

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISION LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	Sandra Milena Arango Arboleda
DEMANDADO	Ménsula S.A.
PROCEDENCIA	Juzgado Diecinueve Laboral del Cto. de Envigado
RADICADO	05001 3105 019 2021 00520 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 256 de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	Indemnización por despido sin justa causa (despido indirecto)
DECISIÓN	Confirma sentencia absolutoria

Hoy, **primero (1) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados Martha Teresa Flórez Samudio, Orlando Antonio Gallo Isaza, y como ponente Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento, en el grado jurisdiccional de Consulta, frente a la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario promovido por **Sandra Milena Arango Arboleda** contra la sociedad **Ménsula S.A.**. Radicado único nacional 05001 3105 **019 2021 00520** 01.

La Magistrada ponente en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 del 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto, estudiado, discutido y aprobado mediante acta **Nº 36**, que se adopta como sentencia y se plasma a continuación:

Antecedentes

Solicita la demandante las siguientes pretensiones:

"PRIMERO: DECLARAR que la terminación del vínculo contractual existente entre la señora SANDRA MILENA ARANGO ARBOLEDA y la sociedad MENSULA S.A., en calidad de empleadora, termino de manera unilateral e injusta y la causal es atribuible al empleador, por haber exigido y obligado a la accionante a prestar un servicio adicional de igual carga laboral con funciones y responsabilidades diferentes a las que estaba ejerciendo, adicionalmente de aceptar el cargo adicional de contadora, se vería en la obligación de cumplir la imposición por parte del empleador de dar fe pública como contadora de la constitución de una sociedad con actuaciones no éticas, donde ponía en riesgo su ejercicio, actividad y ética profesional, conllevando esto a que la accionante presentara carta de renuncia motivada, lo que configura un despido indirecto, en los términos previstos en el literal b artículo 62 numerales 3 y 7 del Código Sustantivo de Trabajo.

SEGUNDO: DECLARAR que la terminación del vínculo contractual existente entre la señora SANDRA MILENA ARANGO ARBOLEDA y la sociedad MENSULA S.A., en calidad de empleadora, termino de manera unilateral e injusta y la causal es atribuible al empleador ya que la aplicación del Ius Variandi, facultad de variación, que ejerció el empleador sobre la accionante fue arbitraria y excedió los límites de su aplicación, acarreando con esto a que la accionante presentara carta de renuncia motivada, lo que configura un despido indirecto, en los términos previstos en el literal b artículo 62 numerales 3 y 7 del Código Sustantivo de Trabajo.

TERCERO: Como consecuencia de estas declaraciones, se condene a la sociedad MENSULA S.A., representada legalmente por JORGE HUMBERTO DÍAZ o quien haga sus veces, A RECONOCER Y PAGAR La indemnización por despido injusto

En sustento de ello se afirma que, entre la señora Arango y la sociedad Ménsula S.A., existió una relación laboral que inicio el día 26 de mayo del año 2012, por medio de un contrato de trabajo, por duración de obra o labor, con el cargo de Auxiliar de Contabilidad; que posteriormente, el 16 de julio del mismo año, se se modificó el contrato, variando a término indefinido y adicionalmente se aumentó la remuneración salarial.

Añade que desde el 01 de septiembre del año 2016 y hasta el retiro de la trabajadora por renuncia motivada (despido indirecto), con fecha de terminación del día 17 de noviembre del año 2020, la señora Sandra Arango se desempeñó en el cargo de Jefe de Tesorería de la sociedad Ménsula S.A, con una remuneración mensual de \$5.501.873.

Relata que dentro de las funciones y de acuerdo a la descripción y responsabilidades del cargo que desempeñaba la Sra. Sandra Arango como Jefe de Tesorería se encuentran: (Responsabilidades Específicas) Revisar bancos diariamente, elaborar los recibos de caja y documentos bancarios, realizar pagos a proveedores, contratistas, impuestos, créditos, servicios públicos y pólizas, realizar operaciones bancarias (trasladados, cierre de cuentas, solicitudes cheques de gerencia, cheques formas continuas, referencias bancarias), controlar el registro de firma y condiciones de manejo de las cuentas según las políticas de la empresa, verificar y coordinar pagos de intereses y abonos de capital de crédito, elaborar flujos de caja semanalmente para el análisis y posterior toma de decisiones, manejar las relaciones con los asesores comerciales de los grandes proveedores, emitir semanalmente acta de cobro a los clientes y enviar a los proyectos para su revisión y firma por parte de interventoría y dirección de obra, elaborar informes que solicité el jefe inmediato y la gerencia general, conciliar mensualmente anticipos contabilidad, conciliar anticipos pagos de actas y facturas de venta con los clientes, crear centros de costos de obras en el software, conciliar carteras con proveedores y atender sus inquietudes, dar respuesta a directores, almacenistas y o personal de obra sobre pagos, informar En las reuniones de apertura y cierre de obra los procedimientos de tesorería, otorgar certificados de referencia comercial de proveedores y contratistas, planear, coordinar y evaluar el trabajo realizado por los auxiliares de tesorería y atender sus inquietudes (1 analista y 3 auxiliares), generar semanalmente cartas de solicitud de pagos especiales a los clientes hacer seguimiento y descargarlos pagos, enviar semanalmente a la gerencia informes de cuentas por pagar y actas de todos los proyectos activos, clasificar y pagar semanalmente y la facturación de mano de obra, responder los requerimientos e inquietudes del área contable, recargar semanalmente en las tarjetas de cajas menores.

Narra que meses anteriores a su renuncia se venía consolidando un proyecto de consorcio denominado Ménsula -Ticom; que el 15 de septiembre de 2020 por correo electrónico el gerente general solicitó la constitución del consorcio referido, jurídica y tributariamente, e igualmente la designó en el cargo de contadora, nombramiento sin previo aviso y con pleno conocimiento del cargo y las funciones que ejercía como jefe del área de Tesorería y que el 25 del mismo mes y año , se diligenció el Formulario Único Tributario (RUT) frente a la entidad DIAN, en el cual quedó así: La Razón social CONSORCIO MENSULA TICOM,

número de identificación tributaria 901414621-1, Representante Legal el señor Jorge Humberto Díaz Mora, identificado con cedula de ciudadanía No 70548422; con respecto a la participación la sociedad Ménsula S.A tendría un 26% de participación , la sociedad Ticom S.A tendría un 74% de participación y como contadora la Sra. Sandra Milena Arango Arboleda, con fecha de nombramiento el 15 de septiembre de 2020. Actuación ésta de nombramiento en el documento del que no tenía conocimiento.

Advierte que en ningún momento el gerente general, señor Jorge Humberto Díaz, se acercó con el fin de dialogar y/o consultar las implicaciones que representarían un cargo adicional antes de la publicación del correo, donde se le imponía el cargo de contadora, ya que además de ser la responsable del área de tesorería de la sociedad Ménsula, sería la responsable y encargada del área contable del consorcio Ménsula-Ticom, quedando así con dos funciones y/o cargos administrativos, es decir jefe del área de tesorería por parte de la sociedad ménsula S.A. y jefe del área de contabilidad por parte del consorcio.

Expone que en dos ocasiones intentó comunicarse vía telefónica con el gerente con el fin de exponer sus inquietudes sin que hubiese sido posible, por lo cual el 1º de octubre del año 2020 a través de un mensajero envió memorando informando la dificultad para comunicarse y la no aceptación del cargo adicional toda vez que ya contaba con varias responsabilidades como jefe de tesorería, comunicado que fue contestado al día siguiente por la gerencia indicando que la decisión se mantenía, sin escuchar las razones del porque no aceptaba un cargo administrativo adicional el que se le constituiría una carga laboral, con responsabilidades especiales y carente de garantías y/o beneficios para desempeñarlo.

De otro lado señala que de acuerdo con información conocida por el personal administrativo, la idea de conformar el consorcio Ménsula-Ticom era el siguiente: constituir el consorcio ante la DIAN con los porcentajes de participación como se mencionó en el hecho numero 8 (Ménsula S.A 26% y Ticom S.A 74%) y elaborar un documento privado con la contra estipulación de que el consorcio es 50% Ticom y 50% Ménsula, y que esta actividad estaría a cargo de la contadora de Ménsula. Esta

información fue remitida por correo electrónico por el señor Jorge Humberto Diaz con destino al personal administrativo con fecha del 28 de septiembre del año 2020; que al tener conocimiento de la forma indebida de constitución del consorcio, y sumado a la imposición de un cargo adicional, en este caso ser la contadora, donde como profesional ponía en riesgo su ejercicio y su ética profesional avalando una constitución consorcial ilegal, motivó la decisión de una renuncia motivada (despido indirecto), lo que se ratificó con el concepto emitido por el revisor fiscal, Fabio León Bermúdez, quien manifestó lo siguiente: *"sobre este punto, le informo que esta contra estipulación privada, es totalmente ilegal, ya que si hubiere alguna diferencia con la universidad o con el consorciado, no se podría exponer ante un juez, ya que en la parte legal siempre se debe argumentar que la participación y la responsabilidad es 74% y 26%."*

Manifiesta que el 6 de octubre del año 2020, presentó carta de renuncia motivada, de manera clara, exponiendo las razones de como el empleador incumplió la relación contractual laboral, primero imponiendo de manera arbitraria una carga laboral adicional, es decir un cargo de contadora de del consorcio Ménsula -Ticom, con sus respectivas funciones y responsabilidades que conlleva el área contable de una sociedad, sin tener en consideración que igualmente tenía que cumplir con las asignaciones, funciones y responsabilidades del área de tesorería de la sociedad Ménsula como líder de esta, y segundo la imposición por parte del empleador de dar fe pública como contadora de la constitución de una sociedad con actuaciones no éticas y/o de carácter ilegal, donde ponía en riesgo su ejercicio actividad y ética profesional; que la renuncia fue aceptada el 14 del mismo mes por la gerencia, manifestando no estar de acuerdo con los argumentos presentados.

Precisa que el día 12 de noviembre del 2020, su jefe inmediata realizó evaluación de competencias y desempeño como jefe de tesorería, con excelente desempeño; que el 15 del mismo mes hizo entrega formal de su puesto de trabajo a una auxiliar de tesorería y a una administrativa; que el 22 recibió el pago por conceptos de salarios y la liquidación de las prestaciones sociales, sin la indemnización por despido indirecto, razón por la cual el 30 de septiembre del año 2021, a través de audiencia de conciliación frente a funcionario competente

del Ministerio del Trabajo, que después de escuchar sus pretensiones se manifestó por la empresa la ausencia de ánimo conciliatorio, por lo que interpuso esta demanda.

Subsanados los defectos advertidos por el Juzgado de conocimiento, en auto del **09 de marzo de 2022, se admitió y ordenó dar trámite a la acción.** Debidamente notificada de la actuación la sociedad demandada, por conducto de apoderado judicial, allegó escrito de contestación, manifestando, en relación con los hechos, ser ciertos el vínculo laboral, el cargo desempeñado por la trabajadora, el salario y los extremos temporales, precisando que si bien la señora Arango presentó renuncia, los motivos expresados carecen de veracidad, sustento fáctico y jurídico, agregando que las funciones laborales que ejercía eran las propias del cargo de jefe de tesorería, las actividades anexas, similares y complementarias a este, así como las que le indicara el empleador de acuerdo con las necesidades de la Empresa.

Se acepta como cierto que el Gerente General de MÉNSULA S.A. les solicitó a las personas que les correspondía y que consideró aptas para ello, la constitución jurídica y la organización tributaria del consorcio MÉNSULA-TICOM. A la señora Sandra Milena Arango Arboleda, le encomendó el manejo de la contabilidad del consorcio en mención, la cual en la parte operativa era realizada por los auxiliares de contabilidad, es decir, que no implicaba una carga de trabajo significativa. La designación realizada por el Gerente General a la deprecante, no requería la formalidad de darle un aviso previo. El Gerente General de MÉNSULA S.A. tiene la facultad de asignarles a los trabajadores de esta, las funciones que considere oportunas para el buen desarrollo de la actividad empresarial. Se destaca que la demandante ingresó a MÉNSULA S.A. como auxiliar de contabilidad, se capacitó como contadora en la empresa y ésta le dio oportunidades de progreso, tanto en cuanto a los cargos que desempeñó, como en relación con la remuneración.

Relata que del análisis de las condiciones creadas por la pandemia del covid-19, de la situación económica de la empresa, la reducción de los negocios, la disminución de las actividades del cargo de jefe de tesorería, se concluyó, en sana lógica y dentro de un espíritu de colaboración que la señora Sandra Milena Arango Arboleda podía y estaba en capacidad de asumir las funciones de contabilidad del consorcio Ménsula-Ticom, teniendo en cuenta que en su cargo de jefe de tesorería contaba con un analista y tres (3) auxiliares.

Advierte que la demandante presenta la descripción del cargo de contadora de MÉNSULA S.A., no las funciones de contabilidad del consorcio MÉNSULA-TICOM, que tienen menos complejidad.

Frente a la conformación del consorcio asevera que no existió ninguna forma indebida de constitución, ni la calidad de contadora de la actora en el consorcio citado ponía en riesgo el ejercicio y ética profesional de esta. No existió ninguna conducta ilegal. Las manifestaciones de la actora no pasaron de ser un pretexto para presentar una renuncia supuestamente motivada, siendo obvio el desatino del Revisor Fiscal sobre la contra estipulación privada, tanto en cuanto la califica de ilegal -no lo es-, como en los efectos contra la universidad, porque es absolutamente claro y fuera de toda discusión que la contra estipulación privada solo producen efectos entre las partes que la suscriben, la misma no es oponible a terceros, ni el objeto de su estipulación es ni puede ser ese. Se destaca que los comentarios sobre la preparación del consorcio, realizados por la actora y otros de los intervinientes, correspondieron a una etapa previa de preparación de aquél y que la contra estipulación no se realizó, a pesar de no ser ilegal.

Manifestó **oposición a las pretensiones** formulando las excepciones de fondo que denominó: prescripción, inexistencia de la obligación y pago.

La **primera instancia** terminó con **sentencia** proferida el 24 de octubre del año en curso por el **Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín**, declaró que entre Sandra Milena Arango Arboleda como trabajadora y la sociedad MÉNSULA S.A. como empleadora, existió contrato de trabajo que inició por obra o labor y luego mutó a uno a término indefinido, que se prolongó entre el 26 de mayo de 2012 y el 17 de noviembre de 2020, **cuando fue terminado mediante renuncia pura y simple presentada por la trabajadora**. En consecuencia de lo anterior, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas por la demandante a quien condenó en costas, fijando como agencias en derecho en la suma de \$300.000.00

Luego de citar los supuestos normativos y de analizar la prueba allegada, la que fue debidamente relacionada, el juzgador concluyó que, en el caso a estudio la trabajadora **no demostró que los motivos de la renuncia hubiesen sido atribuidos al incumplimiento de las obligaciones legales del empleador**, pues éste contaba con la facultad, conforme al ius variandi, de modificarle las funciones, precisamente para solventar la crisis que se estaba presentando con ocasión de la pandemia por el virus del COVID-19, sin que se hubiese acreditado afectación a la dignidad de la trabajadora, pues la labor de tesorería se había reducido lo que se acreditó con la prueba testimonial, máxime que la labor adicional asignada no era de una cantidad imposible de soportar pues contaba con las competencias intelectuales necesarias y un apoyo de varias auxiliares, sumado a que contrario al sector público, en el sector privado las funciones de los trabajadores también se armonizan conforme a las necesidades del servicio de la empresa, aunado a que para el momento de la renuncia ni siquiera había comenzado el cargo de contadora del consorcio, luego tampoco podría hablarse de una sobrecarga laboral.

Adicionalmente refiere que, frente al segundo argumento, como motivación de la renuncia, tampoco se demostró, pues la prueba informó que lo que se

presentó fue un planteamiento de un porcentaje distinto para la conformación del consorcio, pero no se acreditó que éste hubiese sido firmado a través de un documento privado para hacerlo efectivo, luego carece de sustento probatorio que la demandante fuese compelida por fuera del marco legal, en esa medida no se dan los presupuestos para hablar de un despido indirecto.

Al no haberse presentado recurso de apelación, se conoce en **consulta** en favor de la demandante.

Del traslado para alegar hizo uso el apoderado judicial de la demandante quien expuso que el Juez de primera instancia, no hizo una valoración profunda de las pruebas documentales, con respecto de la complejidad y responsabilidad del cargo que desempeñaba la señora Sandra Milena Arango como jefe de tesorería, y las implicaciones que tendría al asumir otro cargo de igual complejidad, pero con responsabilidades y funciones diferentes, (soportado descripciones de cargo Tesorería y Contabilidad).

Precisó que el juez de primera instancia tomo su decisión en tres criterios basándose en los testigos. Primer criterio: *Resalto el juez de primera instancia (minuto 6:20 parte 2), la mención de la testigo María Adelaida Soto del área de gestión humana, que el consorcio era un salvavidas para la compañía.* Segundo criterio: *Resalto el juez de primera instancia (minuto 9:10 parte 2), y (minuto 10:00 parte 2), que por la anormalidad laboral se podía unificar funciones sin afectar la dignidad del trabajador, adicional considera acreditada la disminución laboral del área de tesorería, esto conforme a la testigo María Adelaida Soto, trabajadora de la sociedad Ménsula S.A, con el cargo de Directora del área de Gestión Humana, igualmente con la testigo Valeria María Arboleda, trabajadora de la sociedad Ménsula S.A, con el cargo de Abogada del área Jurídica.* Tercer criterio: *resalto el juez de primera instancia (minuto 11:40 parte 2), que no se puso sobrecarga laboral porque el consorcio estaba en un estado preconstituido y por lo tanto no iba en contra del Ius variandi.*

Aduce que con respecto al primer criterio: el consorcio Mensula Ticom, no era un salvavidas para la compañía, como hace referencia el Gerente General, el señor Jorge Humberto Diaz, en su interrogatorio, el consorcio era muy pequeño, bajo, con un valor

aproximado de Siete Mil Millones De pesos, que no se comparaba con los que se están ejecutando con Bancolombia por un valor De Cien Mil Millones de pesos o con el grupo éxito por un valor de Ciento Veinte Mil Millones de pesos. (minuto 31:40 parte 1), igualmente el Gerente General, el señor Jorge Humberto Díaz, manifiesta que la sociedad, tiene más de 30 clientes, entre fideicomisos, promotoras, consorcios, asociaciones, grandes clientes como grupo éxito, Bancolombia, suramericana, (minuto 20:20 parte 1), igualmente hace referencia de lo bastante grande y compleja las áreas de tesorería y contabilidad, y reconoce las funciones y responsabilidades de cada una de las áreas. (minuto 17:30 parte 1), (minuto 22:50 parte 1). Igualmente reconoce que las funciones y responsabilidades de la contadora del consorcio son iguale a las requeridas por la sociedad Ménsula S.A.

En relación al segundo criterio: *el juez de primera instancia, le dio valor probatorio de los testimonios, por parte del área de gestión humana, donde se evidencia que la testigo solo conoce lo básico de la conformación del área de tesorería y su personal, y no conoce el dinamismo y los procesos al interior del área de tesorería que lideraba la demandante, y especula la disminución de carga laboral argumentado por la cantidad de facturación, (facturación inmerso al dinamismo y procesos al interior del área de tesorerías no del área de recursos humanos)., (minuto 57:20 parte 1). (minuto 1:06:50 parte 1). Igualmente, por parte del área de jurídica, donde se evidencia que la testigo no conoce la conformación del área de tesorería, contabilidad y de su personal, y tampoco conoce el dinamismo y los procesos al interior del área de tesorería y contabilidad, y especula la disminución de carga laboral argumentado por la cantidad de facturación, haciendo énfasis que la testigo era abogada y por lo tanto no conocía de las funciones de las dos áreas. (facturación inmersa al dinamismo y procesos al interior del área de tesorerías no del área jurídica)., (minuto 1:40:00 parte 1), (minuto 1:42:00 parte 1). (minuto 1:50:00 parte 1).*

Y en relación al tercer criterio señala: *desconoce el juez de primera instancia, y no da el valor probatorio de las pruebas documentales, donde la testigo es nombrada con el cargo de contadora, el 15 de septiembre del 2020, y le fue asignadas tareas, e igualmente hace esfuerzos para tratar este asunto con la gerencia. Igualmente el juez da valor probatorio a los testigos que no conocen los procesos y funciones del diario hacer del área de tesorería, y especulan la disminución de las labores desde sus ópticas de sus respectivas áreas (gestión humana y jurídica) y no tienen en consideración que el área de tesorería continuaba con el giro de sus procesos, sus ejecuciones conforme a sus responsabilidades y funciones con respecto de los compromisos anteriores, (con los clientes internos) como lo menciono el gerente Jorge Díaz, las más de 30 empresas y de su gran envergadura, que si bien por*

contingencia de salud pública, todo se suspendió un mes y medio, esta suspensión no repercutió ni tuvo efectos disminutorios en los procesos de tesorería y contabilidad, nótese señora magistrada que se evidencia que esta áreas no tuvieron hubo recortes de su personal por efectos de la contingencia.

Solicitando finalmente revocar el fallo del juez de primera instancia y conceder las pretensiones de la demanda.

En orden a decidir, basten las siguientes,

Consideraciones:

Como hechos debidamente acreditados y no discutidos se tienen: que entre las partes existió una relación laboral con fecha de iniciación del 26 de mayo de 2012 mediante contrato por duración de obra o labor, a efectos de que la actora se desempeñare como auxiliar de contabilidad; que el contrató mutó a uno indefinido con incremento de salario el 16 de julio del mismo año, que entre el 1º de septiembre de 2016 y el 17 de noviembre de 2020 fecha de terminación de la relación laboral, la demandante se desempeñó como jefe de tesorería en la empresa accionada. De igual manera, está acreditado que el último salario devengado por la actora fue de \$5.501.873.00, que la demandante presentó renuncia el 6 de octubre del año 2020, la cual fue aceptada el 14 del mismo mes y año **sin admitir** la motivación indicada; que el 12 de noviembre de 2020 la jefe inmediata de la actora evaluó su desempeño como excelente y que el 15 de noviembre de 2020 la Sra. Sandra hizo entrega formal de puesto de trabajo.

Así las cosas, conforme a las pretensiones de la demanda, **el problema jurídico** consiste en establecer el despido indirecto esgrimido, para ello se habrá de recordar que el contrato de trabajo puede llegar a su fin por diferentes razones; bien porque mutuamente lo acuerdan las partes o bien por la decisión unilateral de alguna de ellas con o sin justa causa. En este último caso, tanto empleador como trabajador tienen la obligación de manifestar a la otra parte, la

causal o motivo de esa determinación sin que posteriormente se puedan alegar válidamente causales distintas.

El despido indirecto producto de la renuncia del trabajador, se configura cuando el empleador incurre en alguna o algunas de las cuales previstas en el literal B del art. 7º del Decreto 2351 de 1965 que modificó el art. 62 del CST y, aunque si bien en principio se ha señalado por parte de la jurisprudencia especializada que al primero le basta con acreditar la terminación del contrato de trabajo para impetrar judicialmente los efectos de su terminación injusta, en este caso, la carga de la prueba se invierte de manera que, **además, le corresponde demostrar que la decisión de renunciar obedeció a justas causas o motivos imputables al segundo** (véase la sentencia SL14877 del 5 de octubre de 2016, reiterada en la providencia SL2842-2022).

Así las cosas, al demandante le corresponde acreditar además de la renuncia, el *"incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del empleador, de sus obligaciones convencionales o legales"*, entendiéndose el mismo como regular, periódico o continuo, que apunte a demostrar que el empleador ha tomado la conducta o el propósito de incumplir (sentencia SL SL18623 del 6 de diciembre de 2016), a más que deben ser comunicados de manera clara, precisa y por escrito al empleador.

Adicionalmente, las razones que justifican esa terminación, deben ser expuestas con la debida oportunidad, a fin de que no haya lugar a duda acerca de las causales que dieron origen a tal terminación, sobre el particular en sentencia SL 2412 de 2016 la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, indicó: *"Y es que en realidad, **la decisión de finiquitar el vínculo contractual en esas condiciones debe realizarse dentro de un término prudencial, razonable, de suerte que no exista duda de que el motivo que se alega como originario del mismo, en realidad lo es; es decir, que se evidencie el nexo causal entre uno y otro, lo que lógicamente, no implica que el despido indirecto deba darse de manera inmediata o coetáneamente con el hecho generador del mismo"***

Así pues, en los eventos en que el trabajador alega la configuración de un despido indirecto, es a él a quien le corresponde acreditar que su decisión de finiquitar el vínculo laboral tuvo respaldo en la existencia de una conducta irregular del empleador constitutiva de las justas causas previstas en el literal b) del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965 que modificó el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo y, de esa manera, acceder a la indemnización correspondiente por ese motivo, lo que en el caso a estudio conforme a las pruebas recaudadas no se logra demostrar por lo que pasa a exponerse:

Como lo ha precisado la jurisprudencia, *las razones esgrimidas por el subordinado para concluir el contrato de trabajo por circunstancias atribuibles al patrono deben ser precisadas en el escrito en el que se exterioriza la decisión, la cual habrá de ponerse en su conocimiento sin que posteriormente se puedan invocar causas distintas* (Ver sentencia SL3201-2022)

En el asunto bajo estudio, la accionante en la carta de terminación del contrato expuso:

“ (...)

Yo, Sandra Milena Arango Arboleda, identificada con cédula de ciudadanía No.43.876.483 de conformidad con lo previsto en el literal b artículo 62 numerales 3 y 7 del Código Sustantivo del Trabajo –CST– presento la presente renuncia motivada al cargo de Jefe de Tesorería que ejerzo desde los últimos cuatro años, el motivo de mi renuncia se debe a la designación del cargo adicional que usted me delegó como Contadora de la nueva sociedad Consorcio Mensula Ticom, nombramiento que no acepto por las siguientes razones:

1. Las funciones asignadas como contadora son adicionales y diferentes a las que hoy realizo como Jefe de tesorería, lo cual representa incumpliendo de las obligaciones contractuales por parte del empleador
2. Las decisiones tomadas por la gerencia con respecto a la constitución y manejo del consorcio Mensula Ticom van en contra de mi criterio profesional, lo cual me impide dar Fe pública como contadora.

La renuncia se hará efectiva a partir del 15 de noviembre de 2020, con el fin de que la compañía elija el profesional que ocupará mi cargo y se pueda realizar el empalme respectivo.

”

Luego, le endilga al empleador las conductas 3 y 7 establecidas en el literal b) del artículo 62 C.S. del T., como causas de su renuncia, disposiciones que a la letra rezan:

"B). Por parte del trabajador:

(...)

3. Cualquier acto del {empleador} o de sus representantes que induzca al trabajador a cometer un acto ilícito o contrario a sus convicciones políticas o religiosas.

(...)

7. La exigencia del {empleador}, sin razones válidas, de la prestación de un servicio distinto, o en lugares diversos de aquél para el cual se le contrató, y

..."

Pues bien, alega la trabajadora **i) que se le asignó un cargo adicional al de jefe de tesorería, como contadora del consorcio Ménsula-Ticom sin razones válidas y con funciones distintas a las que ya debía realizar en su labor actual.**

Frente a este tópico, comparte esta Sala la tesis del juzgado, y es que conforme a la prueba aportada no se desprende que el empleador hubiese incurrido en un incumplimiento sistemático de sus obligaciones contractuales, pues únicamente el acervo probatorio devela que con la llegada de la pandemia a causa del Covid-19, disminuyó el trabajo en el área de tesorería, pudiendo la jefe de tal dependencia (hoy demandante), por sus calidades y excelencia en su desempeño asumir la contabilidad de un proyecto pequeño como fue denominado el consorcio Ménsula -Ticom, y es que **así fue referido por las declarantes quienes también al unísono informaron que la carga del área de Tesorería disminuyó a causa del brote endémico por COVID - 19** que tuvo afectación a nivel mundial, **suspendiéndose por dos meses las actividades de construcción**, así se expuso por las deponentes:

María Adelaida Soto Colomba, como empleada de Ménsula en el área de gestión humana, manifestó que la empresa con ocasión de la pandemia tuvo un paro en sus contrataciones y obras por dos meses, lo que hizo que la carga laboral disminuyera considerablemente en todas las áreas, entre ellas la de la demandante, que incluso atendiendo a la suspensión de actividades se suprimieron varios cargos, no obstante no se despidió a nadie de la dependencia de la demandante para no perder la trazabilidad de aprendizaje que ya se tenía con ese equipo de trabajo, y que en atención a la situación de disminución de carga laboral y atendiendo a que Sandra era profesional en contaduría y a su experiencia no sólo en la tesorería de la empresa sino ya en otros temas del área de

contabilidad se le escogió para ser la contadora del consorcio, máxime que si bien existe la jefe del área de contabilidad de Ménsula S.A, se necesitaba que en el consorcio se registrara una contadora distinta a la de Ménsula, aunado a que el contrato era una obra pequeña, temporal que finalizó en abril del año curso sin inconvenientes. Agregando que a la postre la demandante nunca materializó ni llevó a cabo ninguna orden relativa a la contabilidad del consorcio Ménsula -Ticom.

Seguidamente indicó frente al volumen de trabajo del área de tesorería lo siguiente: *"R/ cuando hicimos el análisis para la suspensión de contratos, lo que hicimos fue ver de todas las obras que tiene activa durante dos meses completos las obras estuvieron completamente cerradas sin recibir ninguna facturación, fue cero, no hubo volumen."*

Por su parte, la deponente, **Valeria Arboleda**, abogada del área jurídica de la empresa, manifestó que el consorcio Ménsula-Ticom fue un contrato pequeño que inició operaciones el 16 de octubre del año 2020 y que tenía una carga operativa mínima. señaló:

"

Dentro de ménsula s.a. es común los consorcios R/ si es super común y cuando Sandra ingresó a la compañía lo hizo en un consorcio como auxiliar contable.

Cuando se dan estos consorcios se contrata personal externo o personal de la empresa R/ es una figura diferente, pero es lo mismo, no ingresa un personal adicional. ...

Durante pandemia como fue la carga laboral R/ se disminuyó mucho por el paro, la carga laboral, incluso mi contrato fue suspendido, la carga operativa era muy baja.

Esa baja de carga se dio en el área de tesorería R/ si señor, no íbamos a facturar lo mismo, no había facturas que recibir en la oficina, la carga de ellas disminuyó más del 50%.

Conoce como se compone el área de tesorería de ménsula R/ tienen varias personas en el equipo, tienen auxiliares y analistas que se encargan de la parte operativa.

Existe un área de contabilidad, R/ varias personas que la conforman, analistas, auxiliares.

La contabilidad de Ménsula tiene el mismo volumen que el del consorcio R/ no señor, la del consorcio es demasiado inferior...

(...)

Las funciones estuvieron suspendidas aproximadamente un mes y medio o dos.

Diga al despacho cuales eran las funciones de tesorería o como jefe de tesorería R/ doctor yo no hago parte del equipo de recursos de gestión humana, soy abogada. No se las funciones.

*Si no tiene conocimiento de las áreas como puede aseverar que se decreció R/ **porque los contratos pasan por mí, los de Ménsula decreció, sin contratación no hay facturación, por ende, facturación decreció.** "*

En el interrogatorio, la señora Arango también admitió la situación por la que atravesó la empresa en atención a la pandemia y lo relativo al consorcio, exponiendo:

- 1) *"Es cierto que usted realizó la carrera de contadora estando al servicio de Ménsula R/ si es cierto*
- 2) *Usted como jefe de tesorería de Ménsula tenía a su cargo un analista y 3 auxiliares R/ es cierto*
- 3) *(...)*
- 4) *El consorcio Ménsula–Ticom por la cuantía se consideraba como un consorcio pequeño R/ para Ménsula si es pequeño.*
- 5) *(...)*
- 6) *Es cierto que usted renunció **el 6 de oct de 2020**, pero solo hizo dejación de las funciones el 17 de nov de 2020 R/ si es cierto*
- 7) *(...)*
- 8) ***Es cierto que como consecuencia de la pandemia en Ménsula se cerraron y suspendieron varias obras R/ es cierto***
- 9) ***Es cierto que como consecuencia de la pandemia se terminaron varios contratos de trabajo R/ es cierto***
- 10) *Es cierto que Ménsula mantuvo los cargos aditivos como el suyo a pesar de la pandemia R/ es cierto*
- 11) *Es cierto que usted le prestó servicios a Ménsula S.A después de la finalización del contrato el 17 de nov de 2020 R/ es cierto*
- 12) *En que cargo prestó servicios a Ménsula después del 17 de nov de 2020 R/ haciendo un reemplazo de tesorería Bogotá por un tema de incapacidad.*
- 13) *No tuve ningún inconveniente con el gerente*
- 14) *No tuve ningún inconveniente personal o laboral con mis compañeros de trabajo*
- 15) *(...)*
- 16) *(...)*
- 17) ***Diga si es cierto que usted para el 6 de octubre de 2020 no desempeñaba ninguna función para el consorcio Ménsula – Ticom R/ para esa fecha no.***
- 18) *Sírvase decir si es cierto que usted no desempeño ninguna función para el consorcio Ménsula-Ticom **R/ función como tal no**, estuve en reuniones donde me estaban delegando las funciones que tenía que estar ya consultando con los municipios cuales eran las responsabilidades que tenían que tener el consorcio, ya tenía tareas que me había colocado Diana Munera en función como contadora. "*

De la prueba analizada en su conjunto, no puede aseverarse que el empleador modificó las funciones de la trabajadora sin razones válidas, de manera arbitraria, y es que en este caso, se aprecia una justificación objetiva, de orden técnico y operativo que torna razonable el actuar del empleador, en la medida que es de público conocimiento la situación compleja por la que atravesaron las empresas de construcción a nivel nacional, a causa de la pandemia, situación que llevó, entre otras, a la demandada a tomar medidas de reestructuración, a generar transformaciones en la estructura corporativa con el fin de obtener mejores resultados y salvar su planta de trabajo, sin necesidad del consentimiento de la demandante, y es que nótese que en este caso ni siquiera se advierte una desmejora a la trabajadora en ningún sentido, pues si bien se le encargaron unas funciones adicionales a las que ya tenía, ello obedeció a que como quedó acreditado, la carga operativa y laboral de su puesto de trabajo disminuyó considerablemente con ocasión de la pandemia, por lo cual y atendiendo a sus capacidades perfectamente podía asumir la nueva función, con el equipo a su cargo, luego entonces, los cambios adoptados por la cúpula de la empresa, no se exhiben desproporcionados, ni alteraron de manera radical la esencia de las funciones de la señora Arango, lo que se aprecia en este caso es que el empleador en uso de sus facultades para ejercer el ius variandi asignó otras funciones a la trabajadora dentro de la estructura de la empresa, eso sin afectar las condiciones mínimas laborales, ni las garantías constitucionales de la demandante o ello por lo menos no fue acreditado, máxime que como se vio materialmente, en la realidad fáctica no existe un nexo causal verdadero pues la hoy demandante **no llegó a realizar ninguna de las tareas asignadas como contadora del consorcio para el cual fue nombrada, pues presentó su renuncia (6 de octubre 2020) antes de que iniciara la ejecución del mismo (16 de octubre 2020).**

Y es que no puede olvidarse que como lo ha establecido la jurisprudencia especializada que, por regla *general las condiciones laborales son flexibles y pueden estar sujetas a cambios discrecionales por parte del empleador en cuanto al sitio de trabajo,*

la cantidad, calidad de la producción y su organización, en la medida en que la unidad de explotación económica o actividad empresarial debe adaptarse con prontitud a los nuevos retos que aparece vivir en un mundo moderno. Dicha facultad es conocida en el ordenamiento laboral como el ius variandi, concepto que, si bien alberga potestades en cabeza del empleador, de ninguna manera su ejercicio puede entenderse omnímodo y arbitrario, pues implica el respeto de ciertas prerrogativas que conservan los trabajadores aún en circunstancias excepcionales, como el trabajo justo, la igualdad y la dignidad humana, los cuales, no pueden verse afectados negativamente so pretexto de las contingencias inusuales que suelen acaecer en la economía y que gobiernan transversalmente las condiciones laborales.”¹

Lo que en este caso como se dijo no se avizora, pues se reitera la asignación del nuevo cargo se justificó válidamente para solventar la crisis que se estaba presentando por el COVID-19 y atendiendo a que el trabajo de tesorería se encontraba reducido, y la labor nueva asignada no era de una cantidad ostensible de soportar por la trabajadora, pues se trataba de un contrato pequeño temporal, el cual podía ejercer por sus competencias intelectuales y con la ayuda de todo su equipo de trabajo, no se evidenció entonces una vulneración a sus derechos, luego, no se acreditó materialmente la causal 7ª aducida.

Ocurre lo mismo con el argumento soportado en la causal 3º literal b), artículo 62 del CST, el cual señala: "*Cualquier acto del {empleador} o de sus representantes que induzca al trabajador a cometer un acto ilícito o contrario a sus convicciones políticas o religiosas.* Respecto del cual la demandante asevera que las decisiones de la gerencia en cuanto a la constitución y manejo del consorcio iban en contra de su criterio profesional, lo cual le impedía dar fe pública como contadora, pues sus afirmaciones no pueden colegirse de la prueba arrojada al plenario, y es que conforme a los hechos se manifiesta que la conformación del consorcio se realizaría por unos porcentajes diferentes a los informados ante la DIAN lo que era ilegal según lo conceptuó el revisor fiscal, sin embargo, de los medios de convicción probatorios allegados al plenario no puede colegirse el actuar ilegal

¹ SL5373-2021

al que hace referencia, o como lo señala el numeral 3° que se le hubiese inducido a cometer algún acto ilícito, porque si bien se aprecia un hilo de correos electrónicos donde se plantea respecto a la operatividad del consorcio Ménsula- Ticom, la posibilidad de realizar un documento privado determinando otros porcentajes de participación así:

02DemandaAnexos.pdf - Adobe Acrobat Reader (64-bit)

Archivo Edición Ver Firmar Ventana Ayuda

Inicio Herramientas 02DemandaAnexos... x 08ContestacionDe... 12ActaAudicienciaAr...

39 / 71

Iniciar sesión

PSI

De: Jorge Humberto Diaz

Enviado el: viernes, 25 de septiembre de 2020 02:48 p.m.

Para: Diana Uribe; Diana Munera; contabilidad mensula; sandra arango; fabioleonbg@hotmail.com; Silvia Montoya; Juliana Soto; astrid arteaga

CC: Ligia Maria Mesa Gonzalez; Silvia Elena Builes Castro; Gisell Andrea Giraldo; Jeronimo Upegui Estrada; Valeria Arboleda; yuliana osorio; Maria Adelaida Soto; Daniela Pemberthy

Asunto: OPERATIVIDAD DEL CONSORCIO MÉNSULA TICOM

Importancia: Alta

Apreciados todos, muy buenas tardes:

Paso a comentar los aspectos relevantes para un adecuado y armonioso manejo del Consorcio Ménsula Ticom:

1. Constitución Consorcio Ménsula Ticom

Se constituirá un Consorcio ante la DIAN(Adjunto RUT), en él aparecerá Ticom con el 74% y Ménsula con el 26%. Igualmente se elabora un documento privado con la contraestipulación de que el Consorcio es 50% Ticom y 50% Ménsula. Para esta actividad he encargado a la Contadora Diana Múnera.

2

02DemandaAnexos.pdf - Adobe Acrobat Reader (64-bit)

Archivo Edición Ver Firmar Ventana Ayuda

Inicio Herramientas 02DemandaAnexos... x 08ContestacionDe... 12ActaAudicienciaAr...

40 / 71

Iniciar sesión

Concepto Fabio Leon Bermudez

Sobre este punto , le informo que esta contraestipulacion privada, es totalmente ilegal,

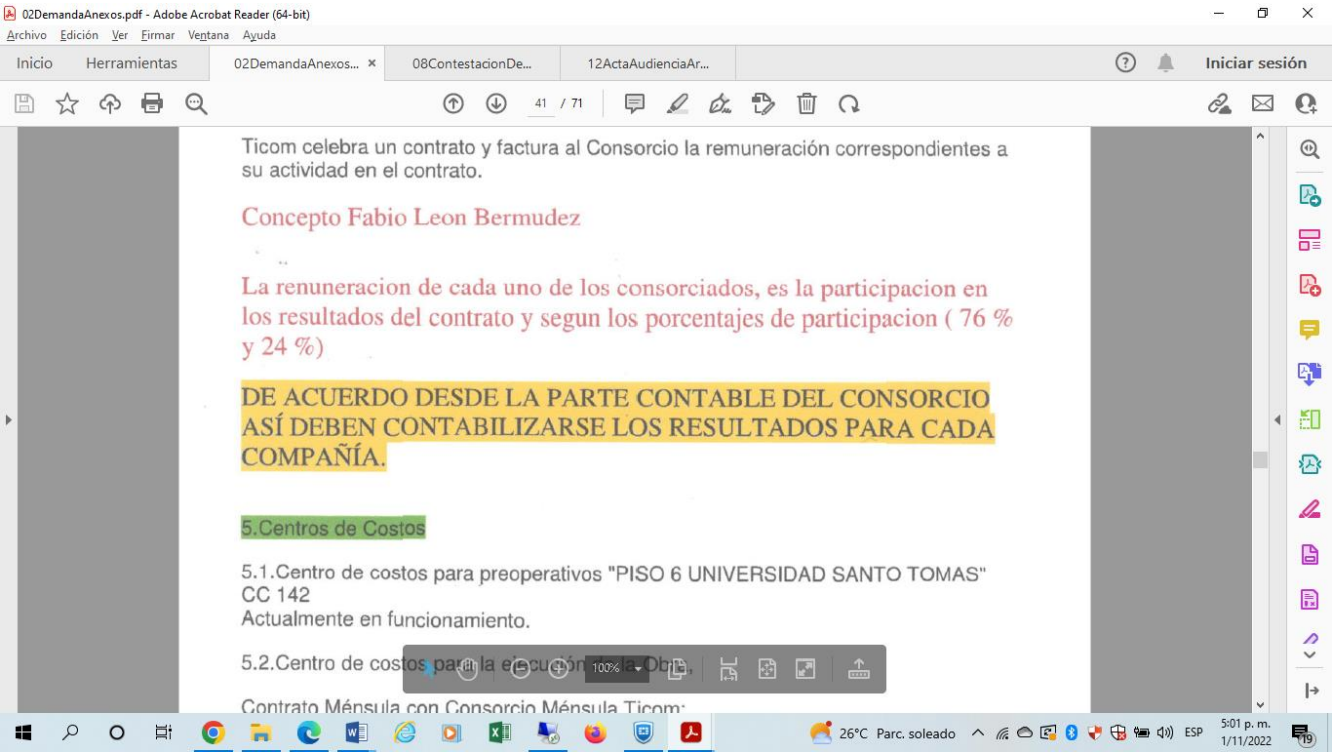
SOBRE SU LEGALIDAD Ó NO, NO LO DISCUTO, TRASLADO LA DUDA O INQUIETUD AL DOCTOR ALEJANDRO GARCÍA QUIRÓZ QUIEN ME RECOMENDO ESTE ACUERDO PRIVADO. ALEJANDRO FAVOR RESPONDER ESTA INQUIETUD???

ya que si hubiere alguna diferencia con la Universidad o con el Consorciado, no se podria exponer ante un Juez, ya que en la parte legal siempre se debe argumentar que la participacion y la responsabilidad es 74 % y 26 %

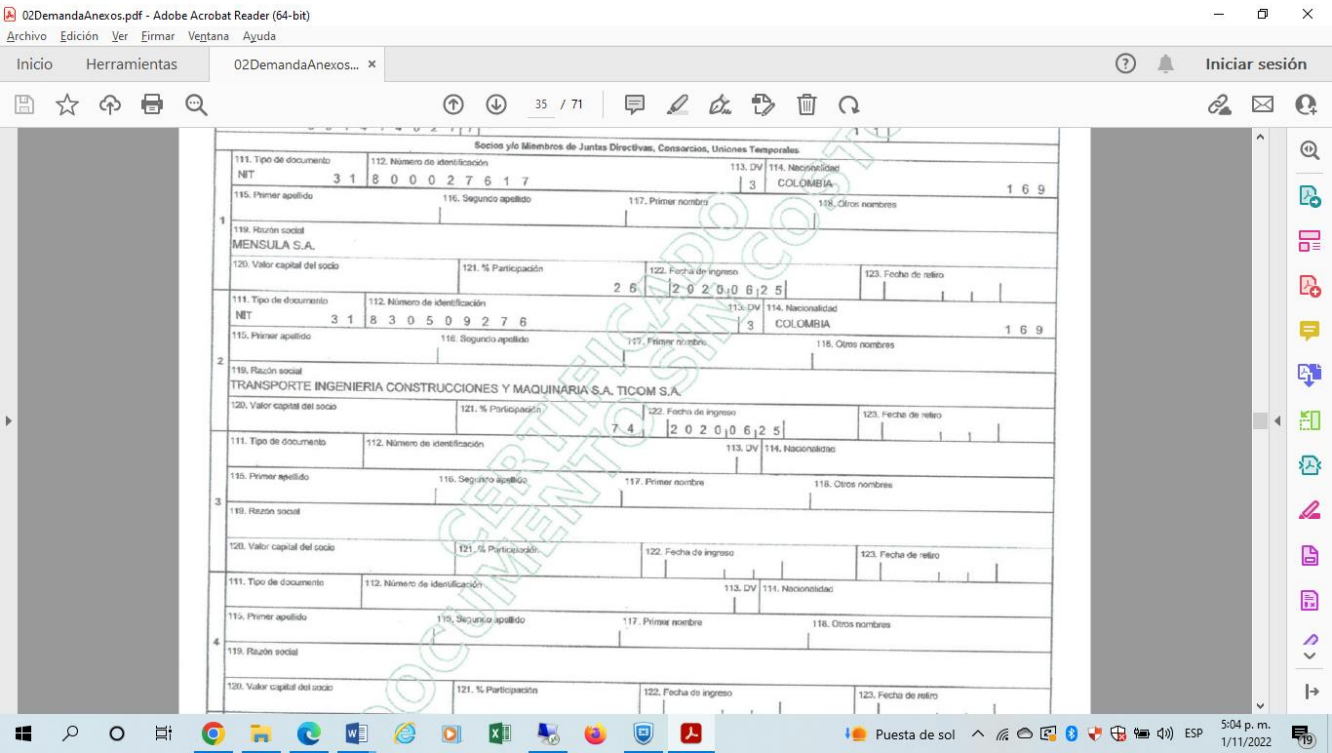
CREO QUE ES OBVIO QUE ANTE EL CONTRATANTE OPERA EL DOCUMENTO CONSORCIAL PRINCIPAL. DE TODAS MANERAS QUE GARCÍA QUIRÓZ NOS INDIQUE EL RIESGO.

2. Contrato Adecuación de Clínicas Odontológicas y Consultorios de Optometría del Piso 6 del CIE - HIC con la Universidad Santo Tomás seccional Bucaramanga

El Consorcio Ménsula Ticom celebra el contrato en referencia con la Universidad Santo Tomas. La oficina jurídica de Bogotá de la Universidad y el Rector General



Lo cierto es que estas comunicaciones no demuestran alguna ilicitud o que el empleador hubiese compelido a la trabajadora a realizar un acto ilegal, máxime que en la realidad lo que se demostró es que la constitución del consorcio finalmente se constituyó con un porcentaje de participación por parte de Ménsula S.A. del 26% y Ticom S.A. del 74%, como se aprecia en la siguiente imagen contentiva del Formulario del Registro Único Tributario.



Lo que además fue ratificado por los testigos e incluso aceptado por la demandante, sin que se demostrara lo contrario, concluyéndose por demás que el intercambio de los mensajes de datos respecto a la participación de la empresa, se debió a la planeación y resolución de conceptos e inquietudes previa a la constitución del consorcio, sin que pueda repetirse, cogelirse de estos alguna actuación revestida de ilegalidad.

Así las cosas, con las pruebas recaudadas no se logran demostrar los motivos invocados por la demandante, y por tanto no se constituye justa causa comprobada del despido indirecto objeto de debate, que genere el pago de alguna indemnización.

Consecuente con lo esgrimido, se confirma la decisión de instancia

Sin costas en esta sede al haberse conocido el asunto en el grado jurisdiccional de Consulta.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **confirma** la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín dentro del proceso ordinario promovido por **Sandra Milena Arango Arboleda** contra la sociedad **Ménsula S.A.**

Sin costas en esta instancia al haberse conocido el asunto en el grado jurisdiccional de **Consulta**.

Lo resuelto se notifica a las partes por **EDICTO, que se fijara por secretaria por el término de un día**, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados (firmas escaneadas)


LUZ AMPARO GÓMEZ ARÍSTIZABAL
Magistrada


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
Magistrada


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA
Magistrado