

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

PROCESO: *Ordinario Laboral*
DEMANDANTE: *SANDRA PATTY RUBIO MOYANO*
DEMANDADO: *BEAULIFE S.A.S*
RADICACIÓN: *76001-31-05-015-2015-00159-01*
ASUNTO: *Apelación sentencia # 195 de junio 17 de 2016*
ORIGEN: *Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali*
TEMA: *Despido injusto.*
DECISIÓN: *Revoca*

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

En Santiago de Cali, Valle del Cauca, hoy, veintiocho (28) de junio de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO, NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA Y MARÍA ISABEL ARANGO SECKER, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procedemos a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, resolviendo la apelación interpuesta por la parte demandada frente a la sentencia del 17 de junio de 2016, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario promovido por **SANDRA PATTY RUBO MOYANO** contra **BEAULIFE S.A.S.** con radicado No. **76001-31-05-015-2015-00159-01.**

SENTENCIA No. 101

DEMANDA y SUBSANACIÓN¹. Pretende la demandante se declare que entre ella y BEAULIFE S.A.S, existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido, desde el 04 de julio de 2012 al 30 de junio de 2014, que la terminación se produjo por un despido injusto al desconocer la empleada garantía constitucional a la estabilidad laboral reforzada durante el embarazo hasta el periodo de lactancia; que se condene a la demandada a cancelar los salarios correspondientes al mes de noviembre y diciembre de 2013, a la prima de servicios correspondiente al segundo semestre de 2013, los salarios correspondientes al mes de enero y febrero de 2014, cesantías e intereses de los años 2013 y 2014, vacaciones del año 2013, la indemnización por despido injusto del artículo 64 del CST, la indemnización

¹ Fls. 2-6 y 23- 27

del artículo 239 numeral 3 del CST, como pretensiones subsidiarias solicita se le reintegre a la labor que desempeñaba, con el reconocimiento y pago de los salarios causados desde el 01 de julio de 2014 a la fecha que se haga efectivo el reintegro, la sanción moratoria del artículo 65 del CST, al pago de los aportes a seguridad social, las costas y agencias en derecho, lo ultra y extra petita.

Como sustento de sus pretensiones, informa la vinculación laboral con la empresa a través de contrato a término indefinido, en el cargo de visitadora médica, con un salario de \$1.300.000 y comisiones; su estado de embarazo en el mes de junio de 2013, la información de manera oportuna a su empleadora de este hecho; la negativa en junio de 2013 por parte de la empresa de un permiso remunerado solicitado por ella, la realización de una conferencia virtual el 02 de junio de 2013 en las instalaciones de la demandada, en la que estuvo presente todo el personal de la compañía y en la que la gerente Johana Gaviria Tobón indicó que la empresa se encontraba en proceso para declararse en quiebra y siendo vital que todos renunciaran para ser enganchados en un contrato verbal de free lance, sin salario básico, afiliación al sistema de seguridad social y que sólo se pagaría la EPS hasta el momento del parto; la manifestación de la demandante de que no estaba dispuesta a renunciar debido a su estado de embarazo; la exigencia de la empresa a todo el personal que entregaran el material de trabajo, el viaje a la ciudad de Bogotá al creerse desempleada, el recibimiento de un e-mail cuatro días después de la reunión, donde la empresa aduce abandono del cargo y la cita a descargos para el día siguiente a las 8:00 am, la negativa de la solicitud presentada por la demandada a efectos de que se declarara la terminación del contrato de trabajo por justa causa por parte del Ministerio del Trabajo a través de Resolución No. 2014001081 del 06 de mayo de 2014.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

BEAULIFE S.A.S² Se opuso a las pretensiones aduciendo que la terminación del contrato se produjo con fundamento en el artículo 60 numeral 4 del CST, toda vez que la demandante abandonó su cargo al irse de viaje sin solicitar el respectivo permiso. Propuso como excepciones de fondo las de justa causa para la terminación del contrato de trabajo y terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del trabajador.

² Fls. 50-53

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, en Sentencia de 24 de julio de 2019 resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por la demandada.

SEGUNDO: DECLARAR que existió un contrato de trabajo a término indefinido celebrado entre SANDRA PATTY RUBIO MOYANO identificada con C.C No. 66.924.414 y BEAULIFE S.A.S con matrícula mercantil 770106-16 el cual se terminó por no regresar la trabajadora a su empleo.

TERCERO: DECLARAR que, en virtud de la protección constitucional de la maternidad, la desvinculación por no regresar la trabajadora a su empleo, artículo 61 del CST literal i, debió postergarse (2) meses posteriores al parto acaecido el 26 de marzo de 2014. Adeudándosele a la demandante salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde el 02 de noviembre de 2013 hasta el 26 de junio de 2014, salarios debidamente indexados a la fecha de su pago sin solución de continuidad hasta dicha fecha.

CUARTO: COSTAS a cargo del demandado por haber sido vencido en juicio como agencias en derecho en favor de la parte demandante y a cargo del demandado la suma de \$1.500.000.

QUINTO: ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones en su contra.”

Previo análisis de las normas del CST que regulan sobre la protección de la maternidad y su desarrollo jurisprudencial fundamentó que en el caso concreto al tratarse de una trabajadora en estado de embarazo procede la protección establecida y por tanto la actora tiene derecho al pago de los salarios y prestaciones sociales por ella solicitados.

IMPUGNACIÓN Y LÍMITES DEL AD QUEM

LA PARTE DEMANDADA interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia. Sustenta con fundamento en el artículo 60 del CST, que dentro de las prohibiciones al trabajador se encuentra faltar el mismo sin justa causa a su puesto de trabajo, exponiendo que la demandante violó esta prohibición, al no regresar a cumplir con sus labores el 04 de noviembre de 2013. Indica que, los comentarios hechos por la representante legal de la demandada, en una reunión virtual relacionados con el estado económico de la empresa, en ningún momento pueden tomarse como un despido, que de hecho la empresa ha tenido continuidad en sus labores a pesar de estos inconvenientes. Alega que el 02 de noviembre de 2013 debe tomarse no como la terminación del contrato por despido sin justa causa, sino como la fecha

del abandono de la trabajadora de prestar personalmente la labor, pues está establecido que hasta el 31 de octubre de 2013 la trabajadora recibió sus salarios y ella así lo reconoce. En relación con el embarazo, ilustra que es requisito que se tenga por notificado al empleador de la gestación de la trabajadora, que ésta lo comuniqué por escrito, acompañado de la certificación de laboratorio que así lo indique. Agrega que la trabajadora reconoce en el interrogatorio que tal requisito no lo cumplió por lo cual no podía darse por conocido dicha condición. Señala que la Corte Suprema de Justicia tiene establecido que hay hecho notorio después de los cinco meses del mismo, y en el caso concreto según las cuentas a ese 02 de noviembre la demandante solo tenía cuatro meses. Considera que es muy dicente que no se notara la gravidez debido a los impedimentos que existen para asistir a los Estados Unidos en estado de embarazo. Manifiesta que de la confesión de la demandante esta indicó que viajó a ese país en ese mes de noviembre. Estima que las diligencias surtidas ante el Ministerio del Trabajo fue una orientación equivocada por parte de esa oficina como quiera que la terminación del contrato de trabajo ya había operado al haber abandonado la trabajadora su cargo e irse a viajar a los Estados Unidos, ante la negativa del permiso solicitado 15 días antes. Refuerza que la ausencia de la trabajadora se ratifica además con el incumplimiento de las demás obligaciones entre ellas la de rendir informes diarios de la gestión que no se presentaron desde el 02 de noviembre de 2013. Por último, aduce que no existe nexo causal entre la razón que dio origen a la finalización del contrato que fue el abandono de la trabajadora del cumplimiento de sus obligaciones con el embarazo.

ACTUACIÓN ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión; presentándolos el apoderado de la parte demandante, ratificándose en los hechos y fundamentos de derecho esbozados en la demanda.

Surtido el trámite correspondiente, procede la Sala a desatar la alzada, al tenor del artículo 66 A del C. P. del T. y de la S. S., adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en el sentido de limitar expresamente la competencia del juez de segundo grado a "...las materias objeto del recurso de apelación..." de conformidad con el principio de consonancia.

PROBLEMA JURÍDICO. En estricta consonancia con los reparos invocados en la alzada, se centran a resolver: (i) si se debe revocar la sentencia de primera instancia, toda vez que la terminación del contrato se dio con ocasión de haber incurrido la demandante en una de las prohibiciones señaladas en el artículo 60 del CST, “faltar al trabajo sin justa causa de impedimento o sin permiso del empleador...”

CONSIDERACIONES

Inicialmente advierte la Sala que no es objeto de debate dentro del presente asunto **1.** la existencia entre las partes de un contrato de trabajo. **2.** El estado de embarazo de la trabajadora en el mes de junio de 2013 **3.** la realización de una conferencia virtual el 02 de junio de 2013 en las instalaciones de la demandada, donde se informó de la situación económica de la empresa.

El artículo 43 de la Constitución Nacional dispone que *“La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Disponiendo la misma norma que durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado...”*

La anterior disposición es una garantía en favor de las mujeres para amparar su dignidad, pues el hecho de la maternidad había sido en el pasado fuente de múltiples discriminaciones en su contra, “que por siglos la colocó en una situación de inferioridad, sirve ahora para enaltecerla”³. En efecto, sin una protección especial del Estado a la maternidad, la igualdad entre los sexos no sería real y efectiva, y por ende la mujer no podría libremente elegir ser madre, debido a las adversas consecuencias que tal decisión tendría sobre su situación social y laboral⁴.

La jurisprudencia constitucional ha reiterado que la mujer embarazada tiene un derecho constitucional a una “estabilidad laboral reforzada”⁵. A la luz de la Constitución el Estado está en la obligación de fortalecer o reforzar los mecanismos que aseguran, entre otras cosas, la estabilidad en el empleo de la mujer embarazada. En este sentido, la Corte Constitucional desde la sentencia C 470 de 1997 ha indicado, que el despido de la mujer por razón de su estado de gestación es ineficaz y, por lo tanto, procede el reintegro además del pago de los emolumentos dejados de recibir

³ Sentencia T 1502 de 2000

⁴ Sentencia T-179 de 1993. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

⁵ Sentencia C-470/97 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

y las indemnizaciones a las que haya lugar.

Por su parte el artículo 239 del CST, modificado por la ley 1468 de 2011, que era la norma vigente para los hechos, al regular sobre la *prohibición de despedir* dispone:

1. *“Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia.*
2. *Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del periodo del embarazo dentro de los tres meses posteriores al parto y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente.*
3. *Las trabajadoras de que trata el numeral uno (1) de este artículo que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tienen derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo.*
4. *En el caso de la mujer trabajadora, además, tendrá derecho al pago de las catorce (14) semanas de descanso remunerado a que hace referencia la presente ley, si no ha disfrutado de su licencia por maternidad; en caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término”.*

A su turno el artículo 40 indica:

“Para poder despedir a una trabajadora durante el período de embarazo o los tres meses posteriores al parto, el empleador necesita la autorización del Inspector del Trabajo, o del Alcalde Municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario.”

Y, el artículo 241 *ibidem*, consagra sobre la *nulidad del despido* lo siguiente:

1. *El empleador está obligado a conservar el puesto a la trabajadora que esté disfrutando de los descansos remunerados de que trata este capítulo, o de licencia por enfermedad motivada por el embarazo o parto.*
2. *No producirá efecto alguno el despido que el empleador comunique a la trabajadora en tales períodos, o en tal forma que, al hacer uso del preaviso, éste expire durante los descansos o licencias mencionados.”*

De las normas en comento se tiene que el primer presupuesto que se debe demostrar para que opere la protección ahí consagrada es que se produzca el despido de la mujer trabajadora.

En el caso bajo estudio, el recurrente insiste que la terminación del contrato no se debió a un despido unilateral por parte de la empresa si no el haber incurrido la trabajadora en la prohibición establecida en el artículo 60 del CST numeral 4.” *Faltar al trabajo sin justa causa de impedimento o sin permiso del empleador...*”. Al haberse ausentado del cumplimiento de sus obligaciones desde el 02 de noviembre de 2014 al irse de vacaciones sin autorización de la empleadora.

Sobre dicho aspecto se tiene aceptado por la demandante que le fue negado un permiso solicitado en el mes de septiembre de 2014 para un viaje que realizaría entre el 04 de noviembre de 2014 a 29 de noviembre de 2014, según respuesta afirmativa a este cuestionamiento en interrogatorio de parte formulado por el apoderado de la demandada.

Del mismo modo, reconoció que el 4 de noviembre de 2014 viajó a los Estados Unidos y que regresó el 29 de noviembre de 2014.

Explica que se fue para los Estados Unidos porque en reunión de 02 de noviembre de 2014 a través de conferencia virtual con todo el personal le informaron que la empresa estaba pasando por graves problemas económicos y que les habían pedido a todos los trabajadores renunciaran para pasarlos a free lance con solo pago de aportes a la EPS.

Indicó que ella no renunció, si no que antes de que la empresa la pasara a “freelance” se dirigió a la oficina del trabajo para saber que hacer, y que de todo ello le contó por escrito y por teléfono a “Viviana” de que ella estaba en todo su derecho de no cambiarse a “freelance”.

Al preguntársele porque viajó a los Estados Unidos sin permiso, respondió, que ella viajó el 4 de noviembre, porque el día antes, sábado 2 de noviembre, delante de todos sus compañeros “Viviana”, dijo que ella era la primera en renunciar, hecho que señala no es cierto, debido a que estaba embarazada, que adicionalmente, le dijeron que hasta ese día trabajaba y que tenía que entregar todo el material del trabajo, a lo cual no accedió.

Ilustró que ella había tramitado el permiso desde el mes de septiembre, debido a que su esposo trabaja en la Armada Nacional, y en vista de que por su incapacidad, pues casi pierde a su hijo, fue a la oficina del trabajo, donde le especificaron, que a ella no la podían despedir, porque la empresa no le estaba cumpliendo, primero porque le habían descontado la incapacidad médica, pese a que ella había pasado todos los reportes de que había estado hospitalizada, y segundo, porque la querían pasar a “freelance”. Agrega que, en el Ministerio le aconsejaron que se fuera a la Defensoría, por lo que lo hizo “allá en Bogotá” y que de todo ello se lo explicó a Viviana por teléfono y por vía skype, el día que se vieron de forma virtual con todos los compañeros. Adicionalmente refirió que las personas del Ministerio le informaron que no aceptara bajo ninguna condición acogerse a free lance, que, “si no se daban las condiciones, entonces se fuera para su viaje, porque la Defensoría iba a estar de su lado, al estar ella en embarazo”

Es un hecho fuera de discusión que, la demandante para el 02 de noviembre

de 2014, fecha en que dejó de prestar sus servicios se encontraba en estado de embarazo, del cual quedó demostrado tenía conocimiento la empresa BEAULIFE, dado que aunque la demandante indicó que no había notificado a su empleadora de manera escrita y con acompañamiento de exámenes de laboratorio se tiene que decir que ni la jurisprudencia de la Corte Constitucional ni la de la Corte Suprema de Justicia tienen establecido dicho requisito probatorio, por el contrario existe libertad de medios para dar a conocer al empleador de dicho aspecto, máxime cuando para el 02 de noviembre de 2022 fecha en que la actora presentó sus servicios ya tenía cuatro meses, por lo que si era un hecho notorio el estado de embarazo, esto se refuerza con el testimonio de la señora LILIANA MANZANO quien contestó que en la empresa sabían que la señor Sandra Patty Rubio estaba embarazada.

Ahora valorada las declaraciones de la demandante, estas no llevan a concluir que haya sido despedida por la empresa BEAULIFE como quiera que no se demuestra con ningún medio probatorio que el 2 de noviembre de 2014 le hayan terminado su contrato de trabajo sin una justa causa como lo expone en la demanda.

Tampoco acredita ninguna de las afirmaciones referidas en su interrogatorio de parte sobre que le fue descontada una incapacidad médica, ni sobre la inminencia de un cambio en sus condiciones del contrato laboral a término indefinido a la modalidad “freelance”

Contrario a lo que se expone por la demandante, la Resolución No. 2014001081 de 06 de mayo de 2014 expedida por el Ministerio del Trabajo (fls. 10-17) y a través de la cual se le niega a la empresa el permiso para despedir a la demandante, permite inferir que la actora no volvió a prestar sus servicios personales a la empresa, como quiera que en dicho acto administrativo se consigna:

“Consideraciones del Despacho: los argumentos de la solicitante empleadora se basan entre otros: el abandono del puesto de trabajo ...en días pasados nuevamente solicitó una licencia no remunerada para ausentarse de su trabajo y de la ciudad por aspectos estrictamente personales... el cual fue negado, debido a que este año se le había concedido una licencia. A la fecha no hemos recibido ninguna notificación o excusa médica de ella donde nos informe que se encuentra enferma o que tenga dificultad con su estado de embarazo...”

En diligencia de 15 de enero de 2014 la representante legal de BEAULIFE S.A.S se ratificó en la solicitud presentada, la trabajadora no se ha presentado a laborar...no ha presentado incapacidades y continuó haciendo los aportes a seguridad social, he escrito correos electrónicos me dice que ella pensó que la habíamos echado al no concederle la licencia, no se presenta a trabajar ni me devuelve las llamadas, no me contesta el celular me manda a buzón ahora y primero no me contestaba el celular ni me manda los informes. Se le citó a descargos por la ausencia a trabajar y no se presentó a los descargos ni presentó excusa. En diligencia de 01 de abril de 2014 la señora JOHANA GAVIRIA TOBON representante legal de BEAULIFE SAS ...la trabajadora no aparece, no llama, no aparece asistir al trabajo. No manda excusas, sin embargo, nosotros seguimos

pagando la salud, pero no nos podemos seguir dando el lujo de seguir pagando a alguien que no existe. (fl.11).

En otra aparte del mencionado acto administrativo, se lee:

“En el folio 52 la trabajadora SANDRA PATTY RUBIO MOYANO en correo electrónico expresa(...)LOS HECHOS SE PRESENTARON DE LA SIGUIENTE MANERA: Yo había solicitado un permiso no remunerado y a finales de septiembre de 2013 la gerente administrativa BIBIABA ELEJAL DE RENDON me dijo que me lo negaban porque la empresa pasaba por un mal momento económico, me dijo ve si desea ve a la oficina del trabajo y allí le despejaron tus dudas así lo hice y ellos me explicaron que no era obligación del jefe conceder permiso, pero al mismo tiempo, averigüé porque yo estuve incapacitada y me descontaron los días pagándome el 66% y sobre el mínimo siendo que yo ganaba \$1.300.000 de sueldo más comisiones y el inspector de la oficina del trabajo me dijo(...) si no llegan a un acuerdo váyase a su viaje que cuando vuelva ella no la puede despedir por esto, ella debe pedirnos a nosotros como oficina de trabajo un permiso para despedirla; teniendo en cuenta estas palabras, yo tomé la decisión de no viajar y se lo comenté vía telefónica a la gerente administrativa y le dije que el inspector me dijo que llegáramos a un acuerdo entre nosotras porque a mí por estar embarazada no podían despedirme(...) El día sábado 2 de noviembre de 2023. (...) ella siguió la reunión y dijo que cada uno debía entregar el material de trabajo porque en definitiva ella no tenía un solo peso para pagarle a nadie llámese empleados o proveedores, por eso antes que finalizara ese día había que pasar la carta de terminación de labores por voluntad propia para que no le dejaran problemas a la empresa, para ella sin problemas cambiar la razón social a la empresa y empezar de cero, PALABRAS MAS PALABRAS MENOS HASTA ESE DIA TODOS TRABAJAMOS EN LA EMPRESA. Yo en vista de eso decidí irme a mi viaje porque era desempleada ya, para sorpresa mía, me escribió 4 días después donde decía que abandoné el trabajo y me citaba a descargos por medio de un email que me enviaron a las 5:00 pm y PARA PRESENTARME AL DÍA SIGUIENTE EN CALI a las 8: 00 am” (fl 11-12).

Hasta lo aquí expuesto no puede concluirse que la actora haya sido vulnerada en su estabilidad laboral reforzada teniéndose que no se dan los presupuestos del despido por parte de la empresa si no que esta se debió a la voluntad de la misma trabajadora de no prestar más sus servicios para BEAULIFE, al haber confesado que desde el 04 de noviembre de 2014 al 29 del mismo mes y año se fue para los Estados Unidos sin permiso de su empleador bajo el criterio que el Ministerio del Trabajo le había asesorado que como estaba embarazada “a ella no le podían despedir”, luego pese a que la actora se encontraba en embarazo no podía aprovecharse de esa condición para ausentarse de su trabajo y pensar que ninguna consecuencia traería en su relación contractual, pues dicho pensamiento no encuadra dentro de los postulados que rigen el fuero de estabilidad laboral reforzada, principio que está consagrado para proteger a la mujer embarazada de ser despedida por su empleador sin una justa causa y sin permiso del Ministerio del Trabajo, pero de las pruebas acompañadas no se evidencia se reitera que la actora haya sido objeto de despido.

Colofón de todo lo anterior, al no encontrarse acreditado el hecho del despido, la condena por salarios y prestaciones sociales establecida en virtud de la protección de maternidad, por el juez de primera instancia no procede y por tanto habrán de revocarse los numerales primero, tercero y cuarto de la sentencia para en su lugar absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones de

la demanda.

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

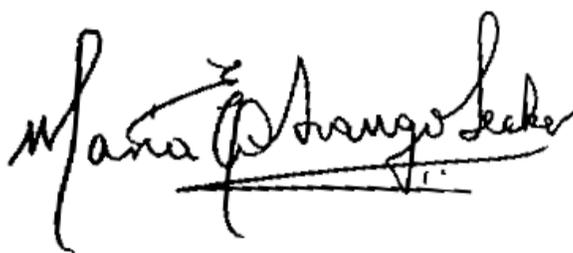
PRIMERO: REVOCAR los numerales primero, tercero, cuarto y quinto de la sentencia para en su lugar absolver a la demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

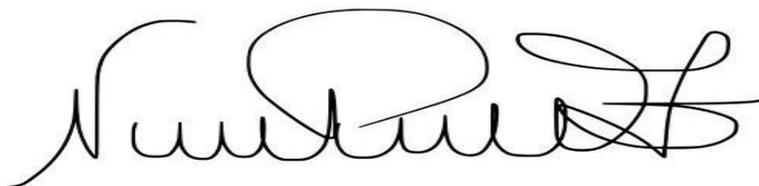
Los Magistrados



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO



NATALIA MARÍA PINILLA ZULETA