

TEMA: LICENCIA NO REMUNERADA - Todo trabajo humano debe ser remunerado, según el artículo 27 del Código Sustantivo del Trabajo. Aunque se realizó la lectura del examen durante su licencia no remunerada, no se le adeuda el salario de todo el período de la licencia, sino únicamente el día en que realizó la labor /

HECHOS: La señora Adriana Lucía Pajón Ceballos interpuso acción judicial en contra de Prodiagnóstico S.A., pretendiendo se declare que operó la figura del despido indirecto o auto despido, en consecuencia, se condene al reconocimiento y pago de la suma correspondiente a la indemnización contenida en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo; igualmente, se condene al pago por concepto de vacaciones anuales remuneradas no pagadas; se declare que la licencia no remunerada concedida por el empleador entre el 1 de septiembre de 2013 y el 30 de octubre de 2013 no se cumplió, por ende, se ordene el pago del salario integral pactado; y solicito indexación de todas las condenas. En primera instancia se condenó a la empresa Prodiagnóstico S.A. a reconocer y pagar la suma a título de indemnización del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo; indexación de la condena hasta el día de su pago. Le corresponde a la Sala determinar en virtud del recurso de apelación si existe mérito para ordenar el pago del salario a la demandante en el momento en que se encontraba en licencia, si tiene lugar a 15 días más de vacaciones por año, y si la terminación de la relación laboral de la demandante culminó por justa causa.

TESIS: (...) Es así, como la subordinación propia de las relaciones laborales es personal, pues el trabajador se somete a la persona del empleador, quien tiene la potestad para dar órdenes directas, implementar horarios y reglamentos internos, exigir permisos para ausentarse del lugar de trabajo, impartir sanciones disciplinarias ante el incumplimiento de las obligaciones contractuales, entre otras, órdenes que, deben darse con el respeto debido inherente a la condición humana. En efecto, de acuerdo al escrito remitido por la demandante el 24 de julio del año 2013, la demandante solicitó licencia entre el 1 de septiembre del año 2013 y el 31 de octubre del mismo año, con el fin de efectuar capacitación en neuroimagen pediátrica y fetal en Philadelphia Estados Unidos de Norte América. En correo electrónico remitido a la demandante se decidió por parte de la empresa licencia no remunerada, asumiendo el valor de los tiquetes y 500 dólares adicionales. Posteriormente, el 14 de septiembre del año 2013, se le remitió a la trabajadora correo electrónico en donde se le indica: “Le envío HC para ver si nos puede colaborar con la lectura para el lunes y tener lista a primera hora, ya que la Dra. Urueña se encuentra fuera de la ciudad”. (...) La labor que se le indicó efectuar mediante el mensaje de datos, fue inherente a sus funciones y por alguien de la empresa, otorgando para efectuarlo un límite temporal de entrega, evidentemente es una orden. No puede perderse de vista que el artículo 27 de nuestro Código Sustantivo del Trabajo, dispone que todo trabajo humano debe ser remunerado. Ahora, si bien la actora desempeñó en licencia no remunerada la lectura que se solicitó, no puede con ello decirse que se le adeuda el pago del salario de dicho periodo, sino, solamente, el día en que efectuó la labor, es decir, el pago del día sábado 14 de septiembre del año 2013, teniendo en cuenta que recibía una asignación salarial de \$13.566.129 para dicho momento, se deberá reconocer a su favor la suma de \$452.204, por el día laborado, ya que de los testimonios recibidos se constata que la labor de lectura, no habría razón para tomarle más de un día. Suma que deberá ser indexada al momento del pago en cumplimiento de la sentencia SL 359 de 2021, desde el 30 de septiembre del año 2013 (fecha en que se debió cancelar como asignación salarial) y hasta el momento en que se realice el pago. (...) Así las cosas, se confirmará y revocará la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín. (...)

M.P: JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ
FECHA: 20/09/2024
PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



Medellín, septiembre veinte (20) de dos mil veinticuatro (2024)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario identificado con el radicado número **05001 31 05 003 2018 00686 01**, promovido por la señora **ADRIANA LUCÍA PAJÓN CEBALLOS**, en contra de **PRODIAGNÓSTICO S.A.**, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de ambas partes en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **262 de 2024**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

La señora Adriana Lucía Pajón Ceballos interpuso acción judicial en contra de **PRODIAGNÓSTICO S.A.**, pretendiendo se declare que operó la figura del despido indirecto o auto despido, en consecuencia, se condene al reconocimiento y pago de la suma de \$41.748.747, correspondiente a la indemnización contenida en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo. Igualmente, se declare que, durante la relación laboral, la empleadora no reconoció la totalidad de las vacaciones, de manera que, se condene al pago de \$38.513.604 por concepto de vacaciones anuales remuneradas no pagadas. Se declare que la licencia no

remunerada concedida por el empleador entre el 1 de septiembre de 2013 y el 30 de octubre de 2013 no se cumplió, sino que se efectuó la labor de manera normal por requerimientos de la empresa y, por ende, se ordene el pago del salario integral pactado; consecuente, se condene al pago de \$20.349.190 por el salario integral no pagado.

Solicitó igualmente, se condene al pago de la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, entre el 1 de septiembre de 2013 y el 15 de octubre de 2013.

De manera subsidiaria, solicitó se condene a los intereses moratorios del artículo 1617 del Código Civil a partir del 15 de marzo de 2016 hasta el pago de estos, sobre los conceptos de: indemnización por despido injusto, vacaciones anuales remuneradas no pagadas, y el salario integral no pagado. Indexación de todas las condenas, y costas procesales.

Como fundamento de sus pretensiones, indicó, que suscribió un contrato a término indefinido el 10 de octubre de 2012, en el que desempeñaba el cargo de neuroradióloga, realizando la lectura y análisis de diagnósticos obtenidos mediante el uso de técnicas de imágenes diagnósticas, como tomografías, resonancias magnéticas, rayos x, ultrasonido y ecografías Doppler a color. Manifestó que, devengaba, a título de salario integral, \$13.243.000, el cual, se fue incrementando hasta alcanzar los \$22.183.836. Expresó que tenía un horario de 7:00am a 1:00pm de lunes a viernes, y los sábados cada quince días de 8:00am a 12:00pm, sin embargo, afirmó que, a lo largo de la relación laboral la jornada de trabajo fue variando. El 1° de junio de 2014, se suscribió otro sí en donde se pactó, que debía de prestar sus servicios en la Sede IPS Universitaria Clínica León XIII, y la Clínica del Norte en el municipio de Bello Antioquia. Narró que, desde que inició la relación laboral, le manifestó a la demandada su inconformidad con las condiciones de los lugares de trabajo, especialmente, del espacio de la sala de lectura diagnóstica de la Clínica del Norte, porque era muy estrecho, lo que la obligaba a estar al lado del resonador, y éste generaba un ruido permanente por el campo magnético, igualmente tal exposición es considerada como un riesgo laboral, y debía hacerse control de dosimetría periódico, de exposición al flujo magnético y de gradientes, control que nunca recibió. Enunció que, la sala de lectura de la IPS Universitaria Clínica León XIII también era pequeña, que el aire acondicionado no funcionaba, por lo que, debía dejar la puerta abierta, y esto ocasionaba interrupciones

constantes, ya que, estaba ubicada en un corredor principal; adicionalmente, debía compartir la sala con los subespecialistas de cuerpo, por lo que, cuando ellos llegaban, debía desplazarse a la Clínica del Norte o irse a su casa a leer desde allí. Indicó que, le había manifestado al empleador acerca de inconformidad con el software de lectura, porque presentaba múltiples fallas, incluso, el visor de imágenes era una versión gratuita con limitaciones en el análisis y post proceso, y si había problemas en fines de semana su respuesta era prácticamente nula. Expresó la coordinadora tuvo que cambiarle la transcriptora asignada en diversas ocasiones hasta que se dispuso un sistema de reconocimiento de voz; tales fallas le impidieron que pudiese cumplir con su jornada de trabajo ordinaria, obligándose a disponer de su tiempo libre para cumplir con las metas establecidas por la empresa. El trabajo excesivo, y las dificultades del espacio físico destinado para desarrollar sus funciones generaron un conflicto con el médico Sergio Franco, quien la maltrató verbalmente. Ante las razones anteriormente mencionadas, decidió terminar con el vínculo laboral el 14 de marzo de 2016, cesando la vinculación al finalizar la jornada del 15 de marzo de 2016. De acuerdo al parágrafo 2 de la cláusula segunda del contrato de trabajo, tenía derecho a 15 días de vacaciones por cada año de servicio, toda vez que, no estaba expuesta a radiación, pero, durante la relación laboral si estuvo expuesta a radiación. Indicó que, la entidad demandada la obligaba a realizarse pruebas médicas para verificar el conteo de glóbulos blancos, glóbulos rojos y determinar el estado de la tiroides, exámenes propios de los empleados que están sometidos a radiación. Entre el 2 de septiembre de 2013 y el 15 de octubre de 2013, solicitó una licencia no remunerada para realizar una capacitación en EE.UU., a pesar de esto, tuvo que laborar durante estos días, desde el exterior, haciendo lecturas de estudios diagnósticos; para esta época, el salario que devengaba era de \$13.566.129.

PRODIAGNÓSTICO S.A. allegó contestación a la demanda, oponiéndose a lo expuesto por la demandante, y elevó los medios exceptivos de falta de causa para demandar, inexistencia de pagar las obligaciones económicas que se reclaman, enriquecimiento indebido e injusto por parte de la demandante, buena fe de la demandada, pues ha obrado conforme a la ley y la jurisprudencia, prescripción de las acciones, y universal u oficiosa.

En sentencia proferida el 20 de abril de 2021, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín condenó a la empresa PRODIAGNÓSTICO S.A. a reconocer y pagar la suma de \$43.258.468, a título de indemnización del artículo

64 del Código Sustantivo del Trabajo, al no otorgar la pasiva a la demandante un lugar apto para el desarrollo de sus labores. Indexación de la condena desde el 14 de marzo de 2016 hasta el día de su pago. Absolvió a la demandada de las demás pretensiones en su contra, y condenó en costas procesales a PRODIAGNÓSTICO S.A., a favor de la señora Adriana Lucía Pajón Ceballos. Declaró prospera las excepciones de inexistencia de pagar salario a la demandante y condenó a la pasiva en costas a favor de la demandante.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la accionante interpuso recurso de apelación, en relación al pago de las vacaciones, y del salario que no se percibió en la licencia no remunerada. En primer lugar, manifestó que, en relación a las vacaciones, el artículo 10 de la Ley 657 de 2001 indicó que, el ejercicio de la especialidad de radiología e imágenes diagnósticas es considerada como una actividad de alto riesgo, en consecuencia, quienes trabajan en esta especialidad tienen derecho a un tratamiento laboral especial, hizo mención de la Sentencia con radicado 4364 del 13 de junio de 2018 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, donde se indica que: “El legislador no distinguió entre las personas que están directamente en contacto con los equipos, procedimientos técnicos o científicos de quienes diagnostican, valoran, evalúan o certifican. Como suele verificarse formalmente de la discriminación que existe entre el conocimiento técnico y el conocimiento profesional”. En consecuencia, se debe tener de presente el numeral segundo del artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo, esto es, otorgando vacaciones 15 días de vacaciones, 2 veces al año, por cada año laborado. En este sentido, asegura el apoderado que dentro del acervo probatorio se encuentra un correo en el que se invita al personal expuesto a radiación ionizante a realizarse hemogramas, desde la dirección de correo electrónico coordinacionnorte@prodiagnostico.com, correo que fue recibido por la accionante. Adicionalmente, indicó que, en el interrogatorio de parte de la demandada, manifestó que, “a los radiólogos se les pone dosímetros”. Por otro lado, frente al no reconocimiento de la licencia supuestamente no remunerada, se obtuvo un correo electrónico de fecha 14 de septiembre de 2013, proveniente de una persona que le remitió uno o varios estudios para la fecha en la que se encontraba en la licencia, y se debería entender que un subalterno de PRODIAGNÓSTICO S.A. a través de un representante de tal entidad, que le ordena a su trabajador estar disponible, haciendo énfasis en que, tal material

probatorio no fue tachado de falso y goza de plena credibilidad dentro del proceso. En ese sentido, solicita se revoque parcialmente la sentencia de primera instancia.

El apoderado de PRODIAGNÓSTICO S.A. no comparte la decisión de primera instancia, solicitando se revoque parcialmente la providencia, en relación la condena al pago de la indemnización del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo por el despido indirecto. Argumentando que, no es posible aducir que, el hecho de que el espacio de trabajo fuese pequeño, no se contaban con las condiciones idóneas y operativas, haciendo especial referencia a que, las instalaciones donde se prestaba el servicio eran ajenas a las de la entidad, puesto que, simplemente eran aliados las clínicas y PRODIAGNÓSTICO S.A. Adicionalmente, indicó que, las salas de lectura se encuentran dentro del contexto hospitalario, y lógicamente por los pasillos van a trasegar personas, personal asistencial, entre otras. Manifestó que, ningún colega de la señora Pajón protestó de las salas de lectura, y en esa misma línea, indicaron los testigos que, donde se encuentra el equipo hay unas zonas plomadas, esto quiere decir que, el ruido no se filtra, ni interrumpe la actividad laboral.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la parte demandada allegó oportunamente escrito de alegatos de conclusión, solicitando se revoque parcialmente la sentencia de primera instancia, haciendo referencia a los mismos puntos tratados en el recurso de apelación. Hizo énfasis en que, la accionante no estaba en contacto con los pacientes. Manifestó que, los testigos Alejandro Camargo y Juan David Henao aclararon que, la resonancia no es un asunto de radiación ionizante. Reiteró que, en Colombia, no hay norma que exija medición de campo electromagnético, que era a lo único a lo que estaba expuesta la demandante. Asimismo, aclaró que, la doctora Pajón no tenía que recibir control de dosimetría, puesto que, no estaba expuesta. Por último, expuso que, cuando la accionante se encontraba en licencia no remunerada, Natalia Acevedo, su amiga, le solicitó una colaboración para una sola lectura. Hizo mención del Decreto Ley 2090 de 2003 en el que dice: “Artículo 2°. Actividades de alto riesgo para la salud del trabajador. Se consideran actividades de alto riesgo para la salud de los trabajadores las siguientes: 3. Trabajos con exposición a radiaciones ionizantes”. Por último, expresó que, la señora Pajón era de preferencia de la administración anterior, y era accionista, y cuando llegó la nueva administración, se le ordenó cumplir con el

contrato bajo los estándares contratados, y ahí comenzaron los roces con la accionante.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante presentó alegatos de conclusión, solicitando se confirme parcialmente la providencia de primera instancia, haciendo relación a los puntos dilucidados en el recurso de apelación. Igualmente, indicó que, en el acervo probatorio se observa un estudio enviado el 14 de septiembre de 2013 desde el correo electrónico nacevedo@aburranorte.prodiagnostico.com, del cual, se desprende la voluntad de la demandada de mantener a disposición a la accionante para continuar la prestación personal del servicio, a pesar de la licencia otorgada en calidad de no remunerada, y que, posteriormente la lectura fue enviada a las 11:56 a.m., especialmente, porque no se tuvo en cuenta la conducta desplegada por el empleador durante toda la relación laboral, puesto que, omitió cumplir con sus obligaciones y desconoció los valores reales de remuneración. Referenció el testimonio del Doctor Aarón, en el que, indicó que dentro de la sala de lectura no habían divisiones, y que cuando las hubo, consistían en un drywall delgado, a través del cual se filtraba el ruido, que las fallas de los equipos eran constantes, que el espacio era reducido; haciendo un comparativo de la situación con la Resolución N° 04445 de 1996, en el artículo 33 numeral 6°, en el que se indica como debe ser la infraestructura de las salas de lectura de imágenes diagnósticas; con esta normativa queda acreditado que, no había oficina para radiólogo, que la sala de examen estaba aledaña a zonas de permanencia de personal, que las salas no cumplían con las especificaciones de áreas mínimas, y que las instalaciones no permitían que la accionante hiciera sus lecturas en silencio.

PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar, de acuerdo a los recursos interpuestos, si existe mérito para ordenar el pago del salario a la demandante en el momento en que se encontraba en licencia, y si sólo por la calidad de radióloga tiene lugar a 15 días más de vacaciones por año.

De igual manera, establecer, si la terminación de la relación laboral de la demandante culminó por justa causa, al no proporcionarse un lugar adecuado para el desarrollo de las actividades de lectura.

CONSIDERACIONES

Frente al recurso promovido, la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad los Arts. 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre el principio universal de la carga probatoria, y ha explicado con claridad, que quien realiza una afirmación debe probarla. Es, así pues, como quien pretende o demanda un derecho debe alegarlo, y adicionalmente, debe demostrar los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga probatoria al demandado cuando éste se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado (sentencia de 5 de agosto de 2009, Expediente 36.549).

El contrato de trabajo, es un acuerdo celebrado entre dos partes, una de ellas denominada trabajador y otro empleador, donde el primero presta personalmente sus servicios, orientado bajo la subordinación hacia el segundo, y recibiendo una contraprestación denominada salario y ante la aceptación de la existencia de la relación laboral, basta con determinar las causas que le dieron origen a la misma que imputa la demandante a su empleador.

En la sentencia SL 4886 de 2020 precisó el Alto Tribunal, lo siguiente:

“...Ahora bien, cuando la decisión del trabajador corresponde a una renuncia motivada, aquel estará en la obligación de demostrar los hechos en los que se funda y que imputa al empleador, caso en el cual, de lograrlo, la consecuencia no será otra sino desatar los efectos económicos que están previstos para el despido injusto a cargo del empleador en los términos del citado artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo o aquellos pactados extralegalmente por las partes.

Precisamente, sobre la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del trabajador, con justa causa, o lo que es lo mismo, el “despido indirecto”, la Sala ha tenido la oportunidad de pronunciarse en el sentido de señalar que se configura cuando el empleador incurre en alguna o algunas de las causales previstas en el literal B) del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965 que modificó el 62 del Código Sustantivo del Trabajo y, aunque, en principio se ha señalado que al trabajador le basta con acreditar la terminación del contrato de trabajo para impetrar judicialmente los efectos de su terminación injusta, en este caso también le corresponde demostrar que la decisión de renunciar obedeció a justas causas o motivos imputables al empleador.

Pero si este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que le corresponde el deber de probarlos; situación muy diferente acontece cuando es el empleador quien rompe el vínculo contractual en forma unilateral

invocando justas causas para esa decisión, en cuyo caso el trabajador sólo tiene que comprobar el hecho del despido y el empresario las razones o motivos por él señalados (CSJ SL16561-2017, CSJ SL12499-2017, CSJ SL15927-2017, CSJ SL16281-2017, CSJ SL16373-2017, CSJ SL14877-2016, CSJ SL14877-2016, CSJ SL, 22 abril 1993 radicado 5272, reiterada en sentencia CSJ SL, 9 agosto 2011, radicado 41490 y CSJ SL18344-2016)...”.

Criterio reiterado en sentencia SL 417 de 2021, Radicado 71672 donde se sostuvo:

“...En todo caso, es oportuno señalar que la Sala ha adocinado que quien alega un despido indirecto debe demostrar la terminación unilateral del contrato, que los hechos generadores sí ocurrieron y que estos fueron comunicados al empleador en la carta de dimisión (CSJ SL4691-2018, CSJ SL13681-2016, CSJ SL3288-2018, CSJ SL, 9 ago. 2011, rad. 41490 entre otras).

En esta última providencia referida se indicó:

“Antes de adentrarse la Sala en el análisis de los medios de convicción acusados en lo atinente a esta súplica, es pertinente recordar, lo que de antaño ha adocinado esta Corporación, en el sentido de que cuando el empleado termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del despido indirecto o auto despido, le corresponderá demostrar el despido, esto es, los motivos que indicó para imputarle dichas causales a su empleador. Pero sí este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlos. Situación muy diferente acontece cuando el empleador rompe el vínculo contractual en forma unilateral, invocando justas causas para esa decisión, en cuyo caso el trabajador sólo tiene que comprobar el hecho del despido y al patrono las razones o motivos por él señalados (Sentencia del 22 de abril de 1993 radicado 5272) ...”.

El juzgador de primera instancia consideró que el empleador faltó al artículo 57 del C.S.T. al no proporcionar a la demandante un ambiente adecuado para el desarrollo de su actividad.

En efecto, en la misiva que fue remitida por la demandante se encontraba expresada entre una de las causales invocadas, para culminar la relación contractual el 15 de marzo del año 2016 se encuentra esa, así:

“carezco de sitio adecuado para laborar, pues la sala de lectura no cuenta con las necesidades que exige el trabajo de radiólogo, no cuenta con independencia, aislamiento de ruidos, instalaciones y ambiente adecuado.”

Quedaba entonces en manos de la demandante, acreditar que el lugar suministrado por la empresa no era apto para el desarrollo de las actividades.

En misiva remitida por la demandante a su empleadora el 3 de agosto del año 2013 se observa el siguiente apunte:

“La sala de lectura es insufrible, pues el ruido es insoportable, lo cual, se va a agravar por la capacitación de nuevos tecnólogos que se aproxima, lo que realmente es poco recomendable e inadecuado, toda vez que los protocolos exigen concentración para la interpretación de los estudios.”

Respecto a esta anotación, la empresa empleadora indicó:

“el espacio es reducido y debemos acomodarnos a lo que tenemos, sin embargo, se seguirá evaluando la posibilidad de mejorarlo”

En el trámite procesal, se recibieron los siguientes elementos de prueba:

Interrogatorios de parte, los cuales arrojaron las siguientes confesiones de cara a lo establecido en el artículo 191 del CGP:

- Trabajaba en Clínica del Norte y Clínica León XIII.
- Usaba dosímetro.

El representante legal de la parte accionada indicó:

- Efectuó las adecuaciones físicas dentro de las Clínicas.
- Sobre la infraestructura de la clínica se comprometen a tener el software de almacenamiento y la manera de entregar los exámenes de radiología.
- Reconoció que la demandante estaba en goce de licencia no remunerada.

Se recibieron las declaraciones de:

Jorge Ernesto Aarón Gómez. Médico general y radiólogo, trabajo con la accionada desde diciembre del año 2012 y así mismo con la demandante. No realizaban la labor en el mismo punto de trabajo. La labor de la actora era efectuar la lectura de las resonancias. La demandante esta especializada a nivel de neurología. Los equipos para la lectura de los exámenes era el mismo, pero, para la realización del examen es diferente. Conoció el lugar en el que la demandante efectuaba la lectura. Las condiciones físicas en la Clínica del norte fueron particulares, puesto que cuando se instaló el resonador se puso la consola del mismo separado con una plancha de vidrio y a la izquierda había un lugar de 1.20 * 85 cmts cuadrados allí era donde la doctora Pajón efectuaba sus lecturas. Explicó que el equipo de resonancia magnética emite un sonido repetitivo de golpeteo metálico, y ese ruido estaba allí de manera permanente. Siempre que la vió o cuando iba a consultarle cosas a la Dra. Pajón, le solicitaba ir a un sitio diferente porque ambos no cabían en el espacio. Narró que el lugar era insuficiente, pues se requieren dos pantallas, una para visualizar el estudio y otra para dictar lo que se leía en las imágenes, ello, además, que como se debía dictar por voz, no era posible hacerlo mientras la persona que tomaba el examen le daba instrucciones al paciente. El estudio de la demandante requería alto nivel de concentración, que no era posible en ese lugar. Inicialmente no había diferencia física. Había una puerta pequeña, se atravesaba esa puerta, se pasaba por el espacio del técnico y de ahí se llegaba donde la demandante. En algún momento tenía contacto con los

pacientes o familiares pues había unos casilleros en donde se guardaban las cosas personales. En la clínica León XIII, las condiciones donde la demandante realizaba sus labores eran, un poco más grande, tenía computadores y anaqueles, el sonido estaba presente, pero era más atenuado. En ese lugar se tenían menos inconvenientes, pero igual era mucho ruido, y tránsito de camilleros. La demandante era la única que tenía contrato laboral, pues los demás era prestación de servicios. Explicó que hay estudios muy complejos y se deben hacer con mucho tiempo. La asociación Colombiana de Radiología establece unos parámetros para el lugar en donde debe efectuarse los análisis. Lo que separaba el técnico de la demandante era una división de acordeón y en la Clínica del Norte el ruido era muy cercano. Las lecturas se pueden demorar por lo menos 40 minutos por estudio. Narro que radiología se considera de alto riesgo para todos los que desempeñan dicha labor. Indicó que si la demandante hubiera estado en condiciones ideales no hubiera estado en alto riesgo, pues el riesgo más alto que tenía era el acústico y dos en la exposición, pues una persona que lee no tiene porque estar expuesta a iones. La dosimetría es un equipo pequeño que se pone en la ropa para medir durante un periodo de tiempo la radiación recibida. Generalmente un mes y por la ubicación y proximidad en la que estaba la demandante debía tener dosímetro. Recalcó que las mejoras que fuere efectuadas no fue más que la instalación de una puerta acordeón. En ambas clínicas los servicios de radiología tenían unas habilitaciones de trabajar. La conexión de internet era deficiente, pues se necesitaba la historia clínica y otros ítems que no se podía abrir, pues el internet era complejo. Salud ocupacional nunca valoró la forma en que desempeñaban las funciones.

Alejandro Camargo. Gerente de la fundación Clínica del Norte. Tienen contrato con PRODIAGNÓSTICO de toma y lectura de imágenes diagnósticas de mediana y alta complejidad. La clínica pone las instalaciones físicas y PRODIAGNÓSTICO da los equipos. La lectura se hace de manera remota, no se tiene que prestar el servicio de manera física en la clínica. Mediante unos programas especializados se migra la información a un software y del sistema el radiólogo puede hacer la lectura y la transcripción de lo que observa. Lo único que hacía la clínica era dotar el espacio físico, proporcionarlo, pero PRODIAGNÓSTICO debe velar por el cumplimiento de la norma de salud ocupacional. La clínica fue inaugurada en el año 2011 por tanto, los espacios físicos para estudio de la lectura eran coherentes con lo que la normativa requiere, y en algún momento la demandante si le manifestó inconformidad con el espacio físico. La normatividad solo indica que sea un espacio para la lectura, sin más especificaciones. Expuso que la sala de lecturas era continua a la consola y si produce algunos ruidos. Narró que el equipo esta rodeado de una jaula de cobre que evita que se salga la radiación y en el exterior no es perceptible. La resonancia magnética es un método diagnóstico que implica que no se pueda tener nada magnético, la resonancia no implica que el lector tenga acceso a radiación ionizante, las únicas que se encuentran expuestas a ésta son los tecnólogos y los que realizan el procedimiento, no los que lo leen. La doctora Pajón era la que leía las resonancias, y por tanto no necesitaba tener dosímetro. La sala de lectura era una exigencia, y la sala donde se efectuaba la lectura reunía las condiciones de ello. Los niveles de ruido no son de alto impacto y por tanto los tecnólogos no requieren usar tapa oídos. Los radiólogos siempre necesitan un espacio oscuro y silente. PRODIAGNÓSTICO como empleador no tenía injerencia en el cambio de la sala por que eran responsabilidad. Narró que el internet es de excelente conectividad, pues desde el año 2012 y 2013 tienen historia clínica virtual. La sala de lectura era contigua a la sala de diagnóstico. La labor de la demandante era por una persiana con estructura liviana piso techo. La oficina de la señora Adriana para poder efectuar la labor era de más o menos tres metros.

Diego Flores Morales: Trabajó con PRODIAGNÓSTICO como coordinador del área de sistemas. La empresa tenía acuerdo para los servicios en Clínica del Norte y el León XIII. Conoció a la demandante, sabe que la empresa tenía muchos problemas de infraestructura, y la Dra. Adriana llamaba mucho como otros especialistas por la caída del sistema y el deponente prestaba el soporte, pero la manera en que todo estaba organizado era muy precaria, porque la red no era suficiente. Debía existir una infraestructura técnica diferente. Los servidores dados por PRODIAGNÓSTICO eran deficientes con alto descuido de la Clínica del Norte. Desde el año 2013 se reunió con los administrativos de la empresa para que, se organizara la infraestructura. En la León XIII tenían también el problema que no se podía leer los diagnósticos. El deponente era el coordinador de todo el software, pero el servidor principal estaba en Clínica del Norte, se presentaba la caída del sistema y de las conexiones, por lo cual, si requería leerlo *on line* quedaba sin servicio. El servicio se podía prestar en la clínica o en la residencia de la doctora Adriana. Los

exámenes que se realizaban necesitaban verla los especialistas y por ello es imprescindible tener una buena imagen. Las caídas del sistema y la baja calidad del sistema eran imputables a PRODIAGNÓSTICO. Indicó que el servidor estaba en la clínica del norte.

Juan David Henao. Director asistencial de la accionada. PRODIAGNÓSTICO prestaba servicios en varios lugares. Indicó que cada IPS habilitaba el servicio, quienes dan los espacios y la habilitación. Narró que se verificaba los lugares que eran habilitados. La demandante trabajaba o bien desde la casa o desde la clínica del Norte y conoció la sala no muy grande que usaba para la lectura. Expuso, que en la parte de afuera se escucha poco el sonido, pero quedaba al lado de la consola. La demandante era quien efectuaba la lectura de los exámenes. Indicó que había problemas normales como del servidor. La resonancia, el examen como tal para leerlo no tiene ningún peligro. Los cargos que están expuestos en radiación es las personas que están adentro, enfermeras, ecógrafos y radiólogos. La demandante estaba era afuera, en las salas de lectura. El resonador no tiene energía ionizante. Dentro de la sala hay ruido fuerte pero fuera de la sala no. Lo ideal es que la sala de lectura sea silente. Donde trabajaba la señora Pajón era pequeña en bello y la que quedaba en León XIII si era más grande. Narró que muchas veces la demandante hacía las lecturas en casa y otros en la Clínica del Norte. La demandante leía todo lo de neuroradiografía.

Con los testimonios recibidos, debe tenerse en cuenta que en el contrato de trabajo de la demandante establece con claridad que la prestación de servicio de la trabajadora sería el Municipio de Bello, incluso se verifica:

NOVENA. LUGAR DE TRABAJO: La gestión encomendada a **EL TRABAJADOR** será realizada en el lugar, zona o región que se le asigne para desempeñar sus funciones, la cual inicialmente será la que aparece en el encabezado de este contrato. **EL EMPLEADOR** se reserva la facultad y **EL TRABAJADOR** la acepta desde ya, sujeto a los parámetros del Código Sustantivo del Trabajo, de trasladarlo a cualquiera de las ciudades, zonas o regiones que tenga establecidas en el territorio nacional, previa notificación por escrito. Queda entendido que el traslado no implica modificación del salario pactado en este contrato. Los gastos que origine el traslado serán determinados y asumidos por **EL EMPLEADOR** de acuerdo a sus políticas y al Código Sustantivo de Trabajo - CST. **EL TRABAJADOR** acepta así mismo que las condiciones referentes a costos de vivienda, alimentación, educación, servicios públicos, vida social, etc. puedan ser diferentes, lo cual no implica modificación alguna de las condiciones de trabajo, pues ellas corresponden a un riesgo propio de la actividad laboral o de la naturaleza del cargo y porque además son circunstancias que tanto **EL EMPLEADOR** como **EL TRABAJADOR** prevén de buena fe al momento de celebrar este contrato.

En el otro si del contrato de trabajo se estipula nuevamente, que se debe desplazar entre la Clínica del Norte hacia la Clínica León XIII, incluso se le impone un cuadro de turnos en donde se le indica la manera en que, debe prestar el servicio intercalado en ambas sedes y en lugar alguno se indicó que podría realizar la labor por fuera de la clínica, con lo cual, se determina que pese a los señores Camargo y Henao indicaron que la labor “podría” desempeñarse en un lugar diferente, era claro que, en el contrato de trabajo se encontraba determinado el lugar de la prestación del servicio.

Revisada la prueba testimonial se constata que, de manera coherente, narran que la demandante efectuaba en la clínica del Norte, las lecturas en un lugar que era pequeño, no silente, no acorde para la concentración que imponían las funciones,

y si bien la normativa no especifica la manera en que debe estar equipada específicamente la sala de lectura, sí resulta evidente que debe ser un lugar óptimo para el desempeño de las labores, en consideración a que el artículo 57 numeral 1a), debe leerse en coherencia con los postulados constitucionales, y brindar al trabajador un lugar digno y suficiente para tener la concentración necesaria que su labor requiere; máxime cuando se ha enunciado por todos los testigos, que se trata de un lugar, con sonido constante, en el cual, la jaula de Faraday¹ si bien protegía de los cambios eléctricos estáticos, no bloqueaba 100% el sonido, siendo necesario que, para el diagnóstico mediante la imagenología otorgada, más aún en la compleja especialidad de la demandante, se otorgara el ambiente necesario, lo que no significa que sea lejos de los pacientes, habida consideración de que la naturaleza del servicio hospitalario es la presencia de éstos en las sedes y pasillos, ni tampoco en un lugar aislado, sino, una área suficientemente apta, con la luz necesaria, los equipos pertinentes y el silencio suficiente, esto es ausencia de ruidos molestos, para la labor encomendada.

Bajo ese entendido, considerar la dignidad humana como uno de los fundamentos axiológicos de la Constitución, implica que esta debe reflejarse en todas las demás disposiciones normativas, y con ello, se debe indicar que “Como principio, la dignidad humana se manifiesta en todos los derechos fundamentales, reafirmando dentro de nuestro Estado Constitucional y democrático. Son los derechos fundamentales y el respeto a estos los que evidencian la importancia de la dignidad humana en nuestra sociedad”. En consecuencia, dado que el trabajo es reconocido como un derecho fundamental, este debe estar condicionado por las exigencias de la dignidad humana, que evidentemente no se presentaron en este caso, al otorgar a la trabajadora un lugar poco apto para el ejercicio de sus funciones.

No está demás indicar que previamente la trabajadora había puesto en conocimiento de la empresa y del hospital mismo dicha situación, sin que se le diera solución alguna; siendo la causal referida de carácter permanente en el tiempo con existencia hasta a terminación del contrato de trabajo.

Los lugares otorgados para el desempeño de las labores de resonancia magnética ilustrados en la respuesta los oficios no se compadecen con lo indicado por todos

¹ Una jaula de Faraday es un dispositivo utilizado para bloquear campos eléctricos externos. Fue inventada por el científico Michael Faraday en 1836. Generalmente está hecha de un material conductor, como malla metálica o láminas de metal.

los testigos, ni tampoco, se encontraba para el momento de la prestación del servicio de la demandante vigente la resolución 3100 del año 2019, razón por la cual, no puede tenerse en cuenta.

Se concluye, con la prueba aportada, que la terminación de la relación laboral de la demandante el 15 de marzo del año 2016 se dio como consecuencia de un despido indirecto imputable al empleador, bajo el incumplimiento del artículo 57 del C.S.T. numeral 1ª, y con ello habrá de confirmarse dicho punto de apelación.

Respecto al pago de la licencia no remunerada otorgada, debe la Sala recordar que la subordinación, es el sometimiento del trabajador a la esfera organicista, rectora y disciplinaria del empleador, donde la obediencia es la premisa principal, siendo este elemento diferenciador de otro tipo de contrataciones, pues se caracteriza por ser irrenunciable e intransmisible.

Es así, como la subordinación propia de las relaciones laborales es personal, pues el trabajador se somete a la persona del empleador, quien tiene la potestad para dar órdenes directas, implementar horarios y reglamentos internos, exigir permisos para ausentarse del lugar de trabajo, impartir sanciones disciplinarias ante el incumplimiento de las obligaciones contractuales, entre otras, órdenes que, deben darse con el respeto debido inherente a la condición humana.

En efecto, de acuerdo al escrito remitido por la demandante el 24 de julio del año 2013, la demandante solicitó licencia entre el 1 de septiembre del año 2013 y el 31 de octubre del mismo año, con el fin de efectuar capacitación en neuroimagen pediátrica y fetal en Philadelphia Estados Unidos de Norte América.

En correo electrónico remitido a la demandante se decidió por parte de la empresa licencia no remunerada, asumiendo el valor de los tiquetes y 500 dólares adicionales. Posteriormente, el 14 de septiembre del año 2013, se le remitió a la trabajadora correo electrónico en donde se le indica:

“Le envió HC para ver si nos puede colaborar con la lectura para el lunes y tener lista a primera hora, ya que la dra. Urueña se encuentra fuera de la ciudad”.

Es claro, que en efecto, contrario a lo indicado por el *a quo*, la solicitud elevada de cara a la lectura del examen enviado por la señora Natalia Acevedo, quien firma como Aux. Administrativa, fue una orden y no un favor de colegas solicitado a la demandante, quien al encontrarse cesante en la realización de los estudios para los cuales se le otorgó licencia no remunerada, no tenía porque efectuar las labores usuales de su cargo, y se aclara, la labor se efectúa por una remuneración y en ese momento la trabajadora no la estaba recibiendo, además, debe resaltarse que la demandante no se encontraba en licencia como retaliación de algún actuar indebido, sino, en un permiso especial de estudio.

La labor que se le indicó efectuar mediante el mensaje de datos, fue inherente a sus funciones y por alguien de la empresa, otorgando para efectuarlo un límite temporal de entrega, evidentemente es una orden.

No puede perderse de vista que el artículo 27 de nuestro Código Sustantivo del Trabajo, dispone que todo trabajo humano debe ser remunerado.

Ahora, si bien la actora desempeñó en licencia no remunerada la lectura que se solicitó, no puede con ello decirse que se le adeuda el pago del salario de dicho periodo, sino, solamente, el día en que efectuó la labor, es decir, el pago del día sábado 14 de septiembre del año 2013, teniendo en cuenta que recibía una asignación salarial de \$13.566.129 para dicho momento, se deberá reconocer a su favor la suma de \$452.204, por el día laborado, ya que de los testimonios recibidos se constata que la labor de lectura, no habría razón para tomarle más de un día. Suma que deberá ser indexada al momento del pago en cumplimiento de la sentencia SL 359 de 2021, desde el 30 de septiembre del año 2013 (fecha en que se debió cancelar como asignación salarial) y hasta el momento en que se realice el pago.

Finalmente, solicitó la demandante el pago de las vacaciones determinadas en el artículo 186 del CST numeral 2, que indica:

“ARTICULO 186. DURACIÓN.

1. Los trabajadores que hubieren prestado sus servicios durante un año tienen derecho a quince (15) días hábiles consecutivos de vacaciones remuneradas.
2. Los profesionales y ayudantes que trabajan en establecimientos privados dedicados a la lucha contra la tuberculosis, y los ocupados en la aplicación de rayos X, tienen derecho a gozar de quince (15) días de vacaciones remuneradas por cada seis (6) meses de servicios prestados.”

De acuerdo a lo narrado por los testigos, en el libelo gestor y aceptado por la parte demandada, se constata que la labor de la actora es leer e interpretar los exámenes **y no realizarlos**, y el artículo en comento, se aplica específicamente a quienes se encargan de efectuar los exámenes y están en contacto directo con los rayos X, entendiéndose que gozan de una especial protección, como consecuencia de la merma en la salud derivada de la actividad prestada.

No se desconoce que, la Ley 657 de junio 7 del año 2001 reglamenta la labor del radiólogo empero, se determina específicamente en la obtención de imágenes de utilidad médica “para efectos diagnósticos y terapéuticos, mediante la utilización de ondas del espectro electromagnético y de otras fuentes de energía.” Y ante la calidad profesional de la trabajadora, efectuaba LECTURAS de los exámenes y no, estos en sí.

Desde la sentencia número 68 de 14 de noviembre de 1968 se estableció por la Sala Laboral:

“Si se atiende a que el inciso 2 del artículo 186 del Código Sustantivo del Trabajo establece un régimen de excepción al de las vacaciones anuales, consistente en otorgarlas cada seis meses a los trabajadores allí determinados, y que el precepto legal es explícito en la singularización de tales trabajadores, que concreta, exclusivamente, a los profesionales y ayudantes que trabajan en establecimientos privados dedicados a la lucha contra la tuberculosis y a los ocupados en la aplicación de Rayos X, sin que prevea ningún procedimiento para amparar con esta disposición a quienes cumplan actividades sometidas a los mismos riesgos ni la posibilidad de ampliar el régimen especial a otros sectores de trabajo semejante, concluir, como lo hace el *ad quem*, que los términos de la disposición citada dan cabida a los técnicos de Rayos X para el descanso semestral remunerado, es no sólo dar un sentido a la disposición que por su claridad no tiene en forma alguna, sino extender su alcance con desconocimiento de la restricción que conlleva su régimen de excepción. La extensión puede ser, y sin duda lo es, cuestión de sana previsión para la defensa de la salud de quienes lleguen a encontrarse en condiciones similares de riesgo y, por ello, consejo de la equidad; pero implica la creación de una norma nueva, reservada privativamente al legislador, por la razón ya dicha de que por tratarse de norma de excepción no puede el (*sic*) intérprete darle una aplicación analógica para situaciones que, por esta circunstancia, se hallan comprendidas en el régimen general. “

Pese a lo esbozado por el recurrente, debe indicarse, que no puede darse el mismo trato a la demandante quien efectuaba la lectura de los exámenes, que al técnico que está presente en la toma diagnóstica el cual, sí estuvo en contacto directo con la herramienta mediante la que, se toman las imágenes. Conforme al dicho de los testigos, la máquina de resonancia magnética nuclear, no es un elemento que desprenda radiaciones ionizantes, es, como su nombre lo indica, emplea un campo magnético mediante el cual, con un imán en forma de anillo interactúan ondas de

radio provocando cambios en los protones del organismo que son detectados por una antena para crear imágenes. No se encuentra probado en el proceso, más allá de la remisión de la trabajadora a exámenes protocolarios, que se encontrase bajo esta radiación y con ello, no puede indicarse que es beneficiaria de 15 días más de vacaciones a la luz del artículo 186 del CST.

Con lo anterior, se confirmará la absolución por este concepto.

Así las cosas, se confirmará y revocará la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín.

Costas en esta instancia a cargo de la parte accionada ante la improsperidad del recurso elevado. se fijan las agencias en derecho en la suma de un millón trescientos mil pesos (\$1.300.000)

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

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la sentencia de primera instancia, respecto a la absolución del pago del salario en licencia no remunerada, y en vez de ello, ordenar a la accionada PRODIAGNÓSTICO S.A. el pago del día sábado 14 de septiembre del año 2013, en suma, de \$452.204, debidamente indexado desde el 30 de septiembre del año 2013 y hasta el momento del pago efectivo.

SEGUNDO: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Medellín en todo lo demás.

TERCERO: Costas en esta instancia a cargo de la parte accionada. Se fijan las agencias en derecho en la suma de un millón trescientos mil pesos (\$1.300.000)

CUARTO: Lo resuelto se notifica por **EDICTO**.

Se ordena regresar el expediente al Juzgado de origen.

05001310500320180068601

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

**Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e6e891e29418b455aa7d49dbf7658999ac9e0b2a735f8b0dba71bd8b7e5b9e3c**

Documento generado en 20/09/2024 03:07:05 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>