Sala Segunda
Civil - Familia - Laboral

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado ponente

FOLIO 159-2023

Radicación n° 23-001-31-05-002-2020-00114-01

Estudiado, discutido y aprobado de forma virtual

Montería, uno (1) de junio de dos mil veintitrés (2.023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se deciden los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de 11 de marzo de 2.023, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Montería, dentro del proceso ordinario laboral promovido por NURYS DEL CARMEN ARIZ HERNÁNDEZ contra T EMPLEAMOS S.A.S., FASS DEL SINU S.A.S., EFECTIVA EST S.A.S, y la ESE VIDA SINU, quien llamó en garantía a SEGUROS DEL ESTADO S.A.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

1.1. Pretensiones

Se pide, en resumen, declarar la existencia de una relación laboral entre la convocante como trabajadora y la E.S.E. VIDA SINÚ como empleadora, que cobró vigencia entre el 16 de

febrero de 2.010 al 30 de octubre de 2.019. En consecuencia, se solicita el reintegro y la condena al pago de prestaciones, indemnizaciones y demás rubros laborales indicados en el libelo introductorio del proceso.

1.2. Hechos

Los hechos sustanciales de las pretensiones, se sintetizan en que el demandante laboró para la convocada durante los extremos temporales indicados, a través de empresas de servicios temporales socavándose la legalidad del servicio temporal; que fue despedida sin justa causa y sin la autorización del Ministerio del Trabajo, pese a sus quebrantos de salud de lo cual era conocedor el empleador.

2. Trámite y contestación de la demanda

2.1. Admitida la demanda y notificada en legal forma, fue contestada por los convocados, quienes se opusieron a las pretensiones.

2.1.1. La ESE VIDA SINÚ, en su defensa, formuló las excepciones que denominó: *Inexistencia de una situación de discapacidad, inexistencia de la relación laboral, responsabilidad exclusiva de la EFECTIVA EST S.A.S. e imposibilidad de condenar solidariamente a la ESE VIDA SINÚ, la labor desarrollada no fue como trabajador en misión, la demandante no fue trabajadora en misión* y *falta de legitimación en la causa por pasiva*.

2.1.2. T EMPLEAMOS S.A.S. presentó las excepciones de fondo: *prescripción, cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa por pasiva* e *inexistencia del estado de incapacidad*.

2.1.3. FASS DEL SINU S.A.S. presentó las mismas excepciones de T EMPLEAMOS S.A.S.

2.1.4. EFECTIVA EST S.A.S., formuló como excepciones las mismas de T EMPLEAMOS S.A.S. y FASS DEL SINÚ y adicionalmente las de *pago, buena fe, imposibilidad de reintegro* y *la actora no demostraba imposibilidad para desempeñar su labor*.

2.1.5. A su turno, SEGUROS DEL ESTADO S.A., quien fue llamado en garantía por la E.S.E VIDA SINÚ, formuló las excepciones de mérito que denominó: *inexistencia de la relación laboral, prescripción, delimitación del riesgo asumido, ausencia de cobertura del pago de los aportes se seguridad social, límite del valor asegurado y disminución de éste, improcedencia de una condena contra Seguros del Estado*.

2.2. Las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPTSS se surtieron separadamente. En la segunda, sólo se practicó el interrogatorio de parte a la demandante y al representante legal de EFECTIVA EST S.A.S.

III. LA SENTENCIA APELADA

La a quo, a través de la sentencia apelada, acogió parcialmente las pretensiones de la demanda, en el sentido de

declarar el contrato de trabajo entre la actora y la E.S.E VIDA SINU desde el 1° de febrero de 2012 hasta el 30 de octubre del 2019, y, por consiguiente, condenó a la última y solidariamente a EFECTIVA EST S.A.S., pagar a la convocante indemnización por despido injusto, y a SEGUROS DEL ESTADO S.A., a pagar la condena impuesta a su llamante, esto es, a E.S.E. VIDA SINU; negando las demás pretensiones.

Lo anterior lo sustentó, en apretada síntesis, en que el verdadero empleador de la actora lo fue E.S.E. VIDA SINU, porque se infringió la legalidad del servicio temporal; pero que solo había lugar a la indemnización por despido injusto, más no a las súplicas derivadas del fuero de estabilidad por razones de salud, dado que no se acreditó una enfermedad significativa, ni conocedora por el empleador. Y, que procedía la condena a SEGUROS DEL ESTADO S.A., porque la póliza # 53-44-101009983 estaba vigente para cuando se terminó el contrato de trabajo y cubre el incumplimiento de EFECTIVA EST S.A.S. a las normas de contratación del servicio temporal.

IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN

1. Apelación de la parte demandante

El apoderado de la demandante cuestiona la negación del reintegro a la actora, arguyendo que la actora padecía deficiencias de salud al momento de la terminación del contrato de trabajo, que el empleador conocía de ello, que no hay prueba de la autorización del despido por parte del Ministerio del Trabajo y que, la finalización del contrato de trabajo de la actora obedeció a su padecimiento de salud, puesto que la finalización de la

contratación de EFECTIVA EST S.A.S. con la ESE VIDA SINÚ, ocurrió tiempo después.

2. Apelación de la ESE Vida Sinú

El vocero judicial de esta demandada expone que no es ella la verdadera empleadora de la actora, porque la relación contractual que tuvo con EFECTIVA EST S.A.S. no fue la de suministro de trabajadores en misión, sino un contrato de prestación se servicios de aseo.

3. Apelación de Seguros del Estado S.A.

Esta convocada refuta la condena a ella impartida, exponiendo que, conforme a la póliza judicial, no está llamada a cubrir los incumplimientos laborales de la ESE VIDA SINÚ con respecto a sus trabajadores, sino los de EFECTIVA EST S.A.S. con relación a los trabajadores de esa empresa de servicio temporal. Subsidiariamente insiste en que, por la vigencia de la póliza, no es dable considerar que la misma cubra la totalidad del riesgo relativo a la condena impartida a ESE VIDA SINU.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Sólo el apoderado judicial de SEGUROS DEL ESTADO S.A. presentó alegaciones de conclusión, insistiendo en uno de los reparos que fue objeto de sustentación de ese recurso, concretamente el relativo a que la póliza no cubre las obligaciones laborales de la ESE VIDA SINÚ con respecto a sus directos trabajadores.

VI. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

La Sala encuentra presentes los presupuestos procesales de eficacia y validez. Por tanto, hay lugar a desatar de fondo la segunda instancia.

2. Problema jurídico a resolver

Corresponde a la Sala determinar: **(i)** si ha de tenerse a la ESE VIDA SINU como verdadero empleador de la demandante; **(ii)** si ésta tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud, y, por ende, al reintegro y demás amparos que brinda el artículo 21 de la Ley 361 de 1997; y, **(iii)** si la póliza otorgada por SEGUROS DEL ESTADO S.A. cubre las obligaciones laborales de la ESE VIDA SINU con respecto de sus directos trabajadores.

3. La E.S.E. Vida Sinú es la verdadera empleadora

3.1. El apoderado de la E.S.E. VIDA SINU, a fin de soslayar el socavamiento de la legalidad del servicio temporal con respecto a la demandante (que la a quo hincó en el hecho de que estuvo en misión, por más de un año, en dicha E.S.E., concretamente por espacio mayor a 7 años), pretende convencer a la Sala que la contratación que tuvo con EFECTIVA EST S.A.S. no fue la de suministro de trabajadores en misión, sino de un contrato de prestación de servicio de aseo. Con otras palabras, aspira a que se califique dicha contratación como una modalidad

de tercerización, relativa a la provisión de servicios, más no al suministro de trabajadores.

3.4. Lo anterior no es para nada de recibo, pues, **(i)** en todos los contratos que ESE VIDA SINU celebró con EFECTIVA EST S.A.S., se puso al descubierto o se dejó expresamente anotado que ésta es una Empresa de Servicios Temporales, por lo que, ninguna presentación tiene que, a una empresa de tal naturaleza, se le contrate para proveer servicios y no trabajadores en misión; **(ii)** con la demanda se acompañó el certificado de existencia y representación legal de EFECTIVA EST S.A.S., y, en efecto, se observa que su naturaleza jurídica es la de ser una empresa de servicios temporales cuyo objeto social es la propia de esa clase de empresas, por lo que no es dable considerar que puedan celebrar contratos de tercerización u outsourcing; **(iii)** obran oficios de EFECTIVA EST S.A.S. de que la actora fue su trabajadora en misión en la ESE VIDA SINÚ, hecho que igualmente fue afirmado por el representante legal de aquélla al absolver el interrogatorio de parte practicado en el presente proceso; y, finalmente, **(iv)** en todos los contratos que suscribió la actora con EFECTIVA EST S.A.S., que fueron aportados por la última en su contestación de demanda, dan cuenta de forma expresa que se trataba de una trabajadora en misión.

3.5. Dice al apoderado de la ESE VIDA SINU que las certificaciones de EFECTIVA EST S.A.S. y las afirmaciones del representante legal en el interrogatorio de parte, relativas a que la actora fue una trabajadora en misión en dicha E.S.E., no ofrecen valor frente a su mandante. Esto no es de recibo, porque las confesiones de una de demandada, frente a las otras

codemandadas que no conforman un litisconsorcio necesario, si bien no tienen el carácter de confesión, sí producen efectos de testimonio, por expreso mandato del artículo 192-2° del CGP.

3.6. Finalmente, la única prueba que ofrece la ESE VIDA SINU, para tratar de desvirtuar la relación laboral directa de la actora con ella, son los contratos que suscribió con EFECTIVA EST S.A.S., la que no es para nada suficiente para lograr aquel cometido; en primer término, porque, como se dijo, en dichos contratos aparece expresamente señalado que EFECTIVA es una empresa de servicios temporales; y, en segundo término, la jurisprudencia de la Honorable Sala de Casación Laboral **(Vid. CSJ Sentencia SL3938-2021, SL2170-2021, SL1394-2021, SL1393-2021, SL614-2021, SL545-2018, SL177-2018, SL21923-2017, SL1012-2015 y SL8643-2015)** ha sido clara en señalar que los contratos escritos no desvirtúan la presunción de contrato de trabajo del artículo 24 del CST, la cual aquí se activó, porque no hay discusión ni negación alguna de que la actora sí prestó sus servicios personales de aseadora para beneficio de la mentada E.S.E.

3.7. Lo discurrido se considera suficiente para desestimar la apelación de la demandada E.S.E. VIDA SINU.

4. La actora no tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud.

4.1. Empiécese por señalar que, si bien la Corte Constitucional y la Sala de Casación Laboral tienen criterios divergentes en cuanto algunos tópicos de esta temática, esta Sala

llega a la conclusión que, a la luz de la jurisprudencia de ambos órganos de cierre, para que se active la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 deben concurrir los siguientes presupuestos:

(i) Que el peticionario sea una persona con disminución de su salud que lo someta a un estado de debilidad manifiesta;

Este presupuesto, según la Corte Constitucional, se cumple cuando la afectación de salud impide o dificulta **sustancialmente** el desempeño de las labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda **(Vid. SU049-17 y SU087-22)**; empero, si tenemos en cuenta los precedentes de la Sala de Casación Laboral, dicho presupuesto se estructura cuando la afectación de la salud del trabajador le irroga un estado de discapacidad en grado moderado, severo o profundo, independientemente de su origen **(Vid. Sentencias SL3487-2019, SL1360-2018 y SL11411- 2017, entre otras)**, aunque, dicho criterio lo ha morigerado **(Vid. Sentencias SL4162-2022, SL5700-2021, SL572-2021, SL4508-2019 y SL3181-2019)** en el sentido que, no es necesario contar con un dictamen de PCL, sino demostrar *‹‹una condición de discapacidad o limitación* ***relevante*** *notoria y evidente››* (Se destaca) **(Vid. Sentencias SL4162-2022)**.

(ii) que el empleador tenga conocimiento de la situación al momento de la terminación del vínculo laboral;

(iii) que el despido se efectúe sin autorización del Ministerio del Trabajo.

(iii) que se demuestre un nexo causal entre el despido y el estado de salud.

