

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora: Rhina Patricia Escobar Barboza.

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Discutido y Aprobado según Acta No 006

I. ASUNTO

Se deciden los **RECURSOS DE APELACIÓN** interpuestos por la parte demandante y demandada contra la sentencia dictada el 3de diciembre de 2019 por el Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral reseñado en precedencia.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos

En lo que aquí concierne, se pretende se declare que entre las partes existió un único contrato de trabajo del 15 de diciembre de 2004 al 17 de octubre de 2014, donde la finalización del vínculo fue ineficaz y por ello, se requiere de forma principal el reintegro. De forma subsidiaria, se deprecia por la indemnización de terminación de contrato de trabajo.

Los hechos se plantean en esa extensa demanda que se observa de los folios 82 a 110.

2. Actuación Procesal

Notificada la convocada, se opuso a las pretensiones indicando que la terminación del contrato del demandante había acontecido por causa imputable a él y por demás, existieron varias relaciones laborales con él. Visible a folios 389 a 442.

3. Providencia Recurrída

El A quo dictó sentencia parcialmente condenatoria. Si bien accedió a reconocer la indemnización por despido sin justa causa, consideró que existieron varios contratos de trabajo

Inicia por analizar el reintegro, el que clasificó como la pretensión principal y por ello, cuando compara tal solicitud con las previsiones del decreto 2351 de 1965, pues concluye que el actor no cumple con lo previsto en el artículo 8º ni tampoco en la Ley 50 de 1990. Sea del caso aclarar, que a pesar de haberse contradicho por la demandada los extremos temporales del contrato de trabajo, no hizo referencia inicial a ello.

Dispone entonces adentrarse en la pretensión subsidiaria de la indemnización por despido injusto, y expone la necesidad de acreditar la terminación del vínculo por parte el trabajador para que luego, el empleador proceda a acreditar su justeza.

Al descender entonces al acervo probatorio, encuentra una misiva de fecha 14 de octubre de 2014 (31 a 34), la cual acreditaba el despido, el cual se fundamentó en el grave incumplimiento del trabajador de las funciones para las cuales fue contratado. Da lectura a tal documento y luego, da lectura al acta de descargos.

Con relación a la declaración rendida por el señor HERNÁN ALBERTO VACA PATIÑO, indica que en ella fue expuesta la obligación que tenía el demandante de verificar la cantidad de combustible y reportar fuese telefónicamente o por correo electrónico cualquier faltante. Que los reportes debían hacerse de forma telefónica y la bitácora a que hace referencia el actor, era una "mala práctica" entre algunos de los almacenistas ya que no es un instrumento de la empresa.

Luego expone lo dicho por el testigo TIRSO CLAROS ROJAS, quien indicó que encontró un faltante y lo reportó, pero que desconoce cómo informaba el demandante sus hallazgos y no conocía si la bitácora era un medio autorizado por la empresa. Indica que el trabajador estuvo de descanso el día que ocurrieron los hechos que generaron el faltante y por tal razón, no pudo tener injerencia en tal hecho.

Con lo anterior y lo dicho por las partes, afirma el A quo que el señor demandante se enfrentó el día 4 de septiembre a una irregularidad que no reportó al momento sino hasta el día 7 de septiembre dado que el vehículo que transportaba el combustible faltante se encontraba en movimiento. Claro en ello, dispone analizar si esa conducta que narró era o no grave.

Trae a colación jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, relativa a la calificación de la gravedad de una falta bien sea por el juez ora por el hecho de aparecer así consagrada en pactos, convenciones, contratos de trabajo, etc. Y con ello, expone que la sociedad convocada a juicio indicó que el demandante había incumplido con lo narrado en el Reglamento Interno de Trabajo que expone el desconocimiento de procedimientos y después, hace referencia al artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo.

Pese a ello, conviene que se enfrentaba a una de aquellas situaciones en que cómo juez estaba obligado a calificar si eso que le era imputado al demandante podía

ser considerado como un incumplimiento grave y lo que expone como "no claro" para el despacho.

Lo anterior, lo sustentó en el análisis del interrogatorio de parte rendido por el demandante y testimonio del señor VACA PATIÑO – de quien desecha la tacha propuesta como quiera, su simple relación contractual con la demandada no permitía hacerla próspera-. Ante ello, indica que esa conducta que se acusa como no comunicaba y resultaba ser el faltante de combustible, no encuadra en una de las causales que fueron alegadas por la demandada.

Así las cosas, analizó que en ese manual de funciones que aparecía incorporado en el plenario, no se narraba el deber de presentar informes diarios de aquellos reportes que se acusan como no materializados. Por ello, al no estar inmersa tal función dentro del giro de sus labores, pues claro es que la parte demandada no podía acusar el desconocimiento de la misma como una violación grave a las obligaciones que se adquirieron.

Agrega además, que bajo ese marco fue excesiva la decisión de finalizar el vínculo del trabajador.

Sobre la fechas de los extremos temporales del contrato, acude al último firmado por el actor como quiera y encontró probadas varias relaciones laborales. Por demás, indica que ello no fue objeto de discusión por las partes.

La indemnización por despido injusto, la calcula partiendo de la naturaleza de contrato a término fijo por tres (03) meses. Declara no prospera la excepción de prescripción.

La parte actora luego de proferido el fallo, solicita la aclaración de la providencia en el sentido de que se profiera condena por concepto de prestaciones sociales y aportes a la Seguridad Social por aquél tiempo que faltaba para la terminación del contrato de trabajo.

El A quo declaró no viable la aclaración de la sentencia. En primer lugar, como quiera y tal pretensión no fue solicitada en la demanda. Por otra parte, ella no se abría paso toda vez que la única condena con éxito era la de indemnización por despido injusto.

#### 4. Argumentos de los recurrentes

##### Parte demandante.

Difiere de la posición del juez, y contrario a lo por el expresado en la sentencia relativa que no fue solicitado en la demanda – de forma subsidiaria- y da lectura a los folios que así lo demostraban. Reitera el pago de 30 días de salario.

Sobre el contrato de trabajo, expone lo narrado en el artículo 46 del Código Sustantivo del Trabajo que desde su punto de vista indica que el quinto contrato que suscribe el demandante debía ascender al año ya que no podía ser inferior. Luego de forma, adicional expone que esas renunciaciones eran motivadas por la demandada con la clara intención de volver a contratar el actor y denuncia, las interrupciones por 4, 6, 53, 54 días y el último fueron 8 días de interrupción.

Por lo anterior, solicita la reliquidación de la indemnización por despido injusto así como derechos laborales por el tiempo que faltare para la terminación del contrato de trabajo.

### Parte demandada

Discrepa de lo decidido con relación al despido injusto como quiera y expone que, el juez estableció una tarifa legal de prueba sobre la responsabilidad del demandante la que indicó que debía ser documental. Acude entonces al interrogatorio de parte que acusa como no analizado así como los testimonios recepcionados en el despacho.

Da lectura a la carta de despido y expone que dentro del expediente existía la prueba del incumplimiento grave de sus obligaciones, el cual se edifica principalmente en la falta de reporte del faltante.

### 5. Actuación Procesal en Segunda Instancia:

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 20 de febrero de 2020, se admiten los recursos de apelación.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar por auto del 13 de agosto de 2020, el cual fue utilizado por apoderados de ambas partes.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y finalmente, se advierte que en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del CPTSS, la competencia del Tribunal se limita al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso. Por ello se le veda a la Sala adentrarse en puntos que están al margen de la discusión, o que no fueron aducidos al sustentar el medio de impugnación.

### III. CONSIDERACIONES

Conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como problemas jurídicos por resolver los siguientes:

¿Dentro del presente asunto, se ajusta derecho la decisión de primera instancia cuando optó por declarar probado el despido injusto del demandante?

¿Hay lugar al pago de alguna acreencia laboral pretendida, partiendo del presunto cálculo indebido de salario del demandante?.

### Tesis

Confirmar en su integridad la sentencia de primer grado.

### Indemnización por despido sin justa causa

Al respecto, se debe recordar que le corresponde al trabajador probar el hecho del despido y al empleador acreditar la justa causa del mismo, tal y como lo ha establecido la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 01 de noviembre de 2011, 24 de julio de 2013, Rads. 36572, y 34260, respectivamente, entre otras.

En el caso objeto de estudio, se encuentra que el hecho del despido, tiene prueba en los folios 31 a 34, documental que narra el presunto incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el demandante y que se traducían en haber omitido dar aviso oportuno a su ex empleadora, de aquellos faltantes de combustibles que se encontraban bajo su responsabilidad.

De igual manera, se extracta de la carta de despido, que se acusó al demandante de haber suministrado información equivocada y relativa al faltante de compañía prementado, lo que le ocasionó perjuicios a ésta última. Concluyó entonces en la pérdida de confianza.

Puestas de este modo las cosas, nada puede cuestionarse al atinado argumento de la primera instancia, cuando precisó que al no establecerse bien por las partes en un contrato de trabajo ora en Reglamento Interno de Trabajo, pacto o convención colectiva la gravedad de una conducta del trabajador, es el juez(a) laboral quien sule tal labor, de cara a determinar si con ella, puede procederse a tan extrema decisión como lo es la terminación de un contrato de trabajo.

Y es así entonces, como la convocada realmente no da el alcance correcto a lo expresado por el fallador de primer grado, quien si bien afirmó que en el manual de funciones no se establecía el deber de comunicar el mismo día ora al siguiente el faltante que se encontrase en el combustible a cargo del demandante y ser considerado ello como un hecho grave de incumplimiento, lo realmente por el analizado es que ante tal falta de enunciación pues debía determinar isi existía un incumplimiento de tal magnitud que permitiese el finiquito de la relación laboral.

En ese orden de ideas, del interrogatorio de parte del señor MILTON ARREGOCÉS, los testimonios de TIRSO CLAROS ROJAS y HERNÁN ALBERTO VACA PATIÑO y la documental allegada al plenario, no puede extractarse que era una obligación del demandante comunicar al día siguiente de encontrar un faltante, en la forma en que es pretendido por la demandada para con ello justificar un despido.

Si bien el testigo HERNÁN ALBERTO VACA, además de indicar que: (i) no era el jefe del actor para la época de los hechos que motivaron su despido, (ii) el reporte del faltante debe hacerse de forma inmediata por quien funge de Almacenista – cargo que desempeñaba el actor-, (iii) fue informado “de lo que pasó” el 28 de agosto de 2014 y luego el 8 de septiembre de 2014 y (iv) era necesario reportar el faltante de combustible por medio de llamada o correo así como informar al jefe de equipo; no puede extractarse de tal exposición que fuera un hecho gravísimo de que se reportara un faltante 3 días después de presentarse éste último y, que el testigo TIRSO CLARO ROJAS, no dubitó al indicar que al reintegrarse a sus labores, fue conocedor del faltante y que el reporte no se llevó a cabo atendiendo la “movilización de maquinarias”, “carencia de internet” y el no reportar hasta tanto no se hiciese la verificación respectiva.

Más grave aún, cuando es inentendible lo expuesto en la carta de terminación al expresarse que el actor pretendió engañar a su empresa, pues ello no encuentra prueba con la documental obrante en el plenario. En primer lugar, es claro que el faltante no se presenta en el turno del actor, sino cuando éste lo recibe. Ello se extracta de las preguntas elevadas por la propia empresa en la audiencia de descargos. Así las cosas, el actor responde los cuestionamientos indicando que recibe el turno el día 4 de septiembre y, el día 7 del mismo mes y año, informó el faltante.

Por demás, ese correo electrónico cuyo análisis aparece amparado en las previsiones del artículo 247 del Código General del Proceso y que aparece obrante a folio 50, da cuenta que el faltante se presentó el día 3 de septiembre de 2014 y por demás, desde 7 de septiembre de la misma anualidad ya el Supervisor TIRSO CLAROS ROJAS había informado la “novedad” de la pérdida de combustible. Esta afirmación, aparece narrada en el folio 52 –el cual fue adosado igualmente por la convocada a juicio, reconociendo con ello su autenticidad-, y con ello, se pasa por alto la ausencia de firma en ella, pues nace de la información que el Almacenista Milton Aragonés suministró.

Ciertamente, perdió de vista la ex empleadora que en ese informe de fecha 7 de septiembre de 2014, el señor TIRSO CLAROS ROJAS le indicó que recibió el turno el día 4 de septiembre como Supervisor de Producción y *“el jefe del Equipo certifica que el señor MESSI –quien era el almacenista a quien el demandante le recibió el turno- le informó que habían quedado 102”* pero que el almacenista entrante le informó sólo sobre 80”.

Es decir, el actor no trató de engañar a su ex empleadora puesto que como se indicó sí se informó al Jefe del Equipo del tantas veces faltante de combustible. Por demás, la pérdida del mismo no fue endilgada jamás al demandante.

Por las anteriores razones, se confirmará la decisión de primer grado en tal sentido.

#### Cálculo de la indemnización.

La Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 24 abril de 2012, rad. 54003, reiterada el 21 de noviembre de 2017, rad. 54660, señaló que en el marco jurídico que regula las relaciones laborales: (i) el empleador goza de libertad para escoger la modalidad contractual que más convenga a sus necesidades comerciales, de producción o de prestación de servicios, siempre que se coja a una de las variadas posibilidades que con tal fin le otorga la ley; (ii) que la vinculación de trabajadores a través de contratos de trabajo a término fijo, goza de plena validez y eficacia en nuestro ordenamiento jurídico, a la vez que las formas a través de las cuales se estructura, se desarrolla y se termina; y (iii) si el empleador considera que ya no requiere los servicios de su trabajador contratado en condiciones de temporalidad, debe así informarlo mediante preaviso con 30 días de antelación al plazo pactado

Por otra parte, la misma Corporación, en sentencia del 12 de diciembre de 2017, Rad. 55147, pregonó que la sola circunstancia de la continuidad del servicio, para casos de contratos a término fijo, no es definitiva para declarar un único contrato de trabajo, en razón a que si no se evidencia algún vicio del consentimiento en la celebración del nuevo acuerdo, debe primar la voluntad de los suscribientes.

Al respecto, observamos que en el *sub lite* se tienen acreditados 11 relaciones laborales, según contratos de trabajo, terminaciones y liquidaciones del mismo, obrantes v.gr., a folios 67 y 283 a 356.

Así, es menester advertir que además que se avizora solución de continuidad entre cada uno de los contratos de trabajo, no se demostró prestación del servicio durante el lapso de terminación y celebración de cada contrato, por el contrario existen en el plenario sendas renunciaciones voluntarias e "irrevocables" presentadas por el actor ora preavisos en tiempo extendida por la convocada a juicio. A saber, los folios 296, 292, 303, 309, 317, 326, 334, 342 y 349.

Igualmente, debe advertir la Sala que los testigos no hicieron mención a la continuidad de los servicios luego de las renunciaciones presentadas ora terminación unilateral de la empresa, por lo que dan fe de finalizaciones ajustadas a la ley.

De esta manera, no es posible considerar un único contrato, y por ende en tal sentido la sentencia se confirmará, máxime si se tiene en cuenta que en cada una de las renunciaciones no se puso de presente o acreditó situación alguna de la que se pueda

CUIP No.  
Demandante:  
Demandado:

110013105035201700663 -02  
MILTON ARAGONES MACIAS  
ESTRELLA INTERNATCIONAL ENERGY SERVICES SUCURSAL COLOMBIA

inferir un vicio del consentimiento; escenario que no permite reliquidar la indemnización por despido sin justa causa.

Por demás, por conocido se tiene que no existe previsión legal, de la cual pueda extractarse que, luego de la indemnización por despido injusto, se abre paso el reconocimiento de derechos adicionales al valor de ésta última. Ergo, la apelación en tal sentido se encuentra llamado al fracaso.

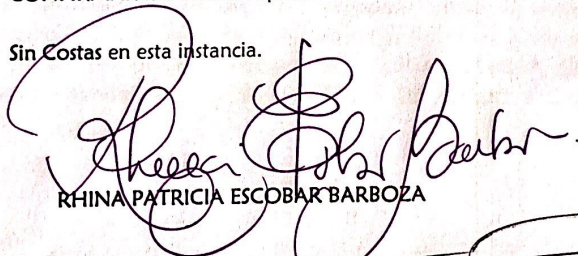
Sin costas en esta instancia, al no salir avantes las apelaciones.

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y, por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** Sin Costas en esta instancia.



RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA



MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA



LORENZO TORRES RUSSI



REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora: Rhina Patricia Escobar Barboza

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Discutido y Aprobado según Acta No 006

I. ASUNTO

Se decide el **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Uno Laboral del Circuito de Bogotá el 30 de enero de 2020 dentro del proceso ordinario laboral que GLORIA PATRICIA NIÑO BENAVIDES promoviese contra CLARA INÉS GUTIÉRREZ DE PULIDO Y DAVID PULIDO ESPINOSA.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos

En lo que aquí concierne se pretende el reconocimiento y pago de aportes a seguridad social integral por el tiempo laborado entre 1998 y 2010.

Se edifica la demanda y de forma principal, en la presunta falta de pago de los prementados giros durante el interregno en el cual existió una relación laboral entre las partes.

2. Actuación Procesal.

Notificada la convocada, contestó en los siguientes términos.

La demandada se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo prescripción y compensación), principalmente, expone que Gloria Patricia Niño Benavides informó que su esposo la tenía afiliada a seguridad social, por demás que sus 3 hijos estudiaron en el Liceo Superior de Bogotá, donde prestó sus servicios y le pagaban los correspondientes aportes.

### 3. Providencia recurrida

La **A quo** dictó sentencia condenatoria:

**PRIMERO. - DECLARAR** la existencia de 10 contratos de trabajo entre las partes por los periodos comprendidos entre:

01 de febrero al 30 de noviembre de 2000  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2001  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2002  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2003  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2004  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2005  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2006  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2007  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2008  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2009

**SEGUNDO. - CONDENAR** a los demandados a cancelar el valor del cálculo actuarial liquidado por Colpensiones por los periodos comprendidos entre:

01 de febrero al 30 de noviembre de 2000  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2001  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2002  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2003  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2004  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2005  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2006  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2007  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2008  
01 de febrero al 30 de noviembre de 2009

Sobre la base de un salario mínimo legal mensual vigente para cada año, cálculo actuarial que debería ser cancelado por los demandados para ser imputado a los aportes que no fueron pagados a favor de la actora.

En síntesis, refirió que, de las certificaciones y contratos de trabajo obrantes en el plenario es posible establecer que la accionante prestó sus servicios como docente en el liceo de propiedad de los demandados durante los años 2000 a 2016; lo que se reafirma con el interrogatorio rendido por éstos últimos y testigos, donde se estableció la existencia de un contrato de trabajo con los demandados.

Adujo que, no obra constancia de pago de los aportes a seguridad social por los periodos comprendidos entre el año 2000 a 2009, lo que se confesó en interrogatorio de parte, por lo que procede el reconocimiento de cálculo actuarial sobre un salario mínimo, al acreditarse tal remuneración.

Expresó, que los aportes a seguridad en pensiones están destinados a un fondo, y no de forma directa al trabajador, de modo que no es dable compensarlos.

Finalmente, señaló los pluricitados aportes a pensión son imprescriptibles al ser un derecho anexo a ésta última prestación económica.

#### 4. Argumentos del Recurrente

Expone que, de los años 2007 a 2009, entre las partes lo que existió fue un contrato de prestación de servicios, donde se demostró la autonomía e independencia de la actora, ya que era Jefe de Área, no tenía labores completas y ejercía labores administrativas, según los respectivos contratos allegados, sin que los testigos comparecientes resulten claros y coherentes.

Igualmente, expone que se debía estudiar la legitimación en la causa por pasiva, ya que la actora tuvo una relación laboral fue con el Liceo Superior, y actualmente se llama Liceo Superior Ltda, el cual es una persona jurídica distinta, sin que se alegara sustitución patronal; además porque en interrogatorio de parte la accionante manifestó su vinculación con la persona jurídica y no con las personas naturales.

Finalmente, establece que no hay lugar a aplicar las facultades ultra y extra petita, como quiera que no se discutió la relación con la persona jurídica, nunca se alegó; por lo que vincular a las personas naturales viola el debido proceso y el derecho de defensa.

#### 5. Actuación Procesal en Segunda Instancia:

Allagadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 27 de febrero de 2020, se admite el recurso de apelación.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por apoderados de ambas partes.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y finalmente, se advierte que en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del CPTSS, la competencia del Tribunal se limita al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso. Por ello se le veda a la Sala adentrarse en puntos que están al margen de la discusión, o que no fueron aducidos al sustentar el medio de impugnación.

### III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como problema jurídico por resolver el siguiente:

¿Los demandados están obligados a reconocer los aportes a pensión que se les endilgan?

### Tesis

Revocar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala a consentir en ello.

## **EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO RESPECTO DE LOS DEMANDADOS**

Al punto, sea necesario advertir, que quienes fungen como demandados son Clara Inés Gutiérrez de Pulido y David Pulido Espinosa, los que aducen en la contestación de la demandada y en sus interrogatorios, que son propietarios del Liceo donde la demandante prestó sus servicios.

Dicho lo anterior, y verificada la documental arrimada, encontramos que la accionante, ciertamente, prestó sus servicios como docente del 01 de febrero al 30 de noviembre de cada año, desde el 2000, inicialmente mediante contratos de trabajo a término fijo (2000 a 2006), tal y como dan cuenta los folios 19 a 25, y a partir de 2007 y hasta 2009, a través de contratos de prestación de servicios (fls. 106 a 108).

Así, es menester destacar que quien funge como empleador en los contratos de trabajo, y como contratante en los de prestación de servicios, es el Liceo Comercial Superior de Bogotá y el Liceo Superior de Bogotá, respectivamente.

De esta manera, la Sala se remite al Certificado de Existencia y Representación Legal obrante a folios 55 y 56, donde se da cuenta que el Liceo Comercial Superior de Bogotá es una sociedad con responsabilidad limitada, y que fue constituida el 11 de abril de 1995. Ante ello, ya con esa sola prueba se demostraba a cabalidad la existencia de una persona, en este caso jurídica, diferente a aquellos que la componen.

Para concluir en ello, basta analizar el artículo 98 del Código de Comercio que a letra indica que: *“Por el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social.*

*La sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados.”.*

Por lo dicho, y dado que en el expediente obra constancia del Jefe de Oficina de Escalafón Docente de la Alcaldía Mayor de Bogotá, donde certifica que la accionante figura como docente del Liceo Superior de Bogotá, se entiende que tal institución educativa goza de reconocimiento de tal ente (fls. 53 y 54), y, que al

momento en que la demandante prestó sus servicios gozaba de plenas facultades legales si se tiene en cuenta que poseía licencia de funcionamiento según constancias, certificados y respuesta a una petición, documentales visibles a folios 26, 29 a 32, y 34 a 39, donde se establece su correspondiente aprobación por parte del Ministerio de Educación.

Así las cosas, se considera que le asiste razón al apoderado de la pasiva, en señalar que estos carecen de legitimación para asumir las obligaciones del Liceo Comercial Superior de Bogotá Ltda., pues si bien es cierto, los demandados en interrogatorio de parte manifestaron que eran propietarios de dicho colegio, tal manifestación no constituye confesión y únicamente los obliga en su calidad de socios acorde con la responsabilidad que les pudiere asistir, conforme al artículo 36 del CST.

Finalmente se aclara, que la anterior manifestación no significa confesión de los demandados, pues versa sobre hechos de la persona jurídica, quien en últimas no funge como demandada dentro del proceso y a su vez, la calidad en que ellos fueron convocados no fue como sus representantes legales sino como personas naturales.

Recuérdese que el artículo 191 del Código General del Proceso exige para la confesión que quien la exponga tenga capacidad para hacerla, así como poder dispositivo del derecho que tal expresión conlleva; por demás, la confesión es indivisible, es decir, no puede escindir en su interpretación. Ante ello, los demandados jamás aceptaron una prestación directa sino a favor de una persona jurídica distinta a aquellas que fueron citadas al proceso.

Prácticamente, lo que dispuso la A quo fue modificar la parte demandada o bien trastocar la forma en que fueron convocados los demandados. Lo que se traduce claramente en una violación al debido proceso. Se le recuerda a la Jueza de primera instancia que la facultad ultra petita no puede ser entendida como un poder omnímodo de decidir cualquier punto que considere debe ser resuelto en un diligenciamiento judicial.

Para concluir en ello, basta analizar el artículo 50 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, del cual se puede extractar que para ejercer la prementada potestad se exige un hecho planteado – carente de pretensión- pero que haya sido discutido en juicio y frente a la persona que deberá asumir la condena. Lo que no aconteció en el caso objeto de estudio.

**Corolario de lo expuesto, se REVOCARÁ la sentencia, y en su lugar, se DECLARARÁ PROBADA LA EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN**

LABORAL CON LOS DEMANDADOS, y se les ABSOLVERÁ de las pretensiones incoadas en su contra.

IV. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 365 del CGP se condenará en costas en ambas instancias a la parte demandante.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,


RESUELVE

PRIMERO. – REVOCARÁ la sentencia. En su lugar, se DECLARA PROBADA LA EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL CON LOS DEMANDADOS, y se ABSUELVE a Clara Inés Gutiérrez de Pulido y a David Pulido Espinosa, de las pretensiones incoadas en su contra.

SEGUNDO. – Costas en ambas instancias a cargo de la parte actora.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

  
RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA

  
MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA

  
LORENZO TORRES RUSSY

AUTO

Se señalan como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente a cargo de la parte actora.

  
RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magístrada Sustanciadora: Rhina Patricia Escobar Barboza.

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Discutido y Aprobado según Acta No 006

I. ASUNTO

Se decide el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el apoderado de la parte actora contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Dos Laboral del Circuito de Bogotá el 30 de enero de 2020 dentro del proceso ordinario laboral que BERNARDO LIEVANO BARRIENTOS promoviese contra la CAJA COLOMBIANA DE SUBSIDIO FAMILIAR—COLSUBSIDIO.

II. ANTECEDENTES

1. Hechos

En lo que aquí concierne, se pretende se declare la existencia de un contrato del 01 de agosto de 1996 al 05 de enero de 2018; y que, el contrato terminó sin justa causa, ocasionando perjuicios materiales. Como consecuencia de lo anterior, solicita se condene al reconocimiento y pago de indemnización por despido sin justa causa.

Se edifica la demanda y de forma principal, en el presunto despido injustificado del actor.

2. Actuación Procesal.

Notificada la convocada, contestó en los siguientes términos.

Se opuso a las pretensiones de la demanda, presentando las excepciones que consideraba tener a su favor (incluyendo la de prescripción), expone, en síntesis, que el actora incumplió sus obligaciones principales: no reportar a sus superiores la programación de turnos y descansos para su respectiva aprobación, no programar a ninguno de sus auxiliares para que gozaran de vacaciones, e incumplir su horario de trabajo.

### 3. Providencia recurrida

El A quo dictó sentencia absolutoria.

En síntesis, refirió que, se consideró que el contrato de trabajo terminó por cuanto el actor dejó de prestar sus servicios el 30 de diciembre de 2017.

Finalmente, señaló que de las declaraciones recepcionadas es posible concluir que, el actor entre otras obligaciones, tenía la de cumplir su horario de trabajo, por lo que al no demostrarse las razones por las que no compareció el 30 de diciembre de 2017, es dable considerar que su despido fue justificado.

### 4. Argumentos del Recurrente

Expresa que, el despido es injustificado, ya que el descanso del 30 de diciembre de 2017 obedece a que realizó su labor en una fecha anterior, manejo que se estaba dando con sus superiores, por demás que, después de laborar de más de 20 años, no se iba a exponer a un despido por no ir a laborar un día.

Igualmente aduce que, no existe prueba referente a inasistencias injustificadas anteriores, y que las vacaciones de Andrea Liévano estaban comunicadas al superior.

### 5. Actuación Procesal en Segunda Instancia:

Allegadas las diligencias a esta Corporación, mediante el auto de fecha 27 de febrero de 2020, se admite el recurso de apelación.

Luego, en razón de las disposiciones adoptadas mediante el Decreto 806 de 2020, se dispuso correr el respectivo traslado a las partes para alegar, el cual fue utilizado por apoderados de ambas partes.

Ingresadas las diligencias al despacho, se observa que no existe nulidad que invalide lo actuado y finalmente, se advierte que en virtud de lo previsto en el artículo 66 A del CPTSS, la competencia del Tribunal se limita al estudio exclusivo de las materias objeto del recurso. Por ello se le veda a la Sala adentrarse en puntos que están al margen de la discusión, o que no fueron aducidos al sustentar el medio de impugnación.

## III. CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Sentado lo anterior y conforme a los reparos expuestos en la apelación la Sala encuentra como problema jurídico por resolver el siguiente:

¿El despido del accionante fue con justa causa?



### Tesis

Confirmar la decisión de primer grado.

Veamos las razones que llevan a la Sala mayoritaria a consentir en ello.

### **INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO**

Al respecto, se debe recordar que le corresponde al trabajador probar el hecho del despido y al empleador acreditar la justa causa de este, tal y como lo ha establecido la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia del 01 de noviembre de 2011, 24 de julio de 2013, Rads. 36572, y 34260, respectivamente, entre otras.

En el caso objeto de estudio, se encuentra que el hecho del despido fue acreditado con la carta de terminación obrante a folios 13, y 58 a 61, donde se evidencia que el actor injustificadamente dejó de prestar sus servicios personales el 30 de diciembre de 2017, por manera que se procederá a evaluar la existencia de tal hecho, si puede ser catalogado como justa causa y por ende si se trata de un incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador.

Dicho lo anterior, se procede a estudiar el acervo probatorio allegado, frente a lo que encontramos que existe reporte efectuado por el Coordinador de Medicamentos, donde se señala que el actor no acudió a prestar sus servicios el 30 de diciembre de 2017 (fl.62); comunicación del 03 de enero de 2018, donde se informa al accionante que por lo anterior, se iniciaría el proceso disciplinario a (fl.10); y cabo diligencia de descargos del 04 de enero de 2018, donde el actor expresó que las razones de su inasistencia era porque de mutuo acuerdo con los auxiliares del establecimiento a su cargo, decidieron que aquellos que trabajaran del 23 al 25 de diciembre, descansarían el 30 y 31 del mismo mes, pacto que no se informó al superior (fls. 11 y 12).

De esta manera, tenemos certeza de la ocurrencia del hecho que se alega como justa causa, por lo que, para evaluar la gravedad del mismo, la Sala se remitirá en primer lugar a la documental denominada "Descripción de Cargo" visible a folios 72 a 76, donde se denota que el cargo que ocupaba el accionante, Administrador Establecimiento Farmacéutico, según certificación de folio 9 y lo mencionado por el mismo actor en diligencia de descargos (pregunta 2-fl.11), es la persona que implementa el modelo de operación y atención en el establecimiento farmacéutico, responde por las actividades relacionadas con la dispensación de medicamentos, informa las novedades relacionadas con la calidades de los productos, responde por la rentabilidad del establecimiento, implementa procedimientos técnicos según la ley para evitar errores de dispensación, participa en el desarrollo de programas relacionadas con medicamentos, entre otros.

Al respecto, los artículos 2.5.3.10.3 y 2.5.3.10.9 del Decreto 780 de 2006, establecen que dispensación, esto es, la entrega de uno o más medicamentos y dispositivos médicos a un paciente y la información sobre su uso adecuado, debe ser realizada por un Químico Farmacéutico o Tecnólogo en Regencia de Farmacia, y que en caso, que no ostenten tal título, deben ofrecer información acerca de las condiciones de almacenamiento, forma de reconstitución de medicamentos cuya administración sea la vía oral, medición de la dosis, cuidados que se deben tener en la administración del medicamento, y la importancia de la adherencia a la terapia.

Por tanto, la labor de dispensación de que tenía el accionante constituye una función que por su naturaleza contiene características especiales, una regulación legal específica, y por ende debe ser prestado por personal idóneo, debiendo ser constantemente supervisado.

De esta manera, la ausencia del día 30 de diciembre de 2017, o la delegación de tal función por parte del accionante no sólo constituye el incumplimiento de sus obligaciones como trabajador sino además una omisión al cumplimiento de la normatividad legal que regula tal labor, siendo tal inobservancia constitutiva de sanción.

Lo anterior, cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta que conforme al dicho de los testigos comparecientes, Jhon Alexander Montes Tovar, Giovanni Ortiz Velásquez, y Henry Jiménez Cely, el establecimiento que administraba el actor tenía alta complejidad como quiera que dispensaban medicamentos de la EPS Famisanar con quien tenían un convenio; que los Administradores organizaban mallas de turnos y de vacaciones para garantizar la prestación de servicios, tales como la dispensación de medicamentos; que al anterior función debían ser informada al superior, para que dispusiera del personal necesario y cumplir el convenio en casos de ausencias de personal; que el actor no informó a su superior que pactó con sus auxiliares que quienes laboraran los días del 23 a 25 de diciembre no debían acudir el 30 y 31 del mismo mes; y que en caso de no estar presente el Administrador de Establecimiento Farmacéutico, al no darse cumplimiento a la regulación sobre dispensación de medicamentos que dispone la Ley 780 de 2006, podrían EPS Faminasar terminar el convenio, e inclusive en caso recibirse una visita de la Secretaría de Salud, Bomberos, y Sayco y Acimpro, les podrían imponer sanciones.

Así las cosas, considera la Sala que por la labor que el accionante ostentaba, su ausencia injustificada a laborar el 30 de diciembre de 2017 y ausencia de autorización para ello, constituye una falta grave a sus obligaciones, por manera que se considera acertada la sentencia del A quo, y en ese orden de ideas se CONFIRMARÁ.

#### IV. COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 365 del CGP se condenará en costas en esta instancia a la parte actora.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

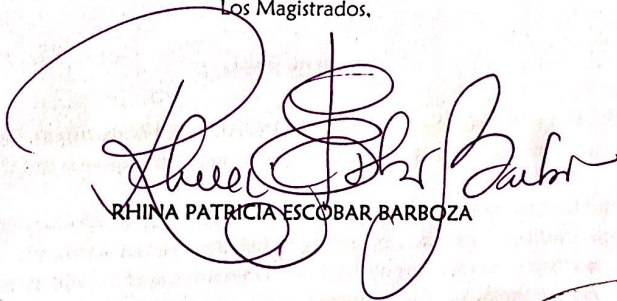
RESUELVE

PRIMERO. – CONFIRMAR la sentencia.

SEGUNDO. – Costas en esta instancia a cargo de la parte actora.

Esta sentencia deberá ser notificada en Edicto atendiendo los términos previstos en el artículo 41 y 40 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

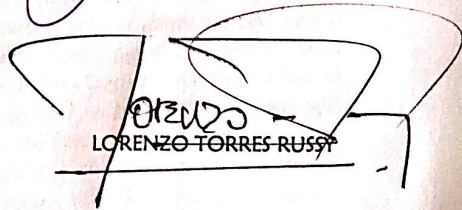
Los Magistrados,



RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA



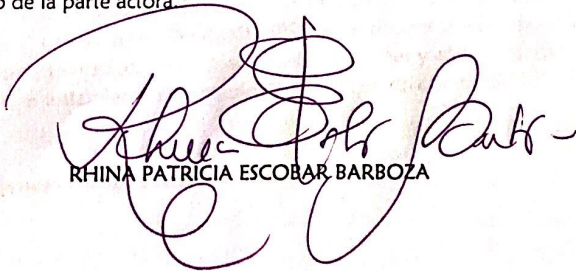
MARCELIANO CHÁVEZ ÁVILA



LORENZO TORRES RUSSETT

AUTO

Se señalan como agencias en derecho la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente a cargo de la parte actora.



RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.  
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA  
Clase de Proceso SUMARIO –Apelación sentencia  
Radicación No. 11001-22-05-000-2020-00223-01  
Demandante: MÓNICA PATRICIA HOYOS QUINTERO  
Demandado: FAMISANAR EPS

Bogotá, D.C., dos (02) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**Objeto:** Resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada contra la sentencia proferida por la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación el 12 de septiembre de 2019 en el proceso referenciado.

I. ANTECEDENTES

La actora demandó a FAMISANAR EPS a fin de que reconozca y pague la suma de \$880.000 por concepto de atención urgencias en la Fundación FUNDAR.

Para fundamentar su pretensión, expresó: 1) Su hijo, Carlos Arturo Cruz Hoyos de 21 años, sufre problemas de identidad de género, lo cual le ha ocasionado episodios permanentes de tristeza, baja autoestima, y lo ha llevado a consumir marihuana desde 2014; 2) Solicitó cita en medicina general a Famisanar a fin de disminuir el consumo de su hijo, utilizando la ruta de atención urgente, dado que el consumo se había incrementado en pocos días; 3) El 27 de julio de 2017 el Doctor Jorge Parra valoró el caso de su hijo y realizó remisiones a especialidades de Toxicología Clínica, Psicología, Psiquiatría, siendo asignadas el 06 y 31 de octubre, y el 14 de noviembre, respectivamente; 4) La primera semana de agosto se incrementó el consumo de marihuana de su hijo, por lo que, solicitó en repetidas ocasiones las citas, obteniendo como respuesta que no había agenda; 5) Por lo anterior, solicitó ayuda en la Secretaría de Salud Distrital, donde indicaron que la Fundación FUNDAR era especialista en el tema y que tenía convenio con Famisanar EPS; 6) El 22 de agosto de 2017 solicitó tratamiento en FUNDAR, quienes brindaron entre agosto y septiembre atención psicológica, toma de exámenes, atención y tratamiento ambulatorio; y 7) El 02 de octubre de 2017 radicó ante Famisanar EPS los documentos que soportan dicho proceso y solicitó reembolso, empero el 19 del mismo mes y año, se aprobó tan solo lo concerniente al tratamiento por Psicología, dado que no obraba autorización de lo demás.

*Contestación de la petición*

La demandada se opuso a las pretensiones. Expresó, que al hijo de la demandante se le han generado las autorizaciones teniendo en cuenta la patología que padece, quedando garantizado su acceso a la salud; que en ningún momento realizó la negación de los servicios de salud que se cancelaron de forma particular; que fue la actora quien decidió sin gestionar sin las correspondientes autorizaciones tomar servicios particulares; que no existió incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada, por parte de ello; que cuentan con un canal de atención personalizada para recibir la solicitud de servicios médicos ordenados por los profesionales en salud a los pacientes, así como la programación de los mismos dentro del marco de la normatividad; y que no se evidencia la negativa de los anteriores servicios.

Propuso como excepción la de no procedencia del reconocimiento económico de los gastos sufragados de manera particular, por no cumplimiento de los requisitos de ley.

***Sentencia de primera instancia:***

La Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, en síntesis, resolvió:

(...) **SEGUNDO: ACCEDER** a la pretensión formulada por la actora en contra de FAMISANAR EPS

**TERCERO: ORDENAR** a FAMISANAR EPS reconocer y pagar a favor de la actora, la suma de \$860.000, en el término de 5 días, contadas a partir de la ejecutoria de la presente providencia (..)

Para arribar a tal decisión consideró, que dentro del derecho fundamental a la salud se encuentra el tratamiento integral para las personas que padecen trastornos mentales derivados del consumo adictivo de sustancias psicoactivas, quienes son sujetos de especial protección constitucional, en tanto que padecen una debilidad psíquica que reduce sustancialmente su autodeterminación y autonomía, por lo que merecen un tratamiento diferencial; que a través de la Ley 1566 de 2012 se reconoció que el consumo, abuso y adicción sustancias psicoactivas es un asunto de salud pública y bienestar de la familia, la comunidad, y los individuos; que no brindar los servicios de salud a una persona con adicción a sustancias psicoactivas, así no se incluyan en el POS, es vulnerar sus derechos fundamentales; que la Doctora Yeimi Carolina Florian Díaz informó que los servicios se prestaron de forma ambulatoria, por lo que, se encuentran incluidos en el Plan de Beneficios en Salud con cargo a la UPC, y que se evidencia inoportunidad de la consulta de psicología, ya que fueron más de 100 días de espera desde el momento de la autorización; que por lo anterior, es dable concluir que el hijo de la demandante no contó con los servicios médicos requeridos de manera eficiente y oportuna, sin que se le brindara alternativa que pudiese empeorar o complicar su pronóstico; que por lo anterior, la EPS omitió el deber de cuidado integral del afiliado mediante la asignación de citas con los especialistas, seguimiento, y

trazabilidad del caso del paciente; y que se acreditaron gastos por concepto de \$860.000.

### Recurso de apelación

Apeló el apoderado de la FAMISANAR EPS. Manifiesta que, al hijo de la accionante se le han generado las correspondientes autorizaciones teniendo en cuenta la patología que padece; que el recobro no es procedente, ya que, en ningún momento EPS FAMISANAR realizó la negación de los servicios de salud, garantizándose y autorizándose sin dilación alguna todos los servicios médicos que fueron prescritos por los galenos; que reconoció la suma de \$60.000 por concepto de consulta de psicología, no siendo las demás procedentes al no ser autorizadas por la EPS; y que no existió incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada.

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### Principio de integralidad y reconocimiento prestacional

Tal y como el expuso el *A quo*, las Entidades Promotoras de Salud cumplen la función de aseguradoras en salud, pues son ellas las responsables de la calidad, oportunidad, eficiencia y eficacia de la prestación del servicio de salud, ya que son las encargadas de asumir el riesgo transferido por el usuario. Es así como el artículo 14 de la Ley 1122 de 2007 no solo establece lo dicho, sino además que las EPS en cada régimen son las responsables de cumplir con funciones indelegables del aseguramiento.

Igualmente, la H. Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos, como lo es la sentencia T- 418 de 2013, ha expuesto que el derecho a la salud debe prestarse de manera íntegra, esto es, con el debido cumplimiento de los procedimientos, medicamentos y tratamientos prescritos por el médico tratante, conforme al literal c) del artículo 156 de la Ley 100 de 1993. De modo que, el goce efectivo del principio de integralidad requiere acciones positivas por parte del Estado y de los prestadores del servicio de salud, encaminadas a garantizar el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación, con plena observancia de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, so pena de menoscabar el derecho a la vida en condiciones dignas.

Por lo anterior, es claro que la integralidad comprende un conjunto de circunstancias: cuidado, suministro de medicamentos, intervenciones quirúrgicas, prácticas de rehabilitación, exámenes para el diagnóstico y el seguimiento, así como todo componente que se valore como necesario para el pleno restablecimiento de la salud del paciente o para mitigar las dolencias que le impiden llevar su vida en mejores condiciones; y en tal dimensión, debe ser proporcionado a sus afiliados por las entidades encargadas de prestar el servicio público de la seguridad social en salud.

Ahora bien, y siguiendo los derroteros que la H. Corte Constitucional ha sentado a lo largo de su jurisprudencia, sentencias C-221 de 1994, T-1224 de 2000, T-684 de 2002, T-814 de 2008, T-438 de 2009, T-566 de 2010, T-094 de 2011, C-574 de 2011, T-676 de 2011, T-057 de 2012, T-355 de 2012, T-497 de 2012, T-780 de 2012, T-124 de 2014, T-153 de 2014, T-318 de 2015, y T-452 de 2018, es dable considerar que las afectaciones a la salud por el abuso de sustancias psicoactivas trascienden la esfera del consumidor y afectan su familia, la sociedad y el Estado, por manera que, a nivel nacional e internacional, como es el caso de la Organización de Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, que han adoptado instrumentos de prevención y regulación (Convención contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, Declaración Política y Plan de Acción sobre Cooperación Internacional en favor de una estrategia integral y equilibrada para contrarrestar el problema mundial de las Drogas, el Informe titulado *"El problema de las drogas en las Américas"* que contiene en su capítulo segundo un análisis detallado sobre la relación entre drogas y salud pública)

Así mismo, el Acto Legislativo 02 de 2009, e inciso final del artículo 13 de la Constitución Política, dispone el deber del Estado de proteger de manera especial a aquellas personas que, por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta. Con base en ese mandato superior, esta Corte ha desarrollado un criterio más amplio de defensa de la salud, no solo propendiendo por el bienestar físico, sino por un sano equilibrio mental y emocional.

En concomitancia, dispone la H. Corte Constitucional, que el Acuerdo 029 de 2011, expedido por la Comisión de Regulación en Salud, CRES, que establece los componentes del Plan Obligatorio de Salud, reguló la atención ambulatoria en salud mental (art. 17), así como la internación hasta por 90 días para el manejo de la enfermedad mental (art. 24), prestaciones que no pueden ser negadas a aquellas personas que padecen fármacodependencia o drogadicción crónica, en cuanto estas enfermedades constituyen trastornos psíquicos.

Por lo tanto, concluye la H. Corte Constitucional que, quienes sufren enfermedades y trastornos psicológicos derivados del consumo de sicotrópicos, tienen derecho a acceder a servicios que les permitan alcanzar el mejor estado posible de salud mental y que propendan por su rehabilitación y recuperación funcional, correspondiéndole a las EPS, tanto dentro del régimen contributivo como del subsidiado, asumir su costo.

Descendiendo al *sub lite*, tenemos que el 27 de julio de 2017, Carlos Arturo Cruz Hoyos fue remitido por parte de su médico tratante, Jorge R. Parra C, a Toxicología, Psiquiatría, y Psicología (fs. 1 a 3), por presentar un cuadro de consumo de sustancias psicoactivas (marihuana) de hasta 3 veces a la semana, autorizándose tales servicios para los días 24 y 31 de octubre, y 14 de noviembre de 2017, según documental obrante en la contestación de la petición, y que obra a folio 17 del Cuaderno del Tribunal Superior de Bogotá- Sala Laboral.

Ahora bien, y frente a la anterior situación, encontramos que la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación solicitó a Informe Técnico, el cual se surtió a través de la galena Yeimi Carolina Florian Díaz, quien señaló que frente a la patología sufrida por el señor Cruz, se evidenciaba inoportunidad en la consulta de psicología, ya que era más de 100 días de espera desde el momento de la autorización (fl.49).

En igual sentido, encuentra la Sala que la actora acudió a la Fundación FUNDAR de forma particular. En la historia clínica de tal persona jurídica visible a folios 18 a 46, se señala para el 17 de agosto de 2017, que el paciente se encontraba en negación, sin conciencia de su problemática, y con baja motivación de cambio; de igual manera, se evidencia un estado de depresión, sin control adecuado de sus emociones, con conductas de autolaceración, víctima de bullying escolar, y dinámica familiar disfuncional caracterizada por pautas de sobreprotección y dependencia, señalándose que *"se sugiere iniciar tratamiento en modalidad ambulatorio, teniendo en cuenta grado de afectación, se denota vulnerabilidades a nivel social e individual, por lo que no se recomienda exposición a grupo. Paciente se muestra sin disposición y rechaza tratamiento, por lo que se oriente familia a tratamiento con adicto ausente"*.

De esta manera, el 25 y 29 de agosto, 01, 05, 12, 15, 19, y 22 de septiembre de 2017, el señor Carlos Arturo Cruz Hoyos junto con su núcleo familiar recibieron diferentes tratamientos de rehabilitación de forma transitoria, facturándose por tales atenciones la suma de \$800.000, en adición a la valoración psicológica que tuvo un coste de \$60.000 (fls.44 a 46).

Frente a tal escenario, considera la Sala que al existir una demora en la asignación de las citas de Psiquiatría y Psicología de 94 y 108 días, respectivamente, en razón de la situación que estaba atravesando el señor Carlos Arturo Cruz Hoyos, y a fin de otorgar la protección constitucional que padecía de una alteración de su estado de salud por el consumo de sustancias psicoactivas, era imperativo que se le prestara un servicio de salud integral y ágil, por lo que, no basta el reconocimiento de la consulta psicológica previamente autorizada por el médico tratante sino que también era necesario extender la protección al tratamiento que se dispusiera por parte de la fundación FUNDAR, pues un entendimiento contrario podría vulnerar el principio de integralidad desarrollado a lo largo de esta sentencia.

Además, la galena Yeimi Carolina Florian Díaz en el Informe Técnico que rindió a solicitud de la Superintendencia Delegada para la Función Jurisdiccional y de Conciliación, señaló, se reitera que *"se evidenciaba inoportunidad en la consulta de psicología"*; y que ello comprometía los derechos fundamentales del señor Carlos Arturo Cruz Hoyos, al existir un espacio de más de 100 entre la autorización y la fecha en que se asignó la cita (fl.49); por lo que, se dan los presupuestos del artículo 14 de la Resolución



5261 de 1994 para que haya lugar el reembolso, esto es, incapacidad, imposibilidad, negativa injustificada o negligencia demostrada de la EPS.

Así las cosas, se considera acertada la decisión del A quo, de efectuar el reconocimiento de los tratamientos que requirió el señor Carlos Arturo Cruz Hoyos, por lo que, la sentencia se confirmará; aclarando que pese a que se aduce, que se accede al pago de la consulta por Psicología por \$60.000 no obra en el expediente constancia de su pago a la accionante, por lo que, en tales condiciones no queda otro camino que reconocer la suma alegada, debido a la falta de mérito probatorio en tal aspecto.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D. C., administrando justicia en nombre de la República y, por autoridad de la ley

### RESUELVE:

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia

**SEGUNDO:** Sin costas en esta instancia.

Notifíquese y cúmplase

  
RHINA PATRICIA ESCOBAR BARBOZA  
Magistrada

  
LORENZO TORRES RUSSY  
Magistrado

  
MARCELIANO CHÁVEZ AVILA  
Magistrado