TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente:
Luís Alberto Téllez Ruíz

San Gil, dos (2) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Ref. Rad. No. 68-861-3113-001-2018-00061-01

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandante contra la sentencia del 19 de marzo de 2021 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Vélez - Santander al interior del proceso ordinario laboral que promovió Yulieth Bibiana Sánchez Sedano en contra de Rosa Helena Rivera de Rodríguez –propietaria del establecimiento de comercio fábrica de bocadillos Mundo Raro-.

I)- ANTECEDENTES:

1.- Acudiendo al trámite del proceso ordinario laboral, Yulieth Bibiana Sánchez Sedano demandó a Rosa Helena Rivera de Rodríguez –propietaria del establecimiento de comercio fábrica de bocadillos Mundo Raro- para que, con su citación y audiencia, se hiciesen los siguientes pronunciamientos:

1.1.- Declarar, que: **i.-** entre las partes existieron dos contratos de trabajo cada uno a término indefinido, con los siguientes interregnos temporales: a) Del 1 de Junio de 2001 al 31 de Diciembre de 2004 y, b) del 20 de Noviembre de 2009 hasta el 23 de Noviembre de 2017. **ii.-** Que, respecto del segundo contrato de trabajo –esto es el comprendido entre el 20 de Noviembre de 2009 hasta el 23 de Noviembre de 2017- se declare que la demandante gozaba

de estabilidad laboral reforzada –articulo 26 la ley 361 de 1997-, y por ende se declare la ineficacia de la terminación del vínculo laboral por el no cumplimiento de parámetros legales –autorización del Ministerio de Trabajo- , siendo el mismo terminado de manera injusta por el empleador.

b)- Que se condene al empleador, Rosa Elena Rivera de Rodríguez propietaria de la Fábrica de Bocadillos Mundo Raro por los siguientes conceptos:

Respecto del primer contrato de trabajo –comprendido entre el 1 de junio de 2001 al 31 de diciembre de 2004- se condene a la demandada a transferir al fondo de pensiones, esto es, "Porvenir S.A" y en favor de la aquí demandante el valor actualizado –calculo actuarial- de los periodos a cotización en pensión no realizados por el empleador durante el periodo de duración del contrato, el cual deberá hacerse conforme al salario devengado por la actora para la época de los aportes a pensión

Respecto del segundo contrato de trabajo –del 20 de Noviembre de 2009 al 23 de Noviembre de 2017- se imponga a la demandada las siguientes condenas: **i.-** Reintegrar a la demandante al cargo que desempeñaba al momento del despido u a otro de igual o superior categoría que sea compatible con su estado de salud, **ii.-** Ordenar el pago de los salarios dejados de percibir durante el tiempo que estuvo cesante la demandante a raíz de su enfermedad junto con los aumentos legales, **iii.-** Ordenar el pago de las prestaciones sociales –esto es, prima, cesantías e intereses de las cesantías, vacaciones- , y de igual forma a realizar los aportes a favor de Yulieth Sánchez al sistema de seguridad social integral –salud, pensión y riesgos laborales- durante el tiempo que estuvo cesante a raíz de su enfermedad junto con los aumentos legales, **iv.-** Ordenar el pago de la suma de $4.426.302, por concepto de indemnización por el despido del cargo, sin previa

autorización del Ministerio del Trabajo –art 26 de la ley 361 de 1997- , **v.-** Ordenar el pago de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías y por el no pago oportuno de los intereses a las cesantías, **vi.-** Ordenar el pago de la diferencia salarial entre el salario mínimo legal mensual vigente durante los extremos temporales del contrato, **vii-** Ordenar el pago de la suma de $2.667.821 por concepto de diferencia en el auxilio de cesantías causadas durante el contrato de trabajo. **viii.-** Ordenar el pago de la suma de $6.819.407 en favor de la demandante por concepto de auxilio de transporte causado y no pagado en vigencia del contrato, **ix.-** Condenar a la demandada a transferir al fondo de pensiones, "Porvenir S.A" y en favor de la aquí demandante el valor actualizado –calculo actuarial- de los periodos a cotización en pensión no realizados por el empleador durante el periodo de duración del contrato, el cual deberá hacerse conforme al salario devengado por la actora para la época de los aportes a pensión, y **x.-** Se condene a la parte demandada al pago de las indemnizaciones de los artículos 64 y 65 del C.S.T, y por ultimo de las costas procesales y gastos del proceso.

2.- Los hechos invocados por el demandante para sustentar los anteriores pedimentos, bien pueden recapitularse del modo siguiente:

Respecto al primer contrato de trabajo laboral reclamado.

a.- Que entre Yulieth Bibiana Sánchez Sedano en calidad de trabajadora y Rosa Helena Rivera de Rodríguez –Propietaria del establecimiento de comercio Fabrica de Bocadillos Mundo Raro- en calidad de empleador se celebró de manera verbal a término indefinido un contrato de trabajo teniendo como extremos temporales el 1 de junio de 2001 al 31 de diciembre de 2004, desempeñando la demandante el cargo de empacadora de bocadillo para la aludida Fabrica.

b.- Que la actora trabajó en un horario de 7:00 a.m. a 4.p.m de lunes a viernes y los sábados de 7.a.m. a 10. a.m. agregando además, que, la demandada no canceló los aportes a seguridad social en el interregno temporal en que laboró para el referido establecimiento.

Respecto al segundo contrato de trabajo

a.- Que, entre Yulieth Bibiana Sánchez Sedano en calidad de trabajadora y Rosa Helena Rivera de Rodríguez –Propietaria del establecimiento de comercio Fabrica de Bocadillos Mundo Raro- en calidad de empleador se celebró un contrato de trabajo de manera verbal a término indefinido cuyos extremos temporales del 20 de Noviembre de 2009 al 23 de Noviembre de 2017, desempeñando la función de empacadora de bocadillo en la Fábrica de Bocadillos Mundo Raro.

b.- Que trabajo de manera **continua e interrumpida** en un horario de lunes a viernes de 7. a.m. a 4.p.m. y los sábados de 7.a.m. a 10.a.m.

c.- Que, el salario convenido fue a destajo, es decir, dependía de la cantidad de empaque de bocadillo logrado en el día.

d.- Que el 20 de marzo de 2015 la demandante fue diagnosticada con "ARTROSIS FACETARIA L3-L4 Y L4-L5", estando incapacitada en varias oportunidades a raíz de su enfermedad y que en razón de su patología en dos oportunidades –esto es el 23 septiembre del 2015 y 2 de abril de 2017-, la Eps a la que está afiliada envió a la empleadora aquí demandada, unas recomendaciones laborales para el desempeño de las actividades de la demandante, todo ello, con ocasión a su enfermedad.

e.- Que por su diagnóstico médico la demandante acudió a Medicina Laboral a efectos de lograr un dictamen de pérdida de capacidad laboral sin que a la fecha de la presentación de la demanda la misma se haya logrado.

f.- Que mediante comunicación del **11 de mayo de 2017** el empleador le informó a la demandante, que, su contrato de trabajo se daba por terminado a partir del **12 de junio de 2017**, razón por la cual esta interpuso una acción de tutela el día 23 de mayo de 2017 a efectos de procurar la protección de sus derechos fundamentales al "Mínimo vital, trabajo, estabilidad laboral reforzada, salud y seguridad social", adicionando también, que, dicha acción constitucional fue denegada en primera instancia por sentencia del 07 de junio de 2017 por improcedente por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Vélez - Santander.

g.- Que la anterior decisión de tutela, fue revocada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Vélez - Santander, mediante sentencia de segunda instancia del 5 de Julio de 2017, en la cual dispone tutelar los derechos fundamentales de la trabajadora, ordenando a la empleadora aquí demandada, lo siguiente Sic "TERCERO: ORDENAR a la empleadora señora ROSA ELENA RIVERA DE RODRIGUEZ, en su calidad de propietaria del establecimiento de comercio "FABRICA DE BOCADILLOS MUNDO RARO" de esta ciudad, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo reubique en su establecimiento de comercio a la demandada YULIETH BIBIANA SANCHEZ SEDANO, a una labor que sea compatible con la condición de salud, **bajo la modalidad de contrato a término indefinido**, estableciendo el salario mínimo legal mensual vigente y se continúe con el respectivo pago de afiliaciones al sistema de seguridad social, pensión y riesgos laborales. CUARTO: DISPONER que las ordenes impuestas anteriormente es decir, la de reubicación con pago de SMMLV y el pago de afiliaciones al sistema de seguridad social, pensión y riesgos laborales dispuestos en el presente fallo son de carácter perentorio o temporal, es decir, **que la demandante cuenta con el termino de cuatro (4) meses, siguientes a la**

notificación de esta providencia para que acuda a la Jurisdicción Ordinario Laboral, a debatir sus pretensiones".

h.- Que en cumplimiento del aludido fallo de tutela, la empleadora reintegro a la aquí demandante –el día 06 de julio de 2017-, no obstante lo anterior mediante comunicación del 23 de Noviembre de 2017 la demandada informó a la actora su decisión de dar nuevamente por terminado su contrato de trabajo, de conformidad con el artículo 6 de la ley 50 de 1990.

i.- Que por lo anterior, su despido fue ilegal e injusto, dado que, la empleadora no solicitó ante el Ministerio de Trabajo el permiso para hacerlo, toda vez, que, la demandante se encontraba bajo el resguardo del artículo 26 de la ley 361 de 1997. Amén de ello, tampoco se le practicó examen de egreso.

j.- Que durante el interregno de la relación laboral, la empleadora no cotizó al Fondo de pensiones todas las semanas que la trabajadora laboró, y en algunos periodos las cotizaciones se hicieron con un IBC inferior al salario realmente percibido por la actora. Agregando además que la empleadora no consignó al fondo de cesantías las cotizaciones correspondientes a los años 2009, 2010, 2011 y 2016.

k.- Finalmente precisó la accionante, que, el auxilio de transporte no se canceló durante todo el interregno de la relación laboral, amén de que las cotizaciones a riesgos laborales, caja de compensación y salud no se hicieron en debida forma.

3.- Mediante proveído del 27 de Septiembre de 2018 fue admitida la demanda por el a quo en contra de Rosa Elena Rivera de Rodríguez

–Propietaria del establecimiento de comercio Fábrica de Bocadillos Mundo Raro- siendo contestada la misma de la siguiente manera, así:

Respecto del primer contrato de trabajo –esto es, el comprendido entre 01 de junio de 2001 al 31 de diciembre de 2004-: Precisó como cierto el hecho 9 y falsos los hechos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8.

Respecto del segundo contrato de trabajo –comprendido entre el 20 de Noviembre de 2009 al 23 de Noviembre de 2017-: Manifestó como ciertos los hechos 5, 6, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 20, 21, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 39, 40, 41; como parcialmente ciertos los hechos 1, 7, 23, 24, 35, 36, 37; catalogó de falsos los hechos 2, 3, 4, 8, 9, 10, 11, 28, 33, 38, adujo no constarle los hechos 17, 18, 22, 32, 42. y se opuso a la totalidad de las pretensiones.

La parte demandada refirió de manera basilar, que, no es cierto que entre las partes haya existido dos relaciones en la forma como lo depreca la parte demandante, sino que contrario sensu lo que ocurrió entre estas fueron 3 contratos de trabajos, así: Sic "**i.-** Un primer contrato de trabajo con génesis del 01 de junio de 2011 hasta el 31 de julio del mismo año, **ii.-** Un segundo contrato que fue celebrado el día 12 de diciembre de 2011, esta vez por **escrito** y a término **definido** inferior a un año, este contrato fue prorrogado automáticamente hasta el año 2017, cuando por orden judicial debió interrumpirse, terminarse y liquidarse conforme prescripciones jurisdiccionales, y **iii.-** Un contrato escrito a término indefinido como lo ordenara un juez constitucional, -desde el 06 de julio de 2017- este culmina de manera unilateral por el empleador el día 23 de Noviembre de 2017 previa aplicación del artículo 64 del C.S.T".

4.- Surtido el trámite procesal, el Juzgado de conocimiento puso fin a la primera instancia con sentencia del 19 de marzo de 2021, denegado todas las pretensiones incoadas por la parte demandante y condenó en costas a la parte actora de este litigio.

II) LA SENTENCIA DE PRIMER GRADO:

Con el acostumbrado recuento de los hechos, las pretensiones y la contestación de la demanda, surtido el respectivo trámite procesal, la juzgadora de instancia puntualizó, que, referente al primer contrato de trabajo alegado en la demanda, esto es, del 01 de junio a 2001 al 31 de diciembre de 2004, el mismo era inexistente, pues no se allegaron las pruebas que acreditaran su existencia y configuración, y por ende, se tornaba procedente desestimar todas las pretensiones de la demanda sobre el mismo.

Ahora bien, señaló el a quo que realmente entre las partes de este litigio se dieron dos contratos de trabajo, **el primero** de ellos tuvo lugar conforme con la prueba que milita en el expediente iniciando el 12 de diciembre de 2011 -contrato a término fijo inferior a un año por tarea-, (sin precisar la juzgadora de instancia la fecha de terminación del mismo) y **un segundo** contrato de trabajo a término indefinido el cual se originó por mandato del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Vélez - Santander, con ocasión a la acción de tutela incoada por la demandante, el cual inició el 06 de julio de 2017, hasta el 23 de Noviembre de 2017 –cuando la actora fue despedida-, respecto de este último vínculo laboral la juez de primera instancia señaló que Sic "la demandante se negó a firmar"**.**

De cara a la declaratoria de estabilidad laboral reforzada de la actora al momento de la terminación del vínculo laboral, concluyó la falladora, que, la jurisprudencia en este tema ha sido enfática en señalar que para poder ser beneficiario de la garantía prevista en inciso segundo del artículo 26 de la ley 361 de 1997, el cual prevé "NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD…Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo

que medie autorización de la oficina de Trabajo.", se deben cumplir ciertos requisitos, entre ellos, que a la fecha de terminación del contrato el trabajador debe tener una pérdida de capacidad laboral no inferior al 15% y sumado a lo anterior el empleador debe conocer de ese estado de salud, por cuanto en este caso concreto a la actora se le dio por terminado el contrato de trabajo el día 23 de Noviembre de 2017 y el dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander fue del 6 de Mayo de 2020. Es decir 2 años y 6 meses posteriores a la terminación del contrato laboral, lo cual significa que a la terminación del mismo la demandada desconocía el porcentaje de pérdida de capacidad laboral de la trabajadora, pues los documentos emitidos por la EPS sobre el diagnóstico médico no ratifican con certeza la condición de salud de esta, y menos aún demostraban que la empleadora necesitara el consentimiento del Ministerio del Trabajo para dar por finalizado el contrato. En este orden de ideas consideró el a quo, que, quedaba desvirtuado el amparo de estabilidad laboral reforzada reclamado en el libelo genitor, es decir, la indemnización que se reclama por este concepto resultaba abiertamente improcedente.

Por lo anteriormente expuesto, concluyó el a quo, que, la trabajadora no fue despedida sin justa causa por el empleador, pues contrario sensu -conforme al material probatorio que milita en el proceso- su despido obedeció a una razón justa, esto es en virtud a su actitud displicente –fomentaba el desorden y la desazón en el lugar del trabajo- y su falta de asepsia e higiene a la hora de manipular los alimentos que se elaboraban en la Fábrica de Bocadillos en donde esta trabajaba, razones por las cuales el empleador tomó la decisión motivada de dar por finalizada a la relación laboral que los unía, y por ende la indemnización de despido injusto que reclama la actora no era procedente.

Así mismo precisó el a quo, respecto al pago de la diferencia salarial no percibida por la demandante, que, esta no era procedente dado que la remuneración pactada fue por unidad de obra o tarea y no por unidad de tiempo, amén de que en el proceso no quedó demostrada la tarea que no fue remunerada por la demandada y que alega la actora.

Finalmente respecto al auxilio de transporte, la falladora de primera instancia acotó, que, dicha prestación se tornaba improcedente pues la demandante no residía en un lugar distante de su sitio de trabajo aunado al hecho de que en el municipio de Vélez no hay servicio público.

III)- LA IMPUGNACIÓN:

La parte demandante manifestó sus razones de inconformidad frente al fallo de la primera instancia de la siguiente manera:

a.- Que la demandante gozaba de la garantía de estabilidad laboral reforzada contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, al momento de la terminación del contrato de trabajo, pues como quedó probado en el proceso –Historia clínica emitida por la EPS- la misma demostraba la patología que tenía la demandante –ARTROSIS FACETARIA L3-L4 Y L4-L5-, la cual era de conocimiento del empleador, y por ende, este debió obtener el permiso del Ministerio del Trabajo para dar por finalizado el vínculo laboral de manera unilateral en la forma en que lo hizo, lo cual quedó ratificado con el dictamen médico emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander, en el cual se concluyó que la demandante tiene una discapacidad moderada de pérdida de su capacidad laboral -22%- siendo beneficiaria la demandante de las condenas solicitadas con ocasión a la protección de estabilidad laboral reforzada por enfermedad.

b.- Que en el presente asunto no existieron dos contratos de trabajo como lo manifestó la juez de primera instancia, pues entre las partes solo existió una relación laboral a término indefinido la cual inició el 20 de Noviembre de 2009 y se vino prorrogando –de manera indefinida- hasta el 23 de Noviembre de 2017, pues con la sentencia de tutela de fecha 05 de Julio de 2017 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Vélez - Santander al interior de la acción constitucional que interpuso la accionante, no se generó terminación del contrato de trabajo en la forma como lo precisó el a quo.

c.- Que la terminación del contrato de trabajo fue injustificada dado que la misma no está soportada en ninguna de las causales establecidas en la ley. Es decir que como quiera que la misma se fundamentó en los presuntos comportamientos indebidos de la actora, dichos actos no fueron acreditados con la iniciación del respectivo proceso sancionatorio en contra de la demandante, dado que en el establecimiento de comercio donde laboraba la actora no existe Reglamento interno de trabajo.

IV)- ALEGACIONES DE INSTANCIA

Cumplido el trámite reglado en el art. 15 del decreto legislativo 806 de 2020, las partes allegaron los escritos contentivos de los alegatos de segunda instancia así:

Parte demandante: Reiteró los reparos de impugnación señalados ante el a quo.

Parte demandada: Guardó silencio.

V.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL:

1.- Bien se aprecia que en el presente caso convergen los llamados presupuestos procesales necesarios para la constitución válida de la relación jurídica procesal, pues no es factible hacer reparo alguno en cuanto a la competencia del juez, la capacidad para ser parte, capacidad procesal y demanda con sujeción a las previsiones consagradas por el art. 25 del C. de P. Laboral.

De otra parte, no se avista irregularidad alguna que vicie de nulidad, en todo o en parte la actuación, y cuyo decreto oficioso se torne perentorio. Se impone, por tanto, una decisión de mérito respecto de la cuestión sometida a debate.

2.- Así mismo, no es factible hacer ningún cuestionamiento en relación con la legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva. De otra parte, se aclara por la Sala, que, la parte demandante reclama dos contratos de trabajo a término indefinido -a) Del 1 de junio de 2001 al 31 de diciembre de 2004 y, b) del 20 de noviembre de 2009 hasta el 23 de noviembre de 2017-, y como quiera, que, el primero de estos fue negado por el a quo -sin que la parte actora presentara reparo alguno sobre ello-, únicamente será objeto de estudio por esta Corporación lo tocante con el segundo contrato de trabajo reclamado, es decir, el correspondiente al periodo comprendido entre el 20 de noviembre de 2009 al 23 de noviembre de 2017.

3.- Conocida entonces la posición de las partes, para el Tribunal es claro que el thema decidendum en este caso concreto, se circunscribe a: **i.-** Si la demandante se encontraba bajo la cobertura del fuero de estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la ley 361 de 1997 al momento de finalizar el vínculo laboral entre las partes, y por ende no era

procedente dar por terminado el contrato de trabajo sin la previa autorización del Ministerio del Trabajo so pena de la indemnización prevista en la ley por este concepto y el reintegro de la accionante a su puesto de trabajo, pago de salarios, prestaciones sociales por el tiempo dejado de trabajar. Y **ii.-** Si en el proceso realmente quedó demostrado el segundo y único contrato a término indefinido que alegó la actora cuyos extremos temporales reclama estar comprendidos entre el 20 de noviembre de 2009 al 23 de noviembre de 2017.

4.- Ahora bien, de cara a resolver el primer problema jurídico planteado, esto es, el atinente a la estabilidad laboral reforzada advierte la Sala, que, en este caso concreto acorde con las pruebas que obran en el expediente, y como quiera que las partes de consuno concuerdan que el 23 de Noviembre de 2017 se dio por terminada la relación laboral que se suscitó entre las mismas, es evidente para el Tribunal, que, el sub-lite la prerrogativa reclamada por la actora de cobertura del fuero de Estabilidad Laboral Reforzada –artículo 26 de la ley 361 de 1997- en beneficio de esta, no está llamada a prosperar, por cuanto para que la misma opere, deben converger los presupuestos legales, que de vieja data la doctrina y la jurisprudencia han señalado, de la siguiente manera: **1.-** Que se encuentre debidamente probado que el empleado sufra de un una condición médica que disminuya su posibilidad física para trabajar, **2.-** Que el empleador tenga conocimiento de la situación en particular del trabajador, y **3.-** Que la finalización del vínculo laboral este supeditada a la autorización respectiva del ente encargado, esto es, el Ministerio del Trabajo.

De cara a este aspecto la Corte Suprema de Justicia ha precisado lo siguiente, Sic "(…) Frente a estos reclamos, resulta necesario recordar que, para que proceda la garantía de estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, se requiere que i) Esté demostrado que el empleado sufre una condición médica

que le disminuye su posibilidad física de trabajar, ii) el empleador tenga conocimiento de las afecciones de salud del trabajador retirado, y iii) el despido se produzca sin autorización del Ministerio del Trabajo..."[1]

A su turno en sentencia STP6781/2021 esa misma Corporación, precisó sobre este mismo punto lo siguiente: Sic "(...) La estabilidad laboral reforzada consiste en el derecho que tienen todas las personas a conservar el empleo **y no ser despedidos en razón de su situación de vulnerabilidad derivado del deterioro de su salud**, es decir, cuando se encuentren en una evidente *debilidad manifiesta* (CC T-320/16).

Lo anterior indica que no toda incapacidad configura necesariamente una limitación física, sensorial o motora que implique de manera automática la activación de la estabilidad laboral reforzada. **Por ello la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha sido enfática en sostener que la condición de incapacidad médica al momento del retiro no da lugar por sí sola a la protección de la estabilidad laboral reforzada: «*las incapacidades, por sí solas, no acreditan que la persona se encuentre en la limitación física y dentro de los porcentajes anteriormente mencionados, para efectos de ser cobijada por la protección a la que se refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997*»** (sentencia CSJ SL, 25 mar. 2005, rad. 35606, reiterada en sentencias SL, 30 ene. 2013, rad. 41867 y CSJ SL471-2018).

En la última de las decisiones citadas la Corte precisó:

«*No está demás advertir por la Sala que la **jurisprudencia laboral distingue entre la condición de incapacidad y la de discapacidad, para efectos de reconocer la garantía de la estabilidad laboral reforzada**, a saber:*

Antes de abordar el problema planteado, la Sala precisa que se debe distinguir la condición de discapacidad laboral que significa la pérdida o reducción de una proporción de la capacidad para el trabajo, la cual, dependiendo del grado de la afectación, es posible que el trabajador que la padece pueda ser reubicado laboralmente para seguir prestando el servicio o se le califique la estructuración de una invalidez. Mientras que la incapacidad laboral refiere al deficiente estado de salud del trabajador que le impide prestar el servicio temporalmente y lo hace merecedor de las prestaciones de salud para lograr su recuperación

[1] STP 11953/2021 M.P. Fabio Ospitia Garzón

y en dinero que sustituye el salario durante el tiempo en que el trabajador permanece retirado de sus labores por enfermedad debidamente certificada, según las disposiciones legales. Esta puede ser por enfermedad general o con ocasión de la actividad laboral.

La anterior distinción es relevante para resolver la disconformidad de la censura, ya que […].

«[…] ***como lo tiene adoctrinado la jurisprudencia de esta Corporación, no es suficiente por si solo el quebrantamiento de la salud de la trabajadora o el encontrarse en incapacidad médica para merecer la especial protección de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues debe acreditarse que el asalariado al menos tenga una limitación física, psíquica o sensorial y con el carácter de moderada, esto es, que se enmarque dentro de los porcentajes de pérdida de la capacidad laboral igual o superior al 15%.*** *(CSJ SL. 10538 de 2016)»* Sentencia CSJ SL 12998 DE 2017. (…)" (Subrayado y resaltado por la sala).

4.1.- Así las cosas, claro refulge para la sala, que, en el asunto de marras de las pruebas que militan en el proceso si bien es cierto quedó demostrado que, la aquí demandante tiene una pérdida de capacidad laboral del 22% según dictamen emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander[2], -y por ende en principio podría afirmarse que esta es beneficiaria de la garantía de estabilidad laboral reforzada del artículo 26 de la ley 361 de 1997-, no menos cierto es, que acorde con el aludido dictamen la pérdida de capacidad laboral de la demandante tiene como fecha de estructuración el 11 de mayo de 2018, fecha que es posterior a la terminación de la relación laboral reclamada -y respecto de la cual concuerdan las partes de este litigio-, pues recordemos que la misma finalizó el 23 de Noviembre de 2017, es decir que para la fecha de terminación de la relación laboral se desconocía por las partes lo siguiente: **i.-** No se sabía el porcentaje de discapacidad moderada –pérdida de capacidad laboral del 22%- en que se encontraba la actora, **ii.-** El empleador no conocía el aludido porcentaje de la perdida laboral de

[2] PDF 0038 Carpeta Proceso Folios 2 -7.

la trabajadora., y **iii.-** Que la terminación de la relación laboral no se dio por los padecimientos de salud o limitaciones que sufría la actora, esto último se concluye de la carta de terminación de la relación laboral visible a PDF 05 folio 23 del cuaderno principal, en la cual se precisó Sic " Por medio de la presente, nos permitimos comunicarle que la empresa Fabrica de bocadillos Mundo raro, ha resuelto dar por terminado unilateralmente su contrato de trabajo. Esta terminación es efectiva a la finalización de la jornada de trabajo del día veintitrés (23) de noviembre de 2017. Para esa determinación la empresa se apoya en **el artículo 6 de la ley 50 de 1990 (C.S.T. art. 64)**. En nuestra sección de tesorería le serán pagadas su indemnización, prestaciones sociales y demás derechos que le correspondan.".

Bajo el anterior panorama se concluye por el Tribunal, que, la aquí demandante **no es beneficiaria de la estabilidad laboral reforzada que reclama**, pues el hecho de que en el proceso exista una historia clínica que dé cuenta de su diagnóstico y/o estado de salud, así como también de algunas recomendaciones médicas dirigidas por su EPS a la empleadora, dicha circunstancia per se, no configura los presupuestos dogmáticos y jurisprudenciales –se reitera- de la aludida estabilidad o fuero de protección al trabajador en estado de debilidad por enfermedad, circunstancia, que conlleva a que el **primer reparo de la impugnación no este llamado a prosperar**.

5.- Ahora bien, de cara a resolver el segundo problema jurídico planteado, esto es, la inconformidad de la parte apelante en torno a que en su sentir existió una única relación laboral entre las partes –teniendo como extremos temporales el 20 de Noviembre de 2009 al 23 de Noviembre de 2017- conforme al material probatorio obrante en el proceso, se advierte por la Sala, que, este reparo tampoco está llamado a prosperar y la decisión recurrida deberá confirmarse en su integridad por las siguientes consideraciones:

En efecto, la causa petendi de la parte actora estuvo fincada en la existencia de una sola relación laboral de carácter **indefinida** desde el 20 de Noviembre de 2009 hasta el 23 de Noviembre de 2017, no obstante lo anterior con la prueba **documental** aportada al proceso, se logró acreditar que entre Yulieth Bibiana Sánchez Sedano y Rosa Helena Rivera de Rodríguez propietaria de la Fábrica de Bocadillos Mundo Raro se suscitaron múltiples contratos de trabajo tal y como se advierte al PDF 11 Folio 212 y 214 del cuaderno principal, en los cuales obran los contratos de trabajo suscritos entre las partes**, el primero de ellos,** un contrato **escrito** a término fijo inferior a un año -11meses-, teniendo por extremo inicial el 12 de diciembre de 2011 el cual se prorrogó de manera automática hasta el día 31 de marzo de 2014, cuando por decisión de la trabajadora –aquí demandante- esta finalizó el vínculo laboral según consta en el PDF 011 Folio 165 del cuaderno principal, documento en el cual manifestó la accionante a su empleadora su renuncia así, sic "Sirva la presente para hacer de su conocimiento mi renuncia irrevocable al puesto de trabajo que vengo desempeñando en FABRICA DE BOCADILLOS MUNDO RARO COMO EMPACADORA DE BOCADILLO el motivo al cual obedece esta decisión es por razones estrictamente personales.… A quien corresponda se sirva exonerarme de los 30 días de preaviso conforme a la ley, considerando que el día de 31 de marzo es mi último día de trabajo...", decisión que fue aceptada por la empleadora -Rosa Helena Rivera de Rodríguez- el día 1 de Abril de 2014, quien mediante oficio de aquella fecha le precisó a la aquí accionante, Sic "En atención al oficio presentado por usted en el cual manifiesta su renuncia a las labores que viene realizando, le informamos que se da por aceptada"[3]. De lo anterior fácil resulta colegir por parte del Tribunal, que, la aquí demandante inicio sus labores el 12 de diciembre de 2011 -y no en el año 2009, como se indica en los hechos de la demanda- bajo un contrato escrito a término fijo el cual finalizó el 31 de marzo de 2014.

[3] PDF 011 Folio 164 del cuaderno principal.

5.1.- A su turno del material probatorio decretado como prueba de oficio por el juez de instancia mediante auto de audiencia de fecha 29 de Noviembre de 2019 en el cual dispuso -SIC "SOLICITAR a las empresas BOCADILLOS EL RUIZ y DELICIA VELEÑA, RENDIR el siguiente informe: CERTIFICAR si la ciudadana YULIETH BIBIANA SANCHEZ SEDANO, identificada con C.C. No. 1.101.753.163, durante los periodos comprendidos entre el 1 de junio de 2001 y 31 de diciembre de 2004, y del 20 de noviembre de 2009 al 23 de Noviembre de 2017, trabajó para las citadas empresas. Se librara comunicación a los gerentes o propietarios de estas empresas para que certifiquen lo indicado al juzgado, y para que, en caso positivo, remitan a su vez los soportes correspondientes al contrato suscrito y los documentos relativos a la nómina correspondiente al pago de salarios y demás prestaciones a la citada persona, teniendo en cuenta los periodos presentados. Este informe se deberá rendir dentro del término de quince (15) días, siguientes a la realización de esta audiencia", documentos que fueron allegados al proceso en los cuales se advierte al PDF 32 Folio 01 del cuaderno principal la declaración juramentada del señor Romaldo Esteban Rodríguez Rivera -propietario de la Fábrica de Bocadillos "Delicia Veleña"- quien de cara a lo solicitado por el juzgado de primera instancia manifestó lo siguiente Sic "si laboró para mi empresa de manera intermitente entre los meses de julio y noviembre de 2014 únicamente ese periodo, laborando 1 o 2 días por semana dependiendo de la demanda de pedido de la fábrica…", así mismo a Folio 7 del aludido PDF obra la declaración juramentada de Etelbina León González, -propietaria de la Fábrica de Bocadillo "El Ruiz"- quien precisó, Sic "la señora laboró en FABRICA DE BICADILLOS EL RUIZ únicamente durante algunos días de los meses de abril y mayo de la temporada de semana santa del año 2014…", lo anterior demuestra que en estos lapsos o interregnos de tiempo existió interrupción del vínculo de trabajo entre las partes de este litigio, hecho que fue ratificado por la misma demandante, quien al respecto adujo, que, Sic "No señor, en ese tiempo lo que paso es que Etelbina me ofrecía pues cosas mejores digámoslo así, pues yo pase mi carta de renuncia pero pues Nancy me dijo si tranquila y yo me fui pues supuestamente esos días a trabajar allá al Ruiz y pues la verdad no me amañe dure como 4 días creo si maso o menos 4 días trabajando allá, no me amañe, llame a la jefe Patricia y ella me dijo si tranquila vuelva, pero no me liquidaron, no me dijeron más nada, no me dieron ningún papel ni nada"

.

De las anteriores pruebas –documentales y declaración de la parte demandante, concluye la Sala, que, una vez finalizó –en marzo de 2014- el contrato de **trabajo escrito** celebrado por la actora con la demandada, esta se trasladó a laborar –entre Abril y Noviembre de 2014- con otras empresas de bocadillo, esto es, delicia Veleña y bocadillos el Ruiz, denotándose con ello, que, no es cierto, que, la aquí demandante haya laborado para las fechas que aduce de forma continua, ininterrumpida y permanente de lunes a sábado con la fábrica de Bocadillos "Mundo Raro" de propiedad de la demandada –en la forma descrita en los hechos de la demanda-, pues la misma demandante reconoce haber laborado para otros empleadores en el mismo interregno temporal en que sostuvo haber tenido un contrato de trabajo a término indefinido con la demandada –del 20 de noviembre de 2009 al 23 de Noviembre de 2017- siendo incongruente la relación laboral reclamada por la demandante con lo realmente probado en el proceso, por cuanto lo que en verdad ocurrió entre las partes fue la existencia de multiplicidad de modalidades de trabajo.

6.- En este mismo orden de ideas, de las pruebas documentales, -PDF 25 del cuaderno principal Folios 20 y 21-, se observa por el Tribunal unas liquidaciones de días trabajados–compensación anual, intereses a la compensación anual, compensación semestral, descanso a la compensación- en favor de la actora como trabajadora de la Cooperativa Serviactiva Empresarial C.T.A durante las fechas del 1 de junio a 31 de diciembre de 2010 y del 1 de enero al 31 mayo de 2011, denotándose con ello que para aquellas fechas la aquí demandante trabajo y tenía como empleador a una persona diferente a la aquí demandada.

6.1.- En esta misma línea de pensamiento, es decir, de la valoración de la prueba documental realizada en acápites anteriores, debe precisar el Tribunal, que, dicha prueba aparece ratificada con los testimonios practicados al interior del proceso, dentro de las cuales encontramos la declaración de **Etelbina León González** –Propietaria de la fábrica de bocadillo "El Ruiz"- al preguntársele si, la demandante laboró para la aludida fábrica de bocadillos, manifestó, Sic "…., lo que si se es que ella fue a pedirme trabajo en el 2014… **ella me pidió trabajo, porque se había retirado de la fábrica de bocadillos mundo raro**…. La verdad no tengo muy claro, los meses que fue, pero recuerdo que fue para una temporada de semana santa, **marzo, abril y mayo, fueron las épocas que ella fue a pedirme trabajo a mi empresa... recuerdo que fue en 2014,** pero no estoy segura los meses, recuerdo que fue una temporada de semana santa, algo así como marzo, abril y mayo, **si ella iba 3 o 4 días volvió a los 15 días porque la llame,** para insistirle que aún se quedaba trabajando porque nosotros teníamos mucho trabajo en ese entonces y yo le insistí, ella volvió y estuvo allá 8 días o 3 días, ya claro no tengo cuanto tiempo pero sí estuvo laborando esos días en la empresa", declaración que fue confirmada por el testigo Giovani Rodríguez Rivera, -Hijo de la demandada- quien precisó, sic " si inclusive en ese año renunció y nosotros tenemos la renuncia que ella paso en el año 2014, nosotros le aceptamos la renuncia en el 2014, inclusive ella se fue a trabajar donde Etelbina la que era esposa mía, ella tenía una fábrica de bocadillos, somos separados hace más o menos unos 18 años con ella, ella se fue a trabajar allá entonces que ella vaya a decir que tuvo una continuidad de trabajo es mentira", y también adujo sobre el inicio de la relación laboral con la actora, Sic "aproximadamente como en el 2010 que ellos iniciaron a trabajar en la fábrica de bocadillos, por una cooperativa y después nosotros nos retiramos por los empleados de la cooperativa y ella entro a trabajar **formalmente más o menos como en el 2011, pero este empleo era un empleo como le digo, no continuo, como le digo ella iba 3 días 2 días 4 días 1 día y a veces en el mes no iba**, ósea era esporádicamente, entonces ella como va a decir que trabajaba con nosotros permanentemente, eso es una gran mentira..".

6.2- De otra parte de la revisión del interrogatorio de parte realizado a la trabajadora -aquí demandante- al ser preguntada sobre lo ocurrido con posteridad a la renuncia que presentó a la demandada –Marzo de 2014- precisó: Sic "Preguntado: por cuantos días dice que volvió a trabajar a la empresa mundo

raro? Respondido. A la semana siguiente. Preguntado. y hubo algún cambio en su situación laboral a partir de que volvió a la empresa? Respondido. No, no señor. A su vez de las declaraciones testimoniales de **Giovani Rodríguez Rivera** –Hijo de la demandada- quien sobre el particular sostuvo, Sic "**Preguntado. ¿En el año 2015 ella laboro en algún tiempo con ustedes? Respondido. Sí, pero vuelvo y repito corrido no, ella nunca trabajadora de nosotros, como le digo de tiempo completo no. Preguntado. ¿En un mes por ejemplo cuantos días laboraba? Respondido. Sobretodo habían meses que iban 20 días, meses de 5** días (…..)" Y de **Liliana Yirley Ariza Ariza** –quien manifestó trabajar para la Fábrica de Bocadillos Mundo raro desde el 5 de septiembre de 2011 hasta la actualidad- adujo al ser interrogada sobre la persistencia de los días trabajados en favor de la empresa demandada lo siguiente Sic: Respondido. No me he retirado, solo no voy al trabajo cuando no hay trabajo, **porque cuando esta bueno el trabajo lo llaman a uno cuando no están bueno lo llaman es por días, de manera interrumpida**. Preguntado. ¿En el mes en promedio cuantos días trabaja usted? Respondido. De por si todos los meses no son malos, en la fábrica por lo menos febrero, septiembre, noviembre son las épocas que más tiene ausencia uno en el trabajo. Preguntado. y en esos meses febrero, septiembre cuantos días labora? Respondido. Por lo menos ha habido 15 días, por lo menos ahorita en noviembre que esta malo ya llevo 9 días interrumpido de trabajo.". Así mismo, de la revisión de la prueba documental allegada al proceso por la parte demandante de las planillas de pago de nóminas, esta aportó 5 planillas -Pdf No 005 folios 9 a 15-, consiguiendo ratificar, que, está realmente para los siguientes los años 2016 y 2017 trabajaba por días, de la siguiente forma: **i.-** del 15 al 31 de agosto de 2016 -2 días-, **ii.-** 15 al 31 de octubre de 2016 -8,5 días-, **iii.-** 1 al 15 de noviembre de 2016 -9 días-, **iv.-** del 16 al 30 de noviembre de 2016 -3 días-, **v.-** 16 al 31 de enero de 2017 -8,5 días- y **vi.-** 16 al 30 de abril de 2017 -4,5 días-. De otro lado al estudiar la prueba allegada por la parte demandada –PDF 11 Flio 17 a 158- encontramos las planillas de nómina año a año del periodo trabajado de la actora para la empresa demandada así:

Para el año 2014: **i.-** del 1 al 15 de mayo de 2014 -15 días-**x.-** del 16 al 31 de mayo de 2014 -17 días-**ii.-** del 1 al 15 de junio de 2014 -14 días-**xii.-** del 16 al 30 de junio de 2014 -15 días-**iii.-** del 1 al 15 de julio de 2014 -15 días-**xiv.-** del 15 al 31 de julio de 2014 -15 días-**iv.-** del 1 al 15 de agosto de 2014 -16 días-**xvi.-** del 16 al 31 de agosto de 2014 -16 días-**v.-** del 1 al 15 de septiembre de 2014 -15 días-**vi.-** del 16 al 30 de septiembre de 2014 -4 días-**vi.-** del 1 al 15 de octubre de 2014 – 15 días-**viii-.** Del 16 al 31 de octubre de 2014 -16 días-**ix.-** del 1 al 15 de noviembre de 2014 -16 días-**x.-** del 16 al 30 de noviembre de 2014 -9 días-**xi.-** del 1 al 15 de diciembre de 2014 –13 días-**xii.-** del 16 al 31 de diciembre de 2014 –16 días-.

Para el año 2015:**i.-** del 1 al 15 enero de 2015 -15 días-**ii.-** del 16 al 31 de enero de 2015 -17 días-**iii.-** del 1 al 15 de febrero de 2015 -9 días-**iv.-** del 16 al 28 de febrero de 2015 -7,5 días-**v.-** del 1 al 15 de marzo de 2015 -15 días-**vi.-** del 16 al 31 de marzo de 2015 -10,5 días-**vii.-** del 1 al 15 de abril de 2015 -15 días-**viii-** del 16 al 30 de abril de 2015 -15 días-**ix.-** del 1 al 15 de mayo de 2015 -15 días-**x.-** del 16 al 31 de mayo de 2015 -16 días-**xi.-** del 1 al 15 de junio de 2015 -15 días-**xii.-** del 16 al 30 de junio de 2015 -15 días-**xiii.-** del 1 al 15 de julio de 2015 -15 días-**xiv.-** del 16 al 31 de julio de 2015 -16 días-**xv.-** del 1 al 15 de agosto de 2015 -16 días-**xvi.-** del 16 al 31 de agosto de 2015 -15 días-**xvii.-** del 1 al 15 de septiembre de 2015 -15 días-**xviii.-** del 16 al 30 de septiembre de 2015 -15 días-**xix.-** del 1 al 15 de octubre de 2015 –15 días-**xx-.** Del 16 al 31 de octubre de 2015 -8, 5 días-**xxi.-** del 1 al 15 de noviembre de 2015 -4 días-**xxii.-** del 16 al 30 de noviembre de 2015 -11 días-**xxiii.-** del 1 al 15 de diciembre de 2015 –15 días-**xxiv.-** del 16 al 31 de diciembre de 2015 –16 días-.

Para el año 2016: **i.-** del 1 al 15 enero de 2016 -16 días-**ii.-** del 16 al 31 de enero de 2016 -15 días-**iii.-** del 1 al 15 de febrero de 2016 -16 días-**iv.-** del 16 al 29 de febrero de 2016 -10 días-**v.-** del 1 al 15 de marzo de 2016 -4,5 días-**vi.-** del 16 al 31 de marzo de 2016 -0 días-**vii.-** del 1 al 15 de abril de 2016

-0 días-**viii-** del 16 al 30 de abril de 2016 -0 días-**ix.-** del 1 al 15 de mayo de 2016 -3 días-**x.-** del 15 al 31 de mayo de 2016 -12 días-**xi.-** del 1 al 15 de junio de 2016 -7 días-**xii.-** del 15 al 30 de junio de 2016 -9,5 días-**xiii.-** del 1 al 15 de julio de 2016 -6 días-**xiv.-** del 15 al 31 de julio de 2016 -5 días-**xv.-** del 1 al 15 de agosto de 2016 -6,5 días-**xvi.-** del 15 al 31 de agosto de 2016 -2 días-**xvii.-** del 1 al 15 de septiembre de 2016 -0 días-**xviii.-** del 15 al 30 de septiembre de 2016 -0 días-**xix.-** del 1 al 15 de octubre de 2016 –1 día-**xx-.** Del 15 al 31 de octubre de 2016 -8,5 días-**xxi.-** del 1 al 15 de noviembre de 2016 -9 días-**xxii.-** del 16 al 30 de noviembre de 2016 -3 días-**xxiii.-** del 1 al 15 de diciembre de 2016 –11 días-**xxiv.-** del 16 al 31 de diciembre de 2016 –15 días-.

Para el año 2017 así: **i.-**1 al 15 de enero de 2017 -7 días- **ii.-** 16 al 31 de enero de 2017 -8,5 días. **iii. -**1 al 15 de febrero de 2017 -15 días- **iv.-** 16 al 28 de febrero de 2017 -6,5 días- **v.-**1 al 15 de marzo de 2017 -15 días- **vi.-**16 al 30 de marzo de 2017 -0 días- **vii.-** 1 al 15 de abril de 2017 -0 días- **viii.-** 15 al 30 de Abril de 2017 -4,5días- **ix.-** 1 al 15 de mayo de 2017 -6,5 días- **x.-** 16 al 31 de mayo de 2017 -4,5dias- **xi.-** 1 al 16 de junio de 2017 -7días- **xii.-** del 16 al 30 de junio de 2017 -13 días- **xiii.-** del 1 al 15 de julio de 2017 -4días-**xiv**.- del 15 al 31 de julio de 2017 -5,5 días-**xv.-** del 1 al 15 de agosto de 2017 -0 días-**xvi.-** del 16 al 31 agosto de 2017 -0 días-**xvii.-** del 1 al 15 septiembre de 2017 -4 días-**xviii-** del 16 al 30 de septiembre de 2017- 7,5 días-**xix.-** del 1 al 15 de octubre de 2017 -5 días-**xx.-** del 16 al 31 de octubre de 2017 -12,5 días-**xxi.-** del 1 al 15 de noviembre de 2017 -8,5 días-**xxii-** del 16 al 30 de Noviembre de 2017 -5,5 días-.

De lo anterior puede colegir, esta Corporación, que, consecutivamente a la fecha en que le fue aceptada la renuncia a la demandante en Abril de 2014, respecto del primigenio contrato de **trabajo escrito**, la trabajadora se reincorporó a la misma entidad con posterioridad a la

referida fecha bajo la modalidad de contrato por **obra labor**, esto es, algunos días a la semana –inciertos, indeterminados y no precisados- vínculo contractual que se mantuvo hasta el día 12 de junio 2017 –fecha cuando se terminó por parte del empleador el vínculo laboral existente entre las partes según la carta de despido de fecha 11 de mayo de 2017 visible a PDF 05 folio 18 del cuaderno principal-, aunado a lo anterior los declarantes coinciden al unísono que el trabajo realizado para la empresa demandada no era de manera continua e interrumpida, contrario sensu, los días de trabajo para la Fábrica de Bocadillos Mundo Raro dependían de la temporada y de la elaboración del producto.

6.3.- En este punto debe aclarar el Tribunal, que, la aquí demandante fue despedida por su empleador de forma primigenia el día **11 de mayo de 2017**, y con ello es evidente, que, la vinculación de la demandante bajo la modalidad de contrato por obra o labor y salario a destajo, **finalizó en aquella oportunidad**, pues con posterioridad mediante sentencia de tutela de 05 de julio de 2017 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Vélez - Santander[4], se ordenó a su empleadora reintegrarla de forma temporal -por 4 meses- mediante un **contrato de trabajo a término indefinido y con salario mínimo**, vínculo laboral el cual es totalmente diferente a la forma en que venía trabajando la demandante, todo ello mientras esta interponía la acción ordinaria laboral correspondiente disponiéndose en el aludido fallo de tutela lo siguiente: Sic "TERCERO: ORDENAR a la empleadora señora ROSA ELENA RIVERA DE RODRIGUEZ, en su calidad de propietaria del establecimiento de comercio "FABRICA DE BOCADILLOS MUNDO RARO" de esta ciudad, para que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este fallo reubique en su establecimiento de comercio a la demandada YULIETH BIBIANA SANCHEZ SEDANO, a una labor que sea compatible con la condición de salud, **bajo la modalidad de contrato a término indefinido**, estableciendo el **salario mínimo legal mensual vigente** y se continúe con el respectivo pago de afiliaciones

[4] PDF 05 Folio 251 del cuaderno principal.

al sistema de seguridad social, pensión y riesgos laborales. CUARTO: DISPONER que las ordenes impuestas anteriormente es decir, la de reubicación con pago de SMMLV y el pago de afiliaciones al sistema de seguridad social, pensión y riesgos laborales dispuestos en el presente fallo son de carácter perentorio o temporal, es decir, que la demandante cuenta con el termino **de cuatro (4) meses**, siguientes a la notificación de esta providencia para que acuda a la Jurisdicción Ordinario Laboral, a debatir sus pretensiones".

La anterior decisión judicial a criterio del Tribunal, el juez de tutela alteró de manera implícita la relación laboral que se venía desarrollando entre las partes de este litigio, pues -se reitere- la demandante venía laborando bajo **contratos por obra a labor -por días- y salario a destajo, modificándose su vínculo laboral a un contrato de trabajo a término indefinido y con una remuneración igual al salario mínimo**. Decisión judicial que fue acatada por la demandada tal y como se advierte del PDF 11 folio 212 del cuaderno principal en el cual se advierte la celebración de un nuevo contrato de trabajo a término indefinido escrito cuyos extremos temporales lo fueron el 6 de julio de 2017 al 23 de noviembre de 2017, este último contrato el cual no fue firmado por la demandante aquí trabajadora.

7.- En ese orden de ideas, bien cabe concluir por parte de la Sala, que, en el caso sub-examine no existió un **único** contrato de trabajo a término indefinido y una **única** relación laboral como lo depreca la parte actora –esto es del 20 de Noviembre de 2009 al 23 de Noviembre de 2017- , contrario sensu, de la revisión de las pruebas documentales y testimoniales advierte la Sala, que, lo que realmente existió entre las partes fue el nacimiento de múltiples contratos de trabajo por tarea realizada durante algunos días a la semana –contrato a término fijo escrito, contrato verbal y contrato a término indefinido escrito- como quedó demostrado, aunado a lo anterior, tampoco es dable declarar el interregno inicial que se alegó por la impugnante, por cuanto como se probó la trabajadora para la fecha -20 de noviembre de 2009- no trabajaba para

la entidad demandada y el vínculo laboral entre las partes del litigio se formalizó posteriormente a la fecha reclamada, desvirtuándose entonces la relación laboral de manera ininterrumpida y con las fechas invocadas en la demanda y en el recurso de apelación respectivamente.

8.- Entonces con independencia absoluta de que la demandante hubiese demostrado la prestación del servicio, debe precisar esta Corporación, que, la parte actora erró en la formulación de las pretensiones de la demanda, porque las mismas se orientaron a la declaratoria de la existencia de -un contrato de trabajo a término indefinido desde el 20 de Noviembre de 2009 hasta el 23 de Noviembre de 2017-, con las consecuencias jurídicas que dicha declaración apareja, sin percatarse que lo que eventualmente existió entre ellos fueron múltiples contratos de trabajo absolutamente independientes unos de otros, declaración que en los términos en que fue pedida la demanda, no es factible realizarse de cara a la limitación a la que se contrae el artículo 281 del C.G.P., pese a las facultades extra y ultra petita que estipula el art. 50 del C.P.T.S.S., toda vez, que tales facultades están reservada exclusivamente para el Juez de la primera instancia, y eventualmente para el fallador de segundo grado respecto a derechos ciertos e indiscutibles tales como los salarios, prestaciones o indemnizaciones, pero no para modificar los hechos y las pretensiones principales de la demanda.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia sostuvo que: Es suficientemente sabido, [que] **solamente los jueces de primera y única instancia están facultados para fallar extra y ultra petita**, (salvo que se trate de un derecho mínimo e irrenunciable, caso en el cual sí puede pronunciarse el fallador de segundo grado, según surge de lo decidido por la Corte Constitucional en la sentencia C 968/03)

(…) Nótese que el precepto transcrito palmariamente estatuye como condición indispensable para proferir un fallo extra petita, esto es, el que se produce alrededor de salarios, prestaciones

o indemnizaciones distintos de los pedidos, que los supuestos fácticos en que se soporta la providencia hayan sido debatidos en el proceso y que estén debidamente probados. (CSJ SL 4 jul. 2012, Rad. 49413)

De lo expresado por la Corte se infiere que las facultades *extra y ultra petita* pueden ser ejercidas por el *ad quem* en aquellos casos que sea fundamento del reconocimiento, en segunda instancia, un derecho mínimo e irrenunciable, siguiendo las restantes exigencias de la norma procesal, esto es, que los supuestos fácticos en que se soporta la providencia hayan sido debatidos en el proceso **y que estén debidamente probados**. (SL11232-2017. MP. Dr. Donald José Dix Ponnefz).

Igualmente la misma Corte ha precisado, que, "…no puede olvidarse que el principio de congruencia de la sentencia informa que ésta deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que los códigos procesales contemplan y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley, tal y como se desprende de una simple lectura del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a los procesos del trabajo por la remisión de que trata el artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social".[5] (Reiterado en sentencia SL671-2020).

A su turno en un asunto de connotaciones fácticas similares a las aquí debatidas, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló, que, "…el juez de instancia no se equivocó en su conclusión, por cuanto existen elementos de convicción suficiente para dar por demostrada la existencia de diversos contratos y no de un único contrato verbal a término indefinido como lo afirma la actora" de donde sostuvo que "no obstante haberse determinado la naturaleza del vínculo que unió a las partes en este proceso, no resulta posible acceder a las pretensiones incoadas por el actor en la forma como éstas fueron planteadas, en atención a que el soporte de tales pedimentos se hizo consistir en una sola relación laboral contractual sin solución de continuidad, situación que no fue posible ver reflejada a través de ninguno de los medios probatorios aludidos en el fallo…" … "al no haberse acreditado la relación que se afirmó en el líbelo de introducción

[5] Sala de Casación Laboral, sentencia de 29 de enero de 2014, M.P. Luís Gabriel Miranda Buelvas, Radicado SL930-2014

procesal y que servía de fundamento a las pretensiones formuladas, se impone confirmar la decisión absolutoria…"[6].

9.- En conclusión, y sin que se tornen necesarios otros comentarios sobre el particular, la sentencia de primera instancia deberá ser confirmada en su integridad por los argumentos traídos a colación en acápites precedentes, por lo demás, y ante el perentorio mandato contenido en la regla 5ª. del artículo 365 del Código General del Proceso, indiscutible resulta la condena en costas de ambas instancias a cargo de la parte demandante, para lo cual se ordenará incluir como agencias en derecho de esta instancia la suma de $2.000.000.

IV) - D E C I S I Ó N:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SAN GIL, SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R e s u e l v e:

Primero: **CONFIRMAR** la sentencia del 19 de marzo de 2021 proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Vélez, por las razones del Tribunal.

Segundo: **CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandante -impugnante- y favor de la parte demandada, de conformidad con el artículo 365-1 del C.G.P.

---

[6] Sentencia del 3 de Julio de 2013

Tercero: Notifíquese este fallo en forma legal.

Cuarto: **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

CÓPIESE Y DEVUÉLVASE.

No siendo otro el objeto de la presente diligencia de audiencia pública, se da por terminada y se firma por todos los que en ella intervinieron.

Los Magistrados

LUÍS ALBERTO TÉLLEZ RUÍZ

JAVIER GONZÁLEZ SERRANO

CARLOS AUGUSTO PRADILLA TARAZONA[7]

[7] Radicado 2018–0061. El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del decreto legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada".