



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Medellín, dieciséis de junio de dos mil veintidós

S18-080

Proceso: ORDINARIO LABORAL – Apelación sentencia
Demandante: **MILADYS MERCADO LIDUEÑAS**
Demandado: **FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.**
Radicado No.: **05001-31-05-001-2016-00600-01**
Tema: despido indirecto y sanción moratoria
Decisión: **CONFIRMA**

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el recurso de apelación formulado por la parte actora dentro del proceso de la referencia.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 18** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA Y ANTECEDENTES

1.1 LO PRETENDIDO

Pretende la demandante que tras declararse la existencia de una RELACIÓN LABORAL con la FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA hasta el 14 de mayo de 2015, día que fue despedida de manera indirecta y sin justa causa, se CONDENE a dicha entidad a reconocer y pagar los siguientes conceptos durante el tiempo que perduró el vínculo:

- ✓ Indemnización por despido injusto.
- ✓ Las horas extras, así como el reajuste de las prestaciones sociales.
- ✓ Indemnización moratoria establecida en el art. 65 del CST.
- ✓ La indexación de las condenas y las costas del proceso.

1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES, EXPUSO LOS SIGUIENTES HECHOS:

- ✓ Que laboró al servicio de la demandada desde el 6 de noviembre de 2014 hasta el 14 de mayo de 2015, mediante contrato de trabajo escrito a término fijo inferior a un año (por 4 meses), lapso en el que se desempeñó como médica de consulta externa, percibiendo como último salario la suma de \$3.995.521.
- ✓ Que fue contratada para cumplir una jornada laboral de 48 horas semanales en un horario flexible conforme la cláusula sexta, cuyo contenido cita, la cual incumplió el empleador al desconocer el pago de las horas extras causadas en la forma que reseña (enlista el número total de horas laboradas durante cada semana para ejemplificar el tiempo suplementario de cara al salario devengado).
- ✓ Que el 14 de mayo de 2015 presentó renuncia motivada, en la que evidenciaba múltiples trasgresiones de las obligaciones legales, contractuales y reglamentarias por parte del empleador, que le impidieron permanecer en el cargo, aunado a que el empleador no le brindó un acompañamiento de cara a las múltiples falencias que se presentaban en la prestación del servicio de salud.
- ✓ Que la liquidación definitiva de prestaciones sociales sólo le fue entregada el 27 de mayo de 2015, es decir, 13 días después de la terminación del contrato, y de manera deficitaria al no tener en cuenta las horas extras laboradas.

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Controvirtió la FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A. el derecho pretendido e indicó frente a los hechos que eran ciertos los relacionados con la existencia de la relación laboral, los extremos temporales, la modalidad contractual y el cumplimiento de horario por turnos, el salario percibido. Niega adeudar algún haber afirmado que le canceló las horas extras causadas, reportadas y autorizadas, conforme el documento denominado *propuesta de cuadro de turnos*. Acepta la renuncia pero niega que la misma estuviese acompañada de un anexo donde explicase las razones, las que en todo caso era consideraciones de la accionante y en cuanto a la agresión del paciente, expone que tuvo todo el apoyo por parte de la fundación. Añade que NO se presentó mora en el pago de las prestaciones, simplemente la demandante se acercó el 2 de junio a retirar la carta de aceptación de la renuncia porque se ausentó de la ciudad.

1.4. DECISIÓN PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia proferida el 23 de abril de 2018 el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín declaró que entre las partes existió un contrato laboral a término fijo entre el 6 de noviembre de 2014 y el 14 de mayo de 2015 que terminó por renuncia voluntaria. Condenó a la FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A. a pagar los siguientes conceptos debidamente indexados:

- Reajuste de horas extras: \$1.007.951
- Reajuste a las cesantías: \$61.758
- Reajuste de los intereses a las cesantías: \$2.649
- Reajuste de primas de servicios: \$61.758
- Reajuste de vacaciones compensadas en dinero: \$30.419

ABSOLVIÓ a la demandada de las restantes pretensiones incoadas en su contra y declaró probadas las excepciones de cobro de lo no debido y buena fe, impróspera la de prescripción.

Condenó en costas al empleador, fijando como agencias en derecho la suma de \$300.000.

Dentro del término concedido por la ley, la parte actora interpuso y sustentó recurso de apelación.

