

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN**

### **- SALA LABORAL -**

#### **MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA.**

Popayán, veintiséis (26) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Le corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación instaurado por el apoderado judicial de la parte demandada, frente a la sentencia de fecha 14 de octubre de 2020 proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Popayán, dentro de proceso **ORDINARIO LABORAL**, adelantado por **MARIA CAMILA CLAVIJO GALLEGO** contra la **COMUNIDAD DE HERMANOS MARISTAS DE LA ENSEÑANZA - COLEGIO CHAMPAGNAT DE POPAYÁN**. Asunto radicado bajo la partida No. **19-001-31-05-002-2019-00078-01**.

En aplicación del decreto 806 de 4 de junio de 2020, se proferirá por escrito, vencido el traslado para alegar y previa deliberación y aprobación del asunto con los restantes Magistrados, **LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTES** y **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, por medio de la Sala, la providencia cuyo texto se inserta a continuación:

### **SENTENCIA**

#### **1. ANTECEDENTES**

**1.1.** Como antecedentes fácticos y procesales relevantes, se tienen los contenidos en la demanda visible a folios 63 y SS del

expediente, a partir de la cual la parte demandante pretende se declare y reconozca en su favor y a cargo de la demandada lo siguiente:

Que se declare el incumplimiento del contrato de trabajo por la entidad demandada y la existencia de un despido sin justa causa por tener que otorgar permisos de lactancia, que se condene a la parte demandada al pago de horas extras durante los contratos celebrados, y al pago de las indemnizaciones legales a que haya lugar por el fuero de que gozaba por encontrarse en periodo de lactancia, al pago de salarios y prestaciones sociales y pago de valores adeudados por cesantías, vacaciones y prima de vacaciones y al pago de la sanción moratoria.

**1.2.** Por su parte, una vez notificada del auto admisorio de la demanda, la parte demandada al contestar la demanda por intermedio de apoderado niega los hechos de la demanda, se opone a las pretensiones de la misma y formula las excepciones de fondo de pago, prescripción, falta de causa, cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones que se pretenden deducir en juicio y buena fe.

Una vez surtidas las audiencias correspondientes a la primera instancia, el A quo, con fecha 14 de octubre de 2020, procedió a dictar SENTENCIA, en la cual declaró que entre las partes fueron suscritos dos contratos de trabajo por duración de la obra o labor contratada siendo el último finalizado el 9 de abril de 2016 sin mediar justa causa; declaró ineficaz la cláusula contenida en el otrosí al contrato suscrito el 4 de diciembre de 2015 en el que se estipuló prorrogar el contrato suscrito el 8 de agosto de 2014 hasta la terminación del periodo de embarazo y de la licencia de

maternidad por un término de nueve meses y seis días hasta el 9 de abril de 2016. Condenó a la parte demandada al pago de la indemnización por terminación sin justa causa por valor de \$2.728.000; condenó al pago de una indemnización equivalente a 60 días de salario establecido en el numeral 3º del artículo 239 del C.S.T. por valor de \$2.640.000; negó la excepción de prescripción y declaró probada la excepción de pago respecto de salarios prestaciones sociales y aportes a la seguridad social, niega las demás pretensiones de la demanda y reconoce la indexación de las condenas.

El Juzgado sustentó como tesis que en este caso hay lugar a declarar la terminación del contrato de trabajo sin justa causa por duración de obra o labor contratada suscrito por las partes la que fue comunicada a la trabajadora estando en licencia de maternidad haciéndose efectiva en periodo de lactancia razón por la que tiene derecho a la indemnización de los artículos 64 y numeral 3º del artículo 239 del C.S.T. sin que haya operado el termino prescriptivo y no procede el pago de salarios y prestaciones sociales ni horas extras solicitadas ni aportes a la seguridad social ni la sanción por no depósito de cesantías. Para sustentar la tesis cita las normas que aplican para la protección especial de la maternidad en el código sustantivo de trabajo subrayando lo dispuesto en el artículo 241 y cita apartes de la sentencia SL 1097 rad.50177 de 6 de marzo de 2019 en la que se indica que la protección laboral de la maternidad trasciende en un todo el simple respeto formal de los términos instituidos en la ley por parte del empleador para acudir al despido y como se justifica la presunción de que el despido fue por causa del embarazo si se da dentro de los tres meses siguientes si no se cuenta con la autorización de la autoridad del trabajo. Y se indica que la garantía implica la protección de la familia y se invierte

la carga de la prueba, y que no produce efecto alguno el despido que se comunique en esos periodos señalados en el referido artículo; por tanto, la comunicación de un despido con efectos diferidos es reprochable y por ende trae la consecuencia jurídica que la ley prevé.

Se refiere a lo probado en el proceso y cómo existieron dos contratos y que en razón del embarazo se suscribió otrosí el 4 de diciembre de 2015 que prorroga el segundo contrato hasta el 9 de abril de 2016 entendiéndose esa modificación a partir del 3 de julio de 2015 y como a folio 96 obra la comunicación de no renovación del contrato del 5 de abril de 2016, y que obra a folios 4 el registro civil del menor Miguel Ángel Ortiz con fecha de nacimiento el 14 de diciembre de 2015 hijo de la demandante. Señala que no se trata de un contrato a término indefinido como lo afirma la parte demandante sino dos contratos por obra o labor contratada. Cita sentencia en la que se indica que la duración de esos contratos no depende de la voluntad del empleador sino de la esencia del servicio prestado. Sent. Rad. 39050 de 6 de marzo de 2013. Indica que si estaba el contrato vigente al ser prorrogado y demostrado que el periodo docente terminaba el 30 de junio de 2016 es decir el periodo para el cual fue contratada el despido lo fue sin justa causa por parte del empleador.

Cita el artículo 13 del C.S.T. según el cual no produce efecto alguno cualquier estipulación que desconozca el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores y señala que para el 14 de diciembre de 2015 bajo la apariencia de otrosí al contrato, se le comunicó la terminación del contrato de trabajo así formalmente aparezca que se le está protegiendo ya que dicha comunicación se hace en el segundo semestre de lactancia

contrariando lo dispuesto en los artículos 239 y 241 del C.S.T., haciendo énfasis en este último que consagra que no producirá efecto alguno el despido que el empleador comunique a la trabajadora en tales periodos o en tal forma que al hacer uso del preaviso éste expire dentro de los descansos o licencias mencionados.

**1.4.** Inconforme con esta decisión, el apoderado judicial de la parte demandada formuló **RECURSO DE APELACION**, el cual sustenta señalando no estar de acuerdo con la interpretación del despacho respecto del alcance de la terminación del segundo contrato de trabajo cuya fecha inicial se constituyó el 8 de agosto de 2014 y finalizaba el 3 de julio de 2015, la interpretación es amplia y desborda el alcance del fuero de maternidad contemplado en la ley, el fuero otorga estabilidad reforzada pero no tiene el carácter o entidad para lograr que el contrato de trabajo mute o se aplique para un periodo diferente al cual ha sido contratado, entiende que el artículo 45 del C.S.T. no ha sido la norma llamada a ser aplicada al caso particular los artículos 101 y 102 se aplican para la relación laboral que unió a las partes en litigio. Trae a colación la cita que se hizo en la contestación de la demanda de la sentencia SL-13814 de 2017 según la cual no puede predicarse la afectación del contrato laboral a término fijo que se encuentra establecido en la ley ya que el fuero de maternidad solo se aplica en el periodo de embarazo y la lactancia y no más allá de ese límite de tiempo que se contabiliza conforme al artículo 236 del C.S.T. luego de lo cual la vinculación laboral no podrá renovarse sin ninguna formalidad adicional siempre y cuando el empleador ratifique la decisión que en tal sentido adopte con los 30 días de anticipación que contempla la ley. Solicita se revoque la decisión apelada.

**1.5. Alegatos de conclusión:** En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación, por lo que la Sala sólo resolverá sobre los puntos objeto de apelación

**1.5.1.** Por intermedio de apoderado la parte demandada durante el término concedido para presentar sus alegatos de conclusión solicita se revoque la decisión apelada indicando que en este caso no se le dio valor al otrosí firmado por las partes que limitó la duración del contrato a la licencia de maternidad y se mantuvo en firme la renovación automática del contrato. Trae a colación la figura de la prórroga constitucional sobre la cual cita apartes de la sentencia 4791-2015 de la Corte Constitucional que hace relación al contrato de trabajo a término fijo y cita también la sentencia SL 3535 de 25 de marzo de 2015 según la cual cuando una trabajadora es vinculada a través de contrato a término fijo y queda en embarazo la vigencia del periodo pactado debe extenderse durante la gestación y hasta la finalización de la licencia de maternidad aunque sobrevenga la finalización del plazo estipulado. Señala que conforme a ello la jurisprudencia permite que se prorrogue el contrato únicamente por la duración de la gestación y la licencia de maternidad y el juzgador no podía desconocer dicha figura.

**1.5.2.** La parte demandante, durante el término concedido para presentar sus alegatos de conclusión, no presentó escrito alguno, según nota secretarial que antecede.

Con fundamento en lo anterior, esta **SALA DE DECISION**, pasa a resolver el asunto en comento, teniendo en cuenta las siguientes,

## **2. CONSIDERACIONES:**

**2.1. COMPETENCIA:** Es esta Sala de Tribunal competente para conocer de la alzada propuesta por el apoderado judicial de la demandada, contra la sentencia enunciada en los antecedentes, por ser el Superior Funcional del Juzgado que profirió la decisión atacada,

**2.2.** Es importante precisar que en virtud de lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, el recurso de apelación contra las sentencias dictadas en materia laboral, así como el grado jurisdiccional de consulta, en aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas, se proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito, la alzada ya mencionada.

**2.3. PRINCIPIO DE CONSONANCIA:** Para resolver la apelación debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 66 A del C.P.T.– adicionado por el art. 35 Ley 712 de 2001-, en virtud del cual, *“La sentencia de segunda instancia debe estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”*, por lo que esta Sala centrará su atención en resolver los puntos relativos al recurso, el cual hace énfasis en lo anteriormente sintetizado.

**2.4. PROBLEMAS JURÍDICOS:** Para resolver, la Sala centrará su atención en determinar:

**2.4.1.** ¿Conforme a los medios de prueba obtenidos al interior del proceso, fue acertado declarar ineficaz la cláusula contenida en el otrosí al contrato suscrito el 4 de diciembre de

2015 en el que se estipuló prorrogar el contrato suscrito el 8 de agosto de 2014 hasta la terminación del periodo de embarazo y de la licencia de maternidad por un término de nueve meses y seis días hasta el 9 de abril de 2016?

**2.4.2.** Si la respuesta al anterior interrogante fuere negativa deberá definirse sobre la procedencia de las dos indemnizaciones a las que se condenó a la parte demandada.

**TESIS DE LA SALA:** La tesis de la Sala es positiva respecto del primer problema jurídico planteado por lo que corresponde confirmar la decisión de primer grado. Lo anterior, como quiera fue debidamente aplicada la figura de la protección o estabilidad reforzada a la maternidad interpretando debidamente los mandatos legales que la consagran lo que se refuerza con la duración que por mandato legal tiene el contrato de trabajo de los profesores de establecimientos particulares de enseñanza.

Para desarrollar la tesis se debe partir de la consagración legal de la protección a la maternidad que contiene el C.S.T. a partir del artículo 236 y es de especial aplicación al presente caso el artículo 241 que consagra lo siguiente:

**ARTICULO 241. NULIDAD DEL DESPIDO.** <Artículo modificado por el artículo 8o. del Decreto 13 de 1967. El nuevo texto es el siguiente:>

“1. El empleador está obligado a conservar el puesto a la trabajadora que esté disfrutando de los descansos

remunerados de que trata este capítulo, o de licencia por enfermedad motivada por el embarazo o parto.

2. No producirá efecto alguno el despido que el empleador comunique a la trabajadora en tales períodos, o en tal forma que, al hacer uso del preaviso, éste expire durante los descansos o licencias mencionados.”

Conforme la norma citada, la obligación del empleador es la de conservar el puesto de trabajo a la trabajadora embarazada durante la duración de la denominada licencia de maternidad y los permisos para lactancia en atención a que según el mandato del artículo 239 se prohíbe el despido de la trabajadora por motivo de embarazo o lactancia y que conforme el artículo 238 del mismo C.S.T. el empleador está en la obligación de conceder a la trabajadora dos descansos remunerados de treinta minutos cada uno dentro de la jornada laboral para amamantar a su hijo durante los primeros 6 meses de edad.

Si está probado y no es objeto de discusión que el hijo de la demandante nació el 14 de diciembre de 2015 (f.3) se tiene que el denominado otrosí al contrato de trabajo celebrado entre las partes tiene fecha 14 de diciembre de 2015 (f. 24) por tanto fue firmado cuando la trabajadora gozaba de protección por su estado de embarazo y dado su contenido se infiere una aparente protección de dicho estado al prorrogar el contrato hasta la fecha en que cesaría dicha protección laboral reforzada, pero lo que en realidad sucede es que el otro si se firma cuando el contrato ya se había prorrogado por efecto de dicha estabilidad laboral, que se da a la madre, es decir por mandato legal, aun cuando de su contenido se

pretenda darle efectos retroactivos al 3 de julio de 2015. Si lo anterior es así, como en efecto se corrobora con las fechas respectivas y contenido del mismo documento, el referido otrosí no estaría ampliando la vigencia del contrato que ya había operado por ministerio de la ley en el entendido que cualquier despido en estado de embarazo no produce efectos; sino que en la realidad dicho otrosí estaría simplemente anunciando la fecha de terminación del contrato con anticipación a su duración legal lo que adecuadamente el A quo entendió como un despido.

Debe operar en este caso el principio de primacía de la realidad sobre las formas y esa realidad no es otra que el anuncio o comunicación anticipada que por ese documento estaba dando el empleador a la trabajadora embarazada de la terminación del contrato antes del periodo legal que correspondía, con clara violación de la norma antes citada, es decir, el artículo 241 que en su numeral 2 consagra que no producirá efecto alguno el despido que el empleador comunique a la trabajadora en tales periodos, es decir, en los de embarazo o lactancia que están consagrados en ese capítulo V (título VIII) de protección a la maternidad y protección a los menores del C.S.T.

Por lo anterior, contrario a lo afirmado por la apelación, resulta correcta la interpretación del A Quo respecto del alcance de la terminación del segundo contrato de trabajo cuya fecha inicial se constituyó el 8 de agosto de 2014 y finalizaba formalmente el 3 de julio de 2015, interpretación que si es amplia pero no desborda el alcance del fuero de maternidad contemplado en la ley, sino que es la interpretación más favorable a la trabajadora y a ello está obligado el juzgador en virtud del principio de favorabilidad consagrado desde el propio artículo 53 de la Constitución Política.

Es más no sería tan solo una interpretación del alcance del contrato celebrado sino la aplicación directa del mandato legal que consagra la estabilidad de la trabajadora en estado de embarazo o lactancia y por ello el pretendido otrosí nada nuevo agregaba al contrato celebrado por cuanto el empleador estaba obligado por mandato legal (art. 241 C.S.T.) a conservar el puesto a la trabajadora que estaba disfrutando de la licencia de maternidad o de los descansos de ese capítulo del C.S.T. es decir del de lactancia que consagra el artículo 238 para amamantar a su hijo hasta los 6 meses de edad.

Resulta así adecuadamente declarada la ineficacia del otrosí al contrato celebrado entre las partes, lo cual se ve aún más acertado si se tiene en cuenta que no estamos en presencia de un contrato de trabajo a término fijo como pretende ubicarlo la apelación y por ello no resultan aplicables las citas jurisprudenciales que hace y que corresponden a contratos de esa clase; sino de un contrato que por voluntad de las partes fue denominado por duración de la obra o labor contratada que es más acorde con la verdadera duración legal que tiene el contrato de los profesores de establecimientos particulares de enseñanza el cual por mandato del artículo 101 del mismo C.S.T. se entiende celebrado por al año escolar.

Si bien el Juzgador de primer grado llegó al convencimiento de la duración del contrato por el año escolar en virtud de la prueba testimonial recaudada, era el propio artículo antes señalado el que respaldaba su decisión y señalaba que el contrato no podía ser inferior al legalmente señalado y de ello también se derivaba la ineficacia del otrosí celebrado entre las partes, en el entendido que,

por mandato del artículo 13 del mismo estatuto no produce efecto alguno cualquier estipulación que afecte o desconozca el mínimo de derechos y garantías consagradas en favor de los trabajadores en el mismo C.S.T. y es un derecho o garantía de los profesores de establecimientos particulares de enseñanza como lo es el colegio donde laboraba la demandante que su contrato se entienda celebrado por el año escolar y por ello debía ceder cualquier aparente voluntad contractual al mandato legal que consagra la referida garantía, norma legal que se presume conocida por el empleador, que en este caso es un reconocido establecimiento de enseñanza que lleva muchos años contratando profesores, por lo que no puede sino ratificarse el convencimiento de que en la realidad el otrosí no fue sino una forma anticipada de despido o de comunicación de despido dado a la trabajadora en el término en el que gozaba de la especial protección que su estado le otorgaba. Por lo mismo, si fue bien aplicada la cita jurisprudencial que el a quo tuvo en cuenta en sus consideraciones para tomar la decisión que con estas concretas razones se secunda por la Sala para confirmar la sentencia apelada en el entendido que no es viable hacer más gravosa la situación del apelante único.

Son suficientes las anteriores consideraciones para confirmar la decisión de primer grado en todas sus partes por haber sido resuelto positivamente el primer problema jurídico planteado, quedando relevada la Sala de pronunciarse sobre el segundo problema, siendo además procedente condenar en costas a la parte demandada al habersele resuelto de forma desfavorable el recurso de apelación interpuesto.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE POPAYÁN SALA LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** Confirmar la sentencia de fecha 14 de octubre de 2020 proferida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Popayán, dentro de proceso **ORDINARIO LABORAL**, adelantado por **MARIA CAMILA CLAVIJO GALLEGO** contra **LA COMUNIDAD DE HERMANOS MARISTAS DE LA ENSEÑANZA- COLEGIO CHAMPAGNAT DE POPAYÁN**.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte demandada al no haberle prosperado el recurso de apelación interpuesto. De conformidad con los art. 365 y 366 del C.G. del P., una vez ejecutoriada la presente providencia se pasará a fijar por parte de esta instancia el valor de las agencias en derecho, para lo cual la Secretaria de la Sala deberá pasar a despacho el presente asunto.

**TERCERO: NOTIFICAR** la presente sentencia mediante estado electrónico con inserción de la copia de la providencia en el mismo.

**NOTIFIQUESE y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA**

Ordinario Laboral Rad: 2019-00078-01

Dte: María Camila Clavijo Gallego.

Ddo: Comunidad Hermanos Maristas de la Enseñanza- Colegio Champanat de Popayán.

Apelación Sentencia



**LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES**

Firma digitalizada válida para  
actos judiciales y administrativos



**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**  
**Magistrado**  
Con salvamento de voto

Popayán-Cauca