

Magistrado Ponente: CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS

Número de Radicación:13001-31-05-004-2019-00562-01

Tipo de decisión: Confirma sentencia consultada.

Fecha de la decisión:24 de junio de 2022.

Clase y/o subclase de proceso: ORDINARIO LABORAL

IUS VARIANDI LABORAL O DERECHO DE VARIACIÓN/ Facultad que tiene el empleador por su poder subordinante, de variar de forma unilateral algunas condiciones que se acordaron en el contrato de trabajo. No puede entenderse como una facultad absoluta, pues dichos cambios deben obedecer a razones válidas y objetivas, es decir, no se puede actuar caprichosamente. El Ius Variandi exige que el empleador justifique la necesidad y la pertinencia de las modificaciones o cambio de condiciones, sobre todo en los casos en que el trabajador puede resultar afectado.

FACULTAD EMPLEADOR DE MODIFICAR UNILATERALMENTE ALGUNOS ASPECTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO/Pronunciamiento jurisprudencial

CONTRATO DE TRABAJO/ Indemnización por despido injusto.

FUENTE FORMAL/ Artículos 22, 23, 45, 64, 65 y 69 del CST

FUENTE JURISPRUDENCIAL/Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia Rand No. 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Tipo de Proceso	ORDINARIO LABORAL
Radicado	13001-31-05-004-2019-00562-01
Demandante	JUSTO RAFAEL CABARCAS CABARCAS
Demandado	UNIVERSIDAD DEL SINU ELIAS BECHARA ZAINUM
Magistrado Ponente	CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS

En Cartagena a los veinticuatro (24) días del mes de junio del año dos mil veintidós (2022), la Sala Segunda de Decisión Laboral, presidida por el suscrito como Magistrado Ponente, procede a resolver la apelación, dentro del proceso (ordinario), instaurado por: **JUSTO RAFAEL CABARCAS CABARCAS** contra **UNIVERSIDAD DEL SINU ELIAS BECHARA ZAINUM**, radicación única **13001-31-05-004-2019-00562-01**, en la modalidad de alternancia, aprovechando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

En armonía con lo anterior, el Decreto Legislativo 806 de 2020 artículo 15, determinó que la decisión de segunda instancia se dictara por escrito, una vez ejecutoriado el auto que avoca el respectivo recurso o el grado jurisdiccional de consulta, según fuere el caso y previo traslado a las partes para alegar de conclusión (también en forma escrita).

ALEGATOS: Esta etapa se surtió mediante auto del 15 de febrero de 2022, notificada por estado No 27 del 16 de febrero de 2022, el cual se encuentra debidamente ejecutoriado.

II. OBJETO

El objeto de esta sentencia es resolver el grado jurisdiccional de consulta contra la sentencia del 22 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante la cual declaró probada las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción frente a las obligaciones y consecuente con ello absolvió a la demandada UNIVERSIDAD DEL SINU- ELIAS BECHARA ZAINUM; condenó en costas a la parte actora, fija agencias en derecho en la suma de 1SMLMV.

III. ANTECEDENTES RELEVANTES

Pretensiones

El demandante solicitó en su escrito de demanda se condene a la demandada a reconocerle y pagarle al reajuste del salario mínimo legal año por año, desde cuando se vinculó a laborar y hasta su despido; se condene a la indemnización por despido injusto, al pago de los salarios dejados de pagar por el despido injusto desde el 21 de octubre de 2016 al 13 de julio de 2017; se condene a pagar la dotación desde el "13 de julio y hasta la fecha del despido 21 de octubre de 2016 y hasta el 13 de julio de 2017 fecha en que vencía el contrato de trabajo" y se sancione por su no entrega; reliquidación de prestaciones sociales.

Hechos

Fundó sus pretensiones en catorce (14) hechos, siendo los más relevantes que entre él y la demandada existió un contrato de trabajo a término fijo, desde el 13 de julio de 2012 hasta el 21 de octubre de 2016, que desempeñó el cargo de auxiliar de refrigeración; que el salario acordado fue el SMLMV con el incremento anual del

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



mismo; que su contrato fue terminado el 21 de octubre de 2016 por la demandada, siendo que el mismo finalizaba el 13 de julio de 2017, por lo que le asiste derecho a que se le reliquiden las prestaciones sociales hasta el 13 de julio de 2017; que nunca fue objeto de suspensiones, pero observaba que la demandada estaba adoptando conductas extrañas como colocarle trabajo por fuera de la sede de la Universidad del Sinú, en el sentido de que lo enviaba a realizar labores en las instalaciones de la Clínica del Mar a realizar mantenimiento a 2 máquinas de aires central y como es obvio su salario disminuía en detrimento de su proyecto de vida, ya que mientras le subían el salario a otros trabajadores en el mismo sector, a él le mantenían el salario mínimo; que el 28 de agosto de 2012 sufrió un accidente en las instalaciones de la Clínica del Mar; que la demandada no le pagó la indemnización correspondiente al despido injustamente; que solo le pagaban el salario mínimo, a pesar que tenía que realizar actividades laborales fuera de la sede principal y nunca ganó un peso por las actividades realizadas fuera de la sede principal; que no le fue entregada la dotación para desarrollar la actividad para la cual fue contratado; que al momento del despido fue liquidado sin reconocérsele el reajuste de su salario mínimo, ni las prestaciones sociales y vacaciones; que la demandada no lo liquidó dentro del término legal por lo que deberá ser sancionada con un día de salario por cada día de mora.

IV.DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena, profirió sentencia el 22 de septiembre de 2021, mediante la cual declaró probada las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción frente a las obligaciones y consecuente con ello absolvió a la demandada; condenó en costas a la parte actora, fija agencias en derecho en la suma de 1SMLMV.

ARGUMENTOS DE LA PRIMERA INSTANCIA: El a quo sostuvo que en el presente asunto se encontraba superado lo relativo al principio de congruencia y que se encontraba suficientemente acreditada la existencia del contrato de trabajo entre las partes.

En lo referente a reliquidación del salario, sostuvo que no existe una fuente normativa en la que se pueda fincar la pretensión del demandante, pues tal como se plantea en la demanda, lo que se persigue es modificar el salario que fue pactado por la partes al haber prestado el actor sus servicios en diferentes sedes de la demandada, no se busca una igualdad, lo pretendido es un mayor salario, como quiera que, prestó sus servicios en varios lugares pertenecientes a la demandada; que el artículo 145 del CST, regula lo relativo al salario mínimo, que no es lo que ocurre en el presente asunto, pues el demandante pretende un monto distinto y ese reajuste no va acompañado de ninguna premisa normativa, máxime cuando la fijación del salario mínimo permite ajustarlo hasta allí, y el demandante asegura haberlo recibido.

Frente a la indemnización por la terminación sin justa causa, sostuvo que fue un punto pacífico en la litis que las partes estuvieron atadas por