2. ARGUMENTOS

2.1. DE LA JUEZ PARA DECIDIR

En cuanto al trabajo suplementario consideró que revisados los comprobantes de nómina y los cuadros de turno, se advertía que en efecto la accionante en algunas semanas prestó servicio por más de 48 horas, causando horas extras diurnas al tildar de ilegal la flexibilidad horaria que excedía lo topes legales diarios. Fue así como relacionó las horas adeudadas en acta anexa a la sentencia, ordenando el reajuste a las prestaciones sociales y vacaciones que en su momento canceló el empleador, teniendo en cuenta además el valor del salario realmente devengado.

Negó el reconocimiento de la sanción moratoria pues al examinar la conducta del empleador, encontró que este siempre canceló lo que creyó deber en cuanto a salarios y prestaciones, incluyendo horas extras, mediando una creencia razonable de no deber de cara al convenio acordado entre las partes frente a la jornada flexible, por lo que NO encontró acreditada una conducta a la que pudiera endilgársele mala fe para efectos de imponer la sanción deprecada.

Respecto a la terminación del vínculo laboral, destacó que conforme los hechos narrados, el vínculo feneció por un despido indirecto cimentado en el incumplimiento de las obligaciones del empleador, y en efecto la trabajadora cumplió con su carga al poner el conocimiento de la entidad la causal que ocasionó su renuncia al momento de la extinción. No obstante lo anterior, señaló que las causales plasmadas en la comunicación, en síntesis, deficiencias en la infraestructura cuestionando su calidad e idoneidad y falta de recursos humanos en la IPS, era una obligación en cabeza de otras entidades vigilantes como el Ministerio de Salud y Protección Social, de la mano con la dirección Seccional de Salud de Antioquia o el ente regional, de acuerdo a lo previsto en la Resolución 1443 de 2013, destacando que ninguna queja había radicado ante dichas entidades y en todo caso la demandada prestaba el servicio de salud sin ningún tipo de restricción, no se había acreditado algún tipo de sanción impartida por las entidades vigilantes, sumado a que a voces del coordinador, único testigo escuchado, las instalaciones se encontraban debidamente habilitadas, y en todo caso, desde su vinculación conocía el lugar en que laboraría, sin presentar reparos en los subsiguientes meses.

Frente a la agresión de un paciente, advirtió que era una situación ajena al control del empleador y la pérdida de un triaje, ocurrido en una ocasión, NO la facultaba para dar por terminado el contrato.

Por estas razones no concedió la indemnización por despido indirecto.

2.2. RECURSO DE APELACIÓN DEMANDANTE

Aduce que es procedente la indemnización por despido indirecto y la sanción moratoria.

Comienza por indicar que a través de los diferentes medios se logró probar claramente que los hechos denunciados por la empleada eran ciertos, incluso mediaba un documento fechado el 25 de abril de 2015 dirigido al Dr. Presiga, coordinador de la Fundación, a través del cual se reportaba la agresión física y verbal de un paciente en el servicio de urgencias un día antes, documento que no fue tachado, violándose de esta manera el art. 29 del Reglamento Interno de Trabajo según el cual *era obligación del empleador velar por la salud, seguridad e higiene de los trabajadores a su cargo, igualmente era su obligación garantizar los recursos necesarios para implementar y ejecutar actividades permanentes en medicina preventiva y del trabajo, y en higiene y seguridad industrial de conformidad al sistema de gestión y seguridad en el trabajo, programa de salud ocupacional, y con el objeto de velar por la protección integral del trabajador.*

Que con los hechos denunciados por la trabajadora, se establecía claramente que se incumplió con dicha obligación.

En cuanto a la sanción moratoria señala que la misma no es procedente no solamente por las horas extras dejadas de cancelar, sino además por la extemporaneidad con la que se pagaron las prestaciones sociales. Según la jurisprudencia no existe un término para que el empleador pague las prestaciones, sino que deben ser canceladas de manera inmediata, demostrándose, sin lugar a dudas, que transcurrieron 13 días desde el momento en que se canceló el contrato hasta el momento del pago de las prestaciones, sin que fuese aceptable que la mora se hubiese presentado por buena fe del empleador, sino todo lo contrario, pues la demandada era una empresa significativamente grande que tenía suficientes trabajadores y recursos que le permitían tener una asesoría jurídica, tornándose inexistente alguna razón bien para desconocer el pago de las horas extras o bien para justificar la tardanza de la liquidación de las prestaciones sociales.

2.3. ALEGATOS

Ninguna de las partes presentó alegatos.

2. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA

De los argumentos esbozados por la Juez de primer grado en la providencia y lo esgrimido por el recurrente, a juicio de la Sala el análisis se circunscribe a verificar si es viable el reconocimiento de la indemnización consagrada en el art. 64 del C.S.T., prevista para los casos de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, analizando si se configuró un despido indirecto examinando las causales esgrimidas en la renuncia.

Finalmente se pronunciará la Sala sobre la sanción moratoria regulada en el art. 65 del mismo estatuto.

3. CONSIDERACIONES

Sea lo primero recalcar que no existe discusión alguna en los hechos relacionados con la vinculación laboral que unió a las partes del presente litigio, el cargo y funciones que desempeñaba la actora. Aclarado esto, procede la Sala a examinar lo relativo a la indemnización deprecada por la terminación del contrato de trabajo sin justa causa.

El art. 64 del Código Sustantivo del Trabajo la regula en los siguientes términos:

En todo contrato de trabajo va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador **o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley**, el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan:

En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días.

En los contratos a término indefinido la indemnización se pagará así:

a) Para trabajadores que devenguen un salario inferior a diez (10) salarios mínimos mensuales legales:

1. Treinta (30) días de salario cuando el trabajador tuviere un tiempo de servicio no mayor de un (1) año. (Resaltos de la Sala)

Quiere ello decir que dicha indemnización no sólo procede cuando el empleador despide al trabajador sin justa causa, sino además cuando este último, invoca alguna de las causales esgrimidas en la ley para soportar su renuncia.

Sobre el tema del despido indirecto, la Corte Suprema de Justicia en el expediente con radicación No.13648 del 6 de abril de 2001, M.P. Luis Gonzalo Toro Correa, sostuvo:

“... el auto-despido o despido indirecto obedece a una conducta consciente y deliberada del trabajador encaminada a dar por terminada la relación contractual, por su iniciativa, pero por justa causa contemplada en la ley, imputable al empleador. En este caso, los hechos o motivos aducidos por el dimitente deben ser alegados al momento del rompimiento del vínculo contractual (par. art. 7º decreto 2351 de 1965) **y estar contemplados como justa causa de terminación**, en el literal b) del artículo 7º del decreto 2351 de 1965, debiendo ser notificados, además, al empleador con tanta oportunidad que no quede duda que la dimisión obedece realmente a los hechos alegados y no a otros distintos” (Resaltos de la Sala)

Como es el trabajador quien exterioriza una voluntad dirigida a finiquitar la relación contractual, es quien corre con toda la carga de demostrar que su voluntad se vio afectada por actos de su empleador tendientes a obtener su renuncia y que, por lo tanto, es el verdadero gestor de la terminación de contrato, caso en el cual se estaría frente a una renuncia inducida o constreñida.

Así mismo en sentencia del 23 de julio de 2014, Radicación 42.057, M. P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, respecto a la procedencia de la indemnización por despido indirecto, señaló:

“Se ha de reiterar por la Sala, una vez más, **que no se trata del simple incumplimiento** de las obligaciones a cargo de la empresa para que el trabajador tenga un justo motivo atribuible

al empleador para renunciar, como parece entenderlo el recurrente, sino que el precepto regulador de la causal precitado **exige que este sea sistemático**, entendiéndose con ello que debe ser regular, periódico o continuo, que apunte a demostrar que el empleador ha tomado la conducta o el propósito de incumplir” (Resaltos de la Sala)

Respecto a la carga de la prueba cuando se alega el despido indirecto, la Corte Suprema de Justicia, de antaño, en sentencia del 18 de octubre de 1990 radicado 3.740 con ponencia del magistrado RAFAEL BAQUERO HERRERA, indicó:

“no está demás observar que por aplicación de las reglas sobre el “onus probando”, así como es el patrono quien tiene la carga de probar los hechos invocados cuando del “despido directo” se trata, en aquellos casos en se está frente al supuesto del “despido indirecto”, es al trabajador a quien incumbe la carga de demostrar en el litigio los hechos que al “autodespedirse” le expresó al patrono”.

Posición que reiteró en sentencia del 5 de octubre de 2016, radicación 48.885, M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, sobre la carga de la prueba precisó que:

La Sala comienza por recordar que el contrato de trabajo puede llegar a su fin por diferentes razones; bien porque mutuamente lo acuerdan las partes o bien por la decisión unilateral de alguna de ellas con justa o sin justa causa. En este último evento, tanto empleador como trabajador tienen la obligación de manifestar a la otra parte, la causal o motivo de esa determinación sin que posteriormente pueda alegar válidamente causales distintas.

El despido indirecto producto de la renuncia del trabajador, se configura cuando el empleador incurre en alguna o algunas de las cuales previstas en el literal B del art. 7º del Decreto 2351 de 1965 que modificó el art. 62 del CST y, aunque si bien en principio se ha señalado que al primero le basta con acreditar la terminación del contrato de trabajo para impetrar judicialmente los efectos de su terminación injusta, en este caso, la carga de la prueba se invierte de manera que, además, le corresponde demostrar que la decisión de renunciar obedeció a justas causas o motivos imputables al segundo (fls. 99 a 102).

Así las cosas, en el *sub lite*, se tiene que al actor -al tenor de lo dispuesto en la citada norma legal- le correspondía demostrar además de la renuncia, el *«incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del empleador, de sus obligaciones convencionales o legales»*, que fue precisamente lo que el *ad quem* echó de menos tanto en la carta de despido como en las pruebas que para tal fin aportó Moya Franco.

Las reflexiones del Tribunal en punto a ese motivo de inconformidad las comparte la Sala, pues de ninguna de las pruebas que denuncia la censura como indebidamente valoradas o dejadas de apreciar puede inferirse que el empleador incurrió en el incumplimiento sistemático de las obligaciones contractuales.

Y recientemente la misma corporación, en sentencia SL023-2022, nos recordó que:

Sin perder de vista el norte fáctico de la acusación, conviene no olvidar que quien alega despido indirecto, debe demostrar que los hechos motivantes ocurrieron y que fueron comunicados al empleador en la carta de dimisión (CSJ SL4691-2018, CSJ SL13681-2016, CSJ SL3288-2018, CSJ SL, 9 ago. 2011, rad. 41490 entre otras). En la última providencia mencionada se indicó que:

Antes de adentrarse la Sala en el análisis de los medios de convicción acusados en lo atinente a esta súplica, es pertinente recordar, lo que de antaño ha adoctrinado esta Corporación, en el sentido de que cuando el empleado termina unilateralmente el contrato de trabajo aduciendo justas causas para ello, mediante la figura del

despido indirecto o auto despido, le corresponderá demostrar el despido, esto es, los motivos que indicó para imputarle dichas causales a su empleador. Pero sí este último, a su vez, alega hechos con los cuales pretende justificar su conducta, es incuestionable que a él corresponde el deber de probarlos. Situación muy diferente acontece cuando el empleador rompe el vínculo contractual en forma unilateral, invocando justas causas para esa decisión, en cuyo caso el trabajador sólo tiene que comprobar el hecho del despido y al patrono las razones o motivos por él señalados (Sentencia del 22 de abril de 1993 radicado 5272).

Así pues, si quien renuncia no logra acreditar las conductas que endilga a su empleador como causantes del fenecimiento del vínculo, habrá de entenderse que la renuncia es libre y voluntaria.

Descendamos al estudio del caso. Conforme se observa a folio 35, la demandante presentó una carta de renuncia que se hizo efectiva el 14 de mayo de 2015, y en el cuerpo de la misma no se expone las razones que la motivaron a tomar tal determinación, pues sólo afirmó que presentaba *renuncia formal e irrevocable al cargo de médico de consulta externa* que ejercía desde el 6 de noviembre de 2014. Empero, en el mismo escrito, advierte que en documento anexo explicaría los motivos de la renuncia.

Es ahí donde acudimos al folio 36 del expediente en el que se aprecia la misiva en comento y si bien el empleador niega tener conocimiento de la misma, lo cierto es que en aquel se observa la imposición de un sello en señal de recibido, documento que NO fue tachado de falso, por lo que se presume su autenticidad. Aunado a ello, el sello está acompañado de una firma, reconocida como propia por el testigo de ambas partes, señor IVAN AURELIO PRESIGA OSORIO, quien para la época de los hechos fungía como coordinador de la IPS en la que la señora Miladys Mercado Lidueñas prestaba sus servicios, incluso era el encargado de programar los turnos y en ello se centró su declaración. Afirma no recordar el contenido, justificándose en el tiempo transcurrido y la cantidad de novedades que le correspondía atender respecto de trabajadores y usuarios.

La misiva en comento es del siguiente tenor:

La presente es con el fin de presentar mi renuncia en el cargo de médico general para los servicios de consulta prioritaria y urgencias a partir del día de hoy tras culminación de la asignación de cuadro de turno, decisión tomada por:

1. Las condiciones laborales en la Clínica Conquistadores tanto para el personal médico como para los usuarios, los cuales se han notificado por escrito pero aún no se ha dado solución.
- A. Dada la afluencia de pacientes y aumento creciente de la población que acude a la atención de urgencias en la clínica conquistadores como única institución de salud en convenio o dentro de la red prestadora de servicios en el municipio de Medellín, y la cantidad de actividades adicionales que debemos realizar (ronda médica de ptes entregados en el servicio, procedimientos, revisión de imagenología o apoyo diagnóstico de ptes visto durante la noche o los domingos que son citados al día siguiente, triage, atención de urgencias), un solo médico es insuficiente.

- B. Dotación donde se notificó los faltantes como termómetro, equipo de órganos completo el cual carece de oftalmoscopio, doppler fetal, espéculos, batas para pacientes, báscula.
- C. Infraestructura:
- No se dispone de brazalete talla XL para tensiómetro.
 - El área de consultorio es muy pequeña y no permite la entrada en una silla de ruedas.
 - Las áreas de circulación deben estar libre de obstáculos, que permitan la circulación y movilización de pacientes, usuarios y personal asistencial. El consultorio se encuentra en un lugar que no proporciona ruta de evacuación.
 - Las condiciones de desorden, desaseo, poca limpieza y desinfección son evidentes.
 - Las instalaciones eléctricas y de cableado están expuestas y en malas condiciones.
 - La camilla para revisar el paciente es muy alta, dificultando el acceso a personas con limitación o ancianos y por ende se expone al paciente o el personal ayudante (acompañante y/o médico) a un accidente o incidente.
 - Las paredes deben ser de fácil limpieza y estar en buenas condiciones de presentación y mantenimiento, lo cual tampoco se cumple.
 - Consultorio médico inseguro dado que las llaves quedan en portería y al que tienen acceso durante la ausencia de los médicos de FMP. Incluso durante los turnos se han extraviado artículos médicos de gran valor como fonendoscopio – termómetro, etc, sin encontrarse responsables a pesar de la vigilancia y cámaras.
 - La ventilación es escasa y sobre todo con el agravante de estar al lado de la subestación de energía, sólo se cuenta con una ventana pequeña de persianas las cuales están incompletas permitiendo el ingreso de agua lluvia dentro del consultorio y un ventilador de pie el cual es insuficiente para mantener fresco el consultorio inclusive en época de lluvia.
- D. No se cuenta con una red externa suficiente, lo que conlleva a poca fluctuación de pacientes que tiene pendiente remisión a otros niveles de complejidad.
- E. No hay una adecuada comunicación ni apoyo por parte del centro regulador. Así como muchas veces el trato grosero y prepotente por parte de funcionarios del centro regulador, más observado en Martha Silva.
- F. No contamos con servicio de ambulancia oportuno y cuando se han requerido medicalizadas nos envían “ambulancias básicas” que no cumplen con los requisitos mínimos para el traslado de un paciente (sin monitor de signos, sin equipo de paro, sin bombas de infusión, sin medicamentos e implementos básicos para una reanimación, etc.) y teniendo que desplazarse el médico de FMP con el paciente en traslados primarios debido a que no se ubicó el paciente en el nivel de complejidad y al presentar deterioro e imposibilidad de manejo es la única opción. Con el riesgo inminente del médico por fuera de su lugar de trabajo establecido, con mayor riesgo de accidente e incidentes, sin protección ni cubrimiento laboral dado que el personal médico no labora para la empresa que presta el servicio de ambulancias.
- G. Extravío de triages, por ejemplo el día de ayer consultó la usuaria CLARA INÉS ABADÍA... por el servicio de urgencias en horas de la tarde (aprox 15:20 hrs) por un cuadro de disnea severa y lipotimia para lo cual se le colocó máscara de no reinhalación, donde personal de enfermería, administrativo y demás personal médico de urgencias era conocedor de la afiliación de la señora. El medico de turno de la FMP le fue notificado que la usuaria pertenecía a la FMP a las 18:55 hrs por parte del personal de enfermería quien le solicitaba la historia clínica y las órdenes médicas. Durante toda la media tarde el triage no permaneció en el lugar donde habitualmente los colocan.
2. Agresión física por parte del usuario LUIS ARNULFO CARDONA OROZCO... la cual informe por escrito a las directivas de la Clínica Conquistadores y de la FMP y posteriormente radicar una denuncia en la fiscalía con su respectivo examen medico-legal.

Las inconformidades planteadas, en síntesis, se relacionan con deficientes locativas y organizacionales, así como la agresión de un paciente.

En virtud de ello el recurrente afirma que con los hechos denunciados por la trabajadora, se establecía claramente que se incumplió con las obligaciones generales, que en similares términos a la ley, se plasmaron en el Reglamento Interno de Trabajo allegado.

Por su parte, el art. 62 del CST, regula la terminación del contrato por justa causa, y en lo que nos interesa prevé que:

B). Por parte del trabajador:

1. El haber sufrido engaño por parte del {empleador}, respecto de las condiciones de trabajo.
2. Todo acto de violencia, malos tratamientos o amenazas graves inferidas por el {empleador} contra el trabajador o los miembros de su familia, dentro o fuera del servicio, o inferidas dentro del servicio por los parientes, representantes o dependientes del {empleador} con el consentimiento o la tolerancia de éste.
3. Cualquier acto del {empleador} o de sus representantes que induzca al trabajador a cometer un acto ilícito o contrario a sus convicciones políticas o religiosas.
4. Todas las circunstancias que el trabajador no pueda prever al celebrar el contrato, y que pongan en peligro su seguridad o su salud, y que el {empleador} no se allane a modificar.
5. Todo perjuicio causado maliciosamente por el {empleador} al trabajador en la prestación del servicio.
6. El incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del {empleador}, de sus obligaciones convencionales o legales.
7. La exigencia del {empleador}, sin razones válidas, de la prestación de un servicio distinto, o en lugares diversos de aquél para el cual se le contrató, y
8. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones que incumben al empleador, de acuerdo con los artículos 57 y 59 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

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

Además de lo anterior, dentro de las obligaciones especiales del empleador, conforme lo normado por el art. 57 ibídem, se encuentra la de poner a disposición de los trabajadores, los instrumentos adecuados para la realización de las labores, así como la de procurar locales apropiados que garanticen razonablemente la seguridad y la salud. El incumplimiento de estas obligaciones debe catalogarse como grave para efectos de ser enmarcado como una justa causa.

Bajo este marco normativo, NO resulta sencillo encuadrar las inconformidades relatadas en la misiva citada, de cara a las circunstancias que podrían catalogarse como justas causas, pues ciertamente NO se avizora que el empleador hubiese puesto en peligro la seguridad o salud de la demandante.

Pero al margen de tal acoplamiento, nada de lo relatado demostró la trabajadora, en quien recaía la carga de la prueba. Y es que como inicialmente se indicó, el único testigo escuchado centró su declaración en lo atinente al cumplimiento de horario (elaboración de cuadros de turnos) y en lo que a este punto interesa únicamente expuso que se cumplía con la normatividad exigida, por lo que la

entidad tenía todos los avales para funcionar. Incluso de ello se valió la a quo para resaltar las competencias que en tal aspecto tenían los órganos de control de la IPS. En otras palabras, consideró que escapaba al resorte de conocimiento de un operador jurídico, la veeduría en cuando al funcionamiento o condiciones que debían cumplir los locales donde se prestaba un servicio de salud.

Y es que el Dr. IVAN AURELIO PRESIGA OSORIO, con conocimiento en auditoria en salud, en cuando a las condiciones locativas expresó que estaban habilitados por la Seccional de Salud. Frente a los implementos de cada consultorio adujo que cada uno contaba con estetoscopio, tensiómetro, equipo de órganos, camilla, computador, en *los de arriba* aire acondicionado. Es enfático en que todos estaban plenamente habilitados, nada les impedía a los médicos prestar el servicio en los mismos. Que como eran tantos los médicos no recuerda si alguna vez la demandante le manifestó inconformidad con las condiciones locativas. Aclara que un servicio habilitado es que la Seccional de Salud, cuando hace la visita, encuentra todos los reglamentos para prestar el servicio médico, señalando que eran aproximadamente 135 ítems que se revisaban. Indica que los lugares donde la actora trabajó se encontraban habilitados, recuerda que cuando empezaron, los médicos hicieron unos turnos en la Clínica Conquistadores, la cual también estaba habilitada.

Así pues, el punto de partida para evaluar la conducta constitutiva del despido indirecto, era su demostrabilidad, a partir de ello era dable para esta Magistratura examinar si la situación podría o no catalogarse como una justa causa, y en todo caso, en gracia de discusión, las falencias organizacionales y algunas de las situaciones descritas en cuanto a la infraestructura, de existir, difícilmente podrían advertirse como un incumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador. Una pared sucia, un incidente aislado con un paciente que se tornó agresivo por la espera a la que estaba siendo sometido pese a su sintomatología, la desorganización con documentación (triage), problemas con ventilación, cableado, o las falencias en el servicio de ambulancia que al parecer era prestado por un tercero, aunque evidentemente comportarían aspectos a mejorar, lo cierto es que por sí solas, NO tienen el mérito suficiente para alcanzar a catalogarse como una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo por parte del subalterno. Tampoco se elevó alguna queja previamente, no que se hubiese demostrado, para efectos de analizar la pasividad del empleador para dar solución a determinados inconvenientes logísticos.

Ahora, ciertamente la demandante anexó una serie de fotografías donde se aprecia una ventana sin una celosía, un implemento de trabajo con piezas faltantes, un regulador con cableado desorganizado, un pasillo estrecho si tenemos en cuenta la camilla allí ubicada, una cucaracha muerta en el piso. Partiendo que las mismas correspondiesen al lugar donde prestaba su servicio, la Sala arrimaría a la misma conclusión de la a quo, pues aquellas NO tienen la virtualidad de derruir el contrato amparado

en una justa causa. Se insiste, aunque se espere de un lugar donde se presta el servicio de salud, unas condiciones locativas adecuadas y limpieza extrema, determinadas falencias, que por demás no le corresponde calificar a un juez, pues otros son los órganos de control que incluso se encargan de expedir las licencias de funcionamiento, no avalan al trabajador para cimentar un incumplimiento sistemático de las obligaciones a cargo de la Fundación Médico Preventiva.

En conclusión, se observa que la parte actora no cumplió con la carga de la prueba que le correspondía, por lo cual en este informativo no existen las bases probatorias suficientes para acceder a la indemnización por despido indirecto formulada en el libelo introductorio de este proceso, debiéndose confirmar la providencia en este punto.

SANCIÓN MORATORIA

Abundante es la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia relacionada con la procedencia de las indemnizaciones moratorias, tanto la prevista en el Art. 65 del C. S. del Trabajo, como aquella consagrada en el Art. 99 de la Ley 50 de 1990. La primera de ellas, respecto de la que gravita la controversia, surge por el no pago de las prestaciones debidas al fenecimiento del contrato.

La norma en mención indica que si a la terminación del contrato, no se paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

Recuérdese además que dicha sanción no procede en forma automática, por lo que son las circunstancias de cada caso concreto las que permiten valorar las razones por las cuales el empleador incumplió con sus obligaciones, pues en virtud del principio constitucional relacionado con la presunción de la buena fe, debe establecerse si del comportamiento de ese empleador incumplido puede predicarse lo contrario, es decir, la mala fe, y es necesario que las razones que plantee tengan la fuerza suficiente para justificar su incumplimiento y que además, sean probadas.

No desconoce la Sala la abundante jurisprudencia de nuestro órgano de cierre, que en torno al tema consideró lo que podría de alguna manera denominarse causales eximentes de dicha indemnización, donde se recopilan casos donde se infiere que el empleador actuó de buena fe.

Solo para mencionar algunos, tenemos, entre otros, aquellos eventos donde:

- Existen razones entendibles por parte del empleador que justifiquen su omisión.
- Existe controversia sobre la naturaleza del contrato bajo la conciencia de que la relación lo fue de carácter diferente al laboral.
- La exposición de argumentos que pese a no resultar viables o jurídicamente acertados, si puedan considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiese llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, lo cual de acreditarse con el material probatorio que se recaude conlleva a ubicar el actuar del obligado en el terreno de la buena fe.
- Creencia o duda razonable de no deber, la cual debe ser fundada, donde el empleador intente demostrar que obro conscientemente de una manera legítima y con ánimo exento de fraude.

En el caso que nos ocupa, el motivo que expone la Fundación Médico Preventiva para negar el pago de las horas extras que consecencialmente generó el reajuste de las prestaciones ordenadas por la juez, encuadra dentro de los criterios antes aludidos, pues actuó bajo el convencimiento que nada debía tras liquidar a la trabajador, quien inconforme con la exclusión de unas horas extras solicitó un mayor valor, sin que sea dable castigar con igual racero a quien omite pagar lo debido, respecto del que cancela lo que razonablemente cree deber.

Y es que las horas extras se generaron por el esquema de turnos, que mal o bien, pues ello no le compete analizar a la Sala, se empleaba para establecer el horario, donde la empresa únicamente analizaba el cumplimiento mensual de las horas, sin miramientos a que muchas semanas se excedían de las 48, pues la programación de las jornadas flexibles les permitía a los médicos solicitar días para laborar turnos de 4, 6, 8 y hasta 12 horas, últimas que excedían la limitante legal. Así pues se acostumbraba a *pagar* las horas en jornadas exhaustivas para tener más días libres, o si por el contrario, en una semana se laboraba poco, la siguiente se ajustaba laborando las faltantes, método que no avaló la juez, calificando como horas extras aquellas causadas en los turnos que excedían las horas legales. En todo caso, dicho esquema NO tenía por finalidad defraudar al trabajador, sino flexibilizar horarios, de ahí que NO se avizore mala fe en el obrar del empleador.

Incluso cuando lo que se adeuda, como en este caso, son ciertas sumas, otra es la postura de nuestro órgano de cierre. La misma se puede apreciar en sentencia de radicación 13.701 (19/01/2001) cuando consideró que:

La Corte ha convocado la atención y buen tino de los jueces de trabajo para que tengan presente, al momento de examinar la conducta de los empleadores... circunstancias como la que acaba de constatarse en la cual, ciertamente, frente a la entidad en un pago como el que realizó la demandada a la actora, es difícil deducir su mala fe por haber quedado adeudando una suma no significativa.

Y es precisamente lo aquí ocurrido toda vez que conforme se aprecia a folio 27, la entidad accionada pagó a la trabajadora, a título de salario, prestaciones, vacaciones y horas extras debidas, la suma de \$6.334.046, adeudándose, a voces de la a quo, un monto inferior a \$1.200.000 que devino, como se dijo, de una intelección diferente en cuanto a la causación de horas extras. Y ahí es cuando se advierte que NO es dable imponer la misma sanción al empleador que NO paga, al que al que basado en un argumento jurídico no acertado, cancela lo que razonablemente cree deber.

Y la postura de esta Magistratura NO esta llamada a modificarse por el hecho de que la demanda hubiese tardado algunos días en cancelar dicha liquidación tras el fenecimiento del vínculo, pues admisible se torna que ante una intempestiva renuncia, se tome algunos días para efectuar los ajustes necesarios, realice gestiones administrativas y posteriormente pague.

En consideración a lo expuesto, se **CONFIRMARÁ** en su integridad la decisión adoptada en primera instancia.

Se condenara en costas en esta instancia a la parte actora por NO haber tenido éxito en el recurso, fijándose como agencias en derecho la suma de \$300.000.

4. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, la Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

DECIDE


PRIMERO: CONFIRMA la sentencia proferida el día veintitrés (23) de abril de dos mil dieciocho (2018) por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral promovido por la señora **MILADYS MERCADO LIDUEÑAS** identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 22.589.408, contra la **FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A.**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: costas en esta instancia a cargo de la parte actora. Se fija como agencias en derecho la suma de \$300.000.


Lo anterior se notificará por **EDICTO** que se fijará por la Secretaría por el término de un día.

(Firmas escaneadas)

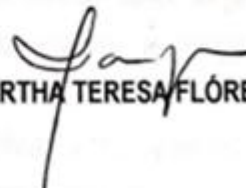
Los Magistrados,



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

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:

Proceso:	ORDINARIO LABORAL – Apelación sentencia
Demandante:	MILADYS MERCADO LIDUEÑAS
Demandado:	FUNDACIÓN MEDICO PREVENTIVA PARA EL BIENESTAR SOCIAL S.A
Radicado No.:	05001-31-05-001-2016-00600-01
Tema:	despido indirecto y sanción moratoria
Decisión:	CONFIRMA
Fecha de la sentencia:	16/06/2022

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100> 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 *ibídem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 17/06/2022 desde las 08:00 a.m. y se desfija a las 05:00 p.m.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario