

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, cinco (05) de julio de dos mil veintidós (2022)

DEMANDANTE	: SARA MARÍA ESTRADA MONTAÑO
DEMANDADO :	: JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA, Y UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S, PROTECCION S.A.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-019-2020-00417-01
RADICADO INTERNO	: 122-22
DECISIÓN	: CONFIRMA y MODIFICA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 170

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve el recurso de apelación en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante, solicita se DECLARE que entre esta y UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S y/o JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA existió una relación laboral a término indefinido entre el 02 de marzo de 1996 y el 23 de octubre de 2020 y como consecuencia se CONDENE a los demandados en forma solidaria, conjunta o separada a pagar lo siguiente:

- Salarios causados entre el 27 de abril de 2020 y el 01 de julio del mismo año
- Reajuste de las cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones causadas al término de la relación laboral, (se hizo abono por \$2.776.724).

- Indemnización por despido injusto
- Sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T.
- Indexación de las condenas
- Pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones por los periodos de marzo y abril de 1996, diciembre de 1998 a septiembre de 1999, febrero a abril de 2000, octubre de 2001, abril de 2002, diciembre de 2003, febrero de 2005 y del 01 al 23 de octubre de 2020.

Como fundamentos facticos se menciona que prestó sus servicios inicialmente a favor del odontólogo JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA en forma continua e ininterrumpida desde el 02 de marzo de 1996. Que posteriormente la sociedad UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S continuada por el señor JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA suscribió con la demandante contrató de trabajo a término indefinido el 01 de septiembre de 2005 pese a que el vínculo laboral venia rigiendo sin ninguna interrupción desde el 02 de marzo de 1996. Que el cargo que siempre desempeño fue de auxiliar de odontología. Que el último salario básico mensual fue de \$2.126.217 más auxilio de transporte de \$102.854 como aparece en la liquidación final de prestaciones. Que hasta el 2014 los salarios, prestaciones sociales y vacaciones eran cancelados en efectivo por el odontólogo JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA y a partir de dicho año cuando UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S abrió cuenta comenzaron a transferirle los mismos, mes a mes. Que la empresa demandada mediante comunicado del 24 de abril de 2020 enviada por whatsapp le notificó la suspensión del contrato de trabajo entre el 27 de abril de 2020 y el 01 de julio del mismo año invocando como causal la fuerza mayor, pero no obstante omitió el procedimiento administrativo que requiere realizar ante el ministerio del trabajo a efectos de la constatación o verificación de la presunta fuerza mayor invocada. Que por lo anterior carece de efecto jurídico dicha suspensión. Que desde el mes de julio de 2019 la demandante fue sometida a un sistemático y reiterado acoso laboral por parte del odontólogo JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA y su esposa MARCELA GALLEG0 ambos representantes legales de la sociedad demandada. Que la asfixiante persecución laboral que se ejerció sobre ella manifestada día a día se daba cuanto la sindicaban del incumplimiento de tareas que no le correspondían, o le reclamaban por sus supuesta ineptitud creando un insostenible mal ambiente con sus compañeros de trabajo a quienes dieron instrucciones veladas de aislarla, le causó tal estrés y desequilibrio que el **25 de septiembre de 2020** desesperada se dirigió a la terraza del edificio ubicada en el noveno piso con intenciones dañinas frente a su integridad. Que ante dicha situación

los compañeros de trabajo acudieron en su auxilio para evitar cualquier hecho o acción desafortunada para aquella. Que mediante comunicación del **23 de octubre de 2020** la empresa demandada en forma extemporánea canceló de manera ilegal e injusta el contrato de trabajo de la demandante argumentándole como fundamento los hechos sucedidos el 25 de septiembre del mismo año. Que la presunta falta invocada no está consagrada legalmente como una justa causa para cancelar el contrato de trabajo y adicionalmente en dicha carta le expresaron que no había aportado incapacidad de la EPS con posterioridad a dicha fecha o restricciones laborales que hubieran justificado los citados hechos. Que la empresa no realizó ningún procedimiento disciplinario previo al despido y que adema no fue llamada a descargos por lo que se violó el derecho a la defensa. Que la demandante desde el inicio de la relación laboral y hasta el 23 de octubre de 2020 realizó exactamente las mismas funciones y actividades, en el mismo cargo, con la misma intensidad horaria, trabajando siempre como auxiliar de odontología del Dr, JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA quien decidió constituir en el año 2014 UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S operando de esta forma la sustitución patronal con esta última. Que ignora porque razón el odontólogo JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA no cotizo durante todo el tiempo al sistema de seguridad social en pensiones, sino que se valía de terceras personas jurídicas y naturales, entre ellas un hermano suyo, precisando que en los meses marzo y abril de 1996, diciembre de 1998 a septiembre de 1999, febrero a abril de 2000, octubre de 2011, abril de 2002, diciembre de 2003, febrero de 2005 y del 01 al 23 de octubre de 2020, no realizó ninguna cotización. Que pese a que a la demandante le pusieron a suscribir un contrato de trabajo con UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S el 01 de septiembre de 2005, el odontólogo JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA como persona natural pago como empleador los aportes a la seguridad social desde el mes de septiembre de 2005 y hasta junio de 2014. Que la liquidación final de prestaciones sociales pagada es inentendible pues al sumar los diferentes rubros que aparecen detallados en la misma el valor total es superior a los \$2.776.724 que aparecen como total final a pagar. Que durante la extensa relación laboral por más de 24 años nunca fue objeto de sanciones disciplinarias y por el contrario su hoja de vida fue impecable.

RESPUESTA DE LA DEMANDADA

Los codemandados UNILASER ODONTOLOGIA ESPECIALIZADA S.A.S. y de JUAN FIDEL DIEZ MEJIA, dieron respuesta a la demanda manifestando en

síntesis que no acepta la vinculación de la demandante como trabajadora desde el 02 de marzo de 1996, precisando que en los períodos de mayo a diciembre de 1996 y todo el año 1997, laboró para la sociedad BONDENTAL, que fue la encargada de realizar sus aportes a la seguridad social. Que para el año 1998, figura como empleador la sociedad HCB SAN FRANCISCO DE MEDRANO, folios 30 del archivo de demanda digital. Posteriormente, para los periodos de octubre a diciembre de 1999 y enero de 2000, el empleador es nuevamente BONDENTAL. Posteriormente, para los períodos de mayo a diciembre de 2000 a mayo de 2003, su empleador corresponde a Luis Rodrigo Díez Mejía, que, si bien es hermano del demandado Juan Fidel Díez Mejía, es reconocido de vieja data por emprender diferentes negocios. Que para los periodos siguientes, corresponde la sociedad DENTAL LASER al empleador, con quien existió una liquidación definitiva del contrato de trabajo que incluyó indemnización por terminación sin justa causa el **31 de agosto de 2005**, y que se adjunta como prueba documental a la contestación, y sólo hasta el período de septiembre de 2005 a junio de 2014, se reporta como empleador al demandado Juan Fidel Díez Mejía, y de junio de 2014 a septiembre de 2020, la sociedad UNILASER, hoy también convocada por pasiva. Acepta que el cargo desempeñado fue de auxiliar de odontología, así como que el ultimo salario era de \$2.126.217 más \$102.854 de auxilio de transporte, pero no le constan en qué forma se hacían los pagos, si por transferencia o en efectivo. Acepta además la comunicación del 24 de abril de 2020 aclarando que no solo se suspendió el contrato de trabajo a la demandante sino a todo el personal, y no acepta que se haya omitido el procedimiento para la suspensión del mismo por cuanto no tenía por qué pedir autorización al ministerio del trabajo, precisando además que el Ministerio del Trabajo, a través de Radicado No. 05EE2020120300000037953 de mayo de 2020, frente a la Suspensión del Contrato de Trabajo a causa de la Emergencia Sanitaria de COVID 19, indicó:

*“Conforme lo antes expuesto, **resulta claro que no corresponde al Ministerio del Trabajo definir la existencia o no de la fuerza mayor**, pues ello lleva consigo la valoración particular de las condiciones de la empresa, el desarrollo de su objeto social y el impacto del COVID-19, valoraciones que son de la órbita exclusiva de los Jueces, en consonancia con lo señalado en el Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo.*

Igualmente, debe aclararse que frente a la causal de suspensión del contrato laboral hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, la solicitud esta deberá ser presentada previamente para aprobación u autorización de este Ministerio.”

En razón de lo mencionado indica que no es cierto que la suspensión del contrato carezca de efectos jurídicos. No acepta los hechos relacionados con el presunto acoso laboral, no acepta que el contrato haya sido terminado de forma unilateral e injusta, ni que no se haya citado a descargos previos al

despido precisando además que el pago de los aportes a la seguridad social solo era su obligación en los extremos que acepta la relación laboral. No acepta que la liquidación de prestaciones no sea clara. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, y propuso las excepciones de inexistencia de la obligación de liquidar y pagar indemnización por despido atribuible al empleador, buena fe, fuerza mayor que imposibilitó el desarrollo del objeto social del empleador, inexistencia de la obligación de adelantar un proceso disciplinario escrito, prescripción, compensación, innominada, imposibilidad de condena en costas.

RESPUESTA DE PROTECCION S.A

Esta entidad al dar respuesta indicó que no le constan ninguno de los hechos, no se opone a las pretensiones al no ser llamado como demandado sino como tercero, pero indica que en lo que hace referencia al reajuste de valores al sistema, tomando el IBC y el valor salarial, será dicha entidad quien efectúe dicho cálculo y le informe al demandado el valor a pagar. Propone como excepciones, buena fe y hecho exclusivo de un tercero.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 06 de mayo de 2022, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, DECLARO que entre la Sra. SARA MARÍA ESTRADA MONTAÑO como trabajador e inicialmente el Sr. JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA y posteriormente UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S. como empleadores, existió un contrato de trabajo a término indefinido, que se prolongó entre el **1° de septiembre de 2005 y el 23 de octubre de 2020**, cuando fue terminado en forma unilateral y sin justa causa por parte del empleador, habiendo operado la figura de la sustitución patronal. CONDENO a la sociedad UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S. y al Sr. JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA en forma solidaria, a reconocer y pagar a la demandante SARA MARÍA ESTRADA MONTAÑO la suma de \$22.176.475, por concepto de indemnización por despido sin justa causa, indexada al momento del pago, teniendo en cuenta el IPC certificado por el DANE y la formula $VA = VH \times IPC \text{ FINAL} / IPC \text{ INICIAL}$. DECLARÓ probada la excepción denominada “fuerza mayor que imposibilitó el desarrollo del objeto social del empleador”, que fuera propuesta por la demandada. EXONERÓ de responsabilidad a la AFP PROTECCIÓN S.A., al no haberse establecido obligaciones de quien fuera empleador de la demandante,

respecto de aportes al sistema de seguridad social en pensiones. ABSOLVIÓ a los demandados UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S. y JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA de las restantes pretensiones incoadas en su contra. CONDENÓ en COSTAS a cargo de UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S. y al Sr. JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA y en beneficio de la demandante y fijó como agencias en derecho en la suma de \$1.500.000.

RECURSO DE APELACION

El apoderado de la parte demandante interpone recurso de apelación manifestando que frente a los extremos de la relación laboral se remite a los testimonios como el de la señora Claudia Patricia Arboleda donde manifestó bajo la gravedad del juramento qué la demandante trabajó con ella entre los **años 1996 y 1999**, qué el despacho dice que la señora Claudia Arboleda había afirmado que la empresa Bondental había pagado las prestaciones a la demandante y que ello pudo haber sido un lapsus pero que cuando se le preguntó quién le había pagado los salarios a la demandante Sara la testigo de manera clara manifestó qué los salarios se los pagó el doctor Juan Fidel a la demandante además agregó que habían sido pagados en efectivo y describió que era el doctor Juan Fidel el que le daba las órdenes y las instrucciones y que la demandante era la auxiliar de odontología de él pese a que habían otros odontólogos en ese sitio.

Agrega que la testigo **Socorro Vélez** empleada del aseo de esa oficina también ratificó qué la demandante fue el auxiliar de Fidel qué era el que le pagaba en efectivo salarios y prestaciones sociales y manifestó que eso le constaba personalmente porque ella había trabajado con la demandante entre los años 1996 y el año 2001 y que en el año 2001 el doctor Fidel la había ayudado a ella o sea la testigo a conseguir un trabajo con unos ingenieros pero que había trabajado con la demandante entre los años 96 a 2001.

Que también dijo la testigo qué en unas ocasiones muy esporádicas poco frecuentes la señora Sara había ayudado a otros odontólogos por solicitud del doctor Fidel y que eso es perfectamente posible que sí se ve a un compañero en un consultorio que no tiene quien le ayude un día pues es posible que dispusiera que vaya y le ayude ese día pero que eso no le quita la calidad de empleador.

Que la señora Socorro Vélez manifestó que, aunque trabajó con la demandante esos 5 años de **1996 al 2001** que la testigo siguió frecuentando a la demandante en los años 2004 y 2005 cuando ya la demandante se encontraba trabajando con el doctor Fidel en la sede de Unicentro. Que el testigo **David Arroyave** le manifestó al juzgado que había conocido a la demandante del año 2001 al 2004, 2005. Que la demandante se desempeñó como auxiliar de odontología del doctor Fidel 10 que no la vio trabajando con otros odontólogos precisando que siempre trabajo a escasos 10 metros de la demandante agregando que en el año 2004 se fue de ese sitio y el como técnico dental le hacía trabajos de forma esporádica al doctor Fidel a quién le factura y en esas ocasiones visitaba el doctor Fidel y a Sara quién se seguía desempeñando como auxiliar del doctor Fidel.

Qué haciendo un examen en conjunto de la prueba testimonial es claro que la demandante se desempeñó siempre como auxiliar de odontología del doctor Juan Fidel y para ello se debe examinar los testimonios mencionados que son unánimes en ese sentido, además indica que lo que se tipificó fue una simulación del doctor Juan Fidel que iba creando sociedades tratando de desvirtuar la continuidad del vínculo laboral de la demandante sin que ello sea posible porque lo que se hace es desconocer la antigüedad del trabajador, precisando además que si bien a lo último se indicó que entró la sociedad Unilaser donde el contrato de trabajo es confuso porque se habla del doctor Juan Fidel y unilaser como la misma cosa y que en gracias de discusión que se predique que cada sociedad tuvo la calidad de empleador, debe operar la sustitución patronal con todas esas sociedades y empleadores, indicando que sería incoherente entonces decir que con las otras sociedades no existió sustitución patronal pero con la última sí sabiendo que la demandante se desempeñó siempre en el mismo sitio, en San Juan y luego en Unicentro con el mismo odontólogo en las mismas condiciones en el cargo de auxiliar de odontología.

Qué el despacho en la argumentación del fallo dice que Bondental era una sociedad y que seguramente el doctor Juan Fidel era un empleado o el juzgado lo podrá entender así, y que había una jerarquía o unas líneas de mando y que de ser eso cierto se pregunta el recurrente que en dónde está el contrato de trabajo de Bon Salud con la demandante o la constancia de pago de salarios y de prestaciones sociales precisando que el doctor Juan Fidel que era el que cumplía o fungía como verdadero empleador, agregando

que tampoco están los contratos, pagos de salarios y prestaciones con los demás supuestos empleadores.

Por lo anterior solicita se revoque la sentencia y se conceda la indemnización por despido injusto teniendo como fecha de inicio del contrato el **2 de marzo de 1996** y como fecha de terminación o despido el **23 de octubre del 2020** y que en el evento hipotético de considerarse que el vínculo laboral de la demandante solamente se inició el 01 de septiembre del 2005 la indemnización por despido injusto que liquida el juzgado es equivocada porque el juzgado habla de la suma de \$22.176.425 y que con un salario no discutido como lo dice el juzgado de \$2.126.217 eso da un promedio diario de \$70.874 y por los días trabajados por la demandante ello traduce que la indemnización son 352,94 días, lo que multiplicado por \$70.874 daría una indemnización de \$25.014.553, sobre la cual además se debe conceder la indexación.

Frente al no pago de salarios del 27 de abril del 2020 al 01 de julio del 2020 se remite al artículo 67 de la ley 50 de 1990 numeral segundo que modificó el artículo 40 del decreto 2351 de 1965 el cual dice que "Igual autorización se requerirá cuando el empleador por razones técnicas o económicas u otras independientes de su voluntad necesite suspender actividades hasta por ciento veinte (120) días. En los casos de suspensión de los contratos de trabajo por fuerza mayor o caso fortuito, el empleador debe dar inmediato aviso al inspector del trabajo del lugar o en su defecto a la primera autoridad política, a fin de que se compruebe esa circunstancia"

Que el juzgado en la parte motiva de la providencia manifestó que el empleador Juan Fidel y Unilaser no tenía que pedirle permiso al ministerio del trabajo indicando el recurrente que no era pedirle permiso porque lo que la norma dice es que ante la ocurrencia de una fuerza mayor o caso fortuito tiene que solicitar al ministerio del trabajo que constate esa circunstancia para evitar conductas arbitrarias de parte del empleador y que por ello la ley no deja al arbitrio del empleador que disponga cuando hay o cuando no la fuerza mayor o el caso fortuito, y que por lo tanto como ese procedimiento no se cumplió lo que deviene es el pago de los salarios por el tiempo en el que el contrato estuvo suspendido.

En cuanto a los aportes a la seguridad social indica que de acuerdo a la historia laboral está claro que existen unos periodos ya descritos en la

demanda frente a los cuales no tiene cotizaciones y que por lo tanto los mismos deben de ser cancelados por los demandados Juan Fidel y Unilaser porque no hay razón en que la demandante haya trabajado de forma continua, pero quede en esos vacíos en la historia laboral.

El apoderado de los demandados JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S interpone recurso de apelación solicitando se confirme la sentencia de primera instancia en relación a los extremos temporales de la relación laboral conforme a la nutrida sustentación que del mismo se realizó en la audiencia y avalado según las pruebas testimoniales recogidas en el proceso solicitando así mismo se revoque la decisión en relación a la condena de la indemnización por despido injusto según los argumentos invocados en los alegatos de conclusión y en la contestación de la demanda, indicando además que la prueba aportada al proceso no queda duda del comportamiento y la grave indisciplina que presentaba la empleada en su lugar de trabajo, indisciplina que fue extensiva a los odontólogos que ejercían cierto mando sobre la actividad desplegada por la demandante, el irrespeto y las palabras usadas por esta frente a sus compañeros de trabajo, y la grave afectación del servicio escondiendo material de cirugía y no suministrando el mismo cuando el mismo estaba bajo su custodia y era pedido por ella.

Que si bien no sé dio procedimiento escrito, el reglamento interno de la compañía no lo contempla de esa forma y se cumplió con lo establecido en el código sustantivo del trabajo que frente a la potestad disciplinaria del empleador dispone que se le debe garantizar al trabajador ser oído y que esta situación no se dio una, dos, o tres veces, sino que se dio de manera múltiple y así quedó documentado a través de los testimonios recibidos que se allegaron como parte demandada al proceso, donde todos dan cuenta que expusieron estas situaciones al empleador y que el empleador citó de manera recurrente para que se manifestará frente a estas conductas y ante una respuesta negativa o nula cómo sucedió frente a la causa final que motivo el despido se hicieron llamados de atención y finalmente en un llamado de atención por escrito del 25 de septiembre del 2020 precisando que la relación que existe entre dicho llamado de atención y la situación que se presentó como una posible amenaza para su integridad de la demandante es que la segunda se origina en el llamado de atención escrito y que no se da de manera concomitante la situación porque se llamó la atención y la trabajadora reacciona diciendo que se va a lanzar del noveno piso y se le

conmina por sus empleadores para que buscara ayuda y aportada certificado de capacidad o aptitud para reintegrarse a sus labores dada la magnitud de la situación por no ser una charla sino una situación grave que la trabajadora amenace con quitarse la vida en un consultorio que tiene balcón y tiene acceso al exterior en un noveno piso y dónde se manejan múltiples químicos y elementos corto punzantes, dónde tiene contacto directo con los pacientes, donde la integridad de todos estaba en peligro si no se tenía la certificación que demostrara la actitud para reintegrarse a laborar, y que en este caso la demandante no la presentó a pesar del tiempo que se le dio para que acudieran a esa valoración el cual fue prudencial porque la demandante en múltiples ocasiones cómo se demostró junto con la contestación de la demanda informaba excusas como que no le habían dado la cita, que estaba en espera, qué había sido primero una cita virtual o telefónica, concluyendo con ello que el tiempo fue prudencial y qué las conductas además fueron coherentes con la terminación del contrato por qué dicha terminación no fue ajena a toda la cadena de situaciones que se desembocaron o que se dieron lugar en la terminación del contrato por qué todo inició con una queja escrita de una compañera de trabajo qué informó que la demandante casi la golpea, qué tuvieron una situación completamente reprochable dentro del ambiente laboral y en presencia de pacientes, que esto desencadena en un llamado de atención escrito y que la reacción de la demandante es amenazar con su vida y posteriormente presentarse a laborar e informar en presencia de sus compañeros qué no tenía la intención de atentar contra su vida y que eran hechos para manipular lo que se venía presentando dentro de la oficina y el ambiente laboral.

Qué el empleador si la convocó y así lo dice una de las testigos que el empleador citó una reunión pero la demandante no quiso firmar el resultado de dicha reunión y a ella se le convocó para que firmara esa carta de terminación que la demandante no aceptaba recibir, se le dio la oportunidad durante un mes de aportar una certificación que demostrará que estaba afrontando una situación personal, familiar, o social o cualquiera que fuera ella que la llevaba a actuar de esa forma, se le conminó a indicar las razones por las cuales existían los malos tratos y se lo invitó de manera verbal y reiterada y posteriormente por escrito a que cesarán dichos actos frente a sus compañeras, por lo que la posición del empleador fue más que tolerante frente a la conducta de la demandante, pero ante la renuencia de la trabajadora de insistir en tratos hostiles y desobligantes frente a sus compañeros de trabajo, no aportar una certificación que demostrara su

actuar y luego llamando la reunión con sus jefes y sugerente de la sociedad y el empleador directo que ese señor Juan Fidel se da por terminado el contrato.

Por lo anterior considera que, si se cumplen las condiciones del código sustantivo del trabajo para dar por terminado el contrato con justa causa y que se le garantizó a la trabajadora su derecho a la contradicción del que no quiso hacer uso guardando silencio, no quiso firmar la comunicación y es allí conminando a los trabajadores a que firmen en señal de aceptación.

En lo demás solicita se confirme la sentencia en relación a que se encuentra ajustado a derecho la decisión de haber suspendido el contrato de trabajo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de los demandados presenta alegatos solicitando CONFIRMAR la decisión del Juez 19 Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto a la determinación de los extremos temporales de la relación laboral y las absoluciones sobre las que versó su pronunciamiento, REVOCANDO de manera exclusiva lo concerniente a la condena a indemnización por despido sin justa causa, de conformidad con lo siguiente:

“Sobre el primer punto, esto es, que se confirme la decisión del a quo, especialmente en lo referente a los extremos temporales de la relación laboral entre demandante y demandado, resulta necesario indicar que la fundamentación de la decisión judicial fue contundente y soportada en prueba documental suficiente y en los testimonios practicados en audiencia, que dan cuenta que demandante y demandado coincidieron durante varios años como empleados de diferentes sociedades dedicadas a la prestación de servicios odontológicos, donde les fueron liquidados sus servicios a la terminación, y que solo hasta el año 2007 es posible endilgar en cabeza del Profesional Juan Fidel Diez Mejía la calidad de empleador y asignarle las obligaciones que impone la Ley, que además se demostró que se cumplieron a cabalidad.

Y si bien lo anterior no fue objeto de recurso por parte de esta apoderada, si resulta necesario referirse a este punto de manera especial, como quiera que fue el único asunto sobre el que versó el debate probatorio a cargo de la parte demandante, enfocándose exclusivamente en los testimonios e interrogatorios realizados, en lograr demostrar que la relación entre la demandante y el demandado databa de décadas atrás, y extrañamente, dejando por fuera de los cuestionarios trasladados a los testigos y partes procesales, e incluso de sus alegatos, lo relativo al presunto despido sin justa causa, fundando su inconformidad y sustento del recurso propuesto en audiencia, en la “mala fe” del demandado que supuestamente se demuestra de los diferentes empleadores que tuvo la señora Estrada Montaña en el transcurso de los años, indicando, además, en la sustentación de su recurso, que resulta extraño que el demandado hubiera sido socio de múltiples sociedades, llegando incluso a afirmar, que el Dr. Juan Fidel Diez Mejía creó sociedades para negar o violentar la continuidad de una relación laboral. Me

pregunto en este punto, Honorables Magistrados, ¿Se prohíbe en nuestra legislación hacer parte de diferentes sociedades durante el transcurso de la vida profesional?. No solo es carente de lógica la apreciación de la parte actora, sino que se presenta como contraria a las pruebas por ella misma recaudadas, donde sus testigos afirmaron, bajo la gravedad de juramento, que cada una de dichas sociedades era de diferentes socios, y que incluso el hermano del señor Diez Mejía, identificado como comerciante por el testigo David Arroyave, iba algunas veces a los consultorios odontológicos donde la señora Estrada Montaña y el señor Diez Mejía prestaban sus servicios. La simulación se da para desconocer derechos, entonces no resulta lógico hablar de “simulación” en el presente caso cuando a la demandante se le reconocieron todo a lo que tenía derecho durante el vínculo laboral. La lógica nos enseña frente a lo actuado en el proceso que nos convoca, que la mala fe del demandado estaría proseguida de la violación sistemática de derechos laborales, e incluso, de la interrupción del vínculo que se trabó entre ambas partes a partir del año 2007, relación que no tuvo interrupción alguna contrario sensu y sobre la que el empleador, Dr. Juan Fidel Diez Mejía, reconoce que se trasladó a la sociedad de su propiedad, UNILASER Odontología Especializada S.A.S., una vez ésta se constituyó y dejó de ser un simple establecimiento de comercio.

Olvida la parte demandante que la mala fe no se presume, se demuestra, y hasta que esto suceda, se debe presumir un actuar enmarcado en la BUENA FE, tal y como fue invocado en el escrito de contestación de la demanda. Pero es tan categórico el apoderado de la contraparte al calificar el actuar de mis prohijados como violatorios de los derechos de su defendida, que cabe la pena reflexionar, señores Magistrados, ¿Cómo puede existir mala fe cuando quedo demostrado que frente a la señora Estrada Montaña todos sus empleadores cumplieron sus deberes frente a la seguridad social, y de hecho la demanda NO RECAE sobre obligaciones laborales pendientes? No existe coherencia alguna entre los señalamientos que realiza la parte actora contra el Dr. Juan Fidel Diez y las pruebas arrimadas al proceso, donde se verifica que durante todo el tiempo que duró la relación laboral con la demandante se le reconocieron todos sus derechos laborales, y que en los períodos donde fue otro el empleador, se le cumplió en igual forma, razón que es más que validada por el escrito de demanda donde NO se reclaman obligaciones laborales mas allá de la indemnización por la terminación del contrato y el salario durante el período de suspensión por fuerza mayor, atribuible a las decisiones administrativas del Gobierno Nacional que le imposibilitaron la prestación de los servicios de manera absoluta a los consultorio odontológicos de atención electiva (no urgente).

Ahora bien, insiste el apoderado recurrente que de conformidad con el artículo 67 de la Ley 50 de 1990, se le debió dar aviso al Ministerio del Trabajo para que este convalidara la fuerza mayor invocada durante el periodo en que el empleador fue obligado a cesar de manera absoluta sus actividades y objeto social por órdenes de las autoridades administrativas locales y nacionales con el fin de paliar la pandemia originada por COVID 19, alegato que es contrario a lo esbozado por el propio Ministerio del Trabajo, que a través de Radicado No. 05EE2020120300000037953 de mayo de 2020, frente a la Suspensión del Contrato de Trabajo a causa de la Emergencia Sanitaria de COVID 19, indicó,

“Conforme lo antes expuesto, resulta claro que no corresponde al Ministerio del Trabajo definir la existencia o no de la fuerza mayor, pues ello lleva consigo la valoración particular de las condiciones de la empresa, el desarrollo de su objeto social y el impacto del COVID-19, valoraciones que son de la órbita exclusiva de los Jueces, en consonancia con lo señalado en el Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo.

Igualmente, debe aclararse que frente a la causal de suspensión del contrato laboral hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, la solicitud esta deberá ser presentada previamente para aprobación u autorización de este Ministerio.”

Es conforme lo expuesto, que solicito de manera respetuosa se confirme la decisión de primera instancia en cuanto declaró demostrada la fuerza mayor invocada para suspender los contratos de trabajo durante un breve período de tiempo y por tanto no se adeudan obligaciones a cargo del empleador que se hubieren causado durante el mismo.

Finalmente, en lo que atañe al recurso oportunamente formulado y sustentado por esta apoderada, solicito que REVOQUE la decisión del a quo en cuanto no declaró probada la justa causa invocada en el escrito de terminación del contrato de trabajo, para que en su lugar se declare que la terminación del vínculo se dio por las justas causas legales que quedaron demostrados durante el trámite procesal y sobre las que no se obtuvo reparo alguno por la parte demandante.

Es así como la totalidad de los testimonios practicados a los testigos convocados por la parte que acude por pasiva al proceso, dan cuenta de los malos tratos de los que fueron víctimas por parte de la señora Sara María Estrada Montaña, sin respetar ni siquiera el orden jerárquico en el lugar de trabajo. Es así como la Odontóloga Alejandra Obando, al ser preguntada sobre los tratos recibidos por su subalterna Sara María Estrada indica que el ambiente con ella era hostil, que ponía quejas recurrentes y hasta “cascaras” en el dinero que recibía la profesional y era liquidado por ésta, y que igualmente tuvo conocimiento de las dificultades que tuvo el Profesional Jorge Moreno y el endodoncista por la entrega de materiales para ellos poder ejercer, versión que es corroborada por las auxiliares Alexandra y Andrea Cardona quienes bajo la gravedad de juramento confirmaron las constantes desavenencias de la demandante con el Dr. Jorge Moreno, con la Dra. Alejandra Obando y con el endodoncista, situaciones que motivaron la queja de dichos profesionales sobre la conducta de la auxiliar Estrada.

Las dificultades que dan cuenta los testimonios recogidos en el debate probatorio se extendieron a las compañeras de trabajo, quienes informaron malos tratos y malas palabras por parte de Sara María Estrada Montaña, aislamiento voluntario de esta frente a cualquier tipo de evento social que se realizara en el consultorio, y las trabas continuas de esta a sus compañeras, al no suministrarles elementos de trabajo, que guardaba bajo llave, y que la llevo a discusión con la compañera de trabajo María Camila Castaño Idárraga, que fue citada al proceso como testigo pero cuya versión no fue ordenada por el a quo por considerar que ya contaba con los elementos necesarios para proferir decisión de fondo, discusión que casi llega a agresión física de conformidad con la queja escrita presentada y que fue aportada como prueba con la contestación de la demanda, lo que motiva llamado de atención escrito que desencadena en la reacción sobredimensionada por parte de la empleada, quien como consecuencia de dicho llamado de atención, amenaza con su vida.

Dado el giro de la conducta de la empleada, el empleador sobrepuso cualquier actuación disciplinaria a la salud de la señora Sara María estrada, por lo que la conminó a buscar atención especializada inmediata y aportar certificado que validara su reincorporación laboral sin riesgo para su integridad y la de sus compañeros, teniendo en cuenta que el consultorio funciona en el Piso 9 de la Torre Médica Intermédica, tiene balcón y se manejan químicos y objetos cortopunzantes.

Durante el periodo de tiempo que se tomó la empleada para acudir a valoración médica y reincorporarse laboralmente, el empleador NUNCA dejó de pagarle el salario ni de girar los aportes a la seguridad social.

A la reincorporación, la señora Estrada Montaña manifiesta a viva voz de lo que dan cuenta los testimonios practicados, que se encuentra en óptimas

condiciones de salud y que su intención nunca fue la de atentar contra su vida, por lo que el empleador la convoca nuevamente para dialogar con ella, conocer la razón de las conductas de grave indisciplina y malos tratamientos, que se hicieron más latentes aun con posterioridad a la amenaza de la empleada de atentar contra su vida como consecuencia a llamado de atención, donde incluso en el grupo de whatsapp empresarial, en lugar de agradecer la pronta reacción de compañeras, las increpa por “arruinarle” su vida y hacérsela imposible (el pantallazo fue aportado como prueba con la contestación de la demanda).

Todo lo anterior para afirmar, sin temor a equívocos, que el ambiente laboral en UNILASER ODONTOLOGIA ESPECIALIZADA S.A.S. se había tornado en tóxico por las conductas desobligantes y los malos tratamientos de la empleada Sara María Estrada Montaña, y que los mismos no eran solo frente a sus compañeras de trabajo, sino también frente a sus jefes, quienes veían obstaculizado su trabajo por conductas atribuibles a la hoy demandante y que han quedado suficientemente probadas.

No es cierto entonces, que las conductas desplegadas por la señora Estrada devinieran de situaciones familiares como lo plantea el juzgador como una posibilidad que debiera ser indagada por el empleador, cuando se le dio la oportunidad de ejercer su defensa, no una sino múltiples veces, siendo convocada por última vez el día en que se hace efectivo su despido, donde se reúne Sara María con sus empleadores tal y como fue confirmado por la testigo Alexandra que informa que sí estuvo reunida con el empleador, y donde se abstiene de justificar su actuar, no da información que le permita al empleador escudar los malos tratamientos de los que eran víctimas las otras empleadas y los odontólogos, por lo que se le informa que su contrato de trabajo se dará por terminado, de conformidad con las justas causas contempladas en el CST y que son coherentes con las obligaciones y prohibiciones específicas de la trabajadora según contrato de trabajo obrante a folios 20 de la demanda, donde se lee a folios 21, Clausula Sexta, literales A y C.

No era desconocido para la empleada que las desavenencias frecuentes que tenía con sus compañeros de trabajo y la grave indisciplina, sobre las que ya existían múltiples quejas, daban lugar a la terminación del contrato con justa causa, causales que no fueron otras que las invocadas para dar por terminado el contrato de trabajo, luego de reunirse el empleador con la empleada y no obtener razones que las justificaran. Es así como en la contestación a la demanda se afirmó que la empleada demandante había sido convocada por el empleador para oír su versión sobre las múltiples quejas existentes, optando por permanecer en silencio durante dicha reunión y negándose posteriormente a firmar la carta por medio de la cual se invocaba la justa causa y se daba por terminado el contrato, reunión de la que la testigo Alexandra manifestó conocer, y sobre la que no existió reparo ni prueba contraria por parte de la demandante. Se insiste en este punto que los testimonios practicados por la parte actora se centraron exclusivamente en demostrar que la demandante y el demandado se conocían de vieja data, pero ningún despliegue probatorio se hizo frente a la justa causa invocada y que era precisamente la que generaba o no la indemnización reclamada, más allá de afirmar en el escrito de demanda que la carta era ambigua, afirmación que se cae de su propio peso al cotejarla con dicha comunicación que de manera expresa señala las conductas de grave indisciplina y malos tratamientos que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo y a los testimonios e interrogatorio recogidos durante el debate probatorio que dan cuenta que la trabajadora SI fue convocada a reunión con el empleador y que de dicha reunión se generó la carta de terminación del contrato.

El juez de primera instancia, sobre este punto en concreto, oscila entre las posibilidades que podrían haber justificado el actuar de la empleada y la ausencia de un trámite disciplinario, para finalmente llegar a la conclusión de que el despido fue sin justa causa, conclusión que no comparte esta

apoderada, como quiera que las pruebas practicadas y aportadas dan cuenta de la grave indisciplina en la que incurrió la señora Sara María Estrada, que generó un ambiente laboral tóxico y torpedeó la labor de los otros profesionales, motivó renunciaciones continuas e incluso desprestigio de la sociedad frente a los clientes o colegas, que de manera reiterada fue citada por el empleador para llamados de atención verbales y escritos, y que previo a la terminación del vínculo, se citó a la oficina del empleador para oír su versión. En dicha reunión, donde se pretende oír la versión de la trabajadora y su interés en corregir tales conductas constitutivas de indisciplina, falta de respeto y alteración del ambiente laboral, se evidencia la ausencia de interés por parte de esta en corregir las mismas o proponer correctivos serios tendientes a que no se vuelvan a presentar, por lo que se opta por dar por terminado el contrato de trabajo.

Se reitera que, en ninguno de los llamados de atención verbales y escritos, la trabajadora manifestó estar en desacuerdo con los mismos, y se limitó a firmar en señal de haber recibido los memorandos y aceptado su contenido y en otros sin ni siquiera firmar.

La nutrida prueba no da lugar a las probabilidades, y la legislación nuestra, amparada en nutrida jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, tampoco da pie para que se pase por alto la grave indisciplina de un trabajador, a quien se le respetaron sus derechos y se le conminó a modificar las conductas que estaban alterando el buen y armónico ambiente laboral.

Es así como en la sentencia C-593/14, la Corte Constitucional decantó los criterios mínimos de debido proceso disciplinario en el ámbito laboral privado y con ello generó un gran debate e inseguridad jurídica por la cual, los particulares se convirtieron en jueces y partes. Para aplicar las normas internas o despedir, se vieron abogados a entender principios de derecho ajenos a la sana crítica, obligados a aplicar un procedimiento reglado, más bien propio de la disciplina del servidor público, convirtiendo las áreas recursos humanos en pequeños juzgados con expedientes disciplinarios, abogados y decisiones que emulan sentencias. Pero es en sentencia de unificación SU.446/20 que la Corte Constitucional modificó su posición al indicar que la terminación unilateral y con justa causa por parte del empleador no requiere de un trámite de disciplinario previo; pero consideró que si debe precederle un “un escenario de reflexión e interlocución” en el que se dé la oportunidad al trabajador de rendir explicación (si a ello hay lugar) y en la cual aclaró, que el debido proceso como derecho fundamental se cumple ante los jueces, por lo que antes de ejercer la terminación, el empleador debe escuchar al trabajador, sea cual sea la justa causa que invocará.

Esta variación en la posición de la Corte se basó en el análisis del precedente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que establece que, un procedimiento disciplinario no le es exigible al empleador para efectuar despidos, sino para imponer una sanción ya que “el despido no requiere de trámite previo alguno, a no ser que exista pacto expreso al respecto” y concluye que “si bien el trabajador tiene el derecho a cuestionar y de exponer los motivos que permitan enervar la causal y tal alternativa debe ser garantizada por los empleadores, ello no significa que tenga que establecerse un proceso reglado para tal fin (salvo que las partes así lo acuerden), con etapas de contradicción, pruebas y definición respecto de la validez de la causal alegada.”

La Corte Suprema de Justicia, en proceso con radicación No. 22041, del 1 de junio de 2004, M.P. Carlos Isaac Nader, indicó,

“Por último, no torna en ilegal el despido el que la empleadora no aportara la prueba de la diligencia de descargos a que se alude en la comunicación del despido, en tanto no acredita la parte actora que existiera para aquella la exigencia extralegal de efectuar ese procedimiento para efectos de despedir

a sus trabajadores con invocación de una justa causa, habida consideración que legalmente no existe esa exigencia.” (negritas y subrayas fuera de texto) Como puede verse, el alcance de la potestad disciplinaria que le otorga el CST al empleador no puede asimilarse a la aplicación de formas férreas y rígidas, como las propias de un proceso, como quiera que trabar contrato laboral por empleador y empleado no está exento de la condición resolutoria tácita y la potestad de invocar cualquiera de las causales establecidas como justas causas para dar por terminado el contrato.

En el presente caso, y como se señaló frente a cada uno de los hechos, la indisciplina de la empleada frente al empleador y sus compañeras de trabajo, se sancionó previamente con llamados de atención verbales y escritos que no fueron objetados por la señora Estrada, motivando incluso uno de ellos que la empleada amenazara atentar contra su vida, lo que determinó finalmente la decisión del empleador de dar por terminado su contrato de trabajo, una vez se reintegró sin restricciones ni incapacidad médica a sus funciones, dadas las quejas acumuladas por parte de sus compañeras de trabajo y la versión dada a sus compañeras de trabajo sobre lo que motivó tal amenaza, y que según la versión de aquellas y sobre la que se enfocaron los testimonios que se recogieron, su finalidad era la de manipular a sus compañeros y superiores”

Por su parte el apoderado de la parte demandante presenta alegatos de conclusión reiterando los argumentos ya expuestos en el recurso de apelación interpuesto.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico en esta instancia se centra en determinar cuáles son los verdaderos extremos laborales en que la demandante SARA MARÍA ESTRADA MONTAÑO trabajó al servicio de los demandados JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S, si es procedente o no la indemnización por despido injusto y en caso positivo, determinar cuál es la indemnización que le corresponde, así mismo determinar en caso de que se confirmen los extremos laborales indicados en la sentencia de primera instancia si la liquidación por despido injusto se encuentra conforme a derecho o si por el contrario debe ser modificada atendiendo a la inconformidad de la parte demandante.

Así mismo se debe determinar si se dieron los presupuestos para la suspensión de contrato de trabajo y en consecuencia si hay lugar o no a ordenar el pago de los salarios por el tiempo comprendido entre 27 de abril de 2020 y el 01 de julio de 2020, y por último si es procedente o no el pago de los aportes a la seguridad social en pensiones de la demandante por los periodos descritos en la demanda.

Para el caso bajo estudio no existe discusión además de que se encuentra aceptado dentro del proceso por JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA, Y UNILASER ODONTOLOGÍA la existencia del contrato de trabajo con la demandante entre el **1° de septiembre de 2005 y el 23 de octubre de 2020**, cuando fue terminado el mismo.

Así no existe discusión y se encuentra aceptado que el cargo desempeñado por la demandante fue como auxiliar de odontología, y que el último salario era de **\$2.128.217** más \$102.854 de auxilio de transporte.

Por lo anterior, deberá determinarse conforme al recurso interpuesto si existe merito probatorio para tener por demostrada la relación laboral con los demandados JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA, Y UNILASER ODONTOLOGÍA desde el **02 de marzo de 1996** y no desde el 01 de septiembre de 2005 como se dijo en la sentencia de primera instancia.

Por lo anterior, el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

1. De la existencia y prueba de la relación laboral.

En lo que respecta al requisito establecido en el artículo 23 del C. S. de T. subrogado por el artículo 1º de la Ley 50 de 1990, se tiene que, para que exista contrato de trabajo se debe acreditar 1) “La actividad personal del trabajador”, 2) “La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador”, y 3) “Un salario como retribución del servicio”.

Por ende, es la parte demandante la que tiene la carga probatoria según lo establecido en los artículos 164 y 167 del C.G.P, de demostrar la **prestación personal del servicio con el empleador demandado** y que, por ello, recibió una remuneración, **además de los extremos temporales de la relación** y el salario; tal y como lo ha señalado la Corte suprema de Justicia en sentencia SL5453-2018. Una vez probada la prestación personal del servicio nos encontramos ante la presunción del artículo 24 del C.S.T, el cual establece la presunción de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, debiendo de esta forma la parte demandada desvirtuar la subordinación para efectos de desacreditar dicha presunción., tal y como se ha expuesto por la jurisprudencia entre otras en sentencias de la CSJ SL 1905/18, SL 6868/17, SL 878/13 y 42167 del 06/03/12, y en reciente sentencia SL1233 del 06 de abril de 2022, SL 1179 del 05 de abril de 2022.

Respecto a este elemento esencial del contrato, en su más moderno significado, se ha entendido que es una potestad del empleador de someter al trabajador *“a la esfera organicista, rectora y disciplinaria de la empresa”* (Tomás Sala Franco, Derecho del Trabajo, 8ed., 1994, pág. 181), y como tal se deduce, en las más de las veces, de actos que implican el ejercicio real de estas potestades; y en palabras de la Sala Laboral de la CSJ, la subordinación *“se expresa a través de tres potestades del empleador: la directriz, la reglamentaria y la disciplinaria”* (Rad. 8476; sent. del 24 de octubre de 1996 -resalta la Sala-).

De suerte que alrededor de la subordinación gira la fundamental distinción para determinar si un contrato está regido por las leyes laborales, en contraposición con los estatutos civiles, comerciales o solidarios.

Partiendo de lo anterior considera la Sala que para el presente caso no se acreditó la relación laboral pretendida por la parte actora entre el **02 de marzo de 1996 y el 30 de agosto de 2005** por lo siguiente.

Dentro del proceso declararon las siguientes personas

CLAUDIA ARBOLEDA BARRIENTOS, testigo de la parte demandante, manifestó que conoce a la demandante porque trabajó con ella entre el 96 y el 99 en un almacén de material odontológico y a la vez había consultorios odontológicos que se llamaba Bond dental. Que la demandante era la auxiliar del doctor Fidel Diez, que a la señora Sara la contrató Bon Dental y que dicha empresa les pagaba o les pagaba a varios auxiliares y también incluyendo la testigo. Que cuando salió de Bond dental la demandante siguió trabajando allá. Con respecto al horario indicó que trabajaban de 8 de la mañana salían a la hora de almuerzo de 12 a 2 y generalmente era hasta las 6 de la tarde, todo el personal tenía el mismo horario y los sábados de 8 a 12. Que cuando la demandante no podía asistir el señor Fidel se defendía solo. Que Bond dental era de tres odontólogos y los 3 tomaban la decisión de quien trabajaba para ellos. Que Bond dental funcionaba en san juan y el consultorio del Dr Fidel quedaba en la misma casa, en esa sede física había tres odontólogos y cada uno tenía su auxiliar. Luego el apoderado de la parte demandante le pregunta que entre el año 96 al 99 quién le pagaba los salarios a Sara a lo que respondió que cada odontólogo asumía el rol de pagarle con su dinero a cada auxiliar y a la demandante le pagaba el doctor Fidel y lo que ya eran prestaciones sociales se pagaban a nombre de Bon

Dental. Que la demandante era la auxiliar y la labor que realizaba era mantener los instrumentos al orden y tener todo lo que concierne al consultorio organizado, las citas las daba Sara, y las órdenes a Sara se las daba el Dr Diez.

MARIA DEL SOCORRO VELEZ CASTRILLON, testigo de la parte demandante manifestó que conoció a la demandante hace 20 años cuando trabajaron juntas en Bon Dental, refiriendo que ella, ósea la testigo salió primero de la empresa y la demandante se quedó, que ella era auxiliar de odontología. Luego se le pregunta: usted sabe si ella trabajaba con un odontólogo específico o trabajaba con varios odontólogos a lo que respondió “pues la verdad sea dicha en ocasiones creo yo no estoy muy segura, pero creo que cuando el doctor no estaba cuando alguien le solicitaba ayuda para auxiliar vi que varias veces desempeño dentro del mismo consultorio, pero era muy esporádico una ayuda a otro odontólogo que el Dr, no estuviera”. Luego indicó que Sara trabajaba directamente con el señor Fidel Diez, como auxiliar de odontología lo que le tocaba hacer era qué era la mano derecha de él, atender los pacientes, recordarle las citas, preparar el consultorio entre paciente y paciente, todo lo que significa ser la mano derecha del odontólogo se encargada de las compras de los materiales de consultorio llamar los pacientes, programarlos. Que el doctor Juan Fidel fue quien contrató a la demandante y que este era el que le pagaba el salario, que a ella siempre le pagaban en efectivo, ósea a la testigo, pero no sabía a las demás auxiliares. Luego se le pregunta: usted sabe quién le pagaba las prestaciones sociales las cesantías las primas, a lo que respondió: “yo me imagino que el doctor Juan. Luego se le pregunta “usted sabe si en Bon Dental se cumplió un horario de trabajo a lo que respondió: “yo sí tenía un horario establecido, ellas creo que también pero a veces se pasaron una o dos horas más porque se les complica un paciente o porque se complicaron una cirugía de pronto uno veía que trabajan una hora más de lo normal”, y luego dijo que creía que el horario lo ponía el Dr Fidel refiriendo además que él era el vocero de la compañía de tres odontólogos pero el manejaba la batuta, precisando además que él fue el que la contrato, ósea a la testigo y el que le impuso los horarios. Que los demás odontólogos de la compañía también tenían el consultorio allá e iban a trabajar allá en sus consultorios. Que la testigo salió de Bon Dental en el **2001** apoyada por el para otra empresa porque con él no estaba laborando sino ya me dio tiempo. Que los consultorios quedaban en San Juan y que después del año 2001 la demandante también siguió trabajando con el Dr, Fidel porque ella los visitaba de forma esporádica como

hasta el año 2003 o 2004 más o menos y todavía seguía como auxiliar del doctor Juan Fidel. Respecto a Dental Laser dice que tiene entendido por compañeros de allá que eso fue un consultorio que después de que terminaron la sociedad el monto particularmente en Unicentro, precisando que la última vez que visitó a la demandante en Unicentro fue en el año 2004 o 2005.

ALEJANDRA OBANDO, testigo de la demandada, manifestó que es odontóloga en Unilaser y que conoce a la demandante cómo en el año 2019 porque ella ingresó a trabajar en Unilaser donde ella ejercía como auxiliar de odontología, que ella era asistente del doctor Juan Fidel y con ella también en medio tiempo cuando el doctor estaba en el consultorio del poblado y que además tenía algunas funciones como administrativas. Que tiene entendido que dejó de trabajar en Unilaser porque ella decidió renunciar porque no tenía una buena relación con las compañeras y con algunos odontólogos del consultorio. Que el ambiente con la demandante era muy hostil y que Sara en varias ocasiones le daba quejas al doctor Juan Fidel de ella que no eran ciertas, que el ambiente era muy pesado precisando que una vez casi que renuncia porque el doctor la regañaba por quejas de la demandante que realmente no existían. Que la demandante además tuvo inconvenientes tuvo con otros odontólogos como con el doctor Juan Fernando Moreno o con el endodoncista, indicando que los problemas eran relacionados con la entrega de los materiales que tenía a cargo la demandante y también con problemas de dinero. Que la demandante fue objeto de llamados el cual puntualmente fue por la convivencia con las compañeras. Que no conoció que la demandante fuera objeto de acoso laboral y tampoco conoció ninguna situación de salud se afectará a la señora Sara. Que las dificultades que tuvo con la demandante en relación a la plata es que ellos reciben el dinero directamente el odontólogo y al final del día comentan con la señora Sara para entregarle el dinero y cuando le pagan en efectivo a veces le resultaba más dinero y que eso era incómodo porque eso era como para que ella cayera mal o para que la regañaran o para quedar como si se hubiera robado el dinero. Que dentro de las funciones de la demandante ella debía realizar el cuadre de caja la demandante, y que la señora Sara con los demás odontólogos en las actividades sociales era aislada y poco participativa. Que no sabe si la renuncia fue verbal o escrita. Que ella ósea la testigo firmó contrato de trabajo con Unilaser y de la sociedad dental láser no sabe nada.

YULIET ANDREA CARDONA LOAIZA, testigo de la demandada manifestó que conoce a la demandante porque fue compañera de trabajo, y que las labores que realizaba era como auxiliar de odontología y como administradora, y que dejó de trabajar en Unilaser por el mal comportamiento que ella tenía hacia las compañeras de trabajo. Que ese mal comportamiento era porque ella era muy egoísta con las demás auxiliares, no tenía un buen trato hacia ellas, y que hacia la testigo no tuvo palabras fuertes o groseras, pero hacia sus compañeras si precisando que ella era muy hiriente, que las cosas que ella le decía no era un trato bueno ni para ella ni para sus compañeras. Que el vínculo laboral de la demandante se terminó porque la despidieron precisando además que también tuvo un inconveniente con la doctora Alejandra Obando con el doctor Juan David Urrea y con el doctor Jorge Moreno pregunta y que esos problemas consistieron en que, con la doctora Alejandra era más que siempre hacía cosas para que ella se aburriera para que desistiera de trabajar en Unilaser con el doctor Jorge Moreno y con el doctor Juan David Urrea en cuanto a cuestiones de materiales e insumos que ellos necesitaban en la clínica que casi siempre eran negados por la demandante porque era cuando ella quisiera y como ella quisiera entregarle los materiales no cuando ellos lo necesitarán. Que la demandante tenía a su cargo manejo de dineros y que no conoció ningún problema de salud que afectara a la demandante, y que sabe que la demandante le hicieron varios llamados de atención verbales y que uno escrito precisando que los motivos de los llamados de atención casi todos fueron por el trato que ella tenía hacia las auxiliares y por el ambiente laboral en sí. Que la señora Sara no era mucho de compartir con ellas en reuniones sociales casi no se integraba. Que dentro las funciones de la demandante era manejar el insumo de materiales porque ella era la encargada de manejar todos los insumos de la odontología que necesitaban para la atención de los pacientes y que los inconvenientes que tuvo concretamente con los odontólogos fue con el doctor Juan David Urrea el necesita unas limas y ella dijo que no se las entregaba en ese momento entonces él tuvo que hablar con la persona encargada la clínica para que le dieran los insumos para poder trabajar porque no era la primera vez sino que ya venía haciendo muy repetitivo y que durante el tiempo que trabajó con la demandante la rotación de auxiliares fue impresionante porque allá cada 2 días iba un auxiliar diferente precisando que desde que ella estaba allá las auxiliares no duraban y entre las razones por las cuales no duraban las auxiliares hizo mención a dos de sus compañeras que ella misma recomendó para que trabajarán en Unilaser y ellas dos le dijeron no volvían porque con esa señora, haciendo

referencia a la demandante no trabaja nadie indicando que el nombre de las compañeras era Diana Zapata y Diana Moreno. Respecto al suceso del 25 de noviembre del 2020 indicó que a la demandante le hicieron un llamado de atención por escrito y a ella no le gustó, la testigo salió al balcón a hacerle una pregunta llevándose la sorpresa de que ella se quería tirar por el balcón entonces en ese momento la ayudó para que ella no lo hiciera haciendo alusión que eso fue incómodo porque esas son reacciones que no esperaban un lugar de trabajo. Que el llamado de atención que se le hizo previo a esta situación fue por el trato a los compañeros porque no se estaba teniendo un buen ambiente laboral porque jamás tenían cosas que son compartidas para toda la clínica insumos y materiales que la señora Sara no les suministraba. Que posterior a la situación mencionada la señora Sara se presentó al día siguiente a trabajar y dijo que no, que ella no tenía intenciones de lanzarse que como iba a atentar contra la vida de ella. No sabe cuando tiempo fue la demandante auxiliar del Dr, Juan Fidel porque solo conoce del tiempo que trabajó con ella, y respecto a si fue citada la demandante a descargos antes del despido indicó que ella si vio la carta de despido de la demandante porque se la pusieron a firmar y lo que ella vio de la causal de terminación era que fue por incumplimiento de contrato laboral.

ALEXANDRA CORTES LOAIZA, testigo de la demandada manifestó que conoce a la demandante desde la fecha que ingresó a laborar allá en el 2015, que fue compañera de trabajo de ella, ella era la auxiliar del Dr Juan Fidel y trabajaba en costas administrativas y se encargada de los otros auxiliares también. Que la demandante dejó de trabajar en Unilaser porque le realizaron un llamado de atención por escrito y eso desencadenó en una situación de quererse tira del balcón por el llamado de atención, que la relación de la demandante con los auxiliares y con los odontólogos era con una actitud de humillación, las trataba súper mal indicando que las auxiliares que entraban nuevas algunas no volvían a los dos o tres días o duraban una semana y ya no volvían. Que la demandante no les daba los materiales que necesitan para trabajar. Que la demandante fue despedida, y que el maltrato que tenía con todas las auxiliares incluso con la testigo era que se refería a todas las auxiliares de mala manera de babosas, de que usted no sirve, de estúpida. Respecto a los problemas que tuvo la señora Sara con los demás odontólogos indicó que con la endodoncista una vez que estaba trabajando él le había dicho que le diera instrumental nuevo para trabajar y ella simplemente no se los daba entonces él tuvo que hablar directamente con la gente para que le dieran los materiales que necesitaba para la atención de

los pacientes y a los otros odontólogos les daba materiales que no eran de la misma calidad como los que ella utilizaba. Que la demandante tenía a su cargo el manejo de dineros y que con respecto a esto también se presentaron inconvenientes como que a ella se le perdió una plata en el momento en que ella manejaba los dineros de los tratamientos que se realizaban en el consultorio. Que no conoce que la demandante tuviera problemas de salud y que antes del llamado de atención escrito le habían hecho otros llamados de atención por el suministro de los materiales que las compañeras necesitaban, por el maltrato hacia todas las auxiliares. Que en el tiempo en que estaba la demandante había mucho cambio de auxiliares precisando que duraban dos o tres días y no volvían indicando que cuando pedían recomendaciones para auxiliares trabajar allá les decían que allá nadie quería trabajar. Que ella después del llamado por escrito y de que se quería tirar del balcón fue a trabajar normal al otro día y que antes de ser despedida fue llamada a una reunión. Que ella, ósea la testigo puso en conocimiento de la gerencia las dificultades que tuvo con la demandante y la persona a la que le dio a conocer esas dificultades citó a la demandante para decirle las inconformidades, pero ella simplemente no las aceptaba.

DAVID ALBERTO ARROYAVE MUNERA, testigo de la parte demandante manifestó que conoce a la demandante desde el año 2001 en la clínica Bon Dental precisando que en esa clínica había un laboratorio dental y ella laboraban allí como auxiliar y el como técnico y se veían todo el día prácticamente por unos 3 o 4 años, se conocieron en el 2001 y eso fue más o menos hasta el 2004-2005. Que el testigo celebró contrato con un señor llamado Gonzalo Lodoño en un laboratorio que se llamaba oral T, y luego cuando se le pregunta si sabe quién contrato a la señora Sara manifestó: “para mí es difícil decir el uno o el otro que yo haya visto un contrato laboral no, pero todo el tiempo ella estuvo con el doctor Fidel”. Que las funciones de la demandante según lo que el vio era el auxiliar del doctor Fidel Diez indicando que ella les pagaban a ellos las facturas que le hacían, ella iba con la plata y les paga las facturas, se encargaba de muchas cosas de allá de esa clínica en Bon Dental que también habían otros odontólogos de los que recuerda un señor que se llama Jaime pero no recuerda el apellido también una doctora que era profesora en la de Antioquia pero no recuerda el apellido ni el nombre, indica que iban varios odontólogos a trabajar como por horas había otra odontólogo que se llamaba Pilar pero tampoco recuerda el apellido. Luego se le pregunta: usted sabe quién le pagaba a la demandante, a lo que respondió: “no sé, cómo le digo, eran dos negocios aparte, yo

supongo que el doctor Fidel pero yo no vi a otra persona que entrara y que fuera dueño de esa clínica sino que se decía que el doctor era el dueño de la clínica”. Que el nunca vio trabajando a la demandante con otros odontólogos sino con el Dr Juan Fidel, indicando que el local donde él trabajaba quedaba a 8 o 10 metros del lugar donde trabajaba la señora Sara. Que las órdenes a la demandante se las daba el doctor Fidel, la agenda de las citas al doctor Fidel se las manejaba Sara lo que deduce porque el ahí no había otro auxiliar. Que el lugar del consultorio quedaba cerca a San Juan con la 70 después del año 2004 el laboratorio donde el laboraba se fueron de ahí para otro local y el seguía frecuentando a la demandante y al doctor Fidel pero ya muy poco y luego se dio cuenta que ellos estaban en Unicentro y ella seguía laborando con él, que el laboratorio dental donde trabajaba el testigo era proveedor del doctor Juan Fidel le hacían coronas dentales y fue cliente de dicho laboratorio en el tiempo que el testigo estuvo allá precisando que decían que el Dr Fidel era un cliente antiguo pero no sabe desde cuándo. Que después del 2004 siguió frecuentando al Dr Fidel, pero muy poco y las veces que iba la demandante estaba allá. Con respecto al señor Luis Rodrigo Díaz Mejía dice que por el apellido debe ser el hermano del doctor Fidel que era un muchacho joven y él iba de vez en cuando por allá en una moto, pero entraba y salía muy rápido, no sabe si la demandante llegó a trabajar para Luis Rodrigo Díaz, pero indica que no cree porque era un señor que iba por allá muy esporádicamente, que escuchó que a Luis Rodrigo Díaz era comerciante y que no le conoció ningún otro empleador distinto a Fidel a la demandante. Que escucho mencionar a dental láser indicando que era una clínica que el doctor tenía antes de formar Unilaser, él tenía un socio y se separó y ya formaron Unilaser, que dental láser funcionaba también en Unicentro. Que Unilaser funcionó en Unicentro en el primer piso. Luego la apoderada de la parte demandante le pregunta: “usted informa que conoce a la demandante entre el 2001 y el 2004 y según información de la empresa para esa época el laboratorista era un señor Armando y ya no estaba el laboratorio para el que usted prestaba sus servicios”, a lo que respondió “yo lo recuerdo así yo entré en el 2001, armando cuando salimos de ahí él fue el que entró a ocupar el lugar de nosotros” cuando se le pregunta si Bon Dental tenía secretaria manifestó que en ese momento la que recibía llamadas y todo era Sara, y que no sabe de quien era el local del laboratorio para el que él trabajaba precisando que cree que le pagaban al doctor Fidel pero no esta seguro.

Respecto a la prueba documental se tiene que fue aportada al proceso la siguiente:

- Copia de contrato a término indefinido con fecha en el encabezado del 03 de septiembre de 2007, celebrado entre el señor Juan Fidel Diez Mejía y la demandante, (fls 20 a 23 de la demanda).
- Copia de liquidación definitiva de prestaciones sociales. (fls 24).
- Copia de la carta de terminación del contrato de fecha 23 de octubre de 2020.
- Copia de carta de suspensión del contrato de trabajo, (fls 26)
- Historia laboral de Protección S.A, (fls 27 a 40)
- Certificado de incapacidad del 19 de octubre de 2020, (fls 41).
- Copia de atención por Psicología, del 16 de octubre de 2020, (fls 42 y 43)

Aportadas por los demandados:

- Carta de renuncia de Geraldine López, (fls 31 PDF 11)
- Carta suspensión del contrato, (fls 32).
- Relación de tratamientos del señor Omar Antonio Hincapié. (fls 33 a 36).
- Carta de terminación del contrato de trabajo, (fls 37).
- Carta para valoración de la EPS, (fls 39).
- Reporte de incidente de trabajo, (fls 40 y 41).
- Carta de llamado de atención del 25 de septiembre de 2020 el cual se encuentra firmado por la demandante, (fls 43).
- Queja de María Camila Castaño a la gerencia de Unilaser, (fls 44).
- Copia liquidación de vacaciones de la demandante, (fls 45 a 47).
- Circular 005 del 17 de marzo de 2020 de Unilaser, (fls 48).
- Copia de liquidación del contrato de trabajo de la demandante del 01 de marzo de 2003 al 31 de agosto de 2005, (fls 49)
- Renuncia de Isabel Cristina Ospina, (fls 50).
- Terminación del contrato a María Camila Mena, (fls 51).
- Planilla integrada de liquidación de aportes, (fls 52 a 55).
- Copia de la conformación del comité de convivencia laboral, (fls 56 y 57).
- Acta Nro 008 del comité de convivencia laboral del 28 de septiembre de 2020, (fls 58 a 60).

- Acta Nro 005 del comité de convivencia laboral del 30 de octubre de 2019, (fls 63 y 64).

Partiendo de lo anterior, y después de ser valorada en su conjunto con base en las reglas de la **sana crítica y la libre formación del convencimiento** (art. 61 del CPL), se considera que el extremo inicial de la relación laboral de la señora SARA MARÍA ESTRADA MONTAÑO con los demandados inició a partir del 01 de septiembre de 2005 como se dijo en primera instancia y no desde el 02 de marzo de 1996 se demuestra a continuación.

Teniendo en cuenta que el extremo inicial de la relación laboral se pretende partir el **2 de marzo de 1996** se tiene que la historia laboral de Protección S.A visible a folios 28 y siguientes del expediente, se evidencia que aparecen cotizaciones a nombre de la empresa **Bon Dental** limitada como empleador a partir de mayo de 1996 hasta diciembre de 1997, a partir de enero de 1998 se reportan cotizaciones a favor de la demandante en nombre de la empresa **HCB San Francisco de Medrano**, empresa que cotizó hasta noviembre de 1998, luego a partir de octubre de 1999 aparece cotizando nuevamente **Bon Dental Ltda** hasta enero del año 2000 y a partir de mayo de 2000 el empleador cotizante es **Luis Rodrigo Díaz Mejía**, quién cotizó por la demandante hasta mayo del 2003, posteriormente aparece como empleador cotizante la empresa **Dental Láser Odontología Especializada** desde mayo del 2003 hasta agosto del 2005, a partir de esa fecha y en adelante el empleador cotizante a favor de la demandante es el señor Juan Fidel Diez Mejía quién cotiza hasta el mes de junio del 2014 pues a partir de esa fecha y en adelante hasta la terminación del contrato el empleador cotizante referente en la historia laboral es la empresa Unilaser Odontología especializada SAS.

De otro lado obra en el expediente a folios 20 y ss de la demanda contrato laboral a término indefinido suscrito por el señor Juan Fidel Diez Mejía como empleador y la demandante Sara María Estrada como trabajadora donde se desprende como fecha de iniciación de labores el **01 de septiembre de 2005**. Así mismo milita a folios 49 y ss de la contestación de la demanda, PDF 11, liquidación de contrato de trabajo realizada a la demandante por parte de la empresa Dental Laser Odontología Especializada Ltda, por los extremos comprendidos entre el 01 de marzo de 2003 al 31 de agosto de 2005, con base en un salario base de \$550.000, el cual se encuentra suscrito por la demandante Sara María Estrada, liquidación esta en la que además se

reconoce una indemnización por despido de 60 días en la suma de \$1.010.000.

Además de lo anterior en lo referente a la prueba testimonial practicada en el expediente en relación a la prueba del extremo inicial del contrato de trabajo la misma debe ser analizada a la luz de lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil en sentencia del 05 de mayo de 1999, citada en reciente sentencia SC795 del 15 de marzo de 2021 radicación Nro 68679-31-84-002-2013-00027-01, donde se han trazado algunas pautas para orientar el análisis crítico de la prueba testimonial de la siguiente forma:

“Entre los diversos aspectos a cuyo análisis debe dedicarse el juez para ponderar la eficacia probatoria del testimonio se encuentran algunos de naturaleza subjetiva, que le permitan establecer la idoneidad del testigo para rendir declaración judicial, aptitud que debe enjuiciarse, entonces, desde dos ópticas claramente definidas por el legislador: de un lado, la habilidad fisiológica del declarante para percibir los hechos sin equivocarse, requerimiento este que habrá de conducirlo a rechazar ab-initio el testimonio de las personas previstas en los artículos 215 y 216 del Código de Procedimiento Civil, amen que lo impulsara a cerciorarse de las condiciones sensoriales de los deponentes; y, de otro lado, a determinar su idoneidad moral, particularidad que debe apremiarlo a examinar con mayor celo el dicho de quienes se encuentren en cualquier situación que los tome proclives a engañar, mentir, circunstancias estas que, valga la pena anotarlo, puede ser, según lo prevé el artículo 217 ejusdem, de muy variada índole.

Otras condiciones, por el contrario, apunta a la forma como se produce la declaración, esto es, al modo y la oportunidad de la misma, aspecto que conducirá al juzgador a establecer, entre otros, el adecuado discernimiento del lenguaje utilizado por el testigo y a preocuparse por advertir si este recurrió a un estilo artificioso o afectado, lo que de ordinario denota un premeditado esfuerzo mental por engañar.

*De igual modo, cuando algunas expresiones y precisiones se repiten mecánicamente en varios testimonios, podrá colegir el juzgador cierto afán de los deponentes por narrar un libreto preestablecido, ocurrencia que les podría restar crédito habida cuenta que esa “identidad de inspiración” o concordancia entre los testigos es, en verdad, inusitada. **También estará atento a las vacilaciones o turbaciones del declarante, pues ellas suelen obedecer al temor a ser descubierto, a no contradecirse, nada de lo cual suele acontecer cuando se dice con la verdad.***

(...)

*Finalmente, cabe destacar aquí que el sentenciador debe reparar en las condiciones que atañen con el contenido de la declaración y que le imponen el escrutinio de aspectos intrínsecos de la misma, como su verosimilitud o inverosimilitud, la índole asertiva o dubitativa de la misma, la determinación de las circunstancias de modo, tiempo y lugar de su percepción, etc., o extrínsecos, como las **contradicciones** en que hubiere incurrido con otros testimonios considerados más fiables. (SC012-1999, del 05 de mayo de 1999, rad Nro 4978)”.*

Partiendo de lo anterior advierte la Sala que de los testimonios rendidos dentro del proceso no se encuentra acreditado el extremo inicial de la relación laboral pretendido por la parte actora a partir del 02 de marzo de 1996 por lo siguiente:

La señora **CLAUDIA ARBOLEDA BARRIENTOS**, afirmó que a la señora Sara **la contrató Bon Dental** y que dicha empresa les pagaba a varios auxiliares y a ella también incluyendo la testigo. Que Bond dental **era de tres odontólogos** y los 3 tomaban la decisión de quien trabajaba para ellos. Mas adelante el apoderado de la parte demandante le pregunta que entre el año 96 al 99 quién le pagaba los salarios a Sara a lo que respondió que **cada odontólogo asumía el rol de pagarle con su dinero a cada auxiliar** y a la demandante le pagaba el doctor Fidel y lo que ya eran prestaciones sociales **se pagaban a nombre de Bon Dental**. La anterior afirmación contradice incluso lo que ya esta misma testigo había manifestado en relación a que a varias auxiliares les pagaba Bon Dental.

Posteriormente la señora **MARIA DEL SOCORRO VELEZ CASTRILLON**, testigo de la parte demandante en su declaración da a entender que la demandante no solo trabajaba para el Dr, Juan Fidel sino que en ocasiones cuando el no estaba le ayudaba aunque fuera de forma esporádica a otros odontólogos. Que el doctor Juan Fidel fue quien contrató a la demandante y que este era el que le pagaba el salario, que a ella siempre le pagaban en efectivo, ósea a la testigo, **pero no sabía a las demás auxiliares** en que forma les pagaban, situación está que para la sala no es coherente ni clara en tanto que si la testigo no sabía cuál era la forma en que se le cancelaban a las testigos, si en efectivo, cheque o consignación, como es que si estaba tan segura que a la demandante le pagaba directamente el Dr, Juan Fidel. Luego se le pregunta: usted sabe quién le pagaba las prestaciones sociales las cesantías las primas, a lo que respondió: **“yo me imagino** que el doctor Juan, y frente al horario de trabajo indico que ella creía que las auxiliares también tenían un horario de trabajo.

Y por último **DAVID ALBERTO ARROYAVE MUNERA**, testigo de la parte demandante cuando se le pregunta si sabe quién contrató a la señora Sara manifestó: “para mí es difícil decir el uno o el otro que yo haya visto un contrato laboral no, pero todo el tiempo ella estuvo con el doctor Fidel”, y cuando se le pregunta: usted sabe quién le pagaba a la demandante, a lo que respondió: “no sé, cómo le digo, eran dos negocios aparte yo **supongo** que el doctor Fidel...”.

Las imprecisiones y contradicciones de los testigos mencionados, además de lo ya relatado en la prueba documental en relación a que la demandante

entre el año 1996 a agosto de 2005 aparece cotizando a la seguridad social a través de **empleadores diferentes** al señor Juan Fidel Diez y la empresa Unilaser, aunado a la liquidación del contrato de trabajo que se le realizó a la demandante por parte de la empresa Dental Laser Odontología Especializada Ltda hasta el **31 de agosto de 2005**, y el nuevo contrato de trabajo suscrito por la demandante y el señor Juan Fidel Diez **a partir del 01 de septiembre de 2005**, son situaciones que llevan a la Sala a concluir que no existen en el expediente elementos de prueba suficientes de los cuales se pueda predicar la existencia de una relación laboral a partir del 02 de marzo de 1996, y por el contrario se concluye que el extremo inicial de la relación laboral con los demandados inicio a partir del 01 de septiembre de 2005, tal y como se dijo en primera instancia debiendo de esta forma CONFIRMARSE la providencia recurrida en este punto en particular.

2. De la indemnización por despido injusto.

Según el artículo 62 y ss del C.S.T. la parte que termine la relación laboral debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación, sin que puedan invocarse posteriormente causales o motivos distintos.

Cuando se trata de la terminación del contrato laboral de forma unilateral y sin justa causa por parte del empleador debe advertirse que, sobre el trabajador recae la carga de demostrar que tal terminación fue atribuible al empleador, esto es, que en efecto el empleador fue quien lo despidió, que fue quien tomó la decisión de terminar el contrato de trabajo, y a este, en el evento en que desee el éxito de su excepción, le corresponde demostrar que el despido se basó en las causas esgrimidas bajo la cual se comunicó la decisión de dar por terminado el contrato laboral, (M. P. Fernando Castillo Cadena). CSJ Sala Laboral, Sentencia SL-17728-2016 (48351), 17/08/16.

Partiendo de lo anterior, siempre que se alegue un despido, la carga de la prueba recae sobre el trabajador, tal y como lo ha expuesto la Corte suprema de justicia en sentencia 42544 del 28 de mayo de 2014, M.P, Dra, Clara Cecilia Dueñas Quevedo:

“Aunque lo anterior es suficiente para desestimar el cargo, la Sala precisa que el Tribunal en momento alguno le dio un alcance equivocado al artículo 64 del C.S.T., en tanto la causa eficiente por la cual el sentenciador de alzada absolvió a la demandada de la indemnización por terminación del vínculo laboral, no fue la interpretación de la citada preceptiva, sino

el hecho de no encontrar probado el despido, carga procesal que a la luz del artículo 177 del C.P.C., le correspondía al demandante, tal y como lo ha repetido esta Sala de la Corte al precisar que en materia de despidos, sobre el trabajador gravita la carga de demostrar que la terminación del contrato fue a instancia del empleador, y a éste, si es que anhela el éxito de su excepción, le corresponde demostrar que el mismo se basó en las causas esgrimidas por él, al momento de dar por terminado el vínculo laboral” (resalto intensional)

Por lo anterior y como quiera que el despido se encuentra probado y aceptado por los demandados le corresponde al empleador demostrar la justeza del mismo.

Ahora, la CSJ en sentencias como 45.148 de 2014, la 39.546 y 45.166 ambas de 2015, entre otras, ha sido reiterativas en señalar que **el despido no es una sanción y como tal, el empleador no está obligado a seguir un procedimiento disciplinario**, sin embargo debe dejarse claro, que a pesar de lo anterior, el trámite que se realice previo a la terminación del contrato de trabajo debe estar precedido igualmente del respeto al debido proceso, teniendo en cuenta además según lo expuesto por la CJS que este derecho no es absoluto y para determinar su vulneración se requiere examinar la situación fáctica que invoca el empleador para justificar el despido. Lo anterior ha sido ampliado con mayor claridad en sentencia SL 2351 de 2020, de la cual es importante citar lo siguiente:

“Como lo dijo esta Sala en la sentencia SL15245 de 2014, **lo antes expuesto no significa que el empleador no tiene límites al momento de tomar la decisión del despido con justa causa, pues, de vieja data, esta Corte ha venido reconociendo garantías del «derecho de defensa» en la forma como el empleador puede hacer uso de la decisión de finalizar el vínculo con base en una justa motivación**, en arreglo a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico laboral. Estas garantías se pueden resumir así:

a) La necesaria comunicación al trabajador **de los motivos y razones concretos por los cuales se va a dar por terminado el contrato**, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior; deber este que **tiene como fin el garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen** y el de impedir que los empleadores despidan sin justa causa a sus trabajadores, alegando un motivo a posteriori, para evitar indemnizarlos.

b) La inmediatez que consiste en que el empleador debe tomar la decisión de terminar el contrato de forma inmediata, después de ocurridos los hechos que motivan su decisión o de que tiene conocimiento de estos. De lo contrario, se entenderá que fueron exculpados, y no los podrá alegar judicialmente.

c) Se configure alguna de las causales expresa y taxativamente enunciadas en el Código Sustantivo de Trabajo;

d) Si es del caso, agotar el procedimiento a seguir para el despido establecido en la convención colectiva, o en el reglamento interno de

trabajo, o en el contrato individual de trabajo, para garantizar el debido proceso.

e) **La oportunidad del trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de manera previa al despido**, sobre lo que esta Corte precisó lo siguiente en la misma sentencia SL-15245 de 2014:

No basta con que la empresa no haya citado al trabajador a descargos, para decir que se le ha vulnerado el derecho de defensa, si en la forma como ocurrieron los hechos, no cabe duda de que estos han sido de pleno conocimiento del trabajador con las previsibles consecuencias que le podían acarrear respecto de la continuidad del contrato laboral, por su directa participación en el ejercicio de sus funciones, y el trabajador no ha asumido su deber de lealtad de avisar de inmediato al empleador o a sus representantes lo sucedido (según lo visto en el estudio del primer cargo, la actora confesó que le había avisado al gerente dos días después de lo sucedido, porque no le había sido posible encontrarlo antes), y de dar su propia versión de los hechos, pero que el empleador, con la inmediatez requerida y prudente, sí le comunica en la carta de despido los mismos hechos que ya eran conocidos por la trabajadora, como motivo de su decisión de terminar el contrato de trabajo.

En otros términos, **el derecho del trabajador a ser oído consiste en que él pueda dar su propia versión de los hechos que van ser invocados por el empleador como justa causa**. La oportunidad para el trabajador de dar su versión de lo sucedido en su caso, como una garantía al «derecho de defensa» y con el fin propiciar un diálogo entre empleador y trabajador previo a la decisión de despedir, se concreta dependiendo de las circunstancias fácticas que configuran la causal. **La citación a descargos no es la única forma de garantizar el derecho de defensa del trabajador. La garantía de este derecho de defensa se cumple también cuando el trabajador, de cualquier forma, tiene la oportunidad de hacer la exposición de su caso al empleador con el fin de asegurar que la decisión de terminación del contrato vaya precedida de un diálogo, es decir, no es de su esencia cumplir con una forma específica.**

En cambio, el respeto al debido proceso es exigible cuando existe un proceso disciplinario previamente pactado dentro de la empresa para que el empleador haga uso de las justas causas del art. 62 del CST, y se cumple siguiendo dicho procedimiento. Cuando dentro de la empresa existe un proceso disciplinario debidamente pactado previamente, entonces este se ha de surtir para garantizar el debido proceso y, con el mismo procedimiento, se está brindando la oportunidad al trabajador de ser oído para que ejerza el derecho de defensa.

En orden con lo acabado de decir, esta Sala considera oportuno fijar el nuevo criterio de que la obligación de escuchar al trabajador previamente a ser despedido con justa causa como garantía del derecho de defensa es claramente exigible de cara a la causal 3) literal A del artículo 62 del CST, en concordancia con la sentencia de exequibilidad condicionada CC C-299-98. De igual manera, frente a las causales contenidas en los numerales 9° al 15° del art. 62 del CST, en concordancia con el inciso de dicha norma que exige al empleador dar aviso al trabajador con no menos de 15 días de anticipación. Respecto de las demás causales del citado precepto, será exigible según las circunstancias fácticas que configuran la causal invocada por el empleador. En todo caso, la referida obligación de escuchar al trabajador se puede cumplir de cualquier forma, salvo que en la empresa sea obligatorio seguir un procedimiento previamente establecido y cumplir con el preaviso con 15 días de anticipación frente a las causales de los numerales 9° al 15°.

En el presente caso, en el estudio de los cargos formulados por la vía directa, está al margen lo que el juez colegiado estableció, sobre que el actor participó en la investigación de los hechos que dieron lugar a la justa causa y que fue oído en descargos previamente al despido. Además, que el trabajador, no obstante haber sido informado de las irregularidades que se estaban presentando en el registro de los inventarios, no lo comunicó inmediatamente a sus superiores de esto. Lo visto indica que al actor sí se le oyó previamente al despido y, por tanto, se le garantizó su derecho de defensa”.

Obra dentro del expediente copia de la carta de terminación del contrato de fecha **23 de octubre de 2020** en la cual se lee lo siguiente:

“Apreciada Sara

De manera reiterada usted ha venido incurriendo en gran indisciplina en el desarrollo de sus funciones y en relación a sus compañeras de trabajo quienes han manifestado verbalmente y por escrito ante la gerencia, su inconformidad con el trato que usted les ha dado, lo que ha motivado el despliegue de la potestad disciplinaria del empleador que ha quedado consignada en recientes actuaciones y cuya finalidad ha sido conservar una situación de respeto mutuo y lealtad con ocasión de la relación laboral, pero ha sido imposible lograr el ambiente de respeto exigido por su conducta. Lo anterior, aunado a los hechos acaecidos el día 25 de septiembre del 2020 donde no solo se puso en riesgo su integridad física sino también la de las compañeras que intentaron socorrerla, se desconocieron los estrictos protocolos de bioseguridad que los prestadores de salud debemos observar con rigurosidad en medio de la pandemia por el covid-19 que afrontamos so pena de generar un evento adverso en la salud de nuestros pacientes y de los empleados que se encontraban laborando en ese momento, sin mencionar el perjuicio reputacional que dichas situaciones le generan al consultorio, sin que usted haya aportado luego de la consulta médica especializada en su EPS incapacidad médica actual restricciones laborales o certificación de estado mental transitorio que justifiquen su actuar.

De conformidad con lo anterior, se ha decidido dar por terminado el contrato de trabajo de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del literal a) del artículo 62 del código sustantivo del trabajo”

Como puede verse la causal invocada como motivo de terminación del contrato de trabajo a la demandante fue la contenida en el numeral 2 del literal a) del artículo 62 del código sustantivo del trabajo, el cual establece como justa causa para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo por parte del empleador “2. Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el {empleador}, los miembros de su familia, el personal directivo o los compañeros de trabajo”.

Partiendo de la anterior advierte la Sala que la terminación del contrato de trabajo que se realizó a la demandante no cumplió con los presupuestos exigidos por la jurisprudencia transcrita según se demuestra a continuación: Sea lo primero indicar que en la parte inicial de la carta de despido se le endilgan a la demandante como justa causa circunstancias relativas a actos de indisciplina en el desarrollo de sus funciones en relación con sus compañeras de trabajo, pero no se le dan a conocer de forma alguna las circunstancias específicas de dichas situaciones en términos de tiempo, modo y lugar, con el fin de que la demandante pudiera tener certeza acerca de las actuaciones concretas que en el tiempo se le estaban imputando como actos de grave indisciplina y mucho menos se le indican frente a quien, pues se refiere de forma general a las compañeras de trabajo, lo que impide en gran medida que la demandante pudiera ejercer su derecho de defensa frente a las imputaciones que se le hacen al no haber tenido bajo las exigencias de la jurisprudencia en comento una comunicación **concreta** de los motivos y razones por los cuales se va a dar por terminado el contrato.

La anterior situación ante la falta de impresión frente a los motivos imputados concretos como causal de terminación son necesarios y de vital importancia además para analizar el requisito concerniente a la inmediatez de la infracción cometida por el trabajador y la terminación del vínculo laboral, situación está que no podría encontrarse demostrada frente a los actos de indisciplina alegados por el empleador.

Ahora, la segunda situación alegada como causal de despido relacionada con los hechos ocurridos el 25 de septiembre de 2020 donde la demandante según lo referido por las testigos de la parte demandada intento tirarse del Balcón luego del llamado de atención que se le realizara, dicha situación por si sola no se enmarca dentro de una de las causales de terminación invocadas en la carta de terminación y contenidas en el numeral 02 del artículo 62 del C.S.T, en relación a “Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el empleador, los miembros de su familia, el personal directivo o los compañeros de trabajo”., pues considera la Sala que dicha situación al ser un aspecto que tocaba según los sucesos acontecidos y demostrados en el proceso con la salud mental de la trabajadora, debería ser puesto en conocimiento directamente por parte del empleador a la ARL para que se tomaran las medidas respectivas como entidad encargada de velar entre otros actores, por la seguridad y salud de los trabajadores en sus espacios

de trabajo, y no atribuir dicha obligación a la trabajadora y mucho menos ser invocada en los términos que se usó, como una causal de terminación legal del contrato de trabajo, debiendo decirse además que en el caso hipotético de querer enmarcarse dicha circunstancia en la causal del artículo 62 numeral 02 del C.S.T, sobre la misma no existe inmediatez al haber transcurrido prácticamente un mes desde la ocurrencia del suceso hasta la invocación de la causal de terminación del contrato.

Además de lo anterior debe advertirse que según lo demostrado en el proceso **no se le permitió a la demandante**, así no fuera a través de la diligencia de descargos, un espacio donde la trabajadora pudiera ser oída y donde pudiera dar su propia versión de los hechos que van ser invocados por el empleador como justa causa, lo anterior además de que el proceso esta huérfano de prueba documental al respecto, debe precisarse que de todas las testigos solo la señora YULIET ANDREA CARDONA LOAIZA manifestó respecto a si fue citada la demandante a descargos antes del despido que ella si vio la carta de despido de la demandante porque se la pusieron a firmar y lo que ella vio de la causal de terminación era que fue por incumplimiento de contrato laboral, sin embargo, de dichas circunstancias ninguna da cuenta de que a la demandante se le haya asegurado el derecho de contradicción y defensa pues si bien los demandados indican como defensa a su favor que si fue citada a una reunión pero que la demandante no quiso asistir, de ello no existe prueba más que la firma de la carta de terminación del contrato de trabajo que se le realizó a la demandante visible a folios 25 de la demanda la cual se encuentra firmada por las señoras María Camila Castaño y Andrea Cardona Loaiza como testigos, pero ello no indica ni refiere en momento alguno que a la señora Sara María Estrada se le hubiera permitido un espacio para explicar o defenderse frente a los motivos que se le estaban invocando como causal de terminación del contrato, los cuales según se advirtió además no guardan correspondencia con las justas causas prescritas en el artículo 62 del C.S.T, ni con las exigencias de la jurisprudencia mencionada.

Respecto al monto reconocido a título de indemnización por despido el apoderado de la parte demandante manifiesta no estar de acuerdo pues indica que con un salario no discutido como lo dice el juzgado de \$2.126.217 eso da un promedio diario de \$70.874 y por los días trabajados por la demandante ello traduce que la indemnización son 352,94 días, lo que

multiplicado por \$70.874 daría una indemnización de \$25.014.553, sobre la cual además se debe conceder la indexación.

Partiendo de lo anterior debe precisarse que la forma de liquidar la indemnización por despido pretendida por la parte demandante en cuenta sustento en el literal a) del artículo 64 del C.S.T el cual establece que:

“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.

2. Si el trabajador tuviere más de un (1) año de servicio continuo se le pagarán veinte (20) días adicionales de salario sobre los treinta (30) básicos del numeral 1, por cada uno de los años de servicio subsiguientes al primero y proporcionalmente por fracción”;

Conforme lo mencionado y aplicado al caso en concreto se tiene que los extremos laborales en los que se demostró que la demandante SARA MARIA ESTRADA MONTAÑO trabajó para los demandados lo fue desde el 01 de septiembre de 2005 al 23 de octubre de 2020, que corresponde a un total de 15 años, 1 mes y 22 días laborados, por lo que le corresponde un total de 312.8 días de indemnización, los cuales al ser multiplicados por \$70.874 (promedio salarial diario aceptado por la parte demandante), arroja como suma total de indemnización la suma de \$22.169.387

Partiendo de lo anterior y como quiera que la parte demandada también recurrió la sentencia en lo relacionado a la improcedencia de la indemnización por despido injusto la suma reconocida en primera instancia deberá ser modificada conforme a la liquidación realizada por la Sala para en su lugar indicar que se adeuda por dicho concepto la suma de **\$22.169.387**, la cual deberá ser indexada al momento del pago y no la suma de \$22.176.475, como se dijo en la sentencia de primera instancia.

En razón de lo expuesto la sentencia de primera instancia debe ser CONFIRMADA en cuanto a que condenó a los demandados al pago de la indemnización por despido injusto a la demandante, pero será MODIFICADA en cuanto al monto que debe reconocerse por la misma.

3. De la suspensión del contrato de trabajo.

La suspensión del contrato de trabajo, se encuentra acreditada según documento del 24 de abril del 2020 visible a folios 32 de la contestación de la demanda y según aceptación realizada por los demandados, suspensión esta que tuvo efectos entre el 27 de abril de 2020 y el 01 de julio de 2020.

Como fundamento para la suspensión del contrato de trabajo el empleador en escrito del 24 de abril de 2020 invocó como sustento una fuerza mayor a raíz de las situaciones ocasionadas por la contingencia del Covid-19.

Establece el artículo 51 del C.S.T, que el contrato de trabajo se suspende: “1. **Por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impida su ejecución**”, y el artículo 53 ibidem establece como efectos de la suspensión que “se interrumpe para el trabajador la obligación de prestar el servicio prometido, y para el {empleador} la de pagar los salarios de esos lapsos, pero durante la suspensión corren a cargo del {empleador}, además de las obligaciones ya surgidas con anterioridad, las que le correspondan por muerte o por enfermedad de los trabajadores. Estos períodos de suspensión pueden descontarse por el {empleador} al liquidar vacaciones, cesantías y jubilaciones”.

Respecto a la fuerza mayor ha indicado la Corte Suprema de Justicia en providencia AL 2622 de 2021, lo siguiente:

Pues bien, el artículo 1 de la Ley 95 de 1890 define la fuerza mayor o caso fortuito como «*el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público. Etc*», de conformidad con lo previsto en el artículo 64 del Código Civil.

En cuanto a su análisis, se ha pronunciado esta Corporación en reiteradas oportunidades, verbigracia, en la sentencia CSJ SL, 29 may. 2002, rad. 1750, expresando:

Consiguientemente, en materia laboral son aplicables los requisitos que en la jurisprudencia y doctrina generales se han exigido para la figura, como que sólo puede calificarse de caso fortuito o fuerza mayor el hecho que concurrentemente contemple los caracteres de **imprevisible e irresistible** e igualmente, que un acontecimiento determinado no puede catalogarse fatalmente, por sí mismo y por fuerza de su naturaleza específica, como constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, puesto que es indispensable, **en cada caso o acontecimiento, analizar y ponderar todas las circunstancias que rodearon el hecho.**

La fuerza mayor entonces no puede ser valorada a través de una clasificación simple o abstracta, **sino que la misma debe ser estudiada conforme a las situaciones fácticas de cada caso, a fin de establecer si era imposible evitar los efectos intempestivos e inesperados del hecho alegado**, de ahí que no tenga ese carácter cuando aquel ha podido ser planificado, contenido, eludido o resueltas sus consecuencias.

Y concretamente en relación a la fuerza mayor y el caso fortuito como causales de suspensión del contrato de trabajo a expuesto la CSJ en providencia del 21 de mayo de 2002, Expediente No. 18337 lo siguiente:

“En primer término importa aclarar que el concepto de caso fortuito o fuerza mayor a que se refiere el Código Sustantivo del Trabajo en los artículos 51-1 y 466, no es original o especial sino el mismo que contempla la Ley 95 de 1890, art. 1º, así:

“ ‘Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos (sic) de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc’

“Consiguientemente, en materia laboral son aplicables los requisitos que en la jurisprudencia y doctrina generales se han exigido para la figura, como que sólo puede calificarse de caso fortuito o fuerza mayor el hecho que concurrentemente contemple los caracteres de imprevisible e irresistible e igualmente, que un acontecimiento determinado no puede catalogarse fatalmente, por sí mismo y por fuerza de su naturaleza específica, como constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, puesto que es indispensable, en cada caso o acontecimiento, analizar y ponderar todas las circunstancias que rodearon el hecho. (ver Sentencia de nov 20 de 1989 Sala de Casación Civil C.S.J. Gaceta Judicial 2435 Pág. 83).

“Igualmente se ha explicado que entre los elementos constitutivos de la fuerza mayor como hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual figura la inimputabilidad, esto es que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito, no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. Es decir que la existencia o no del hecho alegado como fuerza mayor, depende necesariamente de la circunstancia de si el deudor empleó o no la diligencia y cuidado debidos para prever ese hecho o para evitarlo, si fuere previsto y es menester, entonces, que en él no se encuentre relación alguna de causa a efecto con la conducta culpable del deudor. (ver Sentencia de Noviembre 13 de 1962 Sala de Casación Civil C.S.J. Gaceta Judicial 2261, 2262, 2263 y 2264 Págs. 163 y ss.)

“Bajo estos supuestos doctrinales es claro que no le asiste razón al impugnador en su postura y que el ad-quem no incurrió en la interpretación errónea que se le atribuye.

“En efecto, en primer lugar debe aclararse que no todo acto de autoridad que impida la ejecución del contrato de trabajo, debe clasificarse automáticamente de caso fortuito o fuerza mayor que comporte su suspensión en los términos del artículo 51-1 del C.S.T, pues habrá que examinar las circunstancias de cada caso y podría darse, por ejemplo, que la decisión de autoridad sea consecuencia directa de una conducta culposa del empleador, evento en el cual mal podría entenderse suspendido el nexo, sino más bien ubicado en la situación del artículo 140 ibidem. De otra parte, no podría descartarse que la crisis económica de la empresa pueda generar la suspensión contractual por constituir caso fortuito, pero ello dependerá de que, conforme a las circunstancias del caso, se den los supuestos indispensables, y no pocas veces resultaría preferible que para éstas hipótesis en caso de duda el empresario que lo requiera acuda a la autoridad administrativa para obtener el permiso de clausura temporal o definitiva, desde luego, si se dan los requisitos de procedencia de estas figuras alternativas. (C.S.T, arts 51-3 y 466).

Ahora, la Corte Constitucional al abordar el estudio entre otras situaciones del caso de la suspensión del contrato de trabajo por fuerza mayor bajo los preceptos de la contingencia del Covid-19, ha indicado en sentencia **T 279 de 2021**, luego de hacer mención a los conceptos ya adoptados por la Corte Suprema de Justicia referente a la fuerza mayor y el caso fortuito como causales de suspensión del contrato de trabajo lo siguiente:

91. *La suspensión por fuerza mayor o caso fortuito.* La suspensión del contrato de trabajo es una figura excepcional que sólo procede si se configura alguna de las causales taxativas de suspensión previstas en el artículo 51 del CST. El numeral 1º de esta norma dispone que el contrato laboral podrá suspenderse ante un evento de “*fuerza mayor o caso fortuito*”. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha definido la *fuerza mayor* como un hecho irresistible, imprevisible, temporal e inimputable al empleador que impide la ejecución del contrato laboral. Un hecho es “*irresistible*” si no puede “*ser impedido y [coloca] a la persona en la dificultad absoluta, de ejecutar la obligación*”¹. De otro lado, es *imprevisible* si no es lo “*suficientemente probable para que razonablemente la persona pueda precaverse contra él*”². Por su parte, es *inimputable*, si no es el resultado de una “*conducta culposa del empleador*”³. Finalmente, es “*temporal*” cuando “*cesadas las circunstancias que le dieron origen a la suspensión*” es posible reanudar “*la prestación del servicio por parte del trabajador*”⁴. La suspensión del contrato de trabajo por fuerza mayor tiene como propósito “*evitar que de forma intempestiva el empleador cierre la unidad productiva de la que derivan su subsistencia los trabajadores y su familia*”⁵.

(...)

El CST no impone a los empleadores la obligación de solicitar autorización al Ministerio del Trabajo para suspender los contratos laborales por fuerza mayor o caso fortuito. Esta autorización únicamente es exigible cuando los empleadores invocan la causal prevista en el numeral 3º de artículo 51, la cual es aplicable a eventos de suspensión o clausura temporal de actividades de la empresa, por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador⁶. En efecto, el artículo 67 de la Ley 50 de 1990 dispone que, en eventos de suspensión por fuerza mayor o caso fortuito, el empleador sólo está obligado a “*dar inmediato aviso*”⁷ al inspector del trabajo. El aviso al inspector del trabajo no es una

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia del 21 de mayo de 1991, Rad. 2449.

² Ib.

³ El artículo 140 del CST prescribe: “*Durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestación del servicio por disposición o culpa del empleador*”.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia con radicación 1613 del 2 de diciembre de 1987.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-048 de 2018. Ver también, Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia del 26 de junio de 1958. M.P. Luis Fernando Paredes.

⁶ Código Sustantivo del Trabajo, art. 51. “*El contrato de trabajo se suspende: (...) 3. Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, establecimiento o negocio, en todo o en parte, hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. De la solicitud que se eleve al respecto el empleador deberá informar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores*”.

⁷ Ley 50 de 1990, art. 67. “**ARTÍCULO 67.** El artículo 40 del Decreto-ley 2351 de 1965 quedará así: *Protección en caso de despidos colectivos.*

1. *Cuando algún empleador considere que necesita hacer despidos colectivos de trabajadores, o terminar labores, parcial o totalmente, por causas distintas a las previstas en los artículos 5o, ordinal 1o, literal d) de esta ley y 7o, del Decreto-ley 2351 de 1965, deberá solicitar autorización previa al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social explicando los motivos y acompañando las correspondientes justificaciones, si fuere el caso. Igualmente deberá comunicar en forma simultánea, por escrito, a sus trabajadores de tal solicitud.*

2. *Igual autorización se requerirá cuando el empleador por razones técnicas o económicas u otras independientes de su voluntad necesite suspender actividades hasta por ciento veinte (120) días. En*

condición de *eficacia* de la suspensión; **su incumplimiento únicamente implica una falta administrativa que podría dar lugar a una sanción administrativa**⁸.

Partiendo de lo anterior aplicado al caso bajo estudio encuentra la Sala que la suspensión realizada por el empleador del contrato de trabajo se encuentra legalmente sustentada, al no existir duda y ser de público conocimiento, que el COVID 19 al que estuvimos sometidos desde el mes de marzo del año 2020, se trata de un hecho **imprevisible e irresistible** y como hecho excepcionalísimo, el Derecho Laboral Colombiano no lo encuentra regulado en forma expresa, siendo esta la razón por la que el Gobierno Nacional profirió diferentes Decretos, dentro de los cuales el **Decreto 457 de 2020**, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio desde el 25 de marzo de 2020 y permitió la circulación del personal que desempeñaba 34 actividades, dentro de las cuales se permitía la circulación del personal de asistencia y prestación de servicios de salud, los cuales considera la Sala no se encuentran los relacionados con la prestación de los servicios ambulatorios de odontología, como los que presta la sociedad UNILASER ODONTOLOGIA ESPECIALIZADA S.A.S, toda vez que con relación a la prestación del servicio de salud por la especialidad de odontología la organización mundial de la salud OMS mediante orden número 3301-A/2020, decreta la suspensión de toda y cualquier actividad de **medicina dental** estomatología y odontología excepto en situaciones que se demuestren como urgentes, directriz que fue acogida por la federación odontológica colombiana en comunicado el 24 de marzo del 2020 en dónde precisa las situaciones que se consideran como urgencia odontológica y se socializan otras recomendaciones para atención médica en comento.

Lo anterior fue lo que sirvió de base igualmente para que el empleador UNILASER ODONTOLOGIA ESPECIALIZADA S.A.S. y su propietario, Juan Fidel Diez Mejía tomaran la decisión mediante comunicación del 24 de abril de 2020 en suspender el contrato de trabajo a sus trabajadores, al indicar en dicho comunicado que: "Adicionalmente con el comunicado expedido el 22 de abril del 2020 por la subsecretaría de gestión de servicios de salud de Medellín en el cual recomiendan tener en cuenta: "suspensión de servicio odontológico no urgente: siguiendo la recomendación de la OMS se deben suspender las consultas de odontología y sus especialidades salvo en

los casos de suspensión de los contratos de trabajo por fuerza mayor o caso fortuito, el empleador debe dar inmediato aviso al inspector del trabajo del lugar o en su defecto a la primera autoridad política, a fin de que se compruebe esa circunstancia".

⁸ Ministerio Trabajo, Resolución 000 640 del 30 de octubre del 2020, Radicado 08SE20207417001000008676.

situaciones urgentes. En la atención de estos pacientes se adoptarán las medidas de bioseguridad pertinentes de acuerdo con las recomendaciones y directrices emanadas por el ministerio de salud y protección social”

Conforme lo mencionado considera la Sala que, si se dan los presupuestos para hablar de una fuerza mayor en el caso de la suspensión del contrato laboral de la demandante pues en efecto, dicha orden fue un hecho **imprevisible**, porque la sociedad demandada UNILASER ODONTOLOGIA ESPECIALIZADA S.A.S no estaba en la capacidad de prever que el virus del SARS-CoV-2 implicaría una interrupción prolongada de su operación, bajo los lineamientos de la OMS donde se dispuso como se mencionó, mediante orden número 3301-A/2020, la suspensión de toda y cualquier actividad de **medicina dental**, estomatología y odontología excepto en situaciones que se demuestren como urgentes. Además, **era irresistible**, debido a que, en virtud de las medidas sanitarias ordenadas por el presidente de la República y los ministros de Salud, la sociedad demandada tenía la obligación de acatar la recomendación del 22 de abril del 2020 de la subsecretaría de gestión de servicios de salud de Medellín en cuanto a la suspensión de la prestación de los servicios odontológicos no urgentes. De otro lado, **fue temporal**, puesto que únicamente implicó una interrupción de la operación por el termino comprendido entre el 27 de abril de 2020 y el 01 de julio de 2020. Por último, no era imputable a la empresa demandada.

Aunado a lo anterior, si bien es cierto, el Ministerio del Trabajo en Circular 0021 del **17 de marzo de 2020** presentó lineamientos para proteger el empleo y la actividad productiva resaltando los mecanismos de trabajo en casa, teletrabajo, jornada laboral flexible, vacaciones anuales, anticipadas y colectivas y el reconocimiento de permisos remunerados y salarios sin prestación del servicio, no se puede pasar por alto, que en dicha oportunidad precisamente el empleador concedió para el caso concreto de la demandante un periodo de vacaciones por el tiempo comprendido entre el 24 de marzo al 12 de abril de 2020, y en virtud de su labor que ejecutaba la demandante como auxiliar de odontología su labor no era posible desarrollarse en trabajo en casa o teletrabajo.

De igual forma debe advertirse que para el presente evento no se dan los presupuestos del artículo 140 del CST, para reconocer el salario sin prestación del servicio, toda vez que la no prestación del servicio en ningún momento es imputable al empleador, sino que fue en virtud de las

restricciones de circulación determinadas en el **Decreto 457 de 2020** que la demandante no se encontraba exenta de la restricción.

En conclusión, teniendo en cuenta que: la labor desempeñada por la demandante en virtud del servicio de odontología para el cual laboraba solo era posible prestarse en el área de urgencias el cual no se demostró dentro del expediente que fuera el objeto social de la sociedad demandada durante la pandemia, se tiene que la accionante no se encontraba exceptuada para ejercer sus labores en forma presencial; y tampoco era posible ejecutar su labor bajo la alternativa de trabajo en casa, el empleador no tenía la obligación legal de soportar dicha situación de fuerza mayor;

Igualmente está probado en el plenario, que la sociedad demandada durante el tiempo en que se suspendió el contrato de trabajo realizó el pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensiones según se advierte de la historia laboral de Protección S.A aportada con la demanda y realizó el pago de auxilios en el periodo en mención. Lo anterior, permite concluir que, en este caso en concreto, la decisión del empleador de suspender el contrato de trabajo en aplicación del numeral 1º del art. 51 del CST se encuentra ajustada a derecho, lo que genera que no haya lugar al reconocimiento y pago de los salarios por el periodo comprendido entre 27 de abril de 2020 y el 01 de julio de 2020.

Además de lo ya mencionado debe advertirse que no era obligación del empleador pedir permiso al ministerio del trabajo acerca de la suspensión del contrato mencionado, tal y como lo ha indicado la Corte Constitucional en sentencia T 279 de 2021, pues conforme lo referido en dicha providencia, en caso tal el aviso al inspector del trabajo **no es una condición de eficacia de la suspensión**, pues su incumplimiento únicamente implica una falta administrativa **que podría dar lugar a una sanción administrativa**.

Lo anterior concordado además con lo expuesto por el el Ministerio del Trabajo, a través de Radicado No. 05EE2020120300000037953 de mayo de 2020, donde frente a la Suspensión del Contrato de Trabajo a causa de la Emergencia Sanitaria de COVID 19, indicó:

*“Conforme lo antes expuesto, **resulta claro que no corresponde al Ministerio del Trabajo definir la existencia o no de la fuerza mayor**, pues ello lleva consigo la valoración particular de las condiciones de la empresa, el desarrollo de su objeto social y el impacto del COVID-19, valoraciones que son de la órbita exclusiva de los Jueces, en consonancia con lo señalado en el Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo.*

Igualmente, debe aclararse que frente a la causal de suspensión del contrato laboral hasta por ciento veinte (120) días por razones técnicas o económicas u otras independientes de la voluntad del empleador, la solicitud esta deberá ser presentada previamente para aprobación u autorización de este Ministerio.”

Con fundamento en el anterior análisis, es por lo que se CONFIRMARA la sentencia de primera instancia en este punto en concreto.

Respecto a la condena por los aportes a la seguridad social por los periodos de marzo y abril de 1996, diciembre de 1998 a septiembre de 1999, febrero a abril de 2000, octubre de 2001, abril de 2002, diciembre de 2003, febrero de 2005 y del 01 al 23 de octubre de 2020, considera la Sala que no existe sustento para emitir tal condena pues los aportes anteriores al 01 de septiembre de 2005 debe ser reclamados ante los respectivos empleadores que como quedó demostrado no son ni el señor JUAN FIDEL DIEZ MEJIA ni la sociedad Unilaser, y los periodos que se reclaman dentro de la vigencia de la relación laboral con estos según se evidencia de la planilla integrada de autoliquidación de aportes aportada por la demandada se encuentra debidamente cotizados. En razón de lo anterior debe confirmarse la sentencia de primera instancia en este punto en particular que negó la condena por los aportes a la seguridad social en pensiones ya mencionados. Sin costas en esta instancia por la forma en que se resuelven los recursos.

En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, EN SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto a que la condena de la indemnización por despido injusto a cargo de los demandados JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA, Y UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S, PROTECCION S.A es por la suma de **22.169.387**, la cual deberá ser indexada al momento del pago y no la suma de \$22.176.475, como se dijo en la sentencia de primera instancia, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: Las anteriores decisiones se notifican en EDICTO.

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ



GUILLERMO CARDONA MARTINEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



SECRETARÍA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTE	: SARA MARÍA ESTRADA MONTAÑO
DEMANDADO :	: JUAN FIDEL DIEZ MEJÍA, Y UNILASER ODONTOLOGÍA ESPECIALIZADA S.A.S, PROTECCION S.A.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-019-2020-00417-01
RADICADO INTERNO	: 122-22
DECISIÓN	: CONFIRMA y MODIFICA SENTENCIA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ

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/126> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 06 de julio de 2022 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 06 de julio de 2022 a la 5:00pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

SECRETARIO