



SENTENCIA

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Héctor Fabio Agudelo Huertas
DEMANDADOS	Caracol S.A. Serdán S.A.
LLAMADA EN GARANTÍA	Seguros Confianza S.A.
RADICADO	05-001-31-05-008-2018-00339
TEMA	Estabilidad laboral reforzada, reintegro, beneficios convencionales
DECISIÓN	Revoca y confirma sentencia

El veintinueve (29) de julio de dos mil veintidós (2022), el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, integrada por los magistrados **HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA** y **GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**, quien actúa como ponente, previa deliberación del asunto, según consta en el **ACTA 175** de discusión de proyectos, procede a dictar sentencia de segunda instancia dentro del proceso ordinario promovido por **HÉCTOR FABIO AGUDELO HUERTAS** contra **CARACOL S.A.** y **COMPAÑÍA DE SERVICIOS Y ADMINISTRACIÓN -SERDAN S.A.-**, y como llamada en garantía **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.**, con radicado **05-001-31-05-008-2018-00339**.

• **PRETENSIONES:**

Las pretensiones de la demanda son las siguientes, las cuales se transcriben de forma literal, incluidos posibles errores:

“Solicito que se reconozcan y paguen a favor del señor HECTOR FABIO AGUDELO HUERTAS las condenas que paso a relacionar, por parte de las sociedades CARACOL S.A. y SERDAN S.A., Representadas Legalmente por JUAN MANUEL RUIZ ITUARTE y ANA ROCIO SABOGAL HENAO respectivamente, o por quienes hagan sus veces al momento de la notificación de la demanda, las cuales deberán ser asumidas de manera solidaria, conjunta o separadamente por las demandas con base en las siguientes declaraciones:

1. Que se *DECLARE* que entre CARACOL S.A. y HECTOR FABIO AGUDELO existió un solo contrato de trabajo el cual se desarrolló por intermediación o tercerización ilegal ejecutada a través de SERDAN S.A. entre el 01 de febrero de 2009 y el 23 de mayo de 2016, con los que se pretendió que esta empresa, le enviara personal mediante el cual hacia posible el desarrollo de su objeto social, contrato que se desarrolló sin interrupción.
2. Que se *DECLARE* la *NULIDAD* del despido del señor HÉCTOR FABIO AGUDELO por encontrarse protegido por la estabilidad reforzada consagrada en la ley 361 de 1997.
3. Que se *ORDENE* y condene a CARACOL S.A. a Nivelarle el salario, las prestaciones legales y extralegales y los aportes a la seguridad social con base en los salarios y prestaciones asignados y cancelados al personal vinculado laboralmente a CARACOL S.A. en el cargo u oficio de TRANSMISORISTA.
4. Que se condene a CARACOL S.A. a reajustarle las prestaciones sociales y los aportes a la seguridad social teniendo en cuenta el salario en especie que recibió mientras se desempeñó como TRANSMISORISTA en la vereda la Tablaza de Caldas Antioquia.
5. Que se declare la nulidad del OTROSI que firmó donde se identifica que el cargo u oficio a desempeñar es de AUXILIAR DE MANTENIMIENTO toda vez que lo registrado en el mismo no corresponde a la REALIDAD ejecutada.
6. Que se *DECLARE* que las demandadas han actuado de mala fe, al no cancelar los derechos mínimos laborales, esto es el salario establecido en la sociedad CARACOL S.A. Durante toda la relación, ni tenerle en cuenta para la liquidación el salario en especie ni el correspondiente al verdadero cargo desempeñado, además de las prestaciones sociales legales y extralegales establecidas en CARACOL S.A. durante el transcurso de la misma ni a la terminación del contrato y hacerle los aportes a la seguridad social de manera deficiente, a pesar de habérselas reclamado de manera directa durante la vigencia del contrato y con posterioridad a su despido, incluso a través de apoderada judicial.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones solicito se condene y ordene a las demandadas a reconocerle y pagarle de manera solidaria, conjunta o separadamente, los siguientes conceptos:

1. *ORDENAR* el *REINTEGRO* al cargo de TRANSMISORISTA u otro cargo u oficio de CARACOL S.A. con el correspondiente pago de todos los salarios como TRANSMISORISTA dejados de percibir desde el momento del despido y hasta la reincorporación en el cargo que devengan los TRANSMISORISTAS de la sociedad CARACOL S.A. y el pago de las prestaciones sociales legales y extralegales que se generen durante este tiempo, así como los pagos de los aportes a la seguridad social.
2. *SUBSIDIARIAMENTE* Solicito el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos y derechos:
 1. Reajuste de la Cesantía por todo el tiempo de servicio esto es entre 01 de febrero de 2009 y el 23 de mayo de 2016.
 2. Reajuste del Interés a la cesantía con la sanción por no pago esto es entre 01 de febrero de 2009 y el 23 de mayo de 2016
 3. Reajuste de las Primas de servicios por todo el tiempo de servicio esto es entre el 01 de febrero de 2009 y el 23 de mayo de 2016
 4. Reajuste de las Vacaciones compensadas en dinero por todo el tiempo de servicio, debidamente indexadas esto es entre el 01 de febrero de 2009 y el 23 de mayo de 2016

5. Subsidio de transporte por todo el tiempo de servicios esto es entre el 01 de febrero de 2009 y el 23 de mayo de 2016

6. Nivelación salarial con base al salario recibido por los empleados de CARACOL S.A. que ejecutaban el mismo cargo u oficio entre el 01 de febrero de 2009 y el 23 de mayo de 2016.

7. Pago de prestaciones extralegales establecidas en el pacto o convención colectiva celebrado entre SINPRISA y CARACOL S.A

8. Reajuste de las prestaciones legales y extralegales y de los aportes a la seguridad social

7. Indemnización del artículo 65 del C.S.T, modificada por el art. 29 de la ley 789 de 2002 por mala fe de las demandadas al no pagarle el salario establecido en CARACOL S.A. durante el tiempo laborado por el cargo u oficio para el que fue contratado- TRASMISORISTA, las prestaciones sociales legales y extralegales al finalizar la relación ni hacerle el pago de los aportes a la seguridad social de manera completa.

8. Indemnización especial por despido ilegal e injusto correspondiente a 180 días adicionales, debidamente indexado

9. Reajuste de la indemnización por despido teniendo en cuenta el verdadero salario.

10. Las condenas deberán ser indexadas, si no es condenada la indemnización del artículo 65 del C.S.T. y sobre los conceptos sobre los que no recaiga esta indemnización.

12. Lo que ultra y extra petita resulte probado.

13. Costas y agencias en derecho.”

- **HECHOS:**

Las anteriores pretensiones las fundamenta el demandante en los hechos siguientes: que a través de Serdan S.A. celebró con Caracol S.A. contrato por duración de la labor el 1° de febrero de 2009, el cual desarrolló de manera continua hasta el 23 de mayo de 2016, cuando fue despedido. Hizo alusión a que se presenta una tercerización entre las dos sociedades. Que el cargo de transmisorista continúa desarrollándose en Caracol S.A. El oficio para el que fue contratado el demandante fue el trasmisorista, sin embargo, luego le hicieron un otrosí al contrato y desempeñó el cargo u oficio de auxiliar de mantenimiento. Hizo relación a las funciones realizadas en el cargo, conforme a las enunciadas en certificado del 4 de agosto de 2017. Que no fue remunerado de acuerdo con el salario establecido para el cargo o nivelado con el de otros empleados. Que el último salario percibido fue de \$689.455, pero que el salario de trasmisorista es superior. Mientras se desempeñó como trasmisorista en las veredas Tablaza y el Reposo recibió por parte de Caracol

S.A. una casa de habitación para ser habitada con su familia con el pago de los servicios públicos. Que siempre recibió órdenes e instrucciones de Caracol S.A. y que la remuneración se daba a través de Serdán. Que para el momento en que fue despedido se encontraba enfermo. Que la demandada, en vista de que después del vencimiento de la incapacidad no se encontraba totalmente recuperado le concedió las vacaciones, las cuales disfrutó hasta el 2 de mayo de 2016, pero que una vez regresó de estas y aún en proceso de recuperación y con tratamientos pendientes lo despidió sin agotar el debido proceso el 23 de mayo del mismo año. Que debido a su enfermedad no ha podido vincularse laboralmente. Que la liquidación de salarios, prestaciones e indemnización por despido le fue realizada de manera deficitaria, pues no se tuvo en cuenta su verdadero salario, además de no habersele pagado indemnización alguna por ser despido en estando enfermo. Que Caracol S.A. tiene unas prestaciones sociales extralegales a favor de los empleados vinculados laboralmente, las cuales se encuentran establecidas en el pacto colectivo y la convención, derechos que le fueron negados por estar contratado a través de Serdán S.A..

- **CONTESTACIONES:**

Serdan S.A.: Se opuso a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones elevadas en su contra, al señalar que no existe una intermediación laboral con Caracol S.A. Que el demandante siempre reconoció a Serdan S.A. como su único y directo empleador. Que el actor fue despedido y por ello fue indemnizado, pero que el despido no obedeció a su estado de salud pues nunca conoció que este tuviera alguna discapacidad. Como excepciones de mérito propuso las que denominó: inexistencia de las obligaciones demandadas verdadero contrato de trabajo y no existencia de intermediación laboral, terminación del contrato no se presume por la enfermedad que el empleador no conoce, imposibilidad de reintegro e inexistencia de estabilidad reforzada al demandante, inexistencia de la obligación de los derechos reclamados, imposibilidad de aplicación de la convención colectiva de la empresa Caracol S.A. por inexistencia de vínculo laboral, improcedencia de reajuste indemnización por despido sin justa causa, inexistencia de intermediación entre la Compañía de Servicios y Administración S.A. Serdan S.A. y Caracol S.A. respecto al demandante, cobro de lo no debido,

improcedencia de nivelación y/o reajuste salarial, pago total de las obligaciones correspondientes al contrato laboral a cargo de mi representada, buena fe de la Compañía de Servicios y Administración S.A. Serdan S.A., mala fe del demandante, falta de legitimación en la causa por pasiva, falta del derecho sustantivo, prescripción, compensación y la genérica.

Caracol S.A.: Se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones, al indicar que con el demandante nunca sostuvo una relación laboral. Como excepciones de fondo propuso las siguientes: cobro de lo no debido por inexistencia de la causa, cobro de lo no debido por inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe y compensación.

Compañía Aseguradora de Fianzas S.A.: en calidad de llamada en garantía por Caracol S.A., se opuso a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones. Como excepciones de mérito formuló las de: pago, improcedencia de reintegro o la indemnización de que trata el artículo 26 de la ley 361 de 1997, pérdida del derecho a la indemnización moratoria cuando han transcurrido más de 2 años de terminado el vínculo laboral. Frente al llamamiento en garantía propuso las siguientes excepciones: improcedencia de afectación de la póliza 01CU031977 por acreencias laborales causadas por fuera de la vigencia del contrato garantizado, ausencia de cobertura en caso de ser condenado el asegurado como verdadero empleador, ausencia de cobertura de prestaciones consagradas en convenciones o pactos colectivos, ausencia de cobertura de la indemnización moratoria (art. 65 C.S.T.) y la excepción genérica.

- **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

Mediante sentencia del 28 de enero de 2020, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Medellín declaró que el demandante sostuvo una relación laboral con Serdan S.A. del 1° de febrero de 2009 al 23 de mayo de 2016 y que es solidariamente responsable Caracol S.A. Absolvió a las demandadas de las demás pretensiones. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción.

- **APELACIÓN:**

La decisión anterior fue recurrida en apelación por las partes, así:

Demandante: Solicita se revoque la sentencia en cuanto declaró probada la **excepción de prescripción** de la acción, pues desde que el demandante se vinculó con las demandadas debió ser vinculado con el salario de transmisorista que tenía Caracol directamente con la compañía. Que, como el cargo de transmisorista fue posteriormente modificado al de conductor, para el momento en que ocupó este último cargo no se le podía variar el salario, disminuirse a uno inferior. Por lo que debió conservar el salario de transmisorista, independiente del nombre del cargo. Que para **que haya lugar a la nivelación**, basta que se demuestre que desempeñó el cargo. Que, desde que empezó a prestar su función en el cargo de transmisorista debió haber tenido un salario de acuerdo a este mismo en Caracol, sin importar que se le hubiere cambiado el oficio. Que debe invertirse la carga de la prueba, por lo que debe demostrarse que el cargo de transmisorista en Caracol fue el mismo desempeñado por el demandante, idénticas funciones y responsabilidades. Caracol debió demostrar el trato diferencial del salario. Hizo alusión al Convenio 11 de la OIT. Que el cargo transmisorista aun existe en Caracol y es necesario para el desarrollo del objeto social de la empresa. Que como consecuencia, se deben reliquidar los salarios, prestaciones sociales, indemnización por despido, así como a condenar por la sanción moratoria, pues no se justificó la diferencia salarial, además de que debe declararse la solidaridad de las demandadas. Solicitó igualmente se revoque la sentencia en lo relacionado al fuero de salud, pues de la prueba documental de folios 25 a 28 y 99 se evidencia que las demandadas conocían de su estado de salud, del deterioro de su visión. Que no existe justificación para la terminación del contrato y prueba de ello es que se le pagó una indemnización por despido, además de que en la demandada aún existe el cargo de transmisorista.

Serdán S.A.: que no comparte la decisión del juzgado de declarar la solidaridad con Caracol S.A., pues el demandante reconoció a Serdán S.A. como su empleador, empresa que funge como su único empleador y quien la pagó su salario, prestaciones sociales, dotaciones y elementos propios de la relación laboral y quien ejerció la subordinación. Que Caracol S.A. únicamente

es el beneficiario de la obra. Solicita como consecuencia se revoque la sentencia, así como la condena en costas procesales que le fue impuesta.

Caracol S.A.: también presentó inconformidad en lo relacionado a la declaratoria de solidaridad con Serdán S.A. Que las labores por las que se contrató con esta última son ajenas al objeto social de Caracol S.A., pues no se puede entender que se necesitan transmisorista para las emisiones radiales, toda vez que las ondas radiales no son la única manera de crear radio y hacer generar este producto al común de las personas, pues existen plataformas por las que se escuchan radio y a su vez son las que más se usan. Insistió que el cargo de transmisorista no es necesaria para la ejecución del objeto social de Caracol S.A., tal y como se evidencia en el certificado de existencia y representación legal. Que de la prueba testimonial, estos transmisoristas no desarrollaban ninguna labor de técnica o mantenimiento sobre las antenas. Solicita como consecuencia la revocatoria de la sentencia. Que la nivelación salarial no opera en este proceso, pues esta solo obedece cuando se trata del mismo empleador y se ocupan los mismos cargos y no cuando se trata de dos empleadores diferentes.

- **ALEGATOS:**

Serdan S.A.: que el único y verdadero empleador del demandante fue Serdan S.A., empresa que ejerció su poder subordinante, dando ordenen, imponiendo horarios, pagando salarios y prestaciones, dotación de vestuario y elementos propios del trabajo. Además, que dicha empresa ejerció como un contratista independiente a la luz de lo consagrado en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que no es posible predicar una solidaridad con Caracol S.A. En relación a las demás pretensiones, frente a las cuales hubo absolución, solicitó su conformación, pues no se demostró el despido discriminatorio del demandante, por lo que no hay lugar a la estabilidad laboral reforzada, tampoco hay lugar a la nivelación salarial, pues no se puede pretender esta nivelación frente a una empresa diferente a la que en realidad se laboró; tampoco hay lugar a los beneficios convencionales.

CONSIDERACIONES:

Atendiendo a la apelación formulada por las partes, el problema jurídico para resolver por esta Sala del Tribunal se circunscribe en los siguientes temas: *i)* procedencia o no de la nivelación salarial; *ii)* fuero de salud; *iii)* responsabilidad solidaria de las demandadas; y, *iv)* costas procesales.

i) Nivelación salarial

El juzgado del conocimiento negó las pretensiones relacionadas a la declaratoria de intermediación laboral, con las que se buscaba que el demandante laboró al servicio de Caracol S.A. a través de Serdán S.A.; únicamente se condenó a la responsabilidad solidaria de estas dos empresas.

Lo referente a la intermediación laboral no fue objeto de apelación, por lo que no es objeto de discusión que el demandante se vinculó al servicio de Serdan S.A. a través de un contrato de trabajo y que este fue su único y exclusivo empleador.

Ahora bien, aspira el demandante se nivele su salario al que devengan los transmisoristas que laboran al servicio de Caracol S.A.

Para comenzar es necesario hacer alusión a lo consagrado en el artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual expresa que:

*“1. A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe **corresponder salario igual**, comprendiendo en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127.*

2. No pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, género, sexo nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales.

*3. Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto **el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación**.*” (Negrillas fuera del texto)

El principio de igualdad de los trabajadores ante la ley constituye una derivación del artículo 13 y 53 de la Carta Política, desarrollado por el artículo 10° del Código del Trabajo, conforme al cual todos los trabajadores tienen las

mismas protecciones y garantías, y en consecuencia está proscrita otra distinción jurídica entre los trabajadores por razones intelectuales o materiales de la labor, su forma o retribución.

De otro lado, el principio de igualdad en el campo salarial, conocido como “...a *trabajo igual, salario igual*”, parte del supuesto de que la discriminación salarial atenta contra la igualdad como derecho fundamental inherente a la relación de trabajo, lo que implica, en otras palabras, que habrá discriminación cuando ante situaciones iguales se da un trato jurídico salarial distinto.

Este principio de igualdad salarial presenta, según la jurisprudencia, rango constitucional y no simplemente legal, puesto que la igualdad de oportunidades para los trabajadores es un derecho fundamental que se sustenta en los artículos 1°, 13 y 25 y 53 de la Carta Política.

La operancia de este principio exige, según la doctrina más general, la reconocida igualdad de condiciones y eficacia del trabajo, pues aun cuando el empleo sea el mismo, el rendimiento de los trabajadores puede ser distinto.

La jurisprudencia especializada distingue entre la **nivelación por funciones**, en la que se debe demostrar misma o similar cantidad de trabajo y la misma o similar calidad y eficiencia del trabajo; y la **nivelación por cargo** en la que se requiere la demostración de la designación y labores en el mismo cargo de la persona con la cual se pretende nivelar, y que la remuneración no corresponde a la fijada en el correspondiente escalafón de la empresa o entidad.

Pues bien, en sentencia con radicado 43090 del 5 de noviembre de 2014, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, señaló: “*Cuando se demanda la igualdad salarial, al trabajador no le resulta posible demostrar además de la diferencia de salarios e igualdad de cargo y labor, la igualdad en las condiciones de eficiencia entre él y el otro trabajador, así como de jornada, circunstancias estas últimas que si son de registro y conocimiento del empleador, quien se encuentra en una situación más favorable para aportar al proceso los medios probatorios que expliquen las razones objetivas de la diferencia salarial, por lo que realmente el llamado a probar este evento es el empresario o contratante. En efecto, lo que debe probar el trabajador que solicita la nivelación salarial es la diferencia de salarios y la identidad de cargo; al empleador le corresponde probar que dicha*

diferencia obedece a factores objetivos, relacionados con la eficiencia y la jornada, a riesgo de resultar condenado.” (Negrilla propia de la Sala).

En el caso concreto, se repite, el demandante prestó sus servicios directamente a Serdan S.A., empresa que fungió como su único y verdadero empleador, al no encontrarse demostrado que entre las partes existió una intermediación laboral en favor de Caracol S.A.

Lo anterior conlleva a que la nivelación pretendida deba negarse, debido a que el señor Agudelo Huertas no demostró que al interior de la empresa para la que labora (Serdan S.A.) existieran trabajadores que desempeñaron su mismo cargo y en las mismas condiciones a la suyas, pero con una mayor remuneración. Asimismo, no puede pretenderse una nivelación salarial con empleados que prestan sus servicios a otras empresas, pues en tales condiciones no podría hablarse de que la labor se desempeñó en el mismo puesto de trabajo. Además, cada empresa es independiente de fijar la remuneración de sus trabajadores.

Tampoco se puede confundir en el presente asunto la nivelación salarial como consecuencia de prestar sus servicios a través de la intermediación laboral. Y, es que, el artículo 79 de la ley 50 de 1990 señala que los trabajadores en misión tendrán derecho a un salario ordinario equivalente al de los trabajadores de la empresa usuaria que desempeñen la misma actividad; sin embargo, como se ha indicado en múltiples ocasiones, lo referente a la intermediación laboral no fue objeto de reparo por las partes, lo que conlleva a concluir que el demandante no fue enviado en misión por Serdan S.A. a desempeñar funciones en Caracol S.A., por lo que no se cumplen los presupuestos legales para igualar el salario del demandante con los transmisoristas de esta última. En tal sentido la sentencia absolutoria será **CONFIRMADA**.

ii) Fuero de salud

Alega el demandante que su despido de Serdan S.A. fue discriminatorio por gozar de la garantía de fuero de salud, toda vez que para tal momento contaba con problemas médicos.

Ahora, en lo que tiene que ver con la **ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**, es importante precisar que este concepto ha sido un principio desarrollado primordialmente por la jurisprudencia, y consiste en que, si un trabajador se encuentra en estado de debilidad manifiesta o en condiciones de vulnerabilidad, debido a sus condiciones físicas, psíquicas o psicológicas, no puede ser despedido a causa de esta situación, **a menos que haya sido por justa causa objetiva demostrada** y con consentimiento del Ministerio del Trabajo. Y, para que un trabajador se entienda en circunstancias de **debilidad manifiesta**, tal y como lo ha advertido la Corte Constitucional en sentencia T-467 de 2010, basta que esté probado que su situación de salud le impida o dificulte sustancialmente el desempeño de su labor en las condiciones regulares.

Conviene precisar que según lo enseñado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para que haya lugar a la estabilidad laboral reforzada se deben cumplir 4 condiciones, a saber: *i)* que el trabajador padezca de un estado de discapacidad en grado moderado, severo o profundo, independientemente de su origen; *ii)* que el empleador tenga conocimiento de dicho estado de discapacidad; *iii)* que el empleador despida al trabajador de manera unilateral y sin justa causa; y *iv)* que el empleador no solicite la correspondiente autorización del Ministerio del Trabajo (Sentencia STL3420-2020).

No obstante, respecto al primer punto, en el cual se requiere la calificación del grado de pérdida de capacidad, este asunto ha sido un aspecto que reviste en nuestro sistema jurídico superar varias etapas, siendo usual que el empleador antes de que se finalice el trámite de calificación o antes de la iniciación del mismo proceda con la terminación del contrato de trabajo, por lo que el Alto Tribunal ha morigerado la exigencia de la calificación, **para indicar que esta no es necesaria al momento de la finalización del contrato** y que puede el trabajador demostrarla a través de medios probatorios diferentes al dictamen pericial (sentencia SL2586-2020).

Es más, en sentencia SL5181-2019 se destacó que la calificación contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 no puede estar sujeta a la existencia

de un carné o una calificación formal, por cuanto hacer estas exigencias tornaría en infructuosa la protección, destacando que en estos aspectos se debe dar particular relevancia al conocimiento que tenía el empleador de la enfermedad de su trabajador. En palabras de la Corte:

(...)

*Y tiene toda la razón el sentenciador, pues como lo expuso en sus argumentos, **hacer depender la protección reforzada de un dictamen o la expedición de un carné en el que conste formalmente el grado de discapacidad ante la notoriedad de la enfermedad o limitación física, psíquica o sensorial**, en el preciso instante en que se quiere finalizar el contrato de trabajo, **es imponer obstáculos a los objetivos de la norma**, que se repiten, son la integración en los diferentes campos de la vida social, entre ellos, el laboral, y hacer con ello nugatoria la protección, ante la realidad.*

(...)

*Si se exigiera ello, **solo le bastaría al empleador con informarse de determinada discapacidad de su trabajador**, y a sabiendas del tiempo que puede tardar una calificación, **se anticipa con la decisión de terminar de inmediato el contrato, reconociendo la respectiva indemnización, con lo cual estaría esquivando la restricción legal**, haciendo inoperante la protección reforzada, y de paso, con esa interpretación, se estaría poniendo a trabajador y a empleador en una carrera sobre la actuación más rápida para beneficiarse o desconocer en cada caso, la acción afirmativa, algo que resultaría reprochable.* (Negrilla de la Sala)

(...)

A partir de lo anterior, encuentra la Sala que la jurisprudencia constitucional brinda elementos importantes para determinar cuando la persona que reclama **la estabilidad laboral se encuentra en condición debilidad manifiesta**, lo que en el entendimiento de la Corte Constitucional se da **cuando la persona no puede desarrollar en condiciones normales sus labores**.

En ese sentido las sentencias T-302 de 2013, T-692 de 2015 y T-372 de 2017, se ha indicado que:

(...)

*La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que los trabajadores que puedan catalogarse como (i) inválidos, (ii) en situación de discapacidad, (iii) disminuidos físicos, síquicos o sensoriales, y (iv) en general todos aquellos que tengan una afectación en su salud **que les “impida[a] o dificult[e] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”**, y que, por sus condiciones particulares, **puedan ser discriminados** por ese solo hecho, están en circunstancias de debilidad manifiesta y, por tanto, tienen derecho a la “estabilidad laboral reforzada”* (Negrilla de la Sala)

(...)

Bajo la órbita de la Corte Constitucional debe probar el trabajador la existencia de una condición de debilidad, la que no se circunscribe a la demostración de una calificación previa del grado de invalidez, sino a la comprobación de unas circunstancias objetivas de salud que impidan o dificulten al trabajador el desempeño regular de sus labores y que la misma sea conocida por el empleador (sentencias SU-049 de 2017, SU-040 de 2018 y SU-380 de 2021).

En virtud de lo anterior, esta Sala hizo el estudio en conjunto de las pruebas que obran en el expediente, con el fin de determinar si el demandante goza de la mencionada protección laboral, teniendo en cuenta que este último insiste en que la terminación de su contrato de trabajo obedeció a que se encontraba con problemas de salud.

El concepto de aptitud laboral de fecha 30 de enero de 2009 y siguientes¹, arrojó que cuenta con un problema de visión; sin embargo, como valoración médica arrojó que puede desempeñar su labor, con patología que no limita la labor. Asimismo, de la historia clínica² se da cuenta que el señor Agudelo Huertas previo al ingreso en Serdan S.A. contaba con el diagnóstico ojo derecho por hemangioma retinal.

De la prueba documental y testimonial que compone el expediente, se desprende que el demandante, con anterioridad al inició del vínculo laboral con Serdan S.A. contaba con problemas en su ojo derecho, pero ello no fue impedimento para desarrollar sus funciones normalmente. Solo debido a la cirugía del ojo derecho fue incapacitado para laboral entre el 15 de febrero al 16 de abril de 2016, sin que por tal situación se hubieren expedido por el médico tratante recomendación alguna.

Los testigos también dieron cuenta de la mencionada incapacidad; no obstante, carecen de conocimiento si frente a su padecimiento se prescribieron recomendaciones o restricciones laborales para desempeñar sus funciones, ya que, enfáticamente aseveraron que el actor siempre desempeñó su labor sin problema alguno, hecho que coincide con lo narrado por el mismo

¹ Folios 25 a 28

² Folios 79 a 116

demandante en su interrogatorio, quien indicó que durante todo el tiempo que laboró para la empresa desempeñó sus funciones sin inconveniente de salud alguno, a excepción, se repite, de la incapacidad médica del año 2016.

De lo anterior se desprende que el problema en el ojo derecho del demandante nunca fue impedimento para desarrollar su labor de forma normal, pues, se insiste, los partes médicos dan cuenta que podía prestar su servicio, ya que la patología no limita la labor. Y, es que, no cualquier problema de salud puede ser considerado como circunstancias de debilidad manifiesta, toda vez que, si tales padecimientos no afectan el desempeño normal de sus funciones no se goza de la protección laboral.

No se encuentra acreditado entonces que el demandante se encuentre en circunstancias de debilidad manifiesta para el momento de la terminación del contrato, pues este gozaba de un estado de salud satisfactorio que no le impedía desempeñar de sus funciones en el empleo y mucho menos que el empleador conociera de algún padecimiento médico para tal momento del que pudiera presumirse la protección laboral reforzada. En tal sentido se **CONFIRMARÁ** la sentencia.

iii) Responsabilidad solidaria

Si bien no se impuso condena alguna, el juzgado del conocimiento condenó a la responsabilidad solidaria de Caracol S.A. y Serdan S.A.

Respecto a la responsabilidad solidaria, el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 3° del Decreto 2351 de 1965, señala:

“1°) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos empleadores y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.”

2°) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas”

En el caso de autos no recae condena económica alguna a cargo de las demandadas, debido a que fue no objeto de reparo por el demandante las sumas pagadas directamente por Serdan S.A. por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización por despido y teniendo en cuenta que no prosperó lo referente a la nivelación salarial; tampoco hay lugar al reintegro en el empleo con el consecuente pago de acreencias laborales; al no deberse suma alguna por salarios y prestaciones conlleva a que tampoco haya lugar al pago de la sanción moratoria.

Atendiendo a lo dicho, no comparte esta Sala del Tribunal la decisión del juzgado del conocimiento, ya que, al no mediar condena alguna en cabeza de las demandadas no podría predicarse a cargo de estas una responsabilidad solidaria, pues esta no recae en objeto alguno. Y, es que, para que exista solidaridad primero debe existir una responsabilidad, caso que no ocurre en el presente asunto. En tal sentido, la sentencia será **REVOCADA**.

iv) Costas procesales

Al no salir avante la apelación formulada por el demandante y teniendo en cuenta que la sentencia fue completamente absolutoria, con fundamento en el numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso las costas procesales de ambas instancias corren por su cuenta y en favor de Serdan S.A. y Caracol S.A. De conformidad con lo establecido en el acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, como agencias en derecho en esta instancia se fija la suma de \$1'000.000, valor que deberá pagarse en un 50 % en favor de cada una.

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

RESUELVE:

Se **REVOCAN** los numerales primero y quinto de la parte resolutive de la sentencia que se revisa por vía de apelación. En su lugar, se **ABSUELVE** a las demandadas de la totalidad de las pretensiones. En lo demás se **CONFIRMA** la sentencia.

Las costas procesales y agencias en derecho de la segunda instancia quedan como se dijo en la motivación de esta providencia.

Se notifica lo resuelto por **EDICTO**. De no ser susceptible del recurso extraordinario de casación se ordena devolver el expediente al juzgado de origen.

Los Magistrados,



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ



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:

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Héctor Fabio Agudelo Huertas
DEMANDADOS	Caracol S.A. Serdán S.A.
LLAMADA EN GARANTÍA	Seguros Confianza S.A.
RADICADO	05-001-31-05- 008-2018-00339
DECISIÓN	Revoca y confirma sentencia
MAGISTRADO PONENTE	Guillermo Cardona Martínez

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/131> 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 1° de agosto de 2022 a las 8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 1° de agosto de 2022 a la 5:00pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO