

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, siete (7) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

La Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ y NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 del Decreto 2213 de 2022, se dicta la sentencia que corresponde en el proceso ordinario laboral promovido por MARÍA REDEN CORTÉS MAYA en contra de SODEXO S.A.S. (Radicado **05001-31-05-002-2019-00715-01**).

ANTECEDENTES

La demandante pretende previo a la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo a término fijo ejecutado entre el 30 de diciembre de 2009 y el 31 de julio de 2017, el reintegro a su puesto de trabajo por ser beneficiaria de la estabilidad laboral reforzada por salud, con el pago de las prestaciones y salarios dejados de percibir desde el despido hasta el momento de la reinstalación, además de las costas del proceso.

Como hechos relevantes de sus súplicas narró que el 30 de diciembre de 2009 se vinculó laboralmente a la demandada por medio de un contrato de trabajo a término fijo desempeñándose como auxiliar de oficios varios y limpieza de grandes superficies, teniendo por funciones las de barrer, haraganear, lavar paredes, baños y trastes, botar basura y trapear grandes superficies con traperos industriales, cambiados por unos más livianos en abril de 2014, además de utilizar hidrolavadora y máquina lavadora de pisos. Desde septiembre de 2010 inició con dolores en sus manos, siendo realizada una electromiografía el 26 de enero de 2011 que arrojó como resultado un diagnóstico de “síndrome del túnel carpiano”,

ordenándose el manejo de muñequeras, analgésicos y una cirugía, última que fue rechazada. Ya para diciembre de 2015 enuncia que Sodexo por valoración médica no ordena restricción alguna pero si unas recomendaciones dentro de las que estaban no levantar objetos pesados, usar trapeadores livianos y utilizar guantes de mayor agarre, mismas que fueron ampliadas el 24 de enero de 2017 sin acatamiento de la parte empleadora. El 23 de marzo de 2017 le fue realizada una cirugía por cálculos en la vesícula que le generó una incapacidad de 15 días que se extendió hasta el 06 de abril de 2017 y el 07 de mayo de 2017 salió a vacaciones, tiempo en el que es enviada una comunicación a los compañeros donde se anuncia el fin del contrato de trabajo a partir del 31 de julio de 2017, de lo que se enteró solo hasta el 28 de julio de 2017.

La empresa SODEXO S.A.S se pronunció aceptando el vínculo laboral por contratación definida y la actividad desempeñada, exponiendo que su finalización se presentó por vencimiento del plazo, época en la que la demandante no contaba con una pérdida de capacidad laboral superior al 20% ni tenía la condición de discapacitada. Formuló las excepciones previas de defectos de forma de la demanda, indebida integración del litisconsorcio y la prescripción. De mérito propuso las que denominó pago, compensación, ausencia de derecho sustantivo, inexistencia de la obligación e ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales, inexistencia de la obligación, subrogación legal y prescripción.

El Juzgado por auto del 27 de febrero de 2020 atendiendo una de las excepciones previas propuestas dispuso la integración por pasiva de la ARL SURA (Pág. 162 Archivo 01), la que más adelante, dentro de la diligencia que contempla el artículo 77 del CPTSS celebrada el 10 de septiembre de 2021 fue desvinculada de la litis.

Surtido el trámite de rigor el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín en sentencia del 03 de noviembre de 2021, ABSOLVIÓ a la demandada de la petición de reintegro con el correlativo reconocimiento de salarios y prestaciones dejadas de percibir. CONDENÓ a SODEXO S.A.S a pagar a la actora una indemnización por no dar preaviso de la terminación del contrato en los términos de ley, en la suma de \$11.245.860, la que se ordenó de manera indexada. CONDENÓ en costas a la demandada, dejando la fijación para el momento procesal oportuno.

Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la activa aspira a que se revoque parcialmente la decisión en cuanto a la prerrogativa foral de la que insiste es beneficiaria por su estado de salud, aduciendo que existían unas recomendaciones laborales que iban del 24 de enero de 2017 al 24 de junio de 2017 siendo despedida el 31 de julio de ese año, sin que se le permitiera actualizarlas en tanto para ese efecto ya se encontraba desafiliada del sistema, a más que no se efectuó examen de egreso que pudiera informar sobre las condiciones físicas y patologías adquiridas por la labor ejecutada por más de 10 años dentro de la empresa.

Por su parte, la enjuiciada disiente de lo decidido en cuanto fue impuesto el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa, señalando que desde el escrito de demanda se reconoce que el contrato llegó a su fin el 31 de julio de 2017, siendo recibido desde el 23 de marzo el preaviso del que no se alega que la firma allí consignada no correspondiera a la trabajadora, habiendo en esos términos acatado la sociedad las imposiciones legales.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

En esta instancia y a partir de los argumentos de las alzadas no existe discusión respecto a que la demandante fue trabajadora de la demandada por medio de un contrato de trabajo definido que inició el 30 de diciembre de 2009 para desempeñarse en el cargo de oficios varios para el cliente Almacenes Éxito S.A., enlace de tipo laboral que terminó por decisión de la empleadora el 31 de julio de 2017 (Págs. 10 y 39).

Con esa base, el problema jurídico que compete a esta Sala de Decisión resolver consiste en establecer si para la finalización del contrato que existió entre las partes que integran este litigio, la demandante era o no beneficiaria de la estabilidad laboral reforzada prevista en la Ley 361 de 1997, y en caso de una respuesta afirmativa, se entrarán a definir las consecuencias legales de ello. En subsidio, se definirá la procedencia de ordenar el reconocimiento y pago de la

indemnización por despido sin justa causa ordenada en primera instancia con la correspondiente indexación.

Estabilidad laboral reforzada

Los requisitos que deben reunirse para que por vía judicial se ordene el reintegro por fuero de salud previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 según la jurisprudencia y el criterio de esta Sala de Decisión son: (i) que se establezca que el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades - hecho que se constata al momento de la terminación del contrato-; (ii) que la condición de debilidad manifiesta sea conocida por el empleador en un momento previo al despido; y (iii) que no exista una justificación suficiente para la desvinculación, de manera que sea claro que la misma tiene origen en una discriminación (al respecto pueden consultarse las sentencias SL1360 y SL3520 de 2018, SL260 y SL2548 de 2019, SL635 de 2020, SL1236 de 2021, SU 049 de 2017, T-305 de 2018, SU-040 de 2018, T-102 de 2020, T-434 de 2020 y T-237 de 2021), sin que sea perentoria la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral (SU087-2022).

En las mencionadas providencias, la Corte Constitucional ha explicado cada uno de los requisitos aludidos; frente al **primero** expresó que la condición de salud que impide significativamente el normal desempeño de la labor, se acredita, cuando:

“(a) En el examen médico de retiro se advierte sobre la enfermedad, al momento del despido existen recomendaciones médicas, y se presentó incapacidad médica durante días antes del despido.

(b) Existe incapacidad médica de varios días vigente al momento de la terminación de la relación laboral.

(c) Se presenta el diagnóstico de una enfermedad y el consecuente tratamiento médico.

(d) Existe el diagnóstico médico de una enfermedad efectuado durante el último mes del despido, dicha enfermedad es causada por un accidente de trabajo que genera consecuentes incapacidades médicas anteriores a la fecha de terminación de la vinculación, y la calificación de pérdida de capacidad laboral (en adelante PCL) tiene lugar antes del despido”.

En cuanto al **segundo requisito**, la alta Corporación, determinó que, si un trabajador desea invocar los beneficios de la estabilidad laboral reforzada, debe demostrar que el empleador de forma previa a la terminación estaba informado sobre su situación de salud.

Y en lo que tiene que ver con el **tercer presupuesto**, el precedente judicial vinculante ha dicho que existe una presunción legal (*iuris tantum*) en favor de la persona desvinculada, pues *si se constata que el trabajador presenta una condición de debilidad especial y que la terminación del vínculo se produjo sin la autorización de la autoridad laboral, entonces se deberá presumir que la causa fue el estado de indefensión en el que permanece el sujeto*, correspondiéndole al empleador acreditar que el despido no se dio con ocasión de esta circunstancia particular, sino que obedeció a una causal objetiva.

A la luz de estas orientaciones jurídicas, se analiza el caso concreto, donde se observa que a la demandante le fue hallado el diagnóstico de “*síndrome del túnel carpiano*” (Pág. 13 Archivo 01), cuyo origen según la evolución certificada médicamente data del año 2010 (págs.14-15 Archivo 01), patología que tuvo por tratamiento el manejo de analgésicos, el uso de muñequera y la posibilidad de una intervención quirúrgica para agosto de 2012 que la paciente rechazó (Pág. 15).

Se cuenta con una constancia de atención de medicina del trabajo para dar inicio al estudio del origen profesional de la enfermedad con fecha del 20 de noviembre de 2014 (Pág. 17 Archivo 01), cuya evolución del caso médico quedó registrada por formulario diligenciado por Sodexo el 01 de diciembre de 2015, en el que se dejó constancia que la trabajadora desde el año anterior no había sido valorada por ningún médico, que el síndrome se encontraba controlado y que no contaba con restricciones vigentes, a partir de lo cual se cerró el caso de parte del área de salud ocupacional, con la recomendación de no levantar objetos pesados, utilizar trapeadoras livianas y hacer uso de guantes con mayor agarre y a la medida (Págs. 19-20). También se arribó un certificado médico de control periódico del 24 de enero de 2017, donde por alteración a nivel de las muñecas le fueron generadas unas recomendaciones ocupacionales temporales durante seis meses referidas a evitar la dorsiflexión repetida de las muñecas, evitar realizar movimientos con las manos de torsión o exprimido de trapos, limpiones o traperas,

movilizar pesos de hasta 2 kilos con una mano y 5 kilos con ambas, además de otras generales sin intervención en el trabajo habitual (Págs. 21-22 Archivo 01).

Igualmente, se recibieron los testimonios de LUZ ALEIDA GONZÁLEZ VILLA, MÓNICA GÓMEZ LÓPEZ, JORGE ALBERTO GÓMEZ MACHADO y ANDRÉS FELIPE CASTRO HERNÁNDEZ. Las dos primeras deponentes fueron traídas por la pasiva, quienes eran vinculadas de forma directa a Almacenes Éxito S.A en los oficios de seguridad y auxiliar operativo respectivamente en la sede ubicada en Robledo, las que coincidieron en advertir sin definición específica de la enfermedad, que la demandante contaba con una dolencia en sus manos, que la dejaba sin fuerza lo que le impedía realizar determinadas labores asignadas dentro de las que tenía lavar loza industrial porque estaba asignada a la cafetería, presentando en muchas oportunidades caídas de platos y charolas y dificultad para escurrir la trapeadora, afirmando que todo el tiempo desde 2014 tuvo idénticas funciones, conociendo ambas solo una incapacidad extendida por aproximadamente 20 días después de la que retornó a su actividad habitual. Señalaron desconocer las razones de su desvinculación.

Los demás deponentes, fueron pedidos por la convocada a juicio. El señor Gómez Machado colaborador de la sociedad como encargado de la vigilancia y satisfacción del contrato comercial suscrito con los clientes, refirió que la actora tenía entre sus funciones las de limpiar mesas, lavar la vajilla y recoger sobrantes de comida pues estaba asignada a la cafetería pública y la zona de comidas de los almacenes Éxito, la que en efecto tuvo unas recomendaciones laborales por 4 o 6 meses, que no recuerda pero que afirmó haber sido acatadas por la empresa con intervención de la médica laboral, enfatizando en que al momento de la finalización del vínculo la empleada no se encontraba incapacitada, ni conocían de algún proceso pendiente de calificación de su pérdida de capacidad laboral.

El señor Castro Hernández como administrador de salud ocupacional, informó que la empresa estaba informada de las recomendaciones laborales surgidas por un padecimiento en las manos de la demandante las que estaban encaminadas a un manejo de cargas y movimientos repetitivos, cuyo caso fue cerrado para el año 2015 por no contar con recomendaciones vigentes o por lo menos, no fueron comunicadas, señalando que la médica laboral es la encargada de hacer cumplir tales indicaciones quien ejecutaba visitas mensuales. Dijo que en razón de ellas

la actora se limitó a ser apoyo en limpieza que implicaba superficies planas y livianas y que una vez cerrado el caso, volvió con la limpieza de pisos y baños.

Ambos concordaron en sus dichos cuando explicaron que los contratos de las personas que prestaban el servicio de limpieza en los Éxito debieron terminarse por derivación del fin del contrato comercial con este cliente, a excepción de algunos casos en los que se dio reubicación, detallando Andrés Felipe que ello ocurrió con quienes tenían casos médicos abiertos.

De tales probanzas, advierte la Sala, que la demandante venía padeciendo una patología que en principio dado el cargo ejecutado y las funciones asignadas, daría lugar a concluir un padecimiento médico con interferencia en el buen desempeño de sus labores, en tanto surge claro que el diagnóstico implicaba una disminución en su fuerza muscular, presentando un compromiso moderado en su mano derecha y severo en la izquierda, y la limpieza implica naturalmente el uso de las manos, pero es que en este asunto no se trata de una dificultad que derive en la incompatibilidad de su enfermedad con su oficio en los términos requeridos para que haya lugar al amparo foral.

Nótese como por un término de siete años la demandante pudo ejecutar la actividad contratada, y aunque con obstáculo certificado para el año 2017 de lavar limpiadores o traperos que eran un medio para dar cumplimiento a sus funciones, el quehacer en sí mismo de limpieza no se veía afectada en un punto tal de imposibilitarle de manera ostensible su realización de manera regular, o por lo menos no así se desprende del limitado historial clínico aportado ni del contexto en el que según lo probado se desarrolló este acuerdo laboral, sino que contrario a ello, aunque es innegable que la empleada sentía dolor lo que era visible a los ojos de quienes compartían su sede de labores, era tan inocua la interferencia en sus tareas que de ello se explican las tan esporádicas asistencias a consulta médica desde el año 2011 y el ausente manejo por salud ocupacional desde el 2015 por la parte patronal cuando fue cerrado el caso sin reporte médico actualizado de una condición especial que la demandante haya puesto en su conocimiento; tan es así, que el único tratamiento por casi una década de evolución fue la prescripción de analgésicos y el uso de una muñequera con sugerencia solo hasta enero de 2017 de manejo por ortopedia cuando se hizo un control periódico ocupacional, cuyo trámite o gestión ante el médico tratante de la

entidad promotora de salud no se evidencia dentro de los seis meses siguientes ya que ninguna cita se registra, lo que refleja un desinterés en la demandante en lograr una mejoría que de paso corrobora que su estado no era de una afectación tal que ameritara un continuo y necesario seguimiento profesional o que conllevara a su cargo buscar un alivio ante su condición por ser patente la dificultad para operar en cumplimiento de su pacto contractual y la interferencia trascendental en su fuente de ingresos.

Ahora, es verdad que a la demandante se le prescribieron unas recomendaciones médicas tendientes a su recuperación y a diluir el progreso de la patología, y aun cuando para esta Sala de Decisión no resulta del todo clara la manera en cómo fueron atendidas por la parte empleadora las que fueron probadas en este juicio como expedidas el 24 de enero de 2017 de donde se desprende la de evitar la torsión para escurrir trapos y traperas que estaba necesariamente relacionada con sus principales tareas, las mismas tenían el carácter de temporales cuyo extremo final se extendía hasta el 24 de julio de 2017 -6 meses-, por lo que remontándonos a la data del despido, su vigencia en términos estrictos estaba expirada, y aunque a solo siete días se dio el fenecimiento, no se observa que pese a estar ante una enfermedad que pudiera tener cambios degenerativos en el tendón, para ese momento estuviera presente una limitación física de la que pudiera desprenderse que había una imposibilidad palmaria y manifiesta para la realización de sus deberes en los términos prudentes de eficiencia pues cada caso tiene un grado de avance y secuelas disímiles, y que a la par generara en la demandante una barrera para permanecer en el empleo y constituir la en candidata de ser desechada de la lista productiva de colaboradores de la empresa; incluso, en data posterior al finiquito no existe más que el registro de una debilidad en el agarre y entumecimiento de predominio nocturno en las manos, conforme se desprende de concepto médico (Pág.30), al que ya concurrió en agosto de 2017 una vez ocurrida la terminación de su contrato.

Tampoco, se presentaron incapacidades ordenadas por su médico tratante, aún con obvio conocimiento de los profesionales de la salud de su oficio y patología, cuya ausencia se evidencia en el período del contrato, o por lo menos, ningún medio de convicción fue aportado en tal sentido por el promotor de esta acción siendo su carga conforme lo pregonan el artículo 167 del CGP, ya que no obra registro de una sola generada por la afección del túnel del carpo, contándose

únicamente con el dato de 15 días de incapacidad entre el 23 de marzo de 2017 y el 06 de abril de ese mismo año pero por razón de una “colelitiasis” (Pág. 27), debiendo aducirse que ello ocurrió así, precisamente por no existir incapacidad para desempeñar su trabajo por estas dolencias en todo el tiempo de duración del contrato, lo que indica desde un análisis objetivo, que el diagnóstico presentado por la actora no fue un impedimento para la prestación de sus servicios.

Así, claramente la señora Cortés Maya estaba expuesta a una patología que pudiese ser de origen profesional susceptible de tratamiento y control médico a fin de contribuir al mejoramiento de su condición y evitar un eventual deterioro. Empero, de allí no irrumpe evidente una condición de discapacidad que activara el propósito y vocación de la garantía de estabilidad reclamada, no siendo viable desdibujar el propósito de la norma sobre la que se convoca su aplicación, cual es la no discriminación en el empleo de quien puede prestar el servicio a pesar de un estado de limitación relevante y garantizar la adaptación y readaptación laboral de la persona, situación objeto de protección que no se encuentra probada, cuya afección existente y que permanecía al momento de la terminación por sí misma no da lugar a la garantía foral que se persigue, ya que no tenía el alcance de perjudicar la labor y de paso los intereses económicos o logísticos de la empresa, que impusieran de este lado presumir la conducta discriminatoria generadora del finiquito.

Es bajo estas reflexiones, que es dable dar razón a lo concluido por el *A quo* en cuanto a que la promotora del juicio no es beneficiaria de la estabilidad ocupacional reforzada que pregoná, pues no se encontraba al momento del despido en un escenario insuperable que pudiese impedir su participación plena y efectiva en las actividades laborales contratadas, ni se determinó alguna incompatibilidad en razón de una discapacidad relevante de las actividades normales de cualquier ser humano en su ámbito social y familiar, conclusión anterior que no se derriba ante la falta de realización del examen de egreso, que valga decir, no está bajo imperativa obligación del dador del empleo, sino que la intención de la trabajadora que ya no resulta ser subordinada a la empresa es imprescindible para que esta valoración se efectúe, por lo que no existiendo nexo causal entre ese estado de salud y la decisión de despedirla, no se activa en su favor la protección establecida en la Ley 361 de 1997.

Del despido

Es indiscutido en esta sede de instancia y así se aceptó de parte de la enjuiciada desde su escrito de oposición, que el contrato de trabajo finalizó por su decisión acudiendo a la causa legal de vencimiento del plazo pactado, el que aceptan las partes intervinientes expiraba el 31 de julio de 2017 en concordancia con el pacto contractual inicial y la posterior modificación sobre su modalidad definida a un año (Págs. 114-115 y Pág. 11 Archivo 01).

Para ese fin y en cumplimiento al contenido legal del artículo 46 del CST se emitió por parte de la Jefe de Administración de Recursos Humanos un preaviso con fecha del 23 de marzo de 2017 (Pág. 157 Archivo 01), con comunicación de la no renovación, aduciendo el testigo Jorge Alberto Gómez que esa misiva se entregaba al empleado en la misma fecha del encabezado, encontrando esta colegiatura que si bien la documental contiene una rúbrica un tanto ilegible de “María Cortés M” sin fecha, la demandante en su interrogatorio de parte afirmó no haberla recibido, dicho que resulta coherente con lo reportado en su historial médico en tanto para ese 23 de marzo la señora Cortés fue sometida a una “colecistectomía laparoscópica”¹ (Pág. 27 Archivo 01) con incapacidad prescrita desde ese día y hasta el 06 de abril de 2017, sin que la demandada siendo su carga, arribara probanza de la fecha y el momento en el que en efecto se dio la entrega del escrito para anunciar el fin de la contratación a la empleada, lo que conlleva a colegir que ese deber legal de avisar por escrito la determinación de no prórroga no fue satisfecho, por lo que mal pudiera pregonarse que la renovación automática de ese acuerdo laboral no surgió, entendiendo en contraposición a ello, que la fecha final del enlace de trabajo se traspuso para el 31 de julio de 2018, lo que sin lugar a dudas comporta que la extinción del vínculo es ausente de causa legal y por tanto es procedente que la indemnización por despido sin justa causa sea reconocida.

En síntesis, aunque no logró demostrarse un estado de salud de la trabajadora tal en la fase final del contrato que conllevara a la empleadora bajo un criterio de discriminación a excluirlo de la nómina de sus trabajadores, no existió una razón objetiva para esa determinación, situación que impone confirmar la decisión de

¹ Extirpación de la vesícula biliar.

primera instancia en cuanto negó la protección foral pero dispuso el reconocimiento y pago de la indemnización por despido sin justa causa de manera indexada.


Finalmente siguiendo los lineamientos del artículo 365 del CGP numeral 4°, por las resultas de las alzas, en esta instancia no se causan costas.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA íntegramente** la sentencia materia de apelación de fecha y procedencia conocidas. Sin costas en la instancia.

Notifíquese por EDICTO.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIERREZ SALAZAR

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



**SECRETARÍA
EDICTO**

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación:	05001310500220190071501
Proceso:	Ordinario
Demandante:	MARÍA REDEN CORTÉS MAYA
Demandado:	SODEXO S.A.S
M. P.	CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo:	07/12/2022
Decisión:	CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 9/12/2022 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario