presentó dolor continuo y limitación en la movilidad, le ordenaron infiltración en el hombro y fisioterapia y la incapacitaron por 20 días a partir del 10-04-2012; (iv) posteriormente, al continuar el dolor y la limitación en la movilidad fue incapacitada nuevamente por 20 días más a partir del 30-04-2012.

(v) Luego de tres (3) meses de evolución y esguince de hombro, persiste el dolor y limitación de la movilidad, a pesar de estar en tratamiento, por lo que se le programa cirugía el 26-06-2012 y se expide una nueva incapacidad laboral por 30 días a partir del 19-06-2012; (vi) el 03-08-2012 le realizan control de artroscopia, hombro derecho, y aunque no se encontró lesión del manguito, ni del tendón del bíceps, pero sí continuó dolor moderado, se le ordenó fisioterapia y la incapacitaron nuevamente por 20 días a partir del 18-08-2012; (vii) el 31-08-2012 tuvo control y buena evolución, sin embargo, 6 días después presentó aumento del dolor, y la incapacitan por 30 días más a partir del 07-09-2012; (ix) el 05-10-2012 la demandante pudo reintegrarse a su trabajo con restricción de esfuerzos por un mes; el 01-11-2012 salió a vacaciones, de las que ingresó el 20-11-2012 y el 29-11-2012 le entregaron un oficio donde se le informaba la terminación del contrato de trabajo con el argumento de la reestructuración del servicio y le pagaron la indemnización por despido sin preaviso.

(x) El 23-01-2013 en resumen clínico queda plasmado que debe hacerse calificar laboralmente; (xi) el 06-11-2013 se solicitó la calificación ante la Junta Regional de Calificación de Risaralda y el 12-05-2014 se obtuvo un porcentaje de pérdida de capacidad laboral del 11.24%; (xii) la actora continúa con medicamentos y controles que se le viene realizando cada mes, y no realiza labor alguna.

**Servicios Integrados Sertempo hoy Summar Procesos SAS.** Aceptó el contrato de trabajo; los extremos; el accidente laboral; las incapacidades; las órdenes de la cirugía; el reintegro a las labores; las vacaciones; la terminación unilateral, la indemnización pagada; el resumen clínico de 23-01-2013 donde se plasma que debe ser calificada; y dijo no constarle la calificación y el porcentaje de 11.24%; los medicamentos y la no consecución de empleo.

Frente a las pretensiones se opuso y propuso la excepción que denominó “cobro de lo no debido”.

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

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira declaró la existencia de un contrato de trabajo desde el 01-09-2007 al 29-11-2012 con ocasión a la reestructuración que se dispuso al interior de la entidad; negó la totalidad de las pretensiones de la demanda y declaró probada la excepción de “cobro de lo no debido” propuesta por la entidad demandada.

Como fundamento de su decisión manifestó, que se acreditó la existencia de varios contratos de trabajo en virtud de la aceptación de la demandada y de la prueba documental; también el accidente de trabajo de 06-03-2012 pues así lo aceptó la parte demandada, que se generó por hacer un movimiento inadecuado dando origen a una lesión en el hombro derecho, las incapacidades desde el 10-04-2012 hasta el 7-10-2012, el tratamiento y la cirugía del 26-06-2012, circunstancias aceptadas por la parte pasiva y respaldadas con prueba documental (fls.50 a 57).

Adicionalmente fue reintegrada al trabajo el 08-10-2012 por concepto del médico laboral de Colpatria con recomendaciones para ejecutar las labores por la que fue contratada, el que conocieron las partes (fls.84 y 85).

Estimó que con el accidente de trabajo sufrido en el año 2012, el tratamiento, la cirugía, junto con la prueba testimonial, “la actora puede enmarcarse dentro de los postulados del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 en situación de debilidad manifiesta por la presunción que la acobija”, sin embargo, “de los testimonios de Marino Marín Cardona, María de los Ángeles Ramírez y Clara Inés Mosquera Sánchez, testigos de oídas, no tuvieron la oportunidad de presenciar de lo que había acontecido frente al accidente de trabajo, las condiciones de salud en las que quedó la actora, y la actividad que estaba desarrollando en Sertempo una vez se reintegra a su trabajo y de cómo se produjo la terminación del contrato”.

Aunado con el hecho de que después del 07-10-2012 no tiene otra valoración médica, no fue objeto de consulta, de remisión para ser valorada, ni incapacidades pues la última inició el 07-09-2012 y terminó el 07-10-2012, asimismo fue apta para prestar el servicio el 08-10-2012 y si bien hay unas recomendaciones, estas no ponían en una situación diferenciada a la trabajadora, por lo tanto, la reestructuración de la empresa fue el verdadero motivo de terminación del contrato como se probó con el testigo Orlando Amaya Santibáñez, trabajador de la entidad, que concuerda con lo dicho por Marcela Ibatá Velasco, coordinadora administrativa de la entidad, testigos directos, por lo que la presunción antes dicha se derruyó.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la anterior decisión presentó recurso de apelación la parte demandante quien manifestó que si bien al momento del despido la actora no presentaba una incapacidad vigente ni una restricción, sí tenía una limitación, pues solicitó las vacaciones el mismo día y empezó a disfrutarlas, en virtud de las dolencias que le acontecía, y con el fin de no tener otra incapacidad más que podría incidir en su despido.

Añadió que según la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no se necesita de un certificado médico para que una persona sea considerada limitada, pues ello se puede observar al momento de realizar sus funciones y si bien la calificación fue muy posterior a la fecha del despido, ello fue con ocasión del accidente laboral sufrido, mientras laboraba con la empresa Sertempo, por lo tanto, estos deben asumir la responsabilidad e indemnizar a la actora, de conformidad con el artículo 26 de la Ley 361.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problemas jurídicos**

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

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

(ii) ¿Se cumplieron los presupuestos para poder dar por terminado el contrato de trabajo de la señora Tabares García?

(iii) ¿Hay lugar al reintegro de la demandante a su sitio de trabajo, junto con el pago del salario y sus prestaciones sociales, y/o reconocer la indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997?

**2. Soluciones a los interrogantes planteados**

**2.1 Fundamento jurídico**

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

La Ley 361 de 1997, norma considerada como un mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad, según la exposición de motivos[[1]](#footnote-1), establece mecanismos obligatorios que garantizan la incorporación social de las personas en situación de discapacidad, en los distintos lugares en donde actúan como parte del conglomerado social y ampara la permanencia en el empleo luego de haber adquirido la respectiva situación de discapacidad[[2]](#footnote-2) física, sensorial o sicológica, como una medida de protección especial y de acuerdo a su capacidad laboral.

Por tal razón, el artículo 26 de la citada ley, que forma parte del capítulo IV, relativo a la integración laboral, señala que una **persona en situación de discapacidad** no puede ser despedida o su contrato terminado por razón de la misma, salvo que medie autorización de la oficina de trabajo; si esto se omite tendrá derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta (180) días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar.

En la misma línea y con el objeto de tener mayor claridad sobre a quiénes cobija la Ley 361 de 1997, ha de señalarse que la Ley 762 de 2002, por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad, establece en el canon 1, que **el término discapacidad hace referencia a una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria,** que pueda ser causada o agravada en el entorno económico y social.

En similares términos lo dispuso el artículo 2 de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las **personas con discapacidad, que las define como *“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.”* (Negrilla nuestra).

A pesar de lo expuesto, en relación con el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, **la Sala Laboral** de la Corte Suprema de Justicia[[3]](#footnote-3) ha sostenido que además de ser una garantía de carácter especial dentro de la legislación del trabajo, procede exclusivamente para las personas que presenten limitaciones en grado moderado, severo y profundo, no para aquellas que padezcan cualquier tipo de limitación o incapacidad temporal por afecciones de salud, ello por cuanto, **los artículos 1 y 5 de la citada Ley delimitaron el alcance de protección para las personas en situación de discapacidad moderada, severa y profunda**.

De la misma forma, ha dicho que como la mencionada norma no determina los extremos en que se encuentran las limitaciones prenombradas, se debía recurrir al hoy derogado Decreto 2463 de 2001[[4]](#footnote-4), pero vigente para el momento de los hechos, que sí lo hacía en el artículo 7, y que resultaba aplicable por cuanto en el artículo 1 indicaba que el Decreto comprendía, entre otras, a las personas con derechos y beneficios contemplados en la Ley 361 de 1997.

Es así como el artículo 7 del Decreto en comento establecía que se presenta una limitación moderada cuando la pérdida de capacidad laboral oscila entre el 15% y el 25%; severa, la que es mayor al 25%, pero inferior al 50% y profunda, si el grado de minusvalía supera el 50%, frente a estos porcentajes es pertinente aclarar se refieren al porcentaje de pérdida de capacidad laboral, como un todo, que es diferente al de deficiencia física, mental y sensorial que es uno de los ítems que la integran.

Se colige entonces, que para la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la prohibición que contiene el artículo 26 de la Ley 361 cobija a las personas que tienen un grado de invalidez dentro de la limitación moderada, esto es, que se enmarque el porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%.

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

***“(i)*** *que se encuentre en una de las siguientes hipótesis: a) con una limitación “moderada”, que corresponde a la pérdida de la capacidad laboral entre el 15% y el 25%, b) “severa”, mayor al 25% pero inferior al 50% de la pérdida de la capacidad laboral, o c) “profunda” cuando el grado de minusvalía supera el 50%;* ***(ii)*** *que el empleador conozca de dicho estado de salud; y* ***(iii)*** *que termine la relación laboral “por razón de su limitación física” y sin previa autorización del Ministerio de la Protección Social”[[5]](#footnote-5).*

Sin embargo, el aparte del canon 1 de la Ley 361 de 1997 que se ocupa de sus destinatarios, “personas con limitaciones severas y profundas” fue objeto de control constitucional, a través de la Sentencia **C-824 de 2011**, donde el órgano Constitucional apuntó que estos no se limitan a las personas con tal grado de discapacidad; por el contrario, **cobija a todas las personas con limitaciones en general, 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 los demás*"**, sin restricciones a los derechos, beneficios o garantías.

De esta forma, en aplicación del principio pro operario, para la Sala mayoritaria el ámbito del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 arropa a todas las personas en **situación de discapacidad** que se traduce en **deficiencia física, mental y sensorial** y no solamente a las que tienen una discapacidad moderada, severa y profunda.

Entendimiento que es el que le ha dado la Corte Constitucional al artículo 26 de la Ley 361, por ende este amparo lo gozan también las personas en **situación de discapacidad o en general con una situación de discapacidad física, sensorial o sicológica para realizar su trabajo regularmente**, sin requerir calificación o discapacidad declarada, certificada y cuantificada[[6]](#footnote-6), al bastar se trate de persona en situación de vulnerabilidad por razones de salud[[7]](#footnote-7); coincidiendo sí los órganos Constitucional y de la especialidad laboral en los restantes requisitos para acceder a la protección que establece esta ley en el canon citado.

Ahora, de cumplirse los supuestos de la norma que se viene comentando, no solo es la indemnización que plantea el artículo 26 *ibidem*, dado que la Corte Constitucional al condicionar su exequibilidad, mediante Sentencia C-531 de 10-05-2000[[8]](#footnote-8), dijo que también, carece de todo efecto jurídico el despido o la terminación del contrato de una persona por razón de su situación de discapacidad, sin que exista autorización previa de la oficina de trabajo donde constate la configuración de la existencia de una justa causa para el despido o terminación del respectivo contrato.

Situación, esto es de la sanción de reintegro que acata la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, siempre y cuando se den los requisitos por esa misma Corporación citada[[9]](#footnote-9).

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

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

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

**2.2 Fundamento fáctico**

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

(i) Las partes estuvieron atadas con un contrato de trabajo por ejecución de obra o labor desde el 01-09-2007 y que terminó el 29-11-2012 por decisión unilateral del empleador, donde se desempeñó la actora en labores de aseo (fls.67, 74 y 75).

(ii) La demandada el 29-11-2012, sin preaviso, le comunicó a la demandante que su contrato terminaba en la misma fecha por reestructuración del servicio, asimismo le pagó la indemnización por despido unilateral (fl.96) y posterior a ello liquidó sus prestaciones sociales y vacaciones (fl.97).

A continuación la Sala se adentra en el análisis de los supuestos previamente descritos que de ser probados darían lugar a carencia de efectos del despido por gozar la trabajadora de estabilidad laboral reforzada.

**a)Limitación de la parte actora**

Está acreditado con el documento expedido por la ARL Colpatria (fl.84), las incapacidades (fls.49 a 57) y confesión del demandado (fls.121 a 144) que la señora Miriam Tabares García tuvo un accidente de trabajo el 06-03-2012 y se lesionó el hombro derecho, lo que le ameritó una cirugía el 26-06-2012 e incapacidades desde el 10-04-2012 al 07-10-2012, y luego retornó a sus labores de aseadora, pero con recomendaciones con vigencia hasta el 06-11-2012 de “procurar mantener el hombro derecho dentro de los ángulos de confort, realizar labores con la mano derecha con requerimientos moderados de fuerza, evitar realizar labores con exposición frecuente a vibración en mano derecha, manipulación de carga sin adecuada ayuda mecánica con mano derecha hasta 10 kgs, levantamiento de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 25 kgs, transporte de carga sin adecuadas ayudas mecánicas hasta 25 kgs, realización de movimiento suaves de hombro derecho entre 90 y 150 por hora”, entre otras.

(iii) También se demostró, con las autorizaciones para reclamar medicamentos expedidos por el médico laboral de la ARL, el consumo de medicamentos después del retorno laboral, y posterior al despido en las fechas 05-10-2012; 20-12-2012; 11-03-2013; 21-07-2014; 23-02-2015; 25-03-2015; y 27-04-2015, (fls. 86 a 87 y 90 a 94).

(iv) Se probó además que en control con el médico ortopedista tratante de fecha 23-01-2013, *“la paciente no tiene más tratamiento pendiente y que debe hacerse calificación laboral”* y que el 30-01-2013, la ARL Colpatria volvió a emitir concepto de “apta con recomendaciones” para ejercer la señora Tabares García sus labores, con vigencia hasta 11-03-2013, con las mismas recomendaciones dadas el 05-10-2012.

(v) El 18-09-2013 fue calificada por la ARL Colpatria con un porcentaje de 8.75%, con fecha de estructuración de 06-03-2012, origen accidente de trabajo y donde se estableció “secuelas de trauma hombro derecho” y la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Risaralda el 12-05-2014, por envío de la ARL Colpatria de fecha 06-11-2013, dictaminó en 11,24% la pérdida de capacidad laboral y estableció *“mujer de 55 años que sufrió lesión de tejidos blandos en su hombro derecho cuando realizaba labores propias de su trabajo. Fue intervenida quirúrgicamente con aceptable evolución. Han quedado secuelas leves de restricción para los movimientos de su articulación del hombro derecho las cuales se califican”.*

Lo anterior permite entrever que la señora Tabares García al momento de la terminación de su contrato, si bien no estaba incapacitada, ni tenía una calificación de la pérdida de capacidad laboral, sí se encontraba con una limitación en su hombro derecho que le impedía de manera regular ejercer su trabajo, ello lo devela las recomendaciones que debía seguir, a pesar de ser apta para aquel, recomendaciones que si bien al momento de la terminación del trabajo ya no estaban vigentes, continuaban, pues dos meses después, seguían siendo las mismas, según se desprende del control con el médico ortopedista, asimismo seguía medicada, tan es así, que originó la necesidad de calificación, que finalmente inició la ARL y que el reportó una pérdida de capacidad laboral de 11.24%.

Limitación que inició por el accidente de trabajo de 06-03-2012 como lo exteriorizan los dictámenes, que dejó secuelas leves de restricción en el movimiento del hombro derecho, y continuó incluso después de la terminación del contrato laboral, por lo tanto, la actora no la superó, es así que se evidencia una situación de salud, que le dificulta sustancialmente el desempeño de sus labores “de aseo” en condiciones regulares[[10]](#footnote-10).

Además debe tenerse presente que la terminación del contrato de trabajo el 29-11-2012 se realizó cuando la actora tan solo había laborado un poco más de 15 días, después de su retorno laboral, luego de las incapacidades y 9 días posteriores a regresar de vacaciones, que ésta solicitó.

Así las cosas, a la demandante le asiste la garantía a la estabilidad laboral reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 al encontrarse dentro de las personas con limitaciones en general, hoy catalogadas en situación de discapacidad, lo que hace procedente que así se declare, bastando la sola prueba indiciaria para acreditarla hasta el momento de la terminación del contrato y más allá; pues hay certeza de una PCL producto de deficiencia, discapacidad y minusvalía, por lo que no se comparte lo expuesto por la *a quo*.

**b) Conocimiento del empleador del estado de salud de la trabajadora**

Al revisar la prueba documental se llega a la certeza del conocimiento por parte del empleador del estado de salud de la señora Tabares García, desde el 06-03-2012, fecha del accidente de trabajo, con las incapacidades (fls.49 a 57) y el concepto de 05-10-2012 (fl.84); conocimiento que lo tiene porque así lo aceptó la misma demandada en la contestación.

Adicionalmente, al existir recomendación para laborar, se infiere que conocía la persistencia de las limitaciones físicas y estado de salud que presentaba la actora al momento de reintegrarse de las incapacidades, luego de las vacaciones, pues a pesar de haber vencido dentro de éste último periodo las incapacidades, omitió verificar sus condiciones actuales, previo a la terminación del contrato, lo que constituye culpa, sin que se pueda beneficiar de ella y le era exigible tal diligencia en ese aspecto, por el tipo de labor que desarrollaba, la antigüedad de la trabajadora y el corto espacio de tiempo que medió entre el vencimiento de las incapacidades, las recomendaciones y el despido.

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

Por lo que antecede y habida cuenta que se probó que la actora al momento de la terminación del contrato de trabajo, se encontraba con limitación física, le correspondía al empleador solicitar la respectiva autorización ante el Ministerio de Trabajo, teniendo en cuenta que se presume el nexo causal entre el estado debilidad manifiesta de la señora Tabares García y su desvinculación laboral, lo que no acreditó.

Nexo que además no fue derruido por la empresa, si en cuenta se tiene que el único testigo de la parte demandada Orlando Amaya Santibáñez, a pesar de que fue enfático en señalar que la empresa había iniciado proceso de reestructuración, tanto así que solo en Pereira trabajan tres personas, él en sistemas, la coordinadora administrativa y una sicóloga, que lo hace por prestación de servicios, después de haber sido cientos de trabajadores, conocimiento que tiene por ser trabajador de la empresa; lo único que prueba es que quedaron personas laborando en la empresa y en tal caso, por si sola la reestructuración y las condiciones de la actora que está protegida, no abre paso a la terminación de su contrato, dado que el testigo no mencionó en concreto el por qué el despido era necesario por la reestructuración, cuando esta inició tiempo atrás a la fecha en que a la actora se le dio por terminado su contrato.

En gracia de discusión, la reestructuración, por la condición de la actora no podía afectarla, máxime que quedaron laborando personas para la empresa en esta ciudad y el servicio de aseo continuó, lo que deja entrever que el despido fue por su limitación.

Ahora e considerar que la reestructuración de le empresa era causa para despedirla, debió en todo caso pedir autorización al Ministerio, lo que no hizo.

Entonces, sigue arropada la demandante con la presunción de la terminación del contrato por causa de su limitación; de esta forma la Sala revocará la decisión de primera instancia, declarará que carece de todo efecto jurídico dicha terminación y en consecuencia se ordenará el reintegro de la actora a su cargo, similar o superior al que venía desempeñando, lo que se realizará en el término de un (1) mes, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia, pretensión implícita en la solicitud de pago de prestaciones sociales hasta la fecha.

Asimismo el pago de la respectiva indemnización sancionatoria equivalente a 180 días de salario que se liquidará con el salario de $283.500, el que corresponde al año 2012 y por medio tiempo laborado, según se desprende de la liquidación de las prestaciones sociales visible a folios 139 a 140, la certificación de trabajo expedida por la demandada (fl.72) y la liquidación presentada por la apoderada de la actora (fls.6 a 9) y al pago de salarios y prestaciones sociales a los que tiene derecho desde el 29-11-2012 y hasta que se haga efectivo el reintegro.

Por último, en lo que tiene que ver con la pretensión del pago de perjuicios morales, fisiológicos y daño a la salud, se advierte, que la misma no fue apelada por la parte actora, asimismo no existe ningún hecho que sustente su reconocimiento, de ahí que la Sala se abstenga de pronunciarse al respecto.

**CONCLUSIÓN**

De esta forma queda claro para esta Corporación en su Sala mayoritaria que al tenerse por probado que la terminación obedeció a la limitación y no se pidió la autorización del Ministerio del Trabajo, este carece de todo efecto jurídico lo que hace procedente el respectivo reintegro y la indemnización de los 180 días que alude el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, junto con los salarios dejados de percibir y prestaciones sociales.

Teniendo en cuenta lo anterior se revocará la sentencia proferida el 29-01-2016, al prosperar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

Costas en ambas instancias a cargo de la parte demandada al salir avante el recurso de apelación (art. 365 numerales 1 y 3 del CGP).

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **REVOCAR** la sentencia proferida el 29-01-2016 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve la señora **Miriam Tabares Restrepo** contra **Servicios Integrados Sertempo SA** hoy **Summar Procesos SAS,** por lo expuesto en la parte motiva, para en su lugar:

**PRIMERO: DECLARAR** que la terminación del contrato de trabajo de la señora **Miriam Tabares Restrepo** por parte de la empresa **Servicios Integrados Sertempo SA** hoy **Summar Procesos SAS**,carece de efectos jurídicos al gozar aquella de estabilidad reforzada.

**SEGUNDO: ORDENAR** a la empresa **Servicios Integrados Sertempo SA** hoy **Summar Procesos SAS**,que en el término de un (1) mes, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia, reintegre a la señora **Miriam Tabares Restrepo**, a su cargo, similar o superior al que venía desempeñando.

**TERCERO: CONDENAR** a la empresa **Servicios Integrados Sertempo SA** hoy **Summar Procesos SAS**, a reconocer y pagar a la señora **Miriam Tabares Restrepo**, los salarios y prestaciones legales a los que tiene derecho liquidadas desde el 29-11-2012 y hasta que se haga efectivo el reintegro. Asimismo a título de indemnización, los 180 días de salarios de que trata el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 que se liquidará con el salario de $283.500.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en ambas instancias a la empresa **Servicios Integrados Sertempo SA** hoy **Summar Procesos SAS**, y a favor de la señora **Miriam Tabares Restrepo**.

Notificación surtida en estrados.

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

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

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

 Magistrado Magistrada

1. Gaceta del Congreso N° 364 del 30 octubre de 1995. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-458 de 22-07-2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado. [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia de 29-06-2016. Radicado 42451. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-3)
4. Derogado por el Decreto 1352 de 2013: “por el cual se reglamenta la organización y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez, y se dictan otras disposiciones”, excepto los incisos 1 y 2 del artículo 5 e inciso 2 y parágrafos 2 y 4 del artículo 6 los que quedaron vigentes, que refieren a las Juntas de Calificación de Invalidez. La Sentencia T-395-2015 hace referencia a esta derogatoria. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala Laboral. Sentencia de 25-03-2009. Radicado 35606. M.P. Isaura Vargas Díaz reiterada en sentencia de 29-06-2016. Radicado 42451. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-5)
6. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-320 de 21-06-2016. M.P. Alberto Rojas Ríos y SU-049 de 02-02-2017. M.P. María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-6)
7. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T -141 de 28-03-2016. M.P. Alejandro Cantillo Linares y SU-049 de 02-02-2017. M.P. María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-7)
8. M.P. Álvaro Tafur Galvis. [↑](#footnote-ref-8)
9. Sentencia de 25-05-2016. Radicado 56315. M.P. Rigoberto Echeverry Bueno. [↑](#footnote-ref-9)
10. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-049 de 02-02-2017. M.P. María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-10)