



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 1

**DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA**

**Magistrada ponente**

**SL2827-2020**

**Radicación n.º 74100**

**Acta 28**

*Estudiado, discutido y aprobado en Sala Virtual*

Bogotá, D. C., cuatro (4) de agosto de dos mil veinte (2020).

La Corte decide el recurso de casación interpuesto por **NELSON CRUZ ARENAS**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, el 12 de noviembre de 2015, en el proceso ordinario laboral que instauró el recurrente contra las empresas **SADEVEN INGENIERÍA Y CONSTRUCCIONES SL, TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL S.A. e INGENIERÍA, SERVICIOS, MONTAJES Y CONSTRUCCIONES DE OLEODUCTOS -ISMOCOL DE COLOMBIA S.A.**, como integrantes del **CONSORCIO ITS**.

## I. ANTECEDENTES

Nelson Cruz Arenas llamó a juicio a las empresas Sadeven Ingeniería y Construcciones SL, Termotécnica Coindustrial S.A., Ingeniería, Servicios, Montajes y Construcciones de Oleoductos –Ismocol de Colombia S.A., quienes conforman el Consorcio ITS, con el fin de que se declare que entre él y las accionadas existió un contrato de trabajo. En consecuencia, pide que se les condene a pagarle los salarios dejados de percibir desde el 3 de septiembre de 2010 -día en el que le fue terminada la relación laboral pese a estar amparado por la garantía de estabilidad laboral reforzada- hasta la fecha de emisión de la sentencia; el auxilio de cesantías y sus respectivos intereses; las «*primas*», vacaciones y dotaciones; los aportes a seguridad social; la indemnización por el despido injusto; los perjuicios morales; las incapacidades que le fueron otorgadas en razón de la enfermedad laboral que padece; lo ultra o extra *petita* y las costas del proceso.

Como soporte de sus pretensiones, informó que el 9 de marzo de 2009, suscribió con las demandadas un contrato de trabajo, con el fin de prestar sus servicios como ayudante técnico mecánico B4 en las instalaciones de la refinería de Ecopetrol S.A., sede Barrancabermeja, en un horario de trabajo, de 7:00 a.m. a 12:00 p.m. y de 2:00 p.m. a 6:00 p.m.; que el último salario devengado fue la suma de \$1.664.348 y que dentro de las actividades que debía desarrollar, se encontraba la de subir platos de acero inoxidable, hielo,

agua, tornillería y todo aquello relacionado con la reparación de reactores de la planta diésel HDT.

Precisó que el 27 de mayo de 2009, fue remitido a la enfermería del lugar de trabajo, debido a que presentó un dolor en el cuello, el cual le originó un día de incapacidad laboral, la cual fue prorrogada cuatro días más. Puntualizó que los médicos adscritos a su EPS le diagnosticaron «*discopatía cervical*», restringiéndole el desempeño de labores que estuvieran relacionadas con su cargo. Relató que tuvo que ir a trabajar con un cuello ortopédico, pese a las recomendaciones médicas que se habían emitido en su caso.

Aseveró que el 31 de julio de 2010, le fue practicada una cirugía con ocasión de la enfermedad profesional «*microdiscoidectomía (hernia discal) C3, C4, C5, injerto óseo y artrodesis C3, C4 del canal medular estrecho C3- C4, C4-C5*» (f.º 4), por lo cual le fue concedida incapacidad para trabajar por 227 días consecutivos. No obstante, el 3 de septiembre de 2010, las accionadas le comunicaron que su contrato de trabajo había finalizado.

Añadió que el grupo interdisciplinario de calificación de pérdida de capacidad laboral Alfa S.A., determinó que tales afecciones le produjeron un 21.50% de pérdida de capacidad laboral, con fecha de estructuración del 14 de octubre de 2010 y de origen común. Explicó que, en consecuencia, su desvinculación se produjo durante el tiempo en el que se encontraba recibiendo tratamiento médico, terapias de rehabilitación y consultas con especialistas, esto es, «*en*

*estado de debilidad manifiesta y estabilidad laboral reforzada» (f.º 5).*

Al dar contestación a la demanda, Termotécnica Coindustrial S.A. se opuso a la prosperidad de las pretensiones allí contenidas. Frente a los hechos, admitió los relativos a la existencia de una relación laboral con el actor; la jornada laboral; las actividades que le fueron encomendadas y las incapacidades iniciales otorgadas por parte de la EPS; los demás, dijo que no eran ciertos o que no le constaban.

En su defensa, puso de presente que la discopatía cervical que padece el trabajador, no surgió como consecuencia de la actividad que él desarrollaba en favor del Consorcio ITS, pues se trata de una patología cuyo origen fue calificado como común y, una vez las demandadas se enteraron de esa situación, procedieron a reubicarlo y se restringió la ejecución de labores que implicaban esfuerzo físico. Agregó que no conoció que el trabajador hubiera sido sometido a una cirugía y descartó que las incapacidades expedidas en razón de ello hubiesen sido continuas e ininterrumpidas.

Puntualizó que el hecho de que al momento de la terminación del contrato de trabajo con el actor, esta persona contara con 287 días de incapacidad, no significa que las mismas hubieran sido consecutivas, aclarando que 157 días correspondieron al periodo comprendido entre el 30 de abril y el 30 de noviembre de 2009, concedidas por 1, 2, 4, 8 o

máximo 12 días, aparte de que las causadas en agosto a octubre, fueron otorgadas retroactivamente, ya que «no fueron conocidas por el empleador, por no haberse entregado y por haberse expedido cuando ya había finalizado la relación laboral» (fº. 134).

Invocó las excepciones de inexistencia de la obligación del pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones reclamadas, inexistencia de la obligación de efectuar aportes al sistema de seguridad social integral y buena fe.

En idénticos términos y a través del mismo apoderado, dieron respuesta a la demanda inaugural, las empresas Ingeniería, Servicios, Montajes y Construcción de Oleoductos de Colombia –Ismocol de Colombia S.A. y Sadeven Ingeniería y Construcción SL, por lo que los argumentos de defensa y las excepciones propuestas son iguales.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Único Laboral del Circuito de Barrancabermeja, mediante decisión del 15 de mayo de 2015, resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR** que entre **NELSON CRUZ ARENAS** identificado con la C.C. No. 1.428.146 de Barrancabermeja (Santander) y las sociedades **ISMOCOL DE COLOMBIA S.A.** hoy denominada **ISMOCOL S.A.** con NIT 890.209 174-1 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por su Gerente General, el Ingeniero **ÁLVARO ESCOBAR SAAVEDRA** identificado con la C.C. No. 5.567.800 de Bucaramanga o quien haga sus veces, la sociedad **TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL S.A.** con NIT 800.236.890-4 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C. representada

legalmente por el ingeniero **FRANCISCO LUIS DE SOCORRO VÉLEZ SIERRA** identificado con la C.C. No. 8.318.544 o por quien haga sus veces, y la sociedad **SADEVEN INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.L.** con NIT 800.236.890-4 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C. representada legalmente por el Gerente General el Señor **BERNARDO ENRIQUE POPOWSKI** identificado con la C.E. No. 404.012 o por quien haga sus veces, sociedades integrantes del “**CONSORCIO ITS**” EXISTE UN CONTRATO DE TRABAJO desde el día nueve (9) de marzo de dos mil nueve (2009) sin solución de continuidad conforme a las razones y análisis probatorio y jurídico, efectuados en la parte considerativa de este fallo.

**SEGUNDO: DECLARAR** que la terminación del contrato de trabajo alegada por la parte empleadora, el tres (3) de septiembre de dos mil diez (2010), fue **INEFICAZ** por nulidad derivada de la insolvencia de trámite previo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que era aplicable al caso conforme se manifestó en la parte considerativa de este fallo, por lo tanto, se ordena mantener la continuidad del contrato de trabajo suscrito entre las partes en los mismos términos y condiciones pactadas con las advertencias aquí realizadas.

**TERCERO:** Consecuencialmente a la anterior decisión, **ORDENAR** a las sociedades: **ISMOCOL DE COLOMBIA S.A.** hoy denominada **ISMOCOL S.A.**, con NIT 890.209.174-1 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C. representada legalmente por su Gerente General, el **Ingeniero ÁLVARO ESCOBAR SAAVEDRA**, identificado con la C.C. No. 5.567.800 de Bucaramanga, o quien haga sus veces, la sociedad **TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL S.A.**, con NIT 890.903.035-2 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por el Ingeniero **FRANCISCO LUIS DEL SOCORRO VÉLEZ SIERRA**, identificado con la C.C. No. 8.318.544, o por quien haga sus veces, y la sociedad **SADEVEN INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.L.**, con NIT 800.236.890-4 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por el Gerente General, el Señor **BERNARDO ENRIQUE POPOWSKI**, identificado con la C.E. No. 404.014. o por quien haga sus veces, sociedades integrantes del “**CONSORCIO ITS**”, de manera conjunta y solidaria, a que **REINTEGRE** al señor **NELSON CRUZ ARENAS**, identificado con la C.C. No. 91.428.146 de Barrancabermeja (Santander), al mismo cargo igual o a uno superior al que venía desempeñando. **REUBICÁNDOLO** de acuerdo a sus limitaciones y capacidades, conforme se consideró en esta providencia.

**CUARTO: CONDENAR** a las sociedades **ISMOCOL DE COLOMBIA S.A.** hoy denominada **ISMOCOL S.A.** con NIT 890.209 174-1 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por su Gerente General, el Ingeniero **ÁLVARO ESCOBAR SAAVEDRA** identificado con la C.C. No.

5.567.800 de Bucaramanga o quien haga sus veces, la sociedad **TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL S.A.** con NIT 800.236.890-4 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C. representada legalmente por el ingeniero **FRANCISCO LUIS DE SOCORRO VÉLEZ SIERRA** identificado con la C.C. No. 8.318.544 o por quien haga sus veces, y la sociedad **SADEVEN INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.L.** con NIT 800.236.890-4 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C. representada legalmente por Gerente General el Señor **BERNARDO ENRIQUE POPOWSKI** identificado con la C.E. No. 404.012 o por quien haga sus veces, sociedades integrantes del “**CONSORCIO ITS**” de manera conjunta y solidaria, a pagar a favor del señor **NELSON CRUZ ARENAS**, identificado con la C.C. No. 91.428.146 de Barrancabermeja (Santander), todos los salarios, prestaciones sociales y convencionales, así como aportes al Sistema de Seguridad Social, que se han causado desde el día cuatro (4) de septiembre de dos mil diez (2010), hasta cuando se verifique el restablecimiento del vínculo laboral aquí ordenado.

**QUINTO: CONDENAR** a las sociedades **ISMOCOL DE COLOMBIA S.A.** hoy denominada **ISMOCOL S.A.** con NIT 890.209 174-1 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente por su Gerente General, el Ingeniero **ÁLVARO ESCOBAR SAAVEDRA** identificado con la C.C. No. 5.567.800 de Bucaramanga o quien haga sus veces, la sociedad **TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL S.A.** con NIT 800.236.890-4 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C. representada legalmente por el ingeniero **FRANCISCO LUIS DE SOCORRO VÉLEZ SIERRA** identificado con la C.C. No. 8.318.544 o por quien haga sus veces, y la sociedad **SADEVEN INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN S.L.** con NIT 800.236.890-4 y domicilio principal la ciudad de Bogotá D.C. representada legalmente por Gerente General el Señor **BERNARDO ENRIQUE POPOWSKI** identificado con la C.E. No. 404.012 o por quien haga sus veces, sociedades integrantes del “**CONSORCIO ITS**” de manera conjunta y solidaria, a pagar a favor del señor **NELSON CRUZ ARENAS**, identificado con la C.C. No. 91.428.146 de Barrancabermeja (Santander), la suma de **COP DOCE MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL (COP \$12.887.000)**, por concepto de Agencias en Derecho. Igualmente, se les condena al pago de las Costas del proceso, las cuales serán tasadas por Secretaría en su oportunidad.

**SEXTO:** Contra la presente decisión procede el recurso de apelación y en caso de no interponerse dicho recurso, una vez en firme la sentencia se ordena el **ARCHIVO DEFINITIVO** del proceso de referencia, previas anotaciones en los libros de secretaria.

### III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación de las demandadas, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, mediante fallo del 12 de noviembre de 2015, revocó la decisión de primer grado y, en su lugar, negó las pretensiones contenidas en la demanda inicial y condenó en costas a la parte actora, en ambas instancias.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal fijó como problema jurídico, determinar si el *a quo* había acertado al ordenar el reintegro del trabajador, considerando que éste era beneficiario de la garantía de estabilidad laboral prevista en la Ley 361 de 1997.

Al respecto, explicó que, luego de estudiar en conjunto los medios probatorios y las piezas procesales obrantes en el plenario, era posible concluir que el juez de primer grado había cometido errores graves en la decisión impugnada, entre ellos, disponer el reintegro del actor, pese a que se trataba de una pretensión que no fue reclamada en la demanda inaugural, ni tampoco había sido objeto de discusión en el curso de las instancias, de modo que no era posible imponer una condena sorpresiva para la parte demandada, frente a la que, además, no tuvo oportunidad de defenderse. Por ello, anunció que revocaría el fallo en este punto.

Ahora bien, indicó que, en relación con las demás pretensiones indemnizatorias y de pago de prestaciones



sociales desde el momento de terminación del contrato de trabajo y la fecha de emisión de la sentencia -fundándose para ello en la protección consagrada en la Ley 361 de 1997- las mismas no eran procedentes, por las siguientes tres razones:

En primer lugar, advirtió que el demandante fue vinculado con las empresas accionadas mediante contrato de obra o labor contratada, para ejecutar el 60% del montaje de la estructura de bloque de plantas HDT. Explicó que dicha labor inició el 9 de marzo de 2009, siendo posible evidenciar, del análisis del acta de liquidación parcial de avance obrante a folios 185 a 188 del plenario y del informe rendido por Ecopetrol respecto a la ejecución de la obra (f.º 443), que para el momento en que fue dada por culminada la relación laboral con aquél, las tareas para las que fue vinculado habían finalizado, pues se había terminado de desarrollar ese 60% referido. Agregó que, incluso, esta persona había ido más allá del tiempo para el que se habían pactado sus labores. En consecuencia, entendió, no se estaba ante un despido, sino ante una causa legal, por lo que no era viable la indemnización consagrada en la Ley 361 de 1997.

Aclaró que esta no era la única razón que impedía acceder a las peticiones reclamadas. Sobre el particular, advirtió que el demandante estuvo incapacitado entre el 30 de noviembre de 2009 y el 6 de enero de 2010. Sin embargo, según constancia emitida por el médico neurólogo, el 6 de enero de 2010, era posible deducir que el paciente estaba rehabilitado, pues allí se hizo constar que esta persona «no

*requiere un nuevo tratamiento quirúrgico. Puede requerir el manejo de una terapia. Puede realizar actividad laboral productiva sin restricciones en actividades que requieren movimientos de rotación de la columna o de peso excesivo. Evolución favorable. Se encuentra rehabilitado», de modo que no podía decirse que, para la fecha de su desvinculación, se encontrara en condiciones de debilidad manifiesta.*

Como último argumento para negar la garantía de estabilidad laboral reforzada, expuso que, en todo caso, es la calificación de pérdida de la capacidad laboral, la que sirve de báculo para determinar la procedencia de dicho amparo, aclarando que en este evento, el dictamen médico fue emitido el 12 de enero de 2011, fijando una pérdida del 21.50% de capacidad laboral del trabajador, con fecha de estructuración el 14 de octubre de 2010, esto es, que tanto el momento en que fue dictada esa experticia como el de la configuración de la discapacidad, fueron posteriores al retiro del trabajador, por lo que no era posible que el empleador las conociera.

Todo lo anterior le resultó suficiente para revocar la decisión impugnada y, en su lugar, absolver a las accionadas de todas las pretensiones dirigidas en su contra.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

El recurso fue interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, por lo que se procede a resolver.

## **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

El recurrente pretende que la Corte case la decisión de segundo grado, para que, en su lugar, confirme la emitida por el *a quo*.

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, los cuales no fueron replicados y serán estudiados conjuntamente, por plantear temas comunes y adolecer de defectos técnicos similares.

## **VI. PRIMER CARGO**

Denuncia la decisión de ser violatoria de la ley sustancial, en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 1, 9, 13, 45 y literal d) del 61.

Explica que la relación laboral se presume regida por un contrato de trabajo, según lo dispuesto por el artículo 24 del CST. Puntualiza, además, que no es posible subsumir un tipo contractual en otro o desfigurar la naturaleza jurídica de una modalidad de contrato para predicar súbitamente que tiene otra.

En ese sentido, indica que en el contrato laboral por duración de obra contratada, el vínculo se finaliza una vez haya terminado la labor para la que fue requerido y, en el evento en que se pretenda mantener al trabajador en el desarrollo de esa actividad, es loable que las partes acuerden un otrosí a dicha negociación. No obstante, si la tarea para

la que fue encargada la persona finaliza y, no se pacta la referida adición, lo que ocurre es que, al día siguiente, sus actividades quedan incursas en la modalidad de contrato de trabajo verbal, a término indefinido y, con ello, se tiene que, en los eventos de despido unilateral, sea procedente el pago de la indemnización dispuesta en la ley.

Así las cosas, considera que el Tribunal se equivocó al concluir que, al haberse vencido el objeto de la labor para la que había sido contratado, en un 60% del montaje de la estructura del bloque de plantas de hidrotratamiento, podía ser despedido en cualquier momento, dándole un entendimiento equivocado a los artículos 45, 47 y literal d) del 61 del CST.

Al respecto, se pregunta si, una vez vencido el plazo de un contrato de obra o labor determinada sin que el empleador comunique su despido o suscriba un otrosí, generando con ello una continuidad «*conmina al obrero a un vacío jurídico laboral*» (f.º 13). Dice que en el acta de liquidación parcial de avance de obra del 4 de mayo de 2010 y en la certificación de avance de obra, se evidencia la continuidad del servicio prestado por su parte.

Pese a ello, le reprocha al Tribunal que hubiera entendido que los efectos legales de la vinculación contractual que inició el 9 de marzo de 2009, cesaron al momento de cumplirse el 60% del avance de la obra del empleador, permitiendo el despido a partir de ese momento, dando a entender que «*el empleador fue generoso al tener un*

*empleado inservible en la empresa por un tiempo más (...) concluyendo este operador judicial que en este caso no se generó un nuevo método de contratación laboral, justificando el despido» (f.º 14).*

Agrega que el trabajador fue despedido en condición de debilidad manifiesta, con tratamientos y controles quirúrgicos pendientes de realizar y en trámite de valoración de calificación de pérdida de capacidad laboral «sin la eventualidad de una pensión».

## **VII. SEGUNDO CARGO**

Acusa el fallo de ser violatorio de la ley sustancial, por la vía directa, en la modalidad de falta de aplicación del artículo 53 de la Constitución Política; 5 de la Ley 361 de 1997; 13, 24, 25 y 43 del CST; 3 del Decreto 1507 de 2014 y 4 y 8 de la Ley 776 de 2002.

Indica que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, prevé que en ningún caso la discapacidad de una persona podrá ser motivo para obstaculizar su vinculación laboral; transcribe tal disposición junto con artículos 4 y 8 de la Ley 776 de 2002 y dice que el Tribunal dejó de aplicar la ley «*al conflicto de intereses discutido por una rebeldía que pasa por alto las normas denunciadas*» (f.º 16).

Señala que:

Tenemos aquí un fallo viciado de legalidad, pues las leyes son

hechos notorios, se presumen conocidas por los jueces, razón por la cual pese a que dentro del proceso se observa claramente que el empleador tenía pleno conocimiento del estado de salud del trabajador NELSON CRUZ ARENAS, tal como lo dejan ver los hechos de las contestaciones, el folio 67 (68) entre otros, donde se estampó el sello de la empresa CONSORCIO ITS, a través de su equipo de enfermería (prueba que no fue tachada de falsa) y los 287 días de incapacidad acumulados, el Tribunal Superior de Bucaramanga no aplicó sistemáticamente las normas antes denunciadas en aras de proteger el estado de indefensión laboral en el que se encontraba el trabajador permitiendo que la parte demandada obrara impunemente (f.º 16).

Agrega que se presentó una pérdida de la oportunidad laboral en doble vía, ya que, por una parte, las demandadas le negaron la posibilidad de reubicarse luego de pasados tres meses de haber sido sometido a una cirugía de columna, sin que mediara orden del Ministerio de Protección Social y, de la otra, porque se acogieron a lo expuesto en el concepto médico del 6 de enero de 2010, en el que supuestamente se decía que el trabajador estaba rehabilitado, *«cuando los hechos evidencian cuantiosas atenciones médicas posteriores y procedimientos médicos que revelan flagrantemente que el trabajador estaba incapacitado»* (f.º 17).

Transcribe el artículo 5 de la Ley 361 de 1997 y precisa que en el folio 90 del plenario se puede evidenciar que fue calificado con una pérdida del 21.50% de su capacidad laboral, lo cual significa que tiene un grado de discapacidad severa, situación que era claramente conocida por su empleador, por lo que no hay motivo para que el juez de segundo grado hubiera concluido que no existía relación entre su condición de salud y el despido.

Por último, expone que se vulneró el principio de

progresividad, en la medida en que se generó un retroceso en el nivel de protección del trabajador que debe considerarse inconstitucional.

### **VIII. TERCER CARGO**

Acusa el fallo de ser violatorio de la ley sustancial, por la senda indirecta, por la inaplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y la aplicación indebida de los artículos 5 y 26 de esa misma normativa; 13, 24, 25 y 43 del CST; 3 del Decreto 1507 de 2014 y 4 y 8 de la Ley 776 de 2002.

Estima que el Tribunal incurrió en los siguientes errores fácticos:

No dar por demostrado, estándolo, que el trabajador estaba en estado de incapacidad al acumular 444 días incapacitado, en virtud de los certificados de incapacidad o licencia aportados al proceso y en especial, la incapacidad No. 3963420 que tenía un término de vigencia que cubría desde el 16 de agosto de 2010 hasta el 14 de septiembre de 2010 (f.º 74/75). Por tanto, el día en que el patrono determinó el despido del trabajador, este se hallaba en estado de convalecencia y reposo en casa y no obstante, el consorcio ITS en un acto de abuso de su poder dominante le envía la respectiva carta a su casa, cuando el trabajador se alistaba para viajar a la ciudad de Bucaramanga el día siguiente a una cita de control postquirúrgico con el neurocirujano (f.º 70/71).

Dar por demostrado, sin estarlo, que el consorcio ITS desconoció al estado de salud del empleado (f.º 67/68) que no era constatable y que el trabajador se hallaba rehabilitado al momento del despido (f.º 56) y que por tal motivo había una causa legal para el despido sin necesidad de pedir la respectiva autorización al Ministerio de la Protección Social.

No dar por demostrado, estándolo, que el contrato de obra o labor contratada suscrito el día 9 de marzo de 2009, había terminado al cumplimiento del 60% del montaje de la estructura del bloque de plantas hidrotatamiento y que en razón de la continuidad laboral se configuró un contrato laboral a término indefinido que

debió haber sido preavisado para su terminación y autorizado por el Ministerio de la Protección Social para su terminación.

No dar por demostrado, estándolo, que el empleador actuó de mala fe al impedir que el trabajador terminara su incapacidad para ser inmediatamente calificado por Seguros de Vida Alfa S.A., pese a que las incapacidades estaban siendo canceladas por el sistema de seguridad social o en su defecto, reembolsadas por el mismo, pero prefirió omitir el trámite de autorización de despido de la oficina del trabajo de Barrancabermeja, para evitar responsabilidades laborales o permanencia del empleado.

No dar por demostrado, estándolo, que durante el trámite procesal de primera instancia se surtió un debate jurídico en torno a la eficacia o no del despido de un trabajador en estado de incapacidad y por ende con fuero de estabilidad laboral reforzada, razón por la cual, la juez de primera instancia falló en derecho aplicando las facultades ultra y extra petita en virtud del principio de favorabilidad laboral dispuesto en el artículo 21 del CST, que establece como un método para resolver conflictos entre disposiciones normativas, cuando estas regulan una misma situación fáctica. Así las cosas, cuando dos normas se enfrentan para atribuirse la facultad de ser aplicables en determinada situación particular, corresponde al juez optar por aquella cota aproximación resulte más favorable al trabajador.

No dar por demostrado, estándolo, que en el caso bajo estudio se evidenció la existencia de sumatoria de dolencias, razón por la cual, aparte de la problemática vertebral sufrida por el trabajador, también padecía de diabetes mellitus avanzada, situación que debió conllevar a un amparo especial al trabajador que fue calificado con una pérdida del 21.50% de pérdida (sic) de capacidad laboral el día 12 de enero de 2011, es decir, luego de agotar un trámite de aproximadamente 2 meses emitieron la respectiva calificación.

No dar por demostrado, estándolo, que la fecha de estructuración emitida por Seguros de Vida Alfa S.A. es provisional y puede ser variable pues ordena la norma lo siguiente (transcribe el artículo 3 del Decreto 1507 de 2014).

Para fundamentar su acusación, refiere que es claro que el trabajador acumuló 444 días de incapacidad y que padece una enfermedad de origen común, de carácter degenerativo, motivo por el cual esa fecha de estructuración no cumple con los requisitos de ley, por lo que deberá modificarse, pues es inconcebible que se hubiera fijado en un



momento posterior a aquel en el que ocurrió su despido «*situación que no tiene lógica ni soporte ocupacional alguno*» (f.º 20).

Por último, indica que es necesario que la Corte observe los hechos y las pruebas obrantes en el plenario «*con el propósito de*» (f.º 21), sin referir algo adicional respecto de esa supuesta finalidad.

## **IX. CONSIDERACIONES**

Debe recordarse que, conforme al sistema constitucional y legal, la demanda de casación está sometida a un conjunto de formalidades que, más que un culto a la técnica, son supuestos esenciales de la racionalidad del recurso, constituyen su debido proceso y son imprescindibles para que este no se desnaturalice. De ahí que, al evidenciar falencias de tal orden, la prosperidad del ataque no tiene lugar (sentencia CSJ SL8293 -2017). Esa circunstancia se advierte en este caso, tal como se demuestra a continuación:

1. Si bien es cierto que el texto del artículo 87 del CPTSS no señaló expresamente como senderos de ataque, la vía directa y la indirecta, también lo es que en casación se ha venido aceptando su existencia como géneros de violación, donde el primero de ellos, comprende los tres conceptos de transgresión de la ley sustantiva, denominados infracción directa, aplicación indebida e interpretación errónea, mientras que en el indirecto, en el cual no tiene cabida la

interpretación equivocada de la ley, el reproche se orienta a la cuestión meramente probatoria, derivada de la apreciación errónea o de la falta de estimación de determinada prueba.

Pese a ello, en el primer cargo, el demandante no señala la senda mediante la cual formula su acusación, lo que dificulta el entendimiento del recurso pues, aunque podría pensarse que lo es por la directa, dado que precisa como modalidad de infracción, la interpretación errónea de las normas que componen la proposición jurídica. Sin embargo, también hace alusión a elementos de juicio o pruebas, de modo que entremezcla de manera inapropiada las vías de violación.

2. Ahora bien, cuando se elige como senda de ataque en casación la vía directa, el discurso debe encaminarse a derruir el análisis jurídico efectuado por el fallador de segundo grado, de modo que se logre acreditar un desatino referido a la infracción o indebida aplicación de las normas o a su incorrecta interpretación; pero no a las conclusiones que se derivaron del ejercicio valorativo de los elementos de prueba, cuestionamiento que solo es posible hacer por la vía indirecta.

Teniendo esto claro, la Corte observa que el cargo primero contiene una mezcla de argumentos jurídicos y fácticos. En efecto, pese a que en esta acusación, pareciera que la censura dirige su ataque por la ruta del puro derecho, involucra en su discurso cuestiones fácticas, en las que menciona el análisis probatorio realizado por el Tribunal, lo

cual no es admisible en sede de casación.

Lo anterior puede corroborarse con la lectura de los alegatos que sustentan la demanda de casación pues, aparte de reprocharle al Tribunal una indebida intelección de las normas aplicables al caso, a renglón seguido, enuncia elementos de juicio, como lo son, la liquidación parcial de labores y la certificación de avance de la obra emitida por Ecopetrol, cuyo contenido invita a la Corte a revisar tales medios de convicción, imprecisión que resulta contraria a los presupuestos mínimos del recurso, en especial, aquel relativo al planteamiento autónomo, claro, racional y lógico de los cargos (sentencia CSJ SL7580 -2016).

3. Similar situación ocurre en el segundo cargo, planteado concretamente por la senda jurídica, pero en el que se relacionan elementos de prueba, entre ellos, los documentos obrantes a folios 67 y 68 del plenario, con el fin de acreditar que el empleador sí conocía del estado de salud del trabajador, junto con el concepto médico de retiro y una alusión al dictamen de pérdida de capacidad laboral, incurriendo nuevamente en la imprecisión reseñada.

Se insiste, las vías directa e indirecta de violación de la ley son excluyentes, habida cuenta que la primera conlleva un error jurídico mientras que la segunda implica la existencia de uno o varios yerros fácticos, debiendo ser su formulación y análisis diferentes y por separado (sentencia CSJ SL, 25 may. 2004, rad. 22543).

4. Por su parte, en el tercer cargo orientado por la senda indirecta, la censura incurre también en imprecisiones que impiden tenerlo como una acusación suficiente que dé al traste con el ejercicio valorativo que hizo el Tribunal en el fallo impugnado. Así, aunque formula varios errores de hecho, no señala las pruebas cuya apreciación habría llevado a su comisión, pues sólo en el primero y segundo de ellos, relaciona tangencialmente los folios 67, 68, 74 y 75, pero ni en los demás yerros ni en la escueta sustentación que se señala después, es posible reconocer un reproche fáctico concreto que cumpla con los presupuestos mínimos que exige su formulación en esta sede extraordinaria.

Debe recordarse que acusar la sentencia por la vía indirecta implica que la parte recurrente señale de manera clara las pruebas que son admisibles en casación, demuestre de modo objetivo qué es lo que acreditan, así como el valor atribuido por el juzgador y la incidencia de éstas en las conclusiones del fallo impugnado, requisitos que indudablemente en el escrito presentado no se observaron, lo que lleva a que los verdaderos soportes que mantienen en pie la sentencia acusada se conserven libres de ataque, toda vez que no logró derruir las conclusiones del fallo de segunda instancia (sentencia CSJ SL341 -2019).

Al respecto, la Sala se pronunció en la sentencia CSJ SL038-2018, rad. 65190, en donde se rememoró la CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 41076, en la que se dijo:

Es verdad averiguada que en el recurso de casación no contienden quienes tuvieron la calidad de partes durante las instancias, ni la labor de la Corte en esta sede radica en descubrir a cuál de ellas debe asignarle el derecho sustancial debatido, porque dicha polémica queda agotada al proferirse el fallo del juez de la alzada. Dentro del rol pedagógico que también cumple la Corporación, se ha insistido en que en el recurso extraordinario se enfrentan la decisión que se cuestiona, con la Ley sustancial, en perspectiva de analizar si con dicha providencia se infringió alguna norma jurídica creadora, modificadora, o extintiva, de una situación jurídica particular y concreta. Pero ese ejercicio que la Constitución y la Ley atribuye a la Corte Suprema de Justicia, no puede ser desarrollado por iniciativa propia de este órgano de cierre, sino que, al contrario, debe ser realizado de la mano de lo argumentado por el recurrente, en un discurso dirigido precisamente a derruir las motivaciones de la sentencia que combate, sin que el Juez de casación pueda salirse del cauce trazado por el inconforme, dado el conocido carácter rogado y dispositivo del recurso extraordinario.

En el presente caso, la sustentación del recurso no pasa de ser un alegato de instancia en el que brilla por ausente un discurso coherente dedicado a desvertebrar el eje fundamental del fallo gravado.

Por lo demás, algunos yerros están estructurados en meras apreciaciones subjetivas o incontrastables de cara a los elementos de prueba obrantes en el plenario, como ocurre con las alusiones a la supuesta corrección jurídica de la decisión de primer grado, no así la del Tribunal; el padecimiento de una «*sumatoria de dolencias*» distintas a aquellas que originaron su discapacidad y el supuesto carácter provisional del dictamen de pérdida de capacidad laboral, en lo que a la fecha de estructuración se refiere, condicionándola a una revisión posterior; alegatos todos estos que carecen de efectividad para desvirtuar los soportes del fallo impugnado.

Ahora bien, si al margen de lo anterior, la Corte pasara por alto estas imprecisiones técnicas de las que adolecen

todos los cargos planteados, encontraría que tampoco le asistiría razón a la censura en los alegatos que pueden extraerse luego de superar tales defectos formales, pues no logran derruir los fundamentos en los que se soporta la decisión impugnada.

En efecto, si bien los motivos referidos para declarar la improcedencia del reintegro del trabajador, quedaron libres de debate por la censura y, por ende, permanecen inalterables; fueron tres los argumentos que invocó el Tribunal para concluir que el actor no era beneficiario de la protección laboral reforzada consagrada en la Ley 361 de 1997 y, por ende, para ser beneficiario de las prestaciones e indemnizaciones reclamadas.

En primer lugar, el *ad quem* estimó que en este caso no se había presentado un despido unilateral del empleador, sino un modo legal de terminación del contrato suscrito entre las partes, al haberse cumplido la obra o labor contratadas; en segundo lugar, que las pruebas obrantes en el plenario permitían evidenciar que esta persona, si bien estuvo incapacitada para trabajar, al momento de su desvinculación ya se encontraba rehabilitada y, por último, que el dictamen de pérdida de capacidad laboral y la fecha de estructuración de dicho estado, fueron emitidos con posterioridad al momento de su retiro.

Sobre el particular, se tiene que, a folio 16 del expediente, se encuentra el contrato de trabajo por duración de obra o labor contratada suscrito el 9 de marzo de 2009,

entre Nelson Cruz Arenas y el Consorcio ITS. Allí se indicó que el objeto de la labor sería cumplir el 60% del montaje de la estructura del bloque de plantas HDT, en la ejecución de la construcción e instalación de las plantas que conforman el área 1 del proyecto de hidrotratamiento de combustibles de la gerencia complejo Barrancabermeja. Su función consistía en ejecutar las labores de metalmecánico B4. Ahora, el 3 de septiembre de 2010, el director administrativo del consorcio mencionado le comunicó al demandante que daba por finalizada la relación de trabajo, por «*terminación de la duración de la labor contratada*» (f.º 73).

El artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo dispone como una de las modalidades del contrato aquella celebrada por «*el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada*», en la que lo que delimita su duración, es la consecución de un determinado resultado.

Si bien aquel tiene una naturaleza incierta, sometida a la ejecución de determinadas actividades, el límite se circunscribe, entre otros, a la finalización o verificación de una serie de etapas que deben ser precisas, impidiéndose de esa manera perpetuarse en el tiempo, caso en el cual sería de carácter indefinido. Esa necesidad del trabajo limitada temporalmente, permite indicar que las partes conocen sobre su incidencia, en el que se mantiene hasta tanto se encuentre ejecutando la labor, o hasta su finalización (sentencia CSJ SL2176 -2017).

En ese orden de ideas, no resulta acertada la apreciación del casacionista al afirmar que, luego del 23 de julio de 2009, su contrato laboral cambió de modalidad, esto es, pasó de ser de obra a uno a término indefinido y que, por ese motivo, las razones que invocó el empleador para darlo por finalizado, no constituían justa causa. Por el contrario, al tratarse de un contrato de obra, es claro que las partes entendieron que su duración quedaba condicionada a su ejecución y aceptaron de antemano como plazo de la relación, el que resultara de su cumplimiento, el cual, debe entenderse, se prolongó hasta el 3 de septiembre de 2010 – fecha en la que el empleador dio por culminado dicho vínculo al cumplirse el objeto contratado por las partes.

Aunque el recurrente refiere un documento en el que el gerente del proyecto de hidrotreatmento de combustibles de la GRB precisa que, para julio de 2009, ya se había ejecutado el 60% de dicho programa, el cual terminó definitivamente el 20 de noviembre de 2010, se trata de un documento emitido por Ecopetrol S.A. y no por el Consorcio ITS, de manera que al no ser una prueba apta en esta sede, no tiene la virtualidad de evidenciar el momento en el cual culminó realmente el objeto acordado con el trabajador en los términos requeridos por su empleador, omisión que no es subsanada por la censura en el presente recurso y que no es viable suponer, máxime si sus labores estaban relacionadas con la reparación de reactores de la planta diésel, tarea que quedaba sujeta a una condición incierta que, en todo caso, se tuvo por concluida antes de que finalizara la realización del referido proyecto.



Debe recordarse que en esta clase de contratos por duración de la obra ocurre lo que en aquellos en que las partes desde el principio convinieron en fijarles duración cierta como los contratos a término fijo, porque en ambos ha existido acuerdo previo sobre la misma, con la diferencia de que mientras en uno el plazo es indeterminado pero cierto por cuanto se encuentra fijado por la naturaleza del servicio que se contrata, en el otro es cierto y determinado y surge de la estipulación expresa de los contratantes. Más, en ambos las partes saben desde el momento de la celebración del contrato cuándo va a verificarse su terminación (sentencia CSJ3796 -2017).

Por ende, la vigencia del contrato de trabajo por duración de la obra o labor determinada no depende de la voluntad o el capricho del empleador o del trabajador, sino que corresponde a la esencia misma del servicio prestado (sentencia CSJ SL 39050, 6 mar. 2013). Por ello, cuando se acude a esta clase de contrato, se entiende que el convenio va a durar tanto tiempo cuanto se requiera para dar fin a las labores determinadas o, en otros términos, que la fecha de finalización es determinable y depende de la culminación de la obra o la tarea contratada, como ocurrió en este asunto.

Así las cosas, es claro que el Tribunal no incurrió en los errores que se le endilgan, por cuanto con acierto determinó que el contrato por duración de la obra o labor contratada que suscribió el demandante y el consorcio ITS, culminó por un modo legal, una vez se agotó el objeto por el cual aquél había sido vinculado, sin que se hubiera invocado alguna

circunstancia que desvirtuara esa conclusión. No es, entonces, admisible, que el actor pretenda modificar la modalidad contractual inicialmente pactada con las empresas accionadas con el único fin de desconocer la causa que en su caso permitía válidamente dar por finalizada su relación laboral, sin lugar al pago de indemnización alguna.

Por lo demás, el Tribunal entendió que no había lugar a considerar que operaba la garantía de estabilidad laboral reforzada, por un aspecto puntual que tampoco logra ser derruido con los alegatos de la censura, esto es, que al momento de la terminación del vínculo de trabajo no se había emitido un dictamen de pérdida de capacidad laboral ni tampoco se encontraba acreditado que estuviera en trámite para dicha calificación.

Al respecto, se tiene que la garantía de estabilidad prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, protege a las personas en condición de discapacidad, a fin de que no puedan ser desvinculadas, debido a tal situación. Para que proceda tal amparo, es necesario que el trabajador cuente al momento del despido, por lo menos con una discapacidad moderada, esto es, igual o superior al 15%, acorde con las normas vigentes y, además, que el empleador conozca de esa circunstancia.

En tal dirección, la actual jurisprudencia de esta Corporación, vigente y que impera para el momento en que se adopta esta decisión, ha establecido que el sólo quebrantamiento de la salud no conduce a otorgar la

garantía reclamada, ya que se requiere de la condición de discapacidad del trabajador, dentro de un porcentaje igual o superior al 15%, tal como se expresó en sentencia CSJ SL10538-2016:

Conforme a lo anterior, el razonamiento que sirvió de sustento al Tribunal para disponer el restablecimiento del contrato de trabajo de la demandante, es a juicio de la Corte abiertamente contrario al espíritu teleológico de la citada preceptiva, ya que como lo tiene adoctrinado la jurisprudencia de esta Corporación, no es suficiente por si solo el quebrantamiento de la salud de la trabajadora o el encontrarse en incapacidad médica para merecer la especial protección de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues debe acreditarse que el asalariado al menos tenga una limitación física, psíquica o sensorial y con el carácter de moderada, esto es, que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 15%.

Al efecto, es pertinente destacar lo que indicó la Corte en la sentencia CSJ SL del 28 de agos. 2012, rad. 39207, cuando al rememorar otras en ese mismo sentido sobre el tema en controversia, y en especial al fijar el alcance de la protección de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, precisó:

(...) esta Sala de la Corte ya tuvo la oportunidad de analizar y definir el tema, fijando su propio criterio, en el sentido de que la Ley 361 de 1997 está diseñada a garantizar la asistencia y protección necesaria de las personas con limitaciones severas y profundas, pues así lo contempla su artículo 1º, al referirse a los principios que la inspiran y al señalar sus destinatarios, de modo que delimita el campo de su aplicación a quienes por ley son consideradas discapacitadas, es decir, todas aquellas que tengan un grado de minusvalía o invalidez superior a la limitación moderada, además de que el estado de salud debe ser de conocimiento del empleador, pues la sola circunstancia de que el trabajador se encuentre incapacitado para el momento de la ruptura del contrato de trabajo, no acredita que tenga una limitación física y dentro de los porcentajes anteriormente mencionados, requiriéndose por tanto de una prueba científica como sería el respectivo dictamen o calificación (la Sala resalta).

En tales condiciones, el Tribunal no incurrió en error jurídico al concluir que el actor no era beneficiario de la garantía establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, dado que no cumplía los requisitos necesarios, ya que para el

momento de la terminación de su contrato de trabajo, no contaba con una calificación del porcentaje de discapacidad, pues su retiro se produjo el 3 de septiembre de 2010; el dictamen se emitió tiempo después, el 12 de enero de 2011 por parte de Seguros de Vida Alfa S.A. y con fecha de estructuración el 14 de octubre de 2010, esto es, sin que estuviera en vigencia el vínculo laboral.

Debe recordarse que, tal como lo ha sostenido esta Sala de Casación Laboral, así la calificación se produzca con posterioridad al rompimiento del vínculo laboral, la fecha de estructuración sí debe configurarse o darse dentro de la vigencia del contrato de trabajo (sentencia CSJ SL11411-2017, rad. 67595), supuesto que no se cumple simplemente porque el demandante refiera que, eventualmente, los términos de ese dictamen deberán modificarse con posterioridad pues, en estricto sentido, no se verifican actualmente las condiciones para ser considerado beneficiario de la protección laboral reforzada que se alega en esta demanda.

Si bien esta Sala de la Corte también ha avalado que se conceda la protección reclamada para aquellos casos en los que se demuestra que el trabajador padecía una patología grave, que se encontraba adelantado el trámite para ser calificado y que el empleador supiera de antemano su condición (sentencia CSJ SL11411-2017), se reitera que en este caso, el juez de segundo grado no encontró probado que se presentara alguna de tales condiciones pues, no está acreditado que se encontrara adelantándose el trámite de

calificación de pérdida de capacidad laboral e incluso, existe un concepto de medicina laboral del 6 de enero de 2010, en el que se precisó que el paciente podía realizar actividad laboral productiva y se advirtió que el tratamiento médico había finalizado y aquél se encontraba rehabilitado, circunstancias que, aparte de no ser debatidas por el casacionista, no permiten evidenciar que su desvinculación hubiera obedecido a su particular condición de salud, como para ser beneficiario de las prestaciones e indemnizaciones que reclama con base en ese supuesto.

Por último, debe precisarse que la Corte ha sostenido que el alcance del artículo 7 de la Ley 361 de 1997 no supone el derecho del trabajador a perpetuarse en el cargo que ejecuta, sino a permanecer en él hasta que exista una causal objetiva o legítima para su desvinculación, esto es, que el despido de un trabajador en estado de discapacidad se presume discriminatorio, a menos que se demuestre en el proceso la ocurrencia real de la causa alegada. Como en este caso no se logró desvirtuar la conclusión del Tribunal sobre la existencia de un modo legal de finalización de la relación de trabajo existente con el actor, en tanto terminó la labor para la que fue contratado.

Por todo lo anterior, aparte de las deficiencias técnicas que se identificaron en precedencia, al mantenerse indemnes los fundamentos que sirvieron de soporte al fallo de segundo grado, los cargos se desestiman.

Sin costas porque no se presentó réplica.

## X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, el 12 de noviembre de 2015, en el proceso ordinario laboral que instauró **NELSON CRUZ ARENAS**, contra las empresas **SADEVEN INGENIERÍA Y CONSTRUCCIONES SL, TERMOTÉCNICA COINDUSTRIAL S.A.** e **INGENIERÍA, SERVICIOS, MONTAJES Y CONSTRUCCIONES DE OLEODUCTOS - ISMOCOL DE COLOMBIA S.A.**, como integrantes del **CONSORCIO ITS**.

Costas como se indicó en precedencia.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral

  
**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**

  
**DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA**