TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 034
Audiencia número: 420

En Santiago de Cali, a los veintisiete (27) días del mes de octubre dos mil veintitrés (2023), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, ALVARO MUÑIZ AFANADODR y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, modificatorio del artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al recurso de apelación formulado contra la sentencia número 180 del 29 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por ANGIE NATALIA CHAVARRO NIETO contra LIZETH LORENA CARDONA ALVAREZ.

Dentro de esta etapa procesal las partes no presentaron alegatos de conclusión; a continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA No. 0365

Pretende la demandante que se declare que existió con la demandada un contrato de trabajo a término indefinido que inició el 03 de agosto de 2019 y finalizó de manera unilateral por causas imputables al empleador el 22 de noviembre de 2020. Reclamando el pago de los salarios correspondientes al período del 15 de abril de 2020 y hasta que se verifique el pago lo que resulte probado en el proceso, además reclama el pago de las prestaciones sociales causadas desde el 03 de agosto de 2020 y las vacaciones que también se generan desde esa misma data, el pago de los aportes a la seguridad social desde la misma fecha, auxilio de transporte del 03 de agosto de 2020 al 22 de noviembre de 2020, indemnización por despido

injusto, indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales a la terminación del contrato y por no consignación de las cesantías en un fondo.

En sustento de esas peticiones, anuncia la demandante que el 03 de agosto de 2019 celebró contrato de trabajo verbal con la señora Lorena Cardona, para desempeñar el cargo de Recepcionista, con una asignación mensual de $828.116, más el auxilio de transporte.

Que el 29 de abril (sin indicar año) recibió al correo, comunicación denominada *"Acuerdo de suspensión temporal del contrato verbal de trabajo por fuerza mayor o caso fortuito que temporalmente impedía su ejecución artículo 51 numeral 1° del Código Sustantivo del Trabajo*", recibiendo la demandante el salario por valor de $163.500 que correspondían a cinco días de la quincena del 15 al 20 de marzo de 2020.

Que el 01 de mayo de 2020, fue constreñida a firmar licencia no remunerada por el estado de emergencia sanitaria Covid 19, con una contraprestación de un millón de pesos. Data para la cual la demandante estaba en embarazo.

Que la actora le comunicó a la contadora y a la demandada, solicitando el reintegro a laborar, sin recibir instrucciones al respecto.

Que la relación laboral se mantuvo porque el empleador continúo haciendo los aportes a salud y riesgos labores a través de cooperativa, pero no le entregaron las funciones, cargo o salario y tampoco se involucró en los trámites de licencia de maternidad y reconocimiento económico de la misma.

Que el 13 de noviembre de 2020, el empleador reintegra a la demandante a sus labores, y desde esa data ha sido objeto de trato discriminatorio, injurioso y soez por parte de los empleadores, donde se han hecho clara y abiertas manifestaciones por su estado de embarazo y lactancia, además de no otorgar la hora de lactancia.

Que el 22 de noviembre de 2020, a las 2:30 de la tarde, fue notificada la demandante de la terminación unilateral del contrato a partir del 23 de noviembre de 2020, por justa causa comprobada y el 23 de noviembre de esa anualidad la actora fue citada a descargos, anunciando como hechos el haberse dirigido a su jefe inmediato de manera altanera,

desafiante y amenazante el 18 de noviembre de 2020 y no cumplir la jornada laboral el día sábado 21 de noviembre de 2020.

Que el 24 de noviembre la actora recibe otra citación a descargos, además de los hechos anteriores, se aumenta el no haberse presentado a trabajar los días 23 y 24 de noviembre de 2020.

Que el 06 de enero de 2021, la demandante envió carta solicitando el pago de la quincena y el reintegro inmediato, señalando que desde el 23 de noviembre de 2020 no se presentaba a laborar. La que tuvo respuesta el 19 de enero de 2021, donde la demandada envía carta de terminación del contrato con justa causa y el 11 de febrero de 2021, recibió copia de la consignación que corresponde a la liquidación.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La señora LIZETH LORENA CARDONA ALVAREZ, mediante apoderado judicial da respuesta a la acción, aceptando la existencia de la relación laboral, igualmente que es cierto que se presentaron situaciones de caso fortuito como fue la generada por el Covid 19, dado que era imposible abrir el negocio cuya actividad laboral es el 100% presencial, por ello se habló de la suspensión temporal del contrato de trabajo por mutuo acuerdo y se le reconocido el valor indicado por la actora y quien presentó solicitud de licencia no remunerada. Que posteriormente se solicitó a la demandante el reintegro a las actividades laborales y se le respetó los horarios de lactancia ordenados por la ley, se le canceló la licencia de maternidad, y la actora si estuvo afiliada al sistema de salud, razón por la cual durante el período de embarazo y licencia de maternidad fue atendida sus citas médicas, reconocidas las incapacidades y la correspondiente licencia de maternidad. Que es cierto que se hizo las citaciones a descargos, pero la demandante no compareció, ni dio respuesta. Que la carta que se dice de terminación del contrato fue remitida por Paola Andrea González, quien no obra en representación de la empleadora, por lo tanto, no tiene validez. Que, a la terminación del contrato, se le consignó el dinero correspondiente al pago de la liquidación del contrato de trabajo.

Bajo esos argumentos se opone a las pretensiones y formula las excepciones de mérito que denominó: buena fe, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación, representación defectuosa, prescripción e innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirime en primera instancia mediante sentencia en la que el operador judicial decide:

- Declarar no probadas las excepciones propuestas por la demandada.
- Declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 03 de agosto de 2019 al 23 de noviembre de 2020, terminado por la trabajadora con justa causa.
- Condenar a la demandada a pagar a la demandante: salario de abril a noviembre de 2020, cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, vacaciones y auxilio de transporte.
- Condena a la demandada al pago de la seguridad social en pensiones por todo el tiempo que estuvo vigente la relación laboral, “siempre y cuando no se demuestre su pago”.
- Condena a la demanda a reconocer y pagar la indemnización moratoria por no consignación de las cesantías, liquidada del 15 de febrero de 2020 al 23 de noviembre del mismo año.
- Condena a la demandada al pago la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al pago de la indemnización por despido injusto.
- Condenar a la demandada a la indexación de las sumas objeto de condena una vez se realice el pago real y efectivo de las sumas adeudadas.
- Ordenar la compensación de las sumas que se hayan cancelado a la demandante con las sumas que debe pagar con ocasión de esa sentencia.

Para arribar a la anterior conclusión el A quo, al establecer que hay contrato laboral. Que la actora fue llamada a descargos, pero después de la terminación del contrato laboral. Pero no se tenía certeza que la señora Paola Andrea González estuviese autorizada por la demandada

para dar por terminado el contrato laboral, inconformidad que se formula solo en la contestación de la demanda. Además, que se llamó a la hoy actora a unos descargos, que fueron posteriores a la terminación del contrato.

Que no tiene asidero que una persona en estado de embarazo pida una la licencia no remunerada, sino que se tiene que se dio a las presiones del empleador. Por ello a la demandante se le debe pagar los salarios de esa licencia no remunerada, que es ineficaz por haber estado en embarazo.

Además, encontró que a la actora no se le hizo el pago de las cesantías del 2019, omitiéndose el cumplimiento de lo ordenado por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, razón por la cual concede la moratoria desde el 16 de febrero al 24 de noviembre de 2020. Y de ahí se genera ahora la moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

RECURSO DE APLEACION

Inconforme con la decisión de primera instancia el apoderado de la pasiva formula el recurso de alzada, persiguiendo la revocatoria de esa providencia y para lograr tal fin, argumenta que se demostró que hubo un abandono del puesto de trabajo sin justa causa, se comprobó que no existió un poder en debida forma, a pesar de que el operador judicial exprese que el empleador debió informarle a la demandante sobre esa carta. Se comprobó el pago de la seguridad social, como fueron las citas médicas a las que acudió la actora y el pago de la licencia de maternidad. Se acreditó el pago de salarios y la liquidación y el pago de las cesantías se hizo conforme a la ley. La renuncia fue motivada, pero falta a la realidad. Donde la demandante presentó voluntariamente solicitud de licencia no remunerada, se trató de un período en que estábamos en pandemia, por lo tanto, no se acepta la conclusión del A quo que se trató de un constreñimiento, por el estado de embarazo, se trató de un caso fortuito, y no fue un caso de presión y por ello no hay lugar al pago de las condenas impuestas, al contrario, se pagó más de lo que correspondía y que no se han tenido en cuenta éstos. Refiere a que nunca llegó al correo sobre la renuncia y no están en la obligación de conocer la realidad procesal, donde la diligencia de descargos debía ser contestada por la actora y no por quien ella había dado poder. Solicita que de mantenerse la sentencia se tenga en cuenta los pagos realizados a la actora.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con los argumentos de alzada, no es motivo de controversia el contrato laboral. Pero será necesario definir el extremo final y el pago de las acreencias laborales y de acuerdo con el análisis que se realizará se verificará si prospera o no la compensación que solicita la parte demandada.

Sea lo primero, definir la data en que finaliza el contrato laboral. Aduciendo la parte demandante que el 13 de noviembre de 2020 el empleador le ordena el reintegro a laboral y que el 22 de noviembre de 2020, a las 2:30 de la tarde, a través del correo electrónico "lexgasesoria@gmail.com" y con destino al correo electrónico, "lizlorpucca@hotmail.com" fue notificada la terminación del contrato el 23 de noviembre de esa data. Que pese a ello, el 23 de noviembre fue notificada para presentar descargos.

Sobre ese hecho, en la contestación de la demanda, se dice que esa comunicación a que hace referencia la demandante esta remitida por Paola Andrea González, sin que se hubiese demostrado que obra en representación de la demandante y por ello considera que no hay carta de renuncia.

Para dirimir este primer punto de la controversia planteada, al pdf. 01 folio 32, se acompaña una comunicación dirigida a la señora LORENA CARDONA, donde el asunto a tratar: *"terminación del contrato por justa causa imputable al empleador",* fechada el 23 de noviembre de 2020, dirigida por PAOLA ANDREA GONZALEZ IBARRA, quien dice actuar como apoderada de la actora, señalando las causales por las que la señora Angie Natalia Chavarro da por terminado el contrato.

La anterior comunicación que dirigida desde el correo electrónico: lexgasesoria@gmail.com al correo; lizlorpucca@hotmail.com. El recibido de ese correo no fue desconocido por la parte demandada, lo que reclama la pasiva es que no se aportó el poder para actuar.

Consideró el A quo que solo se presenta esa inconformidad ahora en el litigio, y no cuando la demandante a través de otra persona envía comunicación de terminación del contrato.

Para la Sala, resulta igualmente incoherente, que no se indague a la trabajadora por esa misiva, a fin de que ratificara lo allí expuesto. Pero se debió acompañar el mandato para que se actuara a nombre de otra persona, documento que nunca se aportó, por lo tanto, la renuncia no tiene validez. Lo que conllevará a modificar el pronunciamiento de primera instancia.

Ante la discusión del extremo final, que para la parte actora el contrato terminó el 23 de noviembre de 2020 con la comunicación de terminación motiva y presentada por otra persona diferente a la actora. Y de acuerdo con la documental allegada al pdf 06 fl. 14, el contrato laboral terminó el 19 de enero de 2001, cuando la demandada, señora LIZETH LORENA CARDONA ALVAREZ, informa sobre la culminación del contrato con justa causa, porque desde el día 23 de noviembre de 2020 la demandante no volvió a su lugar de trabajo.

La Sala dará valor probatorio a la misiva de la parte demandada, porque, se reitera la demandante debió acompañar el poder que dio a la persona para que a su nombre presentara la renuncia y como la parte demandante consideró que esa situación se podía hacer así, sin el formalismo del mandato, no volvió a laborar. Por lo tanto, se tendrá como extremos laborales del 03 de agosto de 2019 al 19 de enero de 2021, lo que conllevará a modificarse la sentencia de primera instancia sobre ese punto.

En relación con la terminación del contrato, encuentra la Sala que la ley laboral impone la obligación al trabajador de presentar el servicio, esto es, asistir a su lugar de trabajo de acuerdo a lo pactado por las partes y ante la omisión de ese cumplimiento conlleva a que se genere una violación a las obligaciones especiales del trabajador como lo dispone el artículo 58 del Código Sustantivo del Trabajo, convirtiéndose en una justa causa para dar por terminado el contrato laboral, en atención al artículo 62 y 63 de la misma obra. Causal que fue invocada por la empleadora en la misiva de terminación del contrato, lo que conllevará a revocarse la condena impuesta por indemnización por despido injusto, porque se demostró que la actora no fue a laborar después del 23 de noviembre de 2020.

En cuanto al otro punto de inconformidad es el pago de las acreencias laborales, donde la parte demandada envía a la actora el 26 de enero de 2021 (pdf 01 fl. 15). Comunicación sobre la consignación de la liquidación en el Banco Agrario, allegando foto del correspondiente comprobante. (pf. 01 fl. 16), pero sin haber aportado la correspondiente liquidación.

El A quo, condena a la demandada a pagar a la demandante los salarios de abril a noviembre de 2020. Petición elevada por la parte actora, a la que se ha opuesto la demandada, porque corresponde al período de la licencia no remunerada.

Encuentra la Sala que al pdf 01 fl. 9, se aporta copia de la comunicación suscrita por Angie Natalia Chavarro Nieto y dirigida a la señora Lizeth Lorena Cardona Álvarez, con referencia: *"solicitud de licencia no remunerada*", indicando que esa petición la hace por motivos personales a partir del 01 de abril de 2020. Sin que la parte actora haya demostrado que fue constreñida para firmar ese documento, como lo anuncia en la demanda. Donde no es dable al operador judicial hace suposiciones como lo hizo el juez de conocimiento, al considerar que, por encontrarse la demandante en estado de embarazo, no era factible solicitar esa licencia. Situación que debió ser materia de acreditación, carga probatoria que estaba en cabeza de la promotora de este proceso, quien no cumplió con su deber, por lo tanto, para la Sala si se presentó comunicación suscrita por la hoy demandante y enviada a la empleadora, sobre la solicitud de la licencia no remunerada, lo que conlleva a no accederse al pago de las prestaciones sociales y salarios de ese período, y se revocará las condenas por salarios, prestaciones sociales, vacaciones y auxilio de transporte impuestas.

De otro lado, debe dársele valor al pago de éstas que hizo la entidad demandada a través del banco Agrario, por lo tanto, no se le adeuda a la demandante suma alguna por concepto de esas acreencias laborales, lo que genera igualmente la revocatoria de la condena impuesta por indemnización moratoria.

Otra de las sanciones impuestas a la parte demandada es el pago de la indemnización moratoria por no consignación de las cesantías de conformidad con el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, tal como lo solicita en la demanda.

Para el estudio de esa pretensión, es necesario tener en cuenta la data de iniciación del contrato laboral, que lo fue el 03 de agosto de 2019, debiéndose liquidar las cesantías causadas desde esa data al 31 de diciembre de esa anualidad, cuyo valor debe ser depositado en un fondo de cesantías, a más tardar el 15 de febrero del año 2020. Correspondía a la parte pasiva de la litis acreditar el cumplimiento de esa obligación legal, sin que dentro del plenario repose prueba alguna que lleva a tener la certeza del acatamiento de la Ley 50 de 1990, razón por la cual hay lugar a acceder a esa moratoria causada del 15 de febrero de 2020 al 19 de enero de 2021, cuando se da por terminado el contrato laboral. Pero como quiera que el A quo liquida ésta al 24 de noviembre de 2020, no se puede hacer más gravosa la situación al único apelante, que, en este caso, lo fue la parte demandada, no se modificará esa decisión, ordenando que el valor de primera instancia sea indexado al momento de su cancelación.

Otro punto de inconformidad expuesto contra la sentencia de primera instancia tiene que ver con la condena impuesta a la demandada del pago de los aportes en seguridad social en pensiones, donde la parte demandada sólo ha expuesto que a la actora se le pago la licencia de maternidad y se le ha dado toda la asistencia médica. Pero la condena impuesta es por aportes en pensiones, sin que se hubiese allegado las planillas de pago, por lo tanto, se ignora si la demandada cumplió con su deber.

Debe tenerse en cuenta que hay un período de licencia no remunerada, donde cesan para el empleador el pago de vacaciones, cesantías, entre otros como lo dispone el artículo 53 del Código Sustantivo del Trabajo. Pero atendiendo la sentencia C -1396 de 2000, no cesa el pago de aportes en pensiones y salud, razón por la cual se mantiene la decisión de primera instancia.

Costas en esa instancia a cargo de la parte demandada y a favor del promotor de este proceso. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

DECISIÓN

En concordancia con lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTR1ITO JUDICIAL DE CALI, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia número 180 del 29 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, para en su lugar declarar que entre la señora ANGIE NATALIA CHAVARRO NIETO y LIZETH LORENA CARDONA ALVAREZ, existió un contrato de trabajo a término indefinido, que rigió del 03 de agosto de 2019 al 19 de enero de 2021, terminado con justa causa.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral tercero de la sentencia número 180 del 29 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, para en su lugar:

a) Declarar que la solicitud de la señora ANGIE NATALIA CHAVARRO NIETO de una licencia no remunerada entre el 01 de abril de 2020 al 13 de noviembre de 2022, conllevan a no generar salarios, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones y auxilio de transporte.
b) Declarar que la señora LIZETH LORENA CARDONA ALVAREZ, canceló a la señora ANGIE NATALIA CHAVARRO NIETO, las prestaciones sociales causadas durante la vigencia del contrato, canceladas a través de la consignación realizada en el Banco Agrario.

TERCERO: MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia número 180 del 29 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, la cual quedará así: CONDENAR a la señora LIZETH LORENA CARDONA ALVAREZ a pagar a la

señora ANGIE NATALIA CHAVARRO NIETO la suma de $8.778.000, por concepto de indemnización moratoria por no pago de las cesantías en un fondo.

CUARTO: REVOCAR el numeral quinto de la sentencia número 180 del 29 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, para en su lugar ABSOLVER a la señora LIZETH LORENA CARDONA ALVAREZ del pago de la indemnización por despido sin justa causa.

QUINTO: CONFIRMAR en lo restante la sentencia número 180 del 29 de agosto de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación.

SEXTO: COSTAS en esa instancia a cargo de la parte demandada y a favor del promotor de este proceso. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE

El fallo que antecede fue discutido y aprobado y se ordena sea notificado a las partes por EDICTO .

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

ALVARO MUÑIZ AFANADOR
Magistrado
Rad. 015-2021-00074-01