

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



Medellín, doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

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, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario identificado con el radicado número 05 266 31 05 001 2017 00513 01, promovido por la señora **WOONDY ZARAY CARDONA BETANCUR**, en contra de **ALMACENES ÉXITO S.A.**, con la finalidad de revisar en consulta la sentencia emitida el 5 de diciembre de 2019 por el Juzgado Laboral del Circuito de Envigado, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

De conformidad con el numeral 1º 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 **043**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

La señora Woondy Zaray Cardona Betancur demandó a Almacenes Éxito S.A. pretendiendo se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo. Como consecuencia peticiona, se le reconozcan y paguen los siguientes conceptos: salarios correspondientes a la última quincena laborada; cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios; vacaciones; indemnización por despido injusto; sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones expuso que, suscribió un contrato de trabajo con Almacenes Éxito S.A. el 22 de abril de 2016, para desempeñar el cargo de auxiliar de ventas y pactando como salario la suma de \$776.300. Aduce que la relación contractual se mantuvo por un término de tres meses hasta el 20 de julio de 2016, cuando la empresa decidió dar por terminado el vínculo laboral de manera unilateral aduciendo una justa causa. Refiere que según se desprende de la comunicación que le fue enviada con fecha de 12 de junio de 2016, Almacenes Éxito S.A. aduce que el contrato de trabajo se terminaba el 20 de julio de 2016, fecha hasta la cual tenía vigencia. Agrega que el 2 de junio de 2016 se enfermó por un dolor abdominal resultado de una apendicitis, además, se encontraba en estado de embarazo, circunstancia que afirma desconocía, por lo que gozaba de especial protección.

Almacenes Éxito S.A. en el escrito de réplica precisó que es cierto que entre las partes suscribieron un contrato de trabajo con fecha de inicio el 22 de abril de 2016, precisando que se estableció a término fijo por tres meses. Que la demandante solo trabajó hasta el 31 de mayo de 2016, fecha en la cual no se volvió a saber nada de ella, a pesar de que se le llamó y nunca contestó, pues el que contestaba era un hombre que decía ser su marido, pero nunca dio razón de la ausencia de la actora, quien tampoco allegó a la empresa carta de renuncia al cargo. Aduce que ante el incumplimiento del contrato de trabajo y a la ausencia injustificada de la accionante fue citada a descargos, pero no se presentó a tal diligencia, por ello, la empleadora esperó a ver si aparecía y como no lo hizo, decidió dar por terminado el vínculo laboral el 8 de julio de 2016 por justa causa. Refiere que la carta de 12 de junio de 2016, constituye a una terminación legal por vencimiento del plazo estipulado, sin embargo, el contrato de trabajo se dio por terminado el 8 de julio de 2016 por justa causa en razón de haber incumplido con la obligación de presentarse a laborar. Se expone que la demandante nunca le informó a la empresa respecto de su estado de salud, de incapacidad alguna, ni menos de su estado de gestación, máxime que ni ella misma lo sabía, y cuando se enteró de este último hecho tampoco lo notificó. Que, no se entiende por qué una vez vencida la incapacidad, no se presentó al día siguiente a trabajar. Se itera que no acudió a la diligencia de descargos para la cual fue citada y nunca se presentó en la empresa a reclamar sus prestaciones sociales. Y se opuso a las pretensiones de la demanda.

En sentencia proferida el 5 de diciembre de 2019, el Juzgado Laboral del Circuito de Envigado absolvió a Almacenes Éxito S.A. de las pretensiones de la demanda. Condenó en costas a la actora.

El *a quo* para motivar su decisión consideró que en Almacenes Éxito S.A. es muy probable que, tratándose de contratos de trabajo a término fijo, pareciera que a la

par o en una fecha muy cercana a la de la suscripción del contrato se le notifica por escrito al trabajador que el mismo no será prorrogado, y, por ende, será terminado en la fecha estipulada, ello, conforme lo narrado por la representante legal y por la jefa de recursos humanos de la sociedad. Para el Despacho tal modalidad constituye un abuso del derecho, pues tal preaviso debe darse en el curso del contrato de trabajo, que, no obstante, no es el asunto a debatir, dado que Almacenes Éxito S.A., dio por terminado el contrato de trabajo el 8 de julio de 2016, aduciendo una justa causa., esto es, el incumplimiento de aquel.

Para el Funcionario, no se probó en este juicio, que la demandante le hubiere informado a la empleadora respecto de su estado de salud, de las incapacidades expedidas, ni del estado de gravidez, de manera material, esto es, a través de documentos o cualquier otro medio alguno, por lo que la sociedad demandada desconoció de tales situaciones; y que si bien se aduce que el cónyuge de la accionante le informó y le entregó la documentación a la señora Beatriz, quien aduce era su jefe desconociendo su apellido, lo cierto es que dicha prueba brilla por su ausencia.

Advierte el Juzgador que pese a que no hay claridad con respecto a la notificación a la actora de la citación a descargos y a la actuación posterior a su inasistencia y que dio lugar a la terminación del vínculo laboral; en su criterio quedó demostrado que la señora Woondy Zaray Cardona Betancur abandonó su puesto de trabajo sin justificación y no puso en conocimiento a su empleadora lo concerniente a su enfermedad y estado de gestación, por lo que no hay lugar a la indemnización por despido injusto deprecada.

Tampoco procede la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, dado que Almacenes Éxito S.A. consignó a órdenes del Despacho el valor de las acreencias laborales en favor de la accionante el 3 de agosto de 2016.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico de esta segunda instancia consiste en establecer si la terminación de la relación laboral existente entre las partes feneció por justa causa o no, y de ser así, si hay lugar al pago de la indemnización por despido injusto prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo, asimismo si procede el pago de salarios correspondientes a la última quincena laborada; cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios; vacaciones; y de la sanción moratoria que contempla el artículo 65 del Estatuto referido.

Como problema jurídico asociado y teniendo en cuenta lo expuesto en los hechos y fundamentos de derecho, se determinará si al momento del fenecimiento de la relación laboral de la demandante se encontraba amparada bajo el fuero de maternidad.

CONSIDERACIONES

En virtud del principio de la carga de la prueba o auto responsabilidad, consagrado en el artículo 164 y 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social. Es así como las partes están obligadas a probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas que consagran el derecho que reclaman, manteniendo la obligación de aportar los soportes en que se basan sus afirmaciones, con las cuales pretenden se

les reconozca un derecho, la aplicación de una norma, o un efecto jurídico particular, el no hacerlo conlleva inexorablemente a la negativa de éstos.

En desarrollo de tales preceptos normativos, la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia del 25 de octubre de 2011, radicado 37547 sostuvo:

“...La Sala considera que el Tribunal no distorsionó el verdadero sentido de la regla de juicio de la carga de la prueba, contenida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil –aplicable al procedimiento del trabajo y de la seguridad social, merced a lo dispuesto en el artículo 145 del estatuto de la materia-, porque la carga de la prueba del tiempo servido por el trabajador al empleador la soporta el primero, de modo que la falta de demostración del tiempo de servicios comporta que no hay posibilidad para condenar al pago de prestaciones, salarios e indemnizaciones...”.

En este juicio no está en discusión que entre la señora Woondy Zaray Cardona Betancur demandó y Almacenes Éxito S.A. suscribieron un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año con extremos del 22 de abril al 20 de julio de 2016, para desempeñar el cargo de Auxiliar de Ventas SAC y con un salario de \$776.300.

La prueba documental que milita en el expediente da cuenta de lo siguiente:

1. Que la señora Woondy Zaray Cardona Betancur firmó carta de preaviso que data del 12 de junio de 2016, en la cual Almacenes Éxito S.A. le informa que el contrato de trabajo no sería prorrogado y finalizaría el 20 de julio de 2016.
2. Que la historia clínica fechada el 2 de junio de 2016 evidencia que la accionante recibió ese día atención en urgencias por el diagnóstico de apendicitis, por lo que le fue practicada apendicetomía.

En la misma calenda se conoció su estado de embarazo de 13+1 semanas por ecografía, sin controles prenatales.

3. Que a la accionante le fueron expedidas incapacidades médicas del 2 al 16 de junio, y del 17 al 26 de junio de 2016.
4. Que Almacenes Éxito S.A. el 8 de junio de 2016, expidió Citación a Diligencia de Descargos a la accionante para llevarse a cabo el 10 de los mismos mes y año.
5. Que la sociedad demandada realizó Liquidación Definitiva de Salarios y Prestaciones Sociales de la actora entre el 22 de abril y el 8 de julio de 2016, por valor de \$478.065.
6. Que Almacenes Éxito S.A. el 3 de agosto de 2016, consignó a órdenes del Juzgado Laboral del Circuito de Envigado la suma de \$478.065 por concepto de liquidación de prestaciones sociales causadas en favor de la demandante entre el 22 de abril y el 8 de julio de 2016.

DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO – DESPIDO SIN JUSTA CAUSA

El artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo dispone:

“...ARTICULO 64. TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA. Artículo modificado por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002. El nuevo texto es el siguiente: En todo contrato de trabajo va envuelta la condición

resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende el lucro cesante y el daño emergente.

En caso de terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa comprobada, por parte del empleador o si éste da lugar a la terminación unilateral por parte del trabajador por alguna de las justas causas contempladas en la ley, el primero deberá al segundo una indemnización en los términos que a continuación se señalan:

En los contratos a término fijo, el valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltare para cumplir el plazo estipulado del contrato; o el del lapso determinado por la duración de la obra o la labor contratada, caso en el cual la indemnización no será inferior a quince (15) días...”.

En esta materia, es necesario que la demandante pruebe el hecho del despido para que se invierta la carga de la prueba, es decir, para que el empleador tenga la obligación de probar la existencia de la justa causa para realizarlo y así exonerarse del pago de la indemnización prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo.

Sobre el particular, Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL de 19 de octubre de 2016, Radicado 48.059, M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz, sostuvo:

“...En materia de terminación del contrato de trabajo le corresponde al trabajador probar la existencia del despido colocando al empleador en la obligación de probar la existencia de la justa causa, so pena de que tenga que declararse que no existió...”.

La Corporación mencionada en la sentencia SL 816 de 16 de marzo de 2022, Radicado 83.171, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, en la que reiteró lo dicho en la sentencia SL de 21 de noviembre de 2003, Radicado 21.595, señaló:

“...Ha dicho reiteradamente la jurisprudencia de la Corte que al trabajador le basta simplemente acreditar en el proceso el hecho del despido, correspondiéndole al empleador demostrar que los motivos invocados efectivamente ocurrieron o los cometió el trabajador...”.

En el escrito de réplica Almacenes Éxito S.A., acusa a la demandante de manera concreta de haber dejado de prestar sus servicios personales subordinados desde el 31 de mayo de 2016 de manera injustificada o explicación al abandono en el cargo y a la ausencia injustificada a la diligencia de descargos; conducta que implicaba el incumplimiento de su obligación de realizar la labor encomendada, por lo que decidió dar por terminado de manera unilateral y con justa causa el contrato de trabajo el 8 de julio de 2016.

En el interrogatorio de parte absuelto la accionante afirmó que se enfermó el 2 de junio de 2016, que fue intervenida por apendicitis, que su esposo le informó telefónicamente a la señora Beatriz, su superior inmediata, de la situación desde el ingreso a urgencias, que cree que su esposo le entregó las incapacidades médicas el 4 de junio de 2016 a la antes mencionada, y señala que no se presentó a laborar terminada la incapacidad porque el 15 de junio de 2016 su jefe le comunicó telefónicamente sobre la terminación del contrato de trabajo.

La señora Juliana Álzate Ramírez Representante Legal de Almacenes Éxito S.A. manifestó que la accionante se ausentó de su puesto de trabajo el 31 de mayo de 2016, que se intentó por parte de la empresa contactarla y fue imposible, que se entabló comunicación con su esposo, pero tampoco dio razón de ella, que la actora fue citada a descargos, pero no asistió, por lo que se dio por terminado el contrato de trabajo por justa causa, que la demandante nunca informó sobre su estado de

salud y menos de su estado de embarazo, pues no hubo contacto con la citada después del 31 de mayo de 2016. Indica que con respecto al escrito de notificación de la no prórroga del contrato de trabajo de fecha 12 de junio de 2016, el mismo constituye un preaviso que se le notificó con anterioridad a tal calenda, dado que por costumbre en la empresa dichos preavisos se notifican en una fecha cercana a la de la suscripción de los contratos de trabajo. Agregó que las acreencias laborales de la actora fueron consignadas a órdenes del juzgado el 3 de agosto de 2016, toda vez que la demandante no se presentó a reclamarlas y no fue posible ubicarla.

Para acreditar la justa causa de terminación unilateral del contrato de trabajo referido, la accionada presentó a la testigo Blanca Isabel Rojas Granada, Jefe de Recursos Humanos quien señaló que la terminación del contrato de trabajo de la demandante se dio por abandono del puesto de trabajo por lo que se envió por correo certificado la citación para presentar descargos al domicilio de la mencionada y no asistió. Que Almacenes Éxito S.A. desconocía del estado de salud de la accionante y de su estado de gestación, pues esta nunca volvió, que se intentó contactarla telefónicamente, pero no atendió llamados y tampoco su esposo pudo dar explicaciones. Que el preaviso de la terminación del contrato se entregó personalmente a través de recursos humanos o por el jefe inmediato. Y refiere que la señora Beatriz Uribe es una líder de la marca Carulla.

Como premisa normativa se tiene el parágrafo del artículo 7º del Decreto 2351 de 1965, que dispone *“La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, al momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”*.

El *a quo* encontró acreditada los motivos de la terminación del contrato de trabajo, los cuales se enmarcan dentro del numeral 6. Literal A. artículos 62 y 63 del Código Sustantivo de Trabajo, en concordancia con el artículo 58 del mismo estatuto, y numeral 4º del artículo 60 ibídem, no obstante, lo cual ninguna prueba demuestra que las razones de la decisión hayan sido puestos en conocimiento de la trabajadora, al momento de la terminación del contrato de trabajo, no siendo suficiente la demostración probatoria de los sustentos fácticos respectivos.

Ahora, en cuanto a la ocurrencia de una falta calificada como grave aludida por la empleadora, se precisa que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que, aunque el empleador no está obligado a citar la norma en que se adecuan los hechos invocados como fundamento de la justa causa, sí es necesario exponer los motivos concretos en que se funde la decisión, en aras de garantizar el derecho de defensa, sin que posteriormente se puedan traer a colación motivos diferentes a los expuestos al momento del despido como sustento de la determinación empresarial, correspondiéndole al Juez de trabajo verificar si dichos motivos invocados están o no tipificados en el ordenamiento legal aplicable (sentencias SL 16219 de 2014 y SL 339 de 2023).

Corolario con lo expuesto, considera la Sala que si bien la actora aduce que no retornó a su puesto de trabajo porque la señora Beatriz, de quien adujo ser su jefa inmediata, le informó telefónicamente el 15 de junio de 2016 sobre la terminación de su contrato de trabajo; y que vencida la incapacidad médica que le fue expedida hasta el 27 de junio de 2016, transcurrió un tiempo suficiente para que la citada actora acudiera ante la empleadora a explicar su conducta omisiva, en aras de probar tal aseveración o la justificación del incumplimiento de sus obligaciones laborales, ciertamente es que, en este juicio, las circunstancias descritas por la ley

y el Alto Tribunal no se encuentran acreditadas en razón a que no obra prueba alguna de cómo se dio la terminación unilateral del contrato de trabajo, esto es que Almacenes Éxito S.A. le hubiese puesto en conocimiento a la actora las razones por las que se efectuó el despido en su momento oportuno.

Dicho sea de paso que no obra prueba que la citación a descargos que alude la accionada hubiese sido notificada a la demandante, ni que con posteridad a la fecha para la cual fue citada, se le hubiere a su vez informado la determinación de dar por terminado el contrato de trabajo aduciendo como causal el abandono del puesto de trabajo, la inasistencia a la diligencia de descargos y/o cualquier otra situación o conducta que considerara violatoria de las normas laborales, entre otras las contenidas en los artículos 55, 58, 60 y 62 del Código Sustantivo de Trabajo, en especial las que consagran los deberes y obligaciones de los trabajadores, y que dada la gravedad de aquellas decidía dar por terminado con justa causa el contrato de trabajo.

La única mención documental, se encuentra referida en el escrito de liquidación final de contrato de trabajo donde se estipula como causal de terminación justa causa, pero no se indican allí fundamentos para la respectiva decisión, y esta no fue siquiera conocida por la trabajadora al momento de la terminación respectiva, en razón a que este se generó 25 días después de la finalización del vínculo laboral.

En ese orden de ideas, en criterio de la Sala, en el presente caso no se configura la justeza del despido, por lo que la terminación del contrato de trabajo de la actora obedeció a una decisión unilateral del empleador sin justa causa, razón por la cual se REVOCARA la decisión de primera instancia.

Liquidada la indemnización por despido injusto y teniendo en cuenta para ello, un total de 13 días y un salario diario de \$25.877, arroja un total de TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL CUATROSCIENTOS UN PESOS (\$336.401).

DEL FUERO DE MATERNIDAD

Si bien dentro de las pretensiones de la demanda no se impetró la indemnización por despido injusto por fuero de maternidad, ni se peticionó declaratoria de *ineficacia del despido*, teniendo en cuenta lo expuesto en el acápite de los hechos de la acción (séptimo), y en los fundamentos de derecho, la sala estudiará el *fuero de maternidad*, en desarrollo del principio *iura novit curia*, por constituirse en una obligación del juzgador.

La tesis de la Sala es que al momento del fenecimiento de la relación laboral la demandante no se encontraba amparada bajo el fuero de maternidad, por las siguientes razones.

Para el respecto ha de valorarse, que la H. Corte Constitucional ha reconocido que la protección laboral reforzada de las mujeres durante la gestación y la lactancia es un mandato superior que se deriva principalmente de cuatro fundamentos constitucionales: **i)** el derecho de las mujeres a recibir una especial protección durante la maternidad; **ii)** la protección de la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito laboral; **iii)** la protección del derecho fundamental al mínimo vital y a la vida; y **iv)** la relevancia de la familia en el orden constitucional.

En virtud de lo anterior, el Legislador ha previsto varios mecanismos de protección de la mujer embarazada y promoción de la igualdad de las trabajadoras.

De este modo, los artículos 239, 240 y 241 del Código Sustantivo del Trabajo en conjunto con las decisiones de constitucionalidad que los han interpretado constituyen la regulación legal principal del fuero de maternidad.

En la sentencia SU- 070 de 13 de febrero de 2013, el Alto Tribunal estableció dos reglas principales en relación con esta materia:

“... (i) La protección reforzada a la maternidad y la lactancia en el ámbito del trabajo procede cuando se demuestre, sin ninguna otra exigencia adicional, lo siguiente:

- (a) La existencia de una relación laboral o de prestación y;
 - (b) Que la mujer se encuentra en estado de embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto, en vigencia de dicha relación laboral o de prestación.
- (ii) No obstante, el alcance de la protección se debe determinar a partir de dos factores:
- (a) El conocimiento del embarazo por parte del empleador; y
 - (b) La alternativa laboral mediante la cual se encontraba vinculada la mujer embarazada...”.

De la anterior línea expuesta por la Corte Constitucional se puede colegir que el derecho a la estabilidad laboral reforzada se configura cuando se demuestre el estado de embarazo de la trabajadora desvinculada durante la vigencia del contrato laboral, pero el grado de protección judicial derivada del fuero de maternidad y lactancia dependerá de si el empleador conocía del estado de gestación de la trabajadora y de la modalidad del contrato en el cual se hallaba, pues se trata de proteger el derecho a la igualdad de la mujer gestante y garantizar la no discriminación por esa causa.

Así, en dicha providencia y bajo el principio de solidaridad, se estableció que aun cuando se demostrara que efectivamente el empleador no conocía del estado de embarazo de la trabajadora y que su despido no obedeció a tal razón, debía asumir el pago de los aportes a la seguridad social requeridos para cubrir su licencia de maternidad, o incluso se ordenaron reintegros y/o pagos de licencias de maternidad al contrariar el fundamento de las acciones afirmativas para las mujeres y su protección en el ámbito laboral, no obstante, al evidenciar que dicha orden configuraba una obligación desmedida en cabeza del empleador, y que dicha regla era contraria a los valores, objetivos, principios y derechos en los que se funda el ordenamiento jurídico, al establecer una carga desproporcionada para el empleador pese a que su actuación no había sido motivada en criterios discriminatorios, en la sentencia SU 075- de 2018, concluyó que con dichas decisiones se desincentivaba la contratación de mujeres en edad reproductiva, lo cual implicaba una mayor discriminación para aquellas en el ámbito laboral, por consiguiente, consideró que cuando es claro que el motivo del despido no tuvo que ver con el estado de embarazo de la trabajadora, esto es, no estuvo fundado en un trato ilegítimo derivado del ejercicio de la función reproductiva de las mujeres, no es posible imponer cargas económicas por haber actuado dentro del margen de apreciación del trabajo que tiene el empleador, por consiguiente, a partir de dicha providencia, se tiene como regla que el empleador no debe asumir el pago de cotizaciones a la seguridad social ni el pago de la licencia de maternidad cuando desvincula a la trabajadora sin conocer su estado de embarazo.

Se hace necesario para la procedencia de la protección de la estabilidad laboral reforzada, el conocimiento del empleador del estado de gravidez, criterio que también es acogido por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, entre otras en la SL351 de 2019 y SL7270 de 2015, por consiguiente, si el

empleador conoce del embarazo con anterioridad a la desvinculación, ello origina una *“protección integral y completa, pues se asume que el despido se basó en el embarazo y, por ende, en un factor de discriminación en razón del sexo”* y en contraste cuando se demuestra *“no conoce acerca del estado de gestación de la trabajadora en el momento del despido, con independencia de que se haya aducido una justa causa, no hay lugar a la protección derivada de la estabilidad laboral reforzada”* (SU 075 de 2018). Sin que el conocimiento del empleador revista mayores formalidades, pues, este puede darse por medio de notificación directa y escrita, por ser el estado notorio ante los cambios físicos que se puedan dar, o por noticias que se tengan de terceros.

Ahora, la protección laboral reforzada también tiene aplicación en contratos de prestación de servicios, así lo ha expuesto la Corte Constitucional entre otras en sentencia SU 049 de 2017 M.P MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, al igual que en la Sentencia SU-040 de 10 de mayo de 2018 M.P CRISTINA PARDO SCHLESINGER al indicar:

“...5.3. De conformidad con el anterior recuento jurisprudencial, es evidente que la Corte ha acudido a varias fórmulas para resolver los casos que envuelven una estabilidad laboral reforzada y que el tipo de vinculación no ha sido un obstáculo para conceder dicha protección, aceptando que la misma procede en contratos de prestación de servicios independientes...”.

En reciente pronunciamiento la Corte Constitucional en sentencia T-329 de 19 de septiembre de 2022 soslayo:

“...Adicionalmente, la mencionada sentencia de unificación hizo referencia a dos presunciones. En primer lugar, indicó que existe una presunción de rango legal, que establece el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo, según la cual se presume que el despido de una mujer embarazada o en estado de lactancia tuvo como motivo estas condiciones. **En segundo lugar, la Sentencia SU-070 de 2013 señaló que en los contratos a término fijo y en los de prestación o de obra, en los que no**

se renueva el contrato a la mujer embarazada y el empleador o contratante no demuestra que ha desaparecido la necesidad del servicio (o el objeto del contrato o de la obra, según el caso) se asume que la falta de renovación del vínculo se dio por razón del embarazo¹.

...

La Sentencia T-102 de 2016 estudió tres casos de mujeres contratadas mediante prestación de servicios y que fueron desvinculadas durante su embarazo. En esta providencia, la Corte encontró que en uno de los casos no se configuraron los elementos del contrato realidad. Sin embargo, aplicó la protección derivada del fuero de maternidad. Para ese efecto, la Sala estableció que **“la protección derivada del fuero de maternidad procede independientemente de la forma de vinculación de la trabajadora; incluso, en aquellos casos en que la relación deriva de un contrato de prestación de servicios”**². Como fundamento de esa decisión, la Sala trajo a colación lo señalado en la Sentencia SU-070 de 2013 que estableció que en contratos con fecha o condición específica de terminación (como los laborales a término fijo o de prestación de servicios), **si el objeto del contrato o la necesidad del servicio o de la obra pendiente de realizar desaparece cuando la empleada o contratista queda en embarazo, es posible presumir que la falta de renovación del contrato se dio por razón del embarazo**³.

En similar sentido se pronunció la Corte en las sentencias T-350 de 2016, T-564 de 2017 y T-030 de 2018 en las cuales, pese a no encontrar acreditada la existencia de una relación laboral, decidió amparar los derechos fundamentales de mujeres contratadas mediante prestación de servicios a quienes no les fue renovado el contrato luego de informar sobre su estado de embarazo al contratante. En esas sentencias la Corte reiteró que el hecho de que el contratante conociera el estado de embarazo y que el objeto contractual persistiese, permitían inferir que la no renovación del contrato se debió al estado de embarazo de las accionantes⁴. (negrillas y Subrayas de la Sal)...

¹ Al respecto la Sala Plena planteó que la jurisprudencia desarrolló “la presunción de que por razón del embarazo se ha dejado de renovar un contrato laboral a término fijo o uno de prestación o se ha finiquitado uno de obra, cuando no se demuestra y no lo certifica el Inspector del Trabajo, que la necesidad del servicio o del objeto del contrato o de la obra contratada ha desaparecido”.

² Sentencia T-102 de 2016. Fund. 7.3.

³ Sentencia SU-070 de 2013, reiterado en la sentencia T-102 de 2016. Fund. 7.3.

⁴ En la Sentencia T-743 de 2017, la Sala Quinta de Revisión estudió un caso en el que una mujer fue contratada para la realización de encuestas para la actualización, identificación e inscripción en el SISBEN. En esa ocasión, la sala planteó que la protección del fuero de maternidad no procede en los contratos de prestación de servicios. Sin embargo, se trata de una decisión aislada que no constituye jurisprudencia en vigor en vista de que se aleja de la Sentencia SU-070 de 2013 y de las decisiones reiteradas de la corporación, que han reconocido la procedencia de la protección constitucional en contratos de prestación de servicios.

De lo expuesto se puede inferir que anteriormente se establecía que el empleador debía tener conocimiento del estado de gestación mediante una comunicación formal para contraer la obligación de proteger a su empleada en el período de embarazo y lactancia. La Honorable Corte Constitucional precisó que no es necesario el conocimiento “formal” por parte del empleador, incluso, no es necesario que lo conozca para dar lugar a la protección, sino, que su discernimiento o no, dará la pauta del grado de amparo a aplicar. Empero, aquel empleador que conociere del estado, y aun así de por terminada la relación laboral, activa de inmediato la presunción de la culminación por factores de discriminación en razón del embarazo y por tanto, el amparo debe ser total con el restablecimiento de los derechos laborales cercenados.

Teniendo en cuenta lo anterior, el conocimiento o no del empleador del estado de embarazo, limita el grado de protección.

Entendido el margen de protección, se colige que para el 8 de julio de 2016 cuando se dio por terminado de manera unilateral el contrato de trabajo de la demandante, esta, conforme la historia clínica allegada que data del 2 de junio de 2016 se encontraba en estado de embarazo con 13+1 semanas por ecografía, sin controles prenatales, hecho que solo pudo ser conocido por la mencionada cuando recibió atención en urgencias en tal fecha, habiéndose ausentado de su puesto de trabajo sin conocer su estado de gravidez, circunstancia que conforme el análisis probatorio realizado no fue informada y/o notificada por la trabajadora a su empleadora por medio alguno, máxime que solo se tiene conocimiento del estado de gravidez por lo referido en el historial clínico ya referido, por cuanto no se aportó prueba del nacimiento o alumbramiento.

En ilación a ello, Almacenes Éxito S.A. aduce que el motivo del despido se dio en razón del incumplimiento del contrato de trabajo por el abandono del puesto de trabajo y a la ausencia injustificada de la accionante a presentar descargos, por lo que a juicio de esta Superioridad dicha determinación no tuvo que ver con el estado de embarazo de la actora, que se itera, no se demostró que haya sido informado de manera formal, y tampoco se pudo establecer que la sociedad demandada pudiera deducirlo derivado de las situaciones que ejemplifica la Corte Construccional entre ellas, cambios físicos notorios, constantes incapacidades laborales, embarazo de conocimiento público, en la medida que la demandante no volvió a presentarse en las instalaciones de la empresa y no fue posible contactarla.

Por lo expuesto, se considera que no es posible imponer cargas económicas a cargo de Almacenes Éxito S.A. en razón a que la accionante no se encontraba amparada bajo el fuero de maternidad.

DE LA SANCIÓN MORATORIA DEL ARTÍCULO 65 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DE TRABAJO

Sobre la procedencia de esta sanción, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su línea jurisprudencial, ha precisado con vehemencia, que la imposición de la indemnización moratoria no es automática, siendo la buena fe eximente⁵.

⁵ Estas subreglas se han definido en las siguientes sentencias de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral: N° 25.713 del 6 de diciembre de 2006, N° 35.790 del 25 de mayo de 2010, SL 665 de 2013 y N° 46.289 SL 6441 del 15 de abril de 2015, SL1843-2021, Radicación n.º 76910 del 12 de mayo 2021 y SL1984-2021, Radicación n.º 71331 del 26 de mayo 2021, entre otras.

El Alto Tribunal en la sentencia SL 983, del 17 de marzo de 2021, radicado 69693, se reiteró lo expuesto en la sentencia SL 16884 de 2016, en la que se sostuvo:

*“...Esta sala de la Corte ha sostenido de manera reiterada y pacífica que las indemnizaciones por mora que se encuentran establecidas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990 no son de imposición automática, en la medida en que, dado su carácter sancionatorio, **es preciso auscultar la conducta asumida por el deudor, en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe.** En dicha medida, siempre ha sido clara en precisar que «...el recto entendimiento de las normas legales consagratorias de la indemnización moratoria enseña que su aplicación no es mecánica ni axiomática, sino que debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor.» (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836; CSJ SL4933-2014; CSJ SL13187-2015 y CSJ SL15507-2015, entre muchas otras).*

En esa misma dirección, la Sala ha dicho que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, pues es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Esto es que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho (CSJ SL360-2013). Por virtud de ello, por ejemplo, la Sala ha clarificado que la indemnización moratoria no se puede eludir irreflexiva y automáticamente, por el hecho de que se discuta la naturaleza jurídica de la relación de trabajo (CSJ SL, SL, 2 ag. 2011, rad. 39695; CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 44218; CSJ SL8077-2015 y CSJ SL17195-2015, entre otras) ... y ha llamado la atención en la necesidad de que siempre se indaguen y analicen suficientemente las condiciones particulares de cada caso...”

Ver sentencias SL 052 de 2018, SL 4515 de 2020, SL 163 de 2022, y SL 2175 de 2022 entre otras.

Como se indicó la Corporación mencionada ha sostenido de manera reiterada y pacífica que no es de aplicación automática e inexorable, sino que debe analizarse en cada caso en particular el actuar del empleador a fin de determinar si este, estuvo desprovisto o no de la buena fe que debe regir por regla general en los contratos de trabajo. La buena fe equivale a obrar con lealtad, rectitud y honestidad, es decir, se traduce en el actuar sincero con suficiente probidad y honradez del empleador frente al trabajador, a quien en ningún momento quiso cercenar sus derechos, lo cual está en contraposición con la mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de integridad o pulcritud.

Para tal Superioridad resulta claro que no basta la afirmación de la parte demandada, en el sentido de indicar que su actuar se encuentra dentro de los postulados de la buena fe, pues se hace necesario que el juzgador realice un estudio de la conducta asumida por el empleador, valorando además el haz probatorio para determinar de forma valedera la presencia de ella, o por el contrario llegar a la conclusión que se estuvo desprovista de ella. El análisis de la buena fe patronal se enmarca a la fecha de terminación del contrato, debiendo demostrarse en el proceso que la falta de pago de salarios y prestaciones sociales en dicho momento, obedece a razones serias, objetivas, sin ánimo de defraudar al trabajador, que puedan calificarse de buena fe.

Por su parte la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 23 de junio de 1958, adoctrinó el alcance del concepto de buena fe, definiéndolo así: *"...La buena fe se ha dicho siempre que equivale a obrar con lealtad, con rectitud, de manera honesta, en contraposición con el obrar de mala fe; y se entiende que actúa de mala fe "quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud..."*.

Como puede verse, según la jurisprudencia anotada en ambos casos, el juzgador debe establecer conforme al material probatorio si la conducta del empleador estuvo acompañada o no de buena fe.

En este juicio se tiene que Almacenes Éxito S.A. el 3 de agosto de 2016, consignó a órdenes del Juzgado Laboral del Circuito de Envigado la suma de \$478.065 por concepto de liquidación de prestaciones sociales, salarios y vacaciones causadas en favor de la demandante entre el 22 de abril y el 8 de julio de 2016, esto es 25 días después de la terminación del vínculo laboral, periodo del 9 de julio a 2 de agosto de 2016.

Considera la Sala que la conducta de la sociedad demandada no puede ubicarse en el plano de la buena fe, porque no canceló en favor de la actora para el momento de la finalización del vínculo laboral, las prestaciones sociales legales, salarios y vacaciones, conforme los extremos laborales, el cargo desempeñado y el salario pactado en el contrato de trabajo a término fijo suscrito el 22 de abril de 2016, sin que acreditara razones plausible para la tardanza en citado el pago, el cual debió realizar al momento de la terminación del contrato de trabajo, bien directamente a la trabajadora o por depósito judicial a órdenes del juez de trabajo, o al menos en un plazo razonable con razones justificables que de modo alguno lo hizo.

Por lo tanto, prospera la indemnización moratoria a que alude el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, por ello, a razón de un día de salario por cada día de retraso. Teniendo en cuenta un salario diario de \$25.877, por 25 días, para un total de SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$646.925=), en razón a que en razón a que la moratoria

cuenta desde el día siguiente a la terminación del contrato hasta el día anterior al depósito a respectivo a órdenes del juez del trabajo.

Se REVOCARÁ este aspecto la providencia.

INDEXACIÓN.

Para la Sala es procedente por razones de justicia y equidad, toda vez que con la indexación no se pretende una ganancia, sino la actualización del valor que se debía pagar, es decir que esta no implica el incremento del valor de los créditos, sino únicamente recuperar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda en las economías inflacionarias como a colombiana con la consecuente reducción del patrimonio del acreedor, causada por el transcurso del tiempo.

Por lo que tendiendo a lo planteado, esto es, la notoria pérdida de poder adquisitivo de la moneda en Colombia, se debe indexar el valor adeudado para que se satisfaga al acreedor sus derechos en los mismos términos que cuando debió pagarse la deuda. Tal actualización debe materializarse, en este caso, al momento de hacerse efectivo el pago de las obligaciones reconocidas en la sentencia, en lo referente a la indemnización por despido injusto y la indemnización por falta de pago, objeto de condena.

La indexación deberá ser calculada por la demandada ALMACENES ÉXITO S.A. al momento del pago, tomando para ello el valor del IPC certificado por el DANE, entre la fecha de causación, que lo es el día inmediatamente siguiente a la terminación de contrato de trabajo para la indemnización por terminación unilateral e injusta del contrato de trabajo, y la calenda siguiente a la consignación

de los salario y prestaciones sociales para la indemnización por falta de pago, pero en este último caso aplicada solo sobre el valor de la condena a la moratoria; y, en ambos casos, como índice final el momento del pago, aplicando la siguiente fórmula:

$$\text{VALOR ACTUAL (VA)} = \text{VALOR HISTÓRICO (VH)} \times \frac{\text{Índice final (IPC F)}}{\text{Índice inicial (IPC I)}}$$

DE LAS COSTAS

Las costas de la primera instancia corren en favor de la señora Woondy Zaray Cardona Betancur y cargo de Almacenes Éxito S.A.

Sin COSTAS en esta instancia, al conocerse en el grado jurisdiccional de consulta.

Así las cosas, se confirmará y revocará la decisión que se revisa en consulta, por las razones expuestas.

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: Revocar la sentencia de primera instancia en cuanto absolvió de la indemnización por despido injusto prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo. En su lugar:

- Se condena a Almacenes Éxito S.A. a pagar a la señora Woondy Zaray Cardona Betancur la suma de Trescientos Treinta y Seis Mil Cuatrocientos Un Pesos (\$336.401).

SEGUNDO: Revocar la sentencia de primera instancia en cuanto absolvió de la indemnización por despido injusto prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo. En su lugar:

- Se condena a Almacenes Éxito S.A. a pagar a la señora Woondy Zaray Cardona Betancur la suma de SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS VEINTICINCO PESOS (\$646.925=), por concepto de indemnización por falta de pago.

TERCERO: Las sumas objeto de condena deberán ser indexadas conforme a lo dispuesto en la parte motiva de la providencia.

CUARTO: Las costas de la primera instancia corren en favor de la señora Woondy Zaray Cardona Betancur y cargo de Almacenes Éxito S.A.

Sin COSTAS en esta instancia.

QUINTO: Confirmar en lo demás la decisión que se revisa en consulta.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso 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

Código de verificación: **8c653be595eecf3cb1b3028941d50f72c9df03cc335c037367b509a2cfb06dd9**

Documento generado en 12/03/2024 10:55:25 a. m.

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