Este último presupuesto se presume, empero al empleador le es dable desvirtuar dicha presunción acreditando la existencia de causal objetiva de terminación del vínculo laboral, e incluso subjetiva, esto es, constitutiva de justa causa de terminación unilateral, aun en el evento de haberse efectuado la desvinculación sin la autorización del Ministerio del Trabajo **(Vid. Corte Constitucional, Sentencias SU049-17, T-372-17, T-317-17 y T-773-13; y, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL1360-2018, reiterada en las SL4451-2019, SL4461-2019, SL5451-2018 y SL3520-2018, entre otras)**.

4.2. Pues bien, en el caso, no se encuentra acreditado el primer presupuesto, aun cuando el mismo sea abordado a la luz de la jurisprudencia constitucional. En efecto, el requisito concerniente a la *«disminución de la salud del trabajado que lo someta a un estado de debilidad manifiesta»*, se estructura, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como se dijo, cuando la afectación de salud *«impide o dificulta **sustancialmente** el desempeño de las labores en las condiciones regulares»*. O, como lo señaló ese mismo órgano en la reciente decisión SU-087/22, si *«el trabajador se encontraba en una condición de salud que le impidiera o dificultara **significativamente** el normal y adecuado desempeño de sus actividades»* (Se destaca).

4.3. Entonces, para activarse la estabilidad reforzada por razones de salud, el trabajador debe probar que, al momento de la terminación del contrato de trabajo, padecía no cualquier limitación, sino una que permita tenerlo como persona realmente en situación de discapacidad o con una limitación de salud sustancialmente significativa con relación al desempeño regular de las labores, lo que aquí no se acreditó.

4.3.1. En efecto, es cierto que, conforme a las documentales oportunamente allegadas al proceso (historia clínica y dictamen de la Nueva EPS, oficios de ésta de POSTIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A./A.R.L.), la actora sufre del síndrome del túnel carpiano – izquierda desde antes de la terminación del contrato de trabajo. No obstante, ha de recordarse que, enfermedad o deficiencia de salud, no es sinónimo de discapacidad, y, al respecto, en el caso no hay prueba alguna que aquel inconveniente de salud le haya irrogado a la actora realmente una limitación significativa para laborar, ni mucho menos una discapacidad. Por el contrario, la misma actora, al absolver el interrogatorio de parte, confesó que nunca tuvo incapacidades para laborar, amén de que, según la epicrisis o resumen clínico del 7 de noviembre de 2.019 (fecha cercana a la fecha del despido) que obra en la página 57 del PDF *<< 02 Demanda>>*, se otea la siguiente nota: *<<SE APRECIA BUENA MOVILIDAD DE LOS DEDOS DE LAS MANOS Y FLEXION COMPLETA AL ESFUERZO >>*.

4.3.2. Y, si se acude al dictamen pericial de la JRCI de Bolívar, que aportó el apoderado de la parte actora en el transcurso del proceso (el cual no es prueba oportunamente allegada al proceso, e incluso, tampoco fue decretada), lo cierto

es que, de ese experticio no se desprende cosa distinta a que la actora tiene el mentado síndrome; empero, al igual que el dictamen de la NUEVA EPS aportado con la demanda y documentos de historias clínicas, no revela nada de la PCL, ni tampoco de que se trate de una enfermedad con un desarrollo en grado de relevancia.

4.3.3. Recuérdese que la Honorable Sala de Casación Laboral ha reiterado:

> "**no es suficiente que al momento del despido el trabajador sufriera quebrantos de salud, estuviera en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades médicas**" (Sentencia SL058-2021, reiterada, en múltiples providencias, por ejemplo, en las SL088-2023, SL083-2023, SL3355-2022, SL2302-2022, SL2703-2022, SL2517-2022, SL2570-2022, SL2680-2022, SL2420-2022, SL2096-2022, SL2611-2022, SL2269-2022, SL2029-2022, SL1916-2022 y SL572-2021). Se destaca.

3.4. Lo expuesto justifica la desestimación de la apelación de la parte actora.

5. La póliza de Seguros del Estado no cubre las obligaciones laborales de la actora

5.1. El apoderado de SEGUROS DEL ESTADO S.A. refuta la condena a ella impartida, exponiendo que, conforme a la póliza judicial, no está llamada a cubrir los incumplimientos laborales de la ESE VIDA SINU con respecto a sus trabajadores, sino los

de EFECTIVA EST S.A.S. con relación a los trabajadores de esa empresa de servicio temporal.

5.2. La Sala comparte el aludido reparo de la apelación de la aseguradora antes dicha, porque, en efecto, la póliza # 53-44-101009983 es una póliza de cumplimiento otorgada, como se aprecia en su primera página, bajo el marco del **Decreto 1082 de 2015**, por ende, su objeto es amparar a la entidad pública contratante por los incumplimientos de los contratistas de las entidades estatales, entre estos, los incumplimientos de las obligaciones laborales de esos contratistas con relación al personal que contrataron, según se infiere del numeral 4° del artículo 2.2.1.2.3.1.7 del susodicho Decreto.

5.3. Entonces, como resultó que la demandante fue realmente trabajadora de la E.S.E. VIDA SINU, más no de la contratista EFECTIVA EST S.A.S., los incumplimientos laborales con respecto a dicha trabajadora escapan del amparo de la póliza arriba indicada.

5.4. Además, nótese que el beneficiario de la póliza no son los trabajadores, sino la E.S.E. VIDA SINÚ, por ende, tampoco resulta acorde a derecho el otorgamiento de una póliza de seguro, que tenga por objeto pagar directamente al beneficiario de la misma, si éste socava la legalidad de una contratación, habida cuenta que el dolo o culpa grave son riesgos inasegurables (C. de Co., art. 1055).

5.5. Conforme a lo dicho, prospera la apelación de SEGUROS DEL ESTADO S.A.

5.6. Dado el principio de consonancia que debe guardar la sentencia de segunda instancia con los reparos planteados en la sustentación de la apelación, y que en la etapa de alegaciones de conclusión ante esta superioridad no es dable incluir nuevas inconformidades (Vid. CPTSS, art. 66-A y Sentencia CSJ SL4430-2014), lo expuesto se estima suficiente para revocar la condena impartida en la sentencia de primera instancia a SEGUROS DEL ESTADO S.A., y, en lo demás, confirmar dicha decisión judicial.

6. Costas

No se impondrá condena en costas, porque la apelación de SEGUROS DEL ESTADO S.A. prosperó, y, en cuanto a las que no prosperaron, las mismas no fueron replicadas por los no recurrentes (CGP, art. 365-8°).

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR El **numeral quinto** de la sentencia apelada, y, en su lugar, se dispone ABSOLVER a SEGUROS DEL ESTADO S.A. del llamamiento en garantía que le formuló E.S.E. VIDA SINU.

SEGUNDO: MODIFICAR el **numeral séptimo** de la sentencia apelada, en el sentido de excluir a SEGUROS DEL ESTADO S.A. de la condena en costas impartida en dicho numeral.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

QUINTO: Oportunamente vuelva el expediente al Juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE

MARCO TULIO BORJA PARADAS

Magistrado

CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

RAFAEL MORA ROJAS

Magistrado

Contenido

FOLIO 159-2023 1
Radicación n° 23-001-31-05-002-2020-00114-01 1
I. OBJETO DE LA DECISIÓN 1
II. ANTECEDENTES 1
1. Demanda 1
1.1. Pretensiones 1
1.2. Hechos 2
2. Trámite y contestación de la demanda 2
III. LA SENTENCIA APELADA 3
IV. LOS RECURSOS DE APELACIÓN 4
1. Apelación de la parte demandante 4
2. Apelación de la ESE Vida Sinú 5
3. Apelación de Seguros del Estado S.A. 5
V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN 5
VI. CONSIDERACIONES 6
1. Presupuestos procesales 6
2. Problema jurídico a resolver 6
3. La E.S.E. Vida Sinú es la verdadera empleadora 6
4. La actora no tiene derecho a la estabilidad laboral reforzada por razones de salud. 8
5. La póliza de Seguros del Estado no cubre las obligaciones laborales de la actora 12
6. Costas 14
VII. DECISIÓN 14
RESUELVE: 14
NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE 15