

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

Medellín, dieciséis (16) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

AUTO

Para llevar la representación de los accionados, se reconoce personería al doctor Esteban Aguirre Henao con TP número 164.718 del CSJ, de acuerdo al poder remitido a despacho.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez, quien actúa como ponente, Francisco Arango Torres y John Jairo Acosta Pérez, proceden dentro del proceso ordinario con radicado número 053603105002201500576-01, promovido por el Señor **ORLANDO DE JESÚS YEPES ORTIZ** contra los Señores **GLORIA ELENA ZAPATA HENAO Y JHON JAIRO OLIVEROS QUIROZ**, a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte accionada, contra la sentencia parcialmente condenatoria emitida el 4 de noviembre de 2016 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”, se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **029** de 2023, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

Mediante acción judicial, el demandante elevó pretensiones en las que solicitó la declaratoria de la relación laboral entre las partes, desde el 22 de junio del año 2002, hasta el 6 de septiembre del año 2015; que se declare que el demandante sufrió accidente laboral por la negligencia de su empleador y que la relación laboral culminó de manera unilateral e injusta imputable al empleador, siendo consecuente las indemnizaciones por ello, específicamente respecto al accidente, el daño emergente, lucro cesante, perjuicios morales.

Solicitó también el pago de las prestaciones sociales causadas y no pagadas desde el 22 de junio de 2002 y hasta el 6 de septiembre del año 2015, respecto al salario devengado por el trabajador, con la respectiva indexación e intereses de mora.

Para fundamentar sus pretensiones expuso, que desde el 22 de junio del año 2002 se vinculó laboralmente al servicios del señor Jhon Jairo Quiroz, mediante un contrato verbal a término indefinido, en el cargo de oficios varios en la Heladería La Reina del Quindío, y para el 8 de julio de 2002 se vinculó por un contrato en un término inicial de seis meses (6), posteriormente un año (1), en el horario de 6:30 am a 6:00 pm de lunes a Sábado y Domingos y festivos de 6:30 a 2:00 am, trabajando horas extras que no le fueron reconocidas. Expuso que sólo desde el 1 de julio de 2008 fue afiliado a seguridad social. Explicó en el desempeño de sus funciones sufrió accidente de trabajo por descuido y negligencia de su empleador.

Narró que, para el 6 de septiembre del año 2015, una compañera de trabajo le ofreció un pedazo de carne, situación que fue observada por el administrador, quien les llamó la atención y los acusó de hurtar la carne del restaurante para su consumo propio, despidiendo al demandante sin mediar procedimiento alguno, ni investigación disciplinaria, pero que el despido obedeció a la enfermedad que el actor sufría en razón del accidente de trabajo. Explica que, para el 18 de septiembre del año 2015, se elaboró un documento que modifica las condiciones de trabajo, el cual no fue aceptado por el demandante, quedando en firme su despido. Dijo, que el demandante nunca percibió dotación de zapatos o informes, nunca se afilió para el pago de cesantías, y sólo se le pagaron primas hasta diciembre del año 2014. Argumentó el actor para enero de cada año, recibía la suma de \$1.280.000 por concepto de “liquidación”, pero no se le expedía un documento que explicara los conceptos de pago.

Admitida la demanda mediante auto del dieciocho (18) de enero del año dos mil dieciséis (2016), folio 140 del expediente físico, y notificada la pasiva el cuatro (4) de febrero del año dos mil dieciséis (2016) conforme folio 143 y 146, dio repuesta al libelo gestor por intermedio de procurador judicial así:

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, e indicó que la primera vinculación del demandante data del mes de febrero del año 2005, y que para el 2006 y 2007, el demandante laboró al servicio de los demandados a través de una cooperativa de trabajo asociado, para el 1 de julio de 2008 se suscribió un contrato laboral a término fijo de un año. El contrato de trabajo era de lunes a viernes de 7 am a 5pm, y sábados de 7:00 a.m. a 12:00 p.m. con 5 horas extras hasta las 5:00 p.m., y los días domingo y festivos desde las 7 a.m. hasta la 11:00 p.m. y el horario pactado entre las partes era la suma de \$480.000 el cual, incluía 5 horas extras de los sábados. Indicó que no le consta el presunto accidente sufrido por el demandante, y que es importante tener en cuenta que este cuenta con una enfermedad de base.

Contestó que, para el 6 de septiembre del año 2015, y ante la conducta reprochable del demandante, se sostuvo una conversación con él y otra empleada implicada en el hecho, en donde la cocinera expuso su voluntad de renunciar, exponiendo en

principio el actor dicha posibilidad. Sin embargo, para el 18 de septiembre del año 2015, no se presentó a trabajar sin que mediara justa causa, pues se realizó una reunión con el fin de continuar el vínculo laboral, dándole claridad sobre el sitio de trabajo, los horarios y las funciones, misiva no firmada. Expone que al demandante se le pagaron todas las prestaciones sociales y liquidaciones a las que hubo lugar.

Propuso las excepciones de mérito que denominó *“inexistencia de despido injusto”, “Inexistencia del accidente de trabajo”, “ausencia de los elementos que configuran la responsabilidad por culpa plena patronal”, “cumplimiento de las obligaciones contractuales a cargo de mi representada”, “diligencia y cuidado a cargo de mi representada”, “mala fe y abuso del derecho por parte de la demandante”, “prescripción”*

En **sentencia del 4 de noviembre del año 2016**, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, declaró que entre las partes existió una relación laboral mediante contrato a término indefinido desde febrero de 2005 y el 6 de septiembre del año 2015, que dicha relación culminó de manera unilateral e injusta imputable al empleador, ordenó la suma de \$5.751.981 por concepto de despido injusto, ordenó a los demandados a la verificación de la historia laboral del demandante ante Colpensiones, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción, absolvió a los accionados de las demás pretensiones y condenó en costas.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte accionada presentó en término oportuno recurso de apelación en contra de la decisión tomada en primera instancia, argumentando que, la voluntad de las partes siempre fue suscribir contratos a término fijo y no a término indefinido, lo cual, se destaca de los documentos que se aportaron con la demanda y, que, el inicio de la relación laboral se circunscribe sólo desde el año 2008. Igualmente, ofreció reparo respecto a la decisión de considerar que, la terminación de la relación laboral se dio de manera unilateral e injusta pues arguye no hubo intención de la pasiva de terminación del contrato, ni tampoco hubo una

renuncia del demandante, por lo que culminó por una desavenencia entre las partes en cuanto a los términos de contrato.

Corrido el traslado para alegar, la parte accionada hizo pronunciamiento en término oportuno, enunciando lo siguiente:

Explicó que no existió accidente de trabajo alguno, que no hubo despido al trabajador puesto que no existió la voluntad de desvincularlo, pues el reproche dado por las “presas de pollo” no tenía como fin la terminación del vínculo laboral, sino, la ausencia de aceptación del actor de las condiciones dadas por el empleador.

Expresó que la pasiva tuvo diligencia y extremo cuidado en la relación laboral, pues se le pagaron todas las acreencias debidas, se le indicaron con claridad las acciones a realizar, se efectuaron las afiliaciones en salud, pensión y riesgos profesionales.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención al recurso de alzada interpuesto, consiste en determinar, si la modalidad contractual del vínculo laboral en atención al tiempo consistió en varios contratos laborales a término dijo que se prorrogaron en el tiempo, o si por el contrario consistió en un único contrato a término indefinido. Sumado a ello, si dicha relación contractual terminó o no de manera unilateral e injusta imputable al empleador.

CONSIDERACIONES

Frente al recurso promovido, la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad los Arts. 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

El artículo 164 del Código General del Proceso establece que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Por su parte, el artículo 167 ibídem consagra el principio de la carga de la prueba que se

explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre el principio universal de la carga probatoria, y ha explicado con claridad, que quien afirma una cosa está obligado a probarla. Es así pues, como quien pretende o demanda un derecho debe alegarlo, y adicionalmente, debe demostrar los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba al demandado cuando éste se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado (sentencia de 5 de agosto de 2009, expediente 36.549).

Ahora, el contrato de trabajo es un acuerdo celebrado entre dos partes, una de ellas denominada trabajador, y otra empleador, donde el primero presta personalmente sus servicios orientado bajo la subordinación hacia el segundo, y recibiendo una contraprestación denominada salario.

En aras de equilibrar la relación desigual entre las partes consecuente al poder subordinante del empleador, el legislador, consagró un mínimo de derechos y garantías, que propenden por el respeto a la dignidad del trabajador.

Para ello, en el Código Sustantivo de Trabajo, delimitó tres elementos para diferenciar el contrato de trabajo de otros que pudiera darse en el desarrollo de las relaciones humanas, así:

“ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.”

Igualmente, en el artículo 24 *ibidem* expuso lo siguiente:

“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.”

En el presente proceso, se encuentra aceptada la existencia de la relación laboral, siendo el extremo inicial objeto de disenso, pues en el escrito de apelación se informa que debe tenerse como inicio de la relación laboral el año 2008 y no, el año 2005 como lo hizo el *a quo*.

Debe revisarse con detalle, la contestación de la demanda, específicamente la respuesta al hecho segundo, en donde se informó: *No es cierto, la primera vinculación de manera verbal con el señor Yepes Ortiz data del mes de febrero del año 2005, 3 meses después de la vinculación de su cónyuge la señora María Cenelia Ríos Carmona que se registró para el mes de noviembre de 2004.*

Esta confesión dada en la contestación de la demanda, es contraria a lo dicho en la apelación por el procurador judicial de la parte accionada, y se encuentra en consonancia con el interrogatorio de parte absuelto por el señor Jhon Jairo Oliveros Quiroz, quien informó que el actor laboró en la heladería desde el año 2005 (minuto 1:22), sin que sea necesario hacer un pronunciamiento más a fondo al respecto, pues se insiste, en la contestación de la demanda se encuentra aceptado el extremo inicial dado por la Juez de primera instancia, lo cual, fue corroborado

con el interrogatorio de parte y más aún con el testimonio del señor Gabriel de Jesús Muñoz Muñoz, quien para el año 2005 indica haber visto que el actor ya trabajaba allí, por lo cual, se confirmará la conclusión arribada por el *a quo* en cuanto al extremo inicial de la relación contractual.

Entendido el inicio de la relación laboral en el mes de febrero del año 2005 se tiene respecto la modalidad contractual referente al término:

ARTICULO 46. CONTRATO A TERMINO FIJO. El contrato de trabajo a término fijo debe constar siempre por escrito y su duración no puede ser superior a tres años, pero es renovable indefinidamente.

1. Si antes de la fecha del vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato, con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un período igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente.

2. No obstante, si el término fijo es inferior a un (1) año, únicamente podrá prorrogarse sucesivamente el contrato hasta por tres (3) períodos iguales o inferiores, al cabo de los cuales el término de renovación no podrá ser inferior a un (1) año, y así sucesivamente.

PARAGRAFO. En los contratos a término fijo inferior a un año, los trabajadores tendrán derecho al pago de vacaciones y prima de servicios en proporción al tiempo laborado cualquiera que éste sea.

....

Artículo 47. Duración indefinida:

1o) El contrato de trabajo no estipulado a término fijo, o cuya duración no esté determinada por la de la obra, o la naturaleza de la labor contratada, o no se refiera a un trabajo ocasional o transitorio, será contrato a término indefinido.

2o) El contrato a término indefinido tendrá vigencia mientras subsistan las causas que le dieron origen, y la materia del trabajo. Con todo, el trabajador podrá darlo por terminado mediante aviso escrito con antelación no inferior a treinta (30) días, para que el {empleador} lo reemplace. En caso de no dar aviso oportunamente o de cumplirlo solo parcialmente, se aplicará

lo dispuesto en el artículo 8o., numeral 7o. <del Decreto 2351 de 1965, 64 de este Código>, para todo el tiempo, o para el lapso dejado de cumplir.

Si bien ambas modalidades contractuales difieren de manera muy clara, pues una se caracteriza en la temporalidad limitada de la relación contractual y la otra, en la permanencia en el tiempo por un espacio no determinado, hay una situación que debe aclararse en el caso que nos ocupa.

Allegadas a la foliatura reposan varios contratos de trabajo a término fijo que datan desde el año 2008, por diferentes periodos, pero que, revisados en conjunto tienen una particularidad especial, y es que no existe solución de continuidad del servicio en uno y otro, es decir, culminado el plazo de uno, tiene su inicio el posterior de manera inmediata, ni tampoco se encuentran suscritos por el aquí demandante. Para ello, es claro recordar que la Sala de Casación Laboral ha advertido que incluso suspensiones de los contratos por periodos cortos de tiempo no implican la intención de las partes de detener la continuidad de los servicios prestados, pues ello, fue explicado en sentencia SL 4816 de 2015 así:

“esta Sala de la Corte ha expresado que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que “las interrupciones por 1,2 o 3 días, incluso la mayor de apenas 6 días, no conduce a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real (...)” (CSJ SL 15 feb. 2011 rad. 40273).”.

Ante la unidad de un mismo contrato, siendo éste desde el año 2005, como se aceptó en la contestación de la demanda, no puede predicarse la ausencia de la voluntad de la permanencia en el tiempo de éste, como se indicó en el recurso de alzada, por el contrario, se puede concluir con extrema certeza, que la partes contaban con la plena convicción de la continuidad del mismo, pues situación diferente, no fue probada por la pasiva en el debate probatorio.

Comparte por ello la Sala la conclusión de la Juez de primera instancia, frente a la modalidad del contrato respecto al tiempo.

Sobre la terminación de la relación contractual, encuentra la Sala que los dichos del demandante y del demandado en los interrogatorios de parte, guardan consonancia sobre los hechos acaecidos el seis (6) de septiembre del año dos mil quince (2015), siendo importante explicar los conceptos de renuncia y despido.

La renuncia, es un acto unilateral voluntario del trabajador con el cual, éste indiscutiblemente quiere, romper, terminar el contrato de trabajo, cuya exteriorización al empleador debe ser expresa, clara, espontánea. Es decir, no puede provenir de un acto sugerido, inducido, provocado por una persona diferente del mismo trabajador, pues deviene del libre albedrío del trabajador.

Por otra parte, el despido, nace de la voluntad del empleador, de culminar el vínculo que lo une con el trabajador, pues quiere suprimir la fuerza laboral que se ha puesto a su beneficio por cualquier motivo.

Para el 6 de septiembre del año 2015, el demandante fue citado por su empleador, quien le hizo un “reproche” sobre su actuar, pero en dicha reunión no se despidió al actor ni éste renunció, por el contrario, se hizo presente al día siguiente a laborar, se le dijo que se “tomara el día” en palabras del demandante en el interrogatorio de parte: *“tómese esto como unas vacaciones largas”* y se le citó para reunirse con su empleador en fecha posterior, ello es, 18 de septiembre del año 2015, es decir, para el 18 de septiembre del año 2015 la relación contractual se encontraba incólume.

Un elemento del contrato de trabajo es, la subordinación, que consiste en el sometimiento del trabajador a la esfera organicista, rectora y disciplinaria del empleador, donde la obediencia es la premisa principal, siendo este elemento diferenciador de otro tipo de contrataciones, pues se caracteriza por ser irrenunciable e intransmisible.

La subordinación propia de las relaciones laborales es personal, pues el trabajador se somete a las instrucciones del empleador, quien tiene la potestad para dar órdenes directas, implementar horarios y reglamentos internos, exigir permisos para ausentarse del lugar de trabajo, impartir sanciones disciplinarias ante el

incumplimiento de las obligaciones contractuales, entre otras, a diferencia de los contratos de índole civil, comercial o administrativo, donde los contratantes se someten al cumplimiento de las obligaciones contraídas, y no a las personas.

El IUS VARIANDI, consistente en la prerrogativa del empleador, para modificar de manera unilateralmente el modo, lugar, cantidad o el tiempo del trabajo, lo cual, se encuentra íntimamente ligado a la facultad subordinante. Sin embargo, tal potestad, no es ilimitada ni arbitraria, pues se restringe claro está, al respeto a los derechos del trabajador, su honor y dignidad siguiendo los parámetros del artículo 23 del CST literal b): *“La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país;...”*.

La Honorable Corte Constitucional en sentencia C 397 de 2006 precisó respecto a esta facultad del empleador:

“8. Una de las manifestaciones notables del poder subordinante del empleador en la relación laboral es el llamado ius variandi o facultad de modificar las condiciones de trabajo del trabajador, en cuanto al modo, lugar, tiempo o cantidad de trabajo, la cual debe ser ejercida con un criterio razonable y, por tanto, sin arbitrariedad, con sujeción a los límites constitucionales antes indicados. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado en forma reiterada lo siguiente:

“El ius variandi es una de las manifestaciones del poder de subordinación que ejerce el empleador sobre sus empleados; que se concreta en la facultad de variar las condiciones en que se realiza la prestación personal del servicio, es decir, la potestad de modificar el modo, el lugar, la cantidad o el tiempo de trabajo. Sin embargo, como en reiteradas ocasiones lo ha resaltado la Corte Constitucional, dicha potestad no es absoluta, puesto que está limitada por los derechos fundamentales de los trabajadores y los principios y valores constitucionales, específicamente, el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas y los principios consagrados en el Artículo 53 de la Constitución Política”.

Ahora, el "*Tus Variandi*", no puede entonces ser ejercido por el empleador, sino atendiendo a razones objetivas y válidas, ya sean de índole técnica y operativa, organizativas o administrativas que lo hacen ineludibles o al menos justificable, situación que claramente se vio reflejada en la misiva que se puso de presente al actor en la reunión, y que reposa en página 76 a 78 del proceso, se plasma la voluntad del empleador de cambiar el horario del demandante, empero, el actor, expuso su negativa, concluyendo en la no aceptación de la carta que da las nuevas directrices, que eran definitivas para su empleador, es decir, no aceptó las nuevas condiciones, y por tanto rompió su voluntad de estar bajo la esfera organicista del empleador, que se suscribían en espacios cortos de tiempo para que el demandante pudiera estar pendiente del horno y otros quehaceres que no involucraran su ingreso a la cocina, situación, apenas entendible, ya que las funciones del actor se concentraban en la parte externa del establecimiento de comercio, pero a viva voz el actor enunció en su interrogatorio de parte, que se negó a la suscripción del nuevo horario, por no estar de acuerdo con éste, y así lo expuso a viva voz a su empleador, por lo cual, no desempeñó las funciones.

Es así, como el demandante, en este proceso, no logró probar, que la terminación de la relación laboral se hubiere dado por la decisión del unilateral del empleador, lo cual le incumbía en su carga probatoria, pues de los testimonios arrimados al proceso ello no se deviene y, por el contrario, en su interrogatorio de parte, si enunció su propósito y deseo de no continuar laborando para los demandados.

Corolario a lo expuesto, se CONFIRMARÁ y REVOCARÁ la providencia estudiada en apelación.

Sin costas en la primera instancia al haber prosperado parcialmente las pretensiones.

Igualmente, sin costas en esta instancia, al haber prosperado parcialmente el recurso interpuesto.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión que se revisa en apelación respecto a los extremos del contrato y la modalidad temporal del mismo.

SEGUNDO: REVOCAR la sentencia de primera instancia, en su numeral **Segundo**, y por tanto absolver a los accionados Gloria Elena Zapata Henao y Jhon Jairo Oliveros Quiroz de la indemnización por despido sin justa causa.

TERCERO: Sin costas en ambas instancias.

Lo resuelto se notifica por **EDICTO**. Se ordena regresar el expediente al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **30224411def986f7171ea9a33bf6b9a7319d0693c4a80e834f1c5ed128a17b3a**

Documento generado en 16/02/2023 02:57:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>