

TEMA: FUERO CIRCUNSTANCIAL / REINTEGRO- la imposibilidad de despido sin justa causa comprobada, de los trabajadores partícipes del pliego de peticiones radicado al empleador. / **TERMINACIÓN DEL VÍNCULO CONTRACTUAL** - exige a la parte que finaliza la relación laboral, que discrimine e identifique claramente la justa causa a invocar. / **JUSTA CAUSA** - con posterioridad a la terminación del vínculo contractual, no puedan alegarse motivos diferentes a los que se expusieron para la terminación de dicho vínculo. /

TESIS: (...) Es preciso recordar que el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, establece la garantía de fuero circunstancial, la cual, consiste en la imposibilidad de despido sin justa causa comprobada, de los trabajadores partícipes del pliego de peticiones radicado al empleador, durante los términos legales y etapas de duración del conflicto colectivo de trabajo. El artículo 36 del Decreto 1469 de 1978 precisó que éste amparo es aplicable a los trabajadores afiliados al sindicato, o los no sindicalizados que hayan presentado pliego de peticiones, desde la fecha de radicación, hasta la terminación del conflicto colectivo, con la firma de la convención, pacto, o la ejecutoria del laudo arbitral según el caso. (...) (...) el Código Sustantivo del Trabajo, respecto a la terminación del vínculo contractual, exige a la parte que finaliza la relación laboral, en este caso, el empleador, que discrimine e identifique claramente la justa causa a invocar, la cual, puede contenerse en el Código Sustantivo del Trabajo, en el Reglamento Interno de Trabajo de la empresa, en la Convención Colectiva o pacto colectivo si los hubiere, o en el contrato, siempre que estas últimas no vulneren la Ley laboral, ni la Constitución Política como máximo compilado normativo. (...) (...) La norma si exige que, con posterioridad a la terminación del vínculo contractual, no puedan alegarse motivos diferentes a los que se expusieron para la terminación de dicho vínculo. Esta prohibición, se encuentra establecida en el parágrafo de los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, modificados por el Decreto 2351 de 1965 que reza: “Artículos 62 y 63. Terminación del contrato con justa causa. Modificados D. 2351 de 1965, art. 7. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo: (...) Parágrafo. La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa terminación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.”

MP. JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ

FECHA: 21/07/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

Medellín, julio veintiuno (21) de dos mil veintitrés (2023)

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 radicado con el número 05001310500820170013201, promovido por la señora **MÓNICA CECILIA MONTOYA DE LOS RÍOS** en contra de **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE ANTIOQUIA COMFENALCO ANTIOQUIA**, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por ambas accionadas en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...” se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **221** previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

La demandante instauró acción judicial, solicitando, la declaratoria de una relación laboral con la pasiva desde el 1 de julio de 1997, terminada de manera unilateral e

injusta por parte del empleador el 27 de marzo del año 2014 encontrándose amparada la demandante por el fuero circunstancial, existiendo negociación colectiva en la entidad. Igualmente, que se declarara que ejerció el cargo de enfermera jefe sin que se le hubiere cancelado los valores correspondientes al incremento salarial, ni las prestaciones causadas. Consecuente a lo anterior, solicitó se condenara a la pasiva: al pago de la diferencia salarial y prestacional, así como las horas extras entre el 15 de abril de 2013 y el 15 de agosto de 2013. Peticionó el reintegro al cargo al que se encontraba desempeñando o a uno de mejor categoría, las sanciones establecidas en el artículo 65 del CST, lo ultra y extra petita.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, indicó que desde el 1 de julio del año 1997, suscribió un contrato de trabajo a término indefinido con la demanda, en el cargo de Auxiliar de Enfermería – Laboratorio Clínico y para el 21 de mayo del año 2013 se le informó que asumiría en encargo las responsabilidades de enfermero profesional adscrita a la Clínica Comfenalco, sin que para ello se pactara retribución salarial alguna, pues continuó recibiendo la asignación de auxiliar de enfermería. Para el 23 de julio de 2013 recibió por parte de la demandada una Bonificación por los servicios prestados y una retribución no constitutiva de salario, siendo reasignada al cargo de auxiliar de enfermería desde el 20 de agosto de 2013, por ende, radicó ante el Ministerio de Trabajo solicitud de pago de las acreencias, queja, y acción de tutela, contestando la pasiva que los pagos realizados en la labor de enfermera profesional fueron por mera liberalidad del empleador. Narró también, que la asociación sindical a la que se encontraba afiliada Unión Sindical de Trabajadores De la Salud Comfenalco, presentó pliego de peticiones el 28 de junio del año 2013, y ante la omisión del empleador en dar inicio a las discusiones se expidió Resolución 0010 de 14 de enero del año 2014, sancionando a la entidad, decisión confirmada mediante Resolución número 1438 de 2014 y 0149 de 2014. Explicó que ante la ausencia de arreglo directo se convocó tribunal de arbitramento para el 20 de septiembre de 2015 y mediante Resolución 0695 de 3 de marzo del año 2016 el Ministerio del Trabajo lo integró, es decir, para el fenecimiento de la relación laboral no se había resuelto el conflicto laboral existente entre Comfenalco Caja de Compensación Familiar Antioquia y la Unión Sindical de Trabajadores de la Salud Comfenalco.

Admitida la demanda por auto del veinticuatro (24) de febrero del año dos mil diecisiete (2017), la accionada dio respuesta al libelo genitor indicando:

Que no es cierta la relación contractual como se alega, pues la demandante suscribió con Comfenalco un contrato de aprendizaje desde el 1 de julio de 1997 con fecha de terminación el 30 de diciembre del año 1997. Posteriormente se firmó acuerdo de voluntades a término fijo inferior a un año, desde el 2 de enero del año 1998 al 30 de marzo de 1998, el cual, se prorrogó por un año desde el 1 de abril del año 1998 al 30 de marzo del año 1999 para desarrollar funciones exclusivas en el “PROGRAMA DE ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFENALCO ANTIOQUIA –Hoy EN LIQUIDACIÓN”. Indicó que el contrato desde el 16 de octubre de 1999 se volvió a término indefinido por acuerdo entre las partes, y que el cargo y programa para el que fue contratada la actora ya no existen pues fueron sometidas a liquidación obligatoria por la Superintendencia de Salud.

Manifestó que la demandante tuvo un encargo, provisional y temporal para desempeñar las funciones de enfermera jefe. Que la terminación de la relación laboral obedeció a la liquidación obligatoria del programa para el cual, prestaba servicios la demandante. Sobre lo enunciado respecto al fuero circunstancial, aclaró, que el pliego de peticiones presentado no fue aceptado por la demandada por que se había suscrito poco tiempo atrás convención colectiva de trabajo con otra asociación sindical con una vigencia de dos años, y bien fuere por la aplicación de la convención colectiva o por la multi afiliación sindical ya se había solucionado el disenso. Afirmó que la asociación sindical ha dilatado la instalación del tribunal de arbitramento, con lo que, no se opuso a la declaración de la relación laboral, pero si a las demás pretensiones invocadas e interpuso las excepciones que denomino: *“Prescripción”, “Inexistencia de la obligación”, “Pago”, “Buena fe, “compensación”, “Imposibilidad para el reintegro”*.

Mediante sentencia del diecinueve (19) de octubre del año dos mil diecisiete (2017), el juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín declaró que en efecto para la terminación de la relación laboral de la demandante existía un fuero circunstancial que impedía la terminación de la relación laboral. Por ende, condenó a la demandada al pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 27 de marzo del año 2014 y hasta el 14 de abril del año 2017, momento de fenecimiento efectivo del programa para el cual, fue contratada la demandante; con la compensación de los dineros que fueron pagados a su favor por concepto

de indemnización por despido injusto. Absolvió a la pasiva de las demás pretensiones invocadas en su contra y condenó en costas a la demandada.

APELACIÓN

La parte demandante fundó su inconformidad con la sentencia en los siguientes puntos:

Indicó que el reintegro de la trabajadora no puede darse tan solo hasta el 27 de marzo del año 2014, sino, de manera definitiva, en condiciones iguales al cargo o a uno de igual categoría, pues adujo que si es posible la reubicación de la actora en atención a que la pasiva a la fecha continúa realizando programas de prevención y promoción, jornadas de salud, vacunación, incluso algunas personas profesional del sector salud que han sido reintegradas se encuentran capacitadas para realizar otros cargos.

Respecto a la negativa por no haber demostrado el salario de un enfermero profesional, indicó que de las pruebas documentales arrimadas se allegó el certificado de pagos de la señora Adriana Patricia Tamayo por el periodo de julio de 2013 al 15 de julio de la misma anualidad donde se puede observar que un coordinador de servicios de enfermería contaba con una asignación en cuantía de \$2.672.000, ello, con el testimonio de la señora Adriana Aramburu dan cuenta que si era posible determinar los valores con los cuales se debía liquidar a la demandante, pues el cargo de enfermero profesional y el de coordinador de servicios de enfermería corresponden a la misma jerarquía.

Narró que era claro que los valores recibidos por la demandante mientras desempeñó dicho cargo, eran no constitutivos de salario, con lo cual, no estaban encaminados a resarcir o aumentar el valor del trabajo realizado por la demandante, pues el servicio prestado durante esos 4 meses fue con mayor disposición de tiempo, responsabilidad y jerarquía.

Difiere también de la compensación ordenada por la suma que le fue cancelada por indemnización por despido sin justa causa, pues alega que, si ello tiene lugar, no hay sanción alguna a la pasiva por su actuar, máxime si se llega a concluir que no es posible el reintegro, pues la indemnización tiene la figura de resarcir el lucro

cesante y el daño emergente, así como los perjuicios generados por la finalización del vínculo laboral.

La parte accionada, por su parte, fundó sus discrepancias en que la terminación de la relación laboral no se debió a una causa ilegal, en atención a que, como se leyó por el despacho, el programa de entidad promotora de salud del régimen contributivo de la Caja de Compensación Familiar feneció, siendo esa y no otra, la razón de la terminación contractual. Comentó que en el mismo interrogatorio de parte la demandante aceptó que fue contratada con dicho fin, así como lo corroboraron los testigos, finalizando el programa por órdenes de autoridad administrativa, concretamente de la Superintendencia de Salud mediante Resolución 361 de 12 de febrero del año 2014, por lo que la terminación de la relación laboral es legal, con fundamento al artículo 61 del C.S.T. en su literal E., ello es, por liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento, para lo cual, narró las sentencias C 757 de 2009 y C 071 de 2010.

Igualmente, indicó que el fuero circunstancia no requiere trámite administrativo previo para la terminación del contrato de trabajo y sumado a ello, en la entidad se presentó un carrusel de sindicatos y presentación de pliego de peticiones con el objeto de no hacer un derecho legítimo a la asociación sindical, sino, para la creación de fueros sindicales de directivos, fundadores y circunstanciales para obstaculizar la liquidación del programa de la entidad promotora de salud, lo que constituye un abuso del derecho. Explicó que, en la entidad, desde el año 2012 se conocía la intervención de la Superintendencia de Salud y ante la liquidación, existe una imposibilidad jurídica de reintegro, por lo cual, petitionó se revoque la sentencia en la declaratoria de ilegalidad de despido y el pago de los salarios y prestaciones sociales ordenadas.

ALEGATOS

Corrido el traslado para alegar, las partes no hicieron pronunciamiento alguno.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo al recurso interpuesto por las partes, consiste en determinar si la terminación de la relación laboral de la demandante se debe considerar ilegal o no, si es posible el reintegro de la demandante a un cargo de igual o mejor categoría en

la accionada, si hay mérito o no para la procedencia de la compensación. Igualmente, si es procedente el pago del reajuste salarial de la señora Montoya de los Ríos por el tiempo en que estuvo en el cargo de enfermera jefe.

CONSIDERACIONES

El análisis versará sobre lo que fue objeto de recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 que alude al principio de la consonancia, en virtud del cual la competencia de la segunda instancia se restringe a los puntos concretos de inconformidad.

Fuero circunstancial – Reintegro

Es preciso recordar que el artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, establece la garantía de fuero circunstancial, la cual, consiste en la imposibilidad de despido sin justa causa comprobada, de los trabajadores partícipes del pliego de peticiones radicado al empleador, durante los términos legales y etapas de duración del conflicto colectivo de trabajo. El artículo 36 del Decreto 1469 de 1978 precisó que éste amparo es aplicable a los trabajadores afiliados al sindicato, o los no sindicalizados que hayan presentado pliego de peticiones, desde la fecha de radicación, hasta la terminación del conflicto colectivo, con la firma de la convención, pacto, o la ejecutoria del laudo arbitral según el caso.

Éste auxilio legal, es desarrollo del derecho fundamental de negociación colectiva regulado en el artículo 55 de la Constitución Nacional y se armoniza con el Convenio 98 de la OIT, integrante del bloque de constitucionalidad, así como con el artículo 93 inciso 1 de la Constitución Nacional.

Teniendo la demandante la calidad de afiliada del sindicato Unión Sindical de Trabajadores de la Salud, y bajo la clara existencia de un conflicto colectivo en atención a la presentación de pliego de peticiones por dicha asociación sindical, cuya integración de Tribunal de Arbitramento tuvo lugar tan solo el 3 de marzo del año 2016, resulta inminente la existencia del fuero pretendido.

La *a quo* declaró que la demandante fue despedida estando en curso la negociación colectiva, por lo que, se encontraba amparada por el fuero circunstancial, y en atención de ello, la terminación de la relación laboral no podía darse.

Considera necesario la Sala, recordar el alcance de dicha protección, que fue explicada ampliamente en sentencia SL 2020 de 2021 así:

*“1. **Fuente Legal.** Artículos 25 del Decreto 2351 de 1965 y 10 del Decreto 1373 de 1966.*

*2. **A quiénes cobija.** A “los trabajadores que hubieren presentado al patrono un pliego de peticiones” que comprende a los “afiliados al sindicato o a los no sindicalizados”. Luego, es patente que esta garantía foral también protege a los trabajadores no sindicalizados que presenten un pliego de peticiones tendientes a la firma de un pacto colectivo. Se impone recordar lo que la Corte en sentencia de 11 de mayo de 2006, radicado 26726, razonó en el sentido de que están excluidos de este fuero los trabajadores que desempeñen cargos de alta dirección o jerarquía dentro de la empresa, con capacidad de compromiso y de representación, dado que no pueden “pretender estar acogidos por el pliego de peticiones que la organización sindical presentó, en tanto los intereses empresariales, de los cuales en su calidad de alto directivo lo comprometían, estaban en contraposición con los suyos propios, lo que resulta inadmisibles”.*

*3. **Periodo en que opera la protección.** Desde el momento de la presentación del pliego de peticiones al empleador hasta que se haya solucionado el conflicto colectivo mediante la firma de la convención o del pacto, o quede ejecutoriado el laudo arbitral, si fuere pertinente o en aquellos casos en donde se verifique la terminación anormal del conflicto.*

*4. **Para qué los ampara.** Para no ser despedidos sin justa causa, desde el momento de la presentación del pliego de peticiones al empleador hasta que se haya solucionado el conflicto colectivo mediante la firma de la convención o del pacto, o quede ejecutoriado el laudo arbitral, si fuere pertinente, o en aquellos casos en donde se verifique la terminación anormal del conflicto colectivo. En el evento en que el empleador considere que un trabajador incurrió en una justa causa, no es imperativo que acuda previamente ante el juez del trabajo para solicitar el permiso para terminar el contrato de trabajo, la justeza o no se determina posteriormente al fenecimiento de la relación laboral.”*

En el caso que nos ocupa, la protección fue activada por el sindicato de trabajadores, pues como se indicó, se elevó pliego de peticiones cuya legalidad o no, no hace parte del resorte de este proceso.

Ahora, el Código Sustantivo del Trabajo, respecto a la terminación del vínculo contractual, exige a la parte que finaliza la relación laboral, en este caso, el empleador, que discrimine e identifique claramente la justa causa a invocar, la cual, puede contenerse en el Código Sustantivo del Trabajo, en el Reglamento Interno de Trabajo de la empresa, en la Convención Colectiva o pacto colectivo si los hubiere, o en el contrato, siempre que estas últimas no vulneren la Ley laboral, ni la Constitución Política como máximo compilado normativo.

Por ello, la posición de la jurisprudencia nacional ha venido sosteniendo, que no existen en el ordenamiento jurídico, requisitos que impongan fórmulas sacramentales para la terminación del contrato de trabajo invocando justa causa, pues basta en que se le explique al trabajador con absoluta claridad y certeza las razones en las que se funda la decisión, sin que sea necesaria la explicación normativa que respalda la misma.

La norma si exige que, con posterioridad a la terminación del vínculo contractual, no puedan alegarse motivos diferentes a los que se expusieron para la terminación de dicho vínculo. Esta prohibición, se encuentra establecida en el parágrafo de los artículos 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo, modificados por el Decreto 2351 de 1965 que reza:

“Artículos 62 y 63. Terminación del contrato con justa causa. Modificados D. 2351 de 1965, art. 7. Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo: (...)

Parágrafo. La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa terminación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.”

Esta disposición fue declarada exequible en sentencia C-594 de 1997, toda vez que en voces de la Corte Constitucional, el parágrafo del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo debe ser interpretado en armonía con el principio de la buena fe, razón por la cual no es suficiente que a la finalización de la relación laboral las partes invoquen algunas de las causales enunciadas en la norma para tomar su decisión, sino que, es imperativo que la parte que desea poner fin a la relación, *exprese los hechos precisos e individuales que la provocaron, con el fin, que, en el*

momento en que se enuncia la ruptura del vínculo contractual, el empleado, tenga la oportunidad de enterarse de los motivos que la originaron y pueda hacer uso de su derecho de defensa, controvertiendo tal decisión si está en desacuerdo.

En criterio de la Sala de Casación Laboral, el trabajador debe conocer con claridad los hechos que originaron la terminación del vínculo, pues con ello previene que, de manera posterior, se enuncien causales y motivos diferentes y así poder controvertirlas en un eventual debate judicial, por ende, la ausencia de sustentación y explicación en la misiva que termina el vínculo, deviene un actuar injusto, que da lugar al pago de la indemnización por despido (sentencias 33758 de 17 de febrero, 38112 de 17 de mayo y 38872 de 23 de marzo de 2011).

Conforme a la carga probatoria, recae en la parte actora probar el hecho del despido, para que, la accionada tuviese sobre sus hombros demostrar que acaeció justa causa para ello.

Mediante misiva del 27 de marzo del año 2014, la empresa accionada expuso a la señora Mónica Cecilia Montoya de los Ríos, la terminación del contrato de trabajo donde explicó que desde la Resolución 361 de 12 de Febrero de 2014 expedida por la Superintendencia Nacional de Salud se ordenó la toma de posesión inmediata de los bienes, haberes y negocios, como la intervención forzosa administrativa con el fin de liquidar el programa: “ENTIDAD PROMOTORA DE SALUD DEL RÉGIMEN CONTRIBUTIVO EPS DE LA CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMFENALCO EN LIQUIDACIÓN con NIT 890.900.842-6” y donde se le aclaró a la demandante:

“Con fundamento a lo interior y mediante la presente le comunico la decisión de dar por terminado su contrato de trabajo y los encargos por causa legal decisión que se hace efectiva de inmediato a partir del día de hoy 27 de marzo de 2014.

Sírvase rendir el informe de entrega del cargo dentro de los 5 días siguientes y hacer la devolución de manera inmediata del carnet, los celulares empresariales y demás activos a usted asignados”.

Dicho escrito, cuenta con el recibo de la demandante bajo la anotación “no conforme”.

En efecto, tal y como lo puso en conocimiento la entidad en la misiva, y sin que fuera secreto alguno en el ámbito nacional, con la resolución 361 del año 2014 se tomó posesión de los bienes, haberes y negocios, así como también la interventoría forzosa administrativa para liquidar el Programa de Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo Comfenalco Antioquia, alerta que empezó desde el 24 de agosto del año 2012, cuando la Superintendencia de Salud en Resolución 02624 de 2012 adoptó medida cautelar de vigilancia especial a la Caja de Compensación Familiar Comfenalco EPS, consistente en la presentación y cumplimiento de un plan de acción por parte de la misma Caja de Compensación como instituto de salvamento y protección de la confianza pública, documental que reposa en el proceso.

Ahora, en Resolución 002299 de 2016, la Superintendencia Nacional de Salud, prorrogó el término de la intervención forzosa administrativa de la entidad, y dejó claro en su numeral PRIMERO:

“El término de la intervención forzosa administrativa para liquidar el programa de entidad promotora de salud del Régimen Contributivo de la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia, identificada con el NIT 890.900.842-6, ordenada por la Superintendencia Nacional de Salud mediante Resolución 361 del 12 de febrero de 2014, hasta el 14 de abril de 2017, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución”.

Del anterior acto administrativo se denota, que la entidad debía fenecer para el mundo jurídico el 14 de abril del año 2017, razones éstas por las cuales, la terminación de la relación laboral de la manera en que fue anunciada a la demandante, para el 27 de marzo del año 2014 no era cierta, pues las razones en las que se basó la culminación fueron materializadas en un momento posterior al dicho por la entidad, sin que se denotara para ese momento una justa causa para terminar el vínculo contractual.

Se observa pues, la ausencia de justa causa para la terminación de la relación laboral el día 27 de marzo del año 2014, teniendo claro que, en atención del amparo del fuero circunstancial, para terminar el vínculo laboral debía acreditarse, como se indicó la justa causa, inexistente en el caso que ocupa la atención de la Sala.

Ahora, para la Sala es imperioso recordar que si bien es cierto, el cierre o clausura de las actividades de la empresa o establecimiento en forma definitiva, total o parcial, se enmarca en el artículo 61 del Código Sustantivo de Trabajo modificado por el artículo 5° de la mencionada Ley 50 de 1990, también lo es, que esa situación deviene en un despido injusto aun cuando se conceda el permiso de la autoridad administrativa del trabajo para despedir a un número determinado de trabajadores, pues en últimas es el empleador quien decide en forma unilateral a quien retira, y a quien no, sin que se constituya esa determinación en una de las justas causas establecidas por la ley para dar ruptura a un contrato de trabajo, ya que las únicas causas determinadas para ello, se encuentran en el artículo 62 y 63 del Código Sustantivo del Trabajo.

En este caso, si bien la parte demandada con vehemencia indica que la ilegalidad pregonada en audiencia no tuvo lugar por estar dentro de los parámetros del artículo 61 del CST literal E., también debe recordarse que lo enunciado en la misiva de terminación de la relación laboral no obedeció a la realidad de la entidad, pues para ese momento no se liquidó definitivamente la entidad ni se allegó documental que diera cuenta del cierre de la unidad o clínica específica en la que ésta trabajaba, por lo que el despido es sin justa causa, y al estar cobijada bajo el manto protector del fuero circunstancial, si es ilegal.

Contrario sería, si la terminación de la relación contractual se hubiere dado el mismo 14 de abril del año 2017, pues en atención a la aplicación del artículo 61 del CST, y por sustracción de materia, el fuero circunstancial perdería su sentido y se pregonaría la legalidad del despido injusto.

Consecuente a lo anterior, comparte la Sala la conclusión de la *a quo* de reintegrar a la trabajadora, desde el 27 de marzo del año 2014.

Indica el censor que pese al fenecimiento del Programa de Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo de la Caja de Compensación Familiar Comfenalco Antioquia, la demandante podía haber sido reubicada más allá del 14 de abril del año 2017, en atención a los programas de promoción y prevención que lleva la entidad en su calidad de Caja de Compensación, para lo cual, debe este juzgador plural, verificar la razón de ser de la contratación de la demandante.

En el contrato de trabajo que reposa en el proceso, aceptado en la contestación de la demanda, se colige lo siguiente:

“PRIMERA: EL TRABAJADOR se obliga a prestar al EMPLEADOR su normal capacidad de trabajo, en forma exclusiva, en la ejecución de las funciones de AUXILIAR DE ENFERMERÍA- LABORATORIO CLÍNICO y en las labores anexas y complementarias de la mismas de conformidad con los reglamentos, las cuales declaran conocer y acatar y con las órdenes e instrucciones de el EMPLEADOR o sus representantes todo lo cual forma parte integrante del presente contrato, para todos los efectos legales”.

En el interrogatorio de parte recepcionado en la audiencia del artículo 80 del C.S.T. Y S.S., y el cual, se desprendieron los siguientes hechos de confesión por parte de la demandante:

- El contrato suscrito con la demandada tenía como fin prestar servicios para el Programa de Entidad Promotora de Salud del Régimen Contributivo de la Caja de Previsión Social Comfenalco, pues siempre estuvo en EPS.
- Que tenía conocimiento de la intervención realizada por la Superintendencia de Salud a la entidad.

La demandante, se encontraba si bien contratada por la Caja de Compensación Familiar, su cargo, labor, estaba destinado, o creado para ser desarrollado dentro del servicio de atención en salud clínica, dentro de las labores propias que en su momento tuvo la caja en el programa de salud.

Claro se encuentra en el proceso la supresión de Comfenalco como prestadora de servicios de salud, en donde la demandante realizaba su labor y sobre este tema se pronunció la Sala Laboral en sentencia CSJ SL17726-2017, reiterada en la CSJ SL1792-2019 así:

En el derecho de las obligaciones, el tema ha sido objeto de estudio por parte de la doctrina autorizada, en el sentido que en las hipótesis de «imposibilidad sobrevenida» y definitiva del débito primario (reintegro), procede «el equivalente pecuniario de este: perpetuatur obligatio in la aestimatio pecunia (art. 1731 c.c.)». Lo que significa que de no ser posible el cumplimiento de la obligación in natura, por ejemplo, por extinción de la entidad en la cual

debía ser reintegrado un trabajador, procede la entrega de un subrogado pecuniario, que de una u otra forma satisfaga el derecho del trabajador.

El tema en cuestión no ha sido ajeno a la jurisprudencia de esta Corporación, como puede verse en la sentencia CSJ SL, 30 abr. 1998, rad. 10425:

El Tribunal acierta cuando sostiene que el cierre total del lugar donde prestaban el servicio los demandantes hace imposible el reintegro, porque esa es una verdad axiomática. Más aún, para que una obligación exista es necesario que sea física y jurídicamente posible, de manera que una persona no puede obligarse por un acto o declaración de voluntad a cumplir lo imposible y de la misma manera el juez no puede gravar al demandado, con una decisión judicial suya, a que cumpla un hecho o un acto materialmente imposible. Cuando el hecho debido se torna imposible, la obligación original (de dar, hacer o no hacer) se resuelve en una de indemnizar perjuicios, de modo que lo jurídicamente procedente es la demanda judicial de los perjuicios.

Igualmente, en la sentencia CSJ SL, 06 jul. 2011, rad. 39352, la Sala razonó:

De entrada observa esta Corporación que le asiste razón a la censura en este puntual aspecto, al afirmar que erró el ad quem al revocar la decisión de primera instancia, por cuanto la entidad demandada, al momento de proferirse la sentencia impugnada, no estaba en la posibilidad física y jurídica de reintegrar a la demandante, dado su estado de disolución y liquidación evidenciado en la documental que obra al folio 453 del cuaderno del Tribunal, así como tampoco lo está en la actualidad, ya que el 30 de septiembre de 2009 se extinguió del ámbito jurídico, como certeramente lo revela el certificado de la Cámara de Comercio, adosado al folio 35 del cuaderno de la Corte.

[...] Entonces, parafraseando lo que sentara la Corte en la sentencia citada, en este caso, el reintegro deprecado adquiere la connotación de imposible de efectuarse, puesto que, como puede advertirse en el Certificado de Existencia y Representación Legal adosado al folio 453 del cuaderno del Tribunal, mediante Decreto 2525 de 2 de julio de 2005 se declaró la disolución y el estado de liquidación del banco demandado. De ahí que sea necesario afirmar que tratándose de un hecho sobreviniente luego de haberse presentado la demanda, en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, aplicable al proceso laboral por la integración autorizada en el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo, es viable tener en cuenta dicho documento.”

Si bien la representante legal de la accionada aceptó, en el interrogatorio de parte, que la Caja cuenta con programación de promoción y prevención dentro del cual se encuentra la vacunación, también lo es que el objeto especial de la contratación de la demandante feneció con la prestación de servicios de salud, sin que sea posible, su reubicación, pues el cargo específico no se dio más allá del 14 de abril del año 2017, momento en el cual, termina definitivamente la relación contractual de la demandante y hasta el que, se debe pagar los salarios y prestaciones sociales causadas.

Es decir, el servicio clínico, ginecológico y de laboratorio no existió más, suprimiéndose con el programa, el cargo de la demandante en fecha posterior al 14 de abril del año 2017.

Ahora bien, ante el reintegro de la trabajadora, perdió razón de ser el pago de la indemnización por despido injusto cancelada por la demandada, e interpuesta la excepción de compensación, se declaró la misma por la suma de \$27.401.925, de acuerdo a liquidación final de prestaciones sociales.

No comparte esta Sala de decisión los reparos realizados sobre la compensación ordenada por el apoderado de la parte actora, pues la naturaleza del reintegro es precisamente devolver las cosas al estado en que se encontraban, por ende, se ordena el pago de las acreencias laborales y prestaciones sociales causadas como si se hubiere prestado el servicio por parte del trabajador y sin solución de continuidad alguna, sin que hubiere lugar, al pago de dicha suma, pues ante la continuidad del servicio no hay lugar a proceso indemnizatorio.

No puede confundirse que, toda vez que la terminación de la relación laboral, como se indicó, se dio de manera posterior a la presentación de la demanda debido al fenecimiento del empleador, no hizo parte de las solicitudes del líbello gestor, y al ser lo pretendido y concedido el reintegro, se pregona la prosperidad del medio exceptivo propuesto.

Pagos por encargo de Profesional de Enfermería

El artículo 164 del Código General del Proceso establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, y el artículo 167 ibídem consagra el principio de la carga de la prueba que se explica

afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción.

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 afirma una cosa está obligado a probarla. Es así, 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 de la prueba 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).

Mediante misiva del 21 de mayo del año 2013, aportada al proceso, se informó a la demandante, que, desde el 15 de abril del año 2013, asumió en calidad de encargo las responsabilidades como enfermera profesional adscrita a la Gerencia Clínica Comfenalco.

Para el 23 de julio del año 2013, se le realizó un reconocimiento económico así:

“La Caja conoce y valora su compromiso por asumir desde el 15/04/2013 en calidad de encargo los retos como ENFERMERO/ PROFESIONAL (E) – UNIDAD SERVICIO ENFERMERÍA CIRUGÍA, y en un esfuerzo por reconocer su dedicación ha autorizado el pago de una bonificación no constitutiva de salario por un valor de DOS MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS PESOS (\$2.853.600), conforme al reajuste de la política de encargo y remuneración”

En la respuesta dada por la accionada Comfenalco Antioquia, ante el Juzgado 19 Penal Municipal con Función de Control Garantías identificó:

“Reconocimiento económico.

Si el encargo supera 60 días calendario, se procederá a un reconocimiento económico desde el primer día de encargo, de acuerdo a los parámetros establecidos por la organización.”

De la manera en que se encuentra interpuesto el recurso y en la que equipara la labor de la demandante con la de coordinadora de enfermería, es importante precisar que dicha situación no se ventiló en los fundamentos fácticos del proceso, pues si bien se incorporó el comprobante de pago de la señora Adriana Patricia Restrepo Tamayo, quien devengaba una asignación salarial muy superior a la demandante, no reposa elemento probatorio alguno que lleve a establecer que el cargo de una y otra se encontrare en el mismo nivel salarial, más allá de los dichos de la misma señora Arango Rodríguez en su testimonio quien expuso *que la demandante estuvo encargada durante 4 meses en calidad de enfermera profesional. Comentó que la demandante comparó con ella colillas de pago en el tiempo en que estuvo encargada como enfermera profesional y se dieron cuenta que el salario de la señora Montoya de los ríos era notablemente inferior. Dijo de largo, que el cargo de la demandante era exactamente el mismo que el de ella, sin limitarse a hacer aclaraciones ni especificaciones al respecto.*

Sobre ello, la restante testimonial de Beatriz Magdalena Guerra Escobar y Juan Felipe González Cárdenas, no arrojó luz alguna.

Es importante precisar que la parte actora, debió arrimar al proceso la certeza del salario reclamado, pues es de su carga crear la certeza para la prosperidad de lo pretendido, y si ello era la ponderación con el cargo de coordinación de enfermeras, debió también llevar al juzgador al convencimiento sobre la posibilidad de equiparar ambos cargos a la misma asignación salarial, sin que sea suficiente, para ello, los dichos de la señora Arango Rodríguez, quién además laboraba para un sector diferente al de la demandante, pues estaba en urgencias y posteriormente en el área administrativa y la aquí demandante se encontraba en el momento del encargo en el área de obstetricia.

Igualmente, si bien en el recurso de alzada se expone que la bonificación recibida era factor salarial, dicha situación no fue objeto de discusión en el proceso ni se petición en el acápite de pretensiones, por lo cual, ninguna exposición habrá de hacerse al respecto.

Habiendo faltado la parte demandante al deber procesal que tenía, se deviene, como lo indicó la a quo la im prosperidad de lo pretendido.

Se confirmará, por tanto, la sentencia objeto de recurso, proferida por el juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín,

Sin costas en esta instancia ante la desventura de los recursos de ambos apelantes.

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: Confirmar la sentencia proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín el diecinueve (19) de octubre del año dos mil diecisiete (2017)

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

*Sin firma, por ausencia por
permiso justificado*

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

John Jairo Acosta Perez
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: **ecd92888a9677b6565cc6d447cef858c427896be777f8834311eb04e3a0d1f8f**

Documento generado en 21/07/2023 01:44:48 PM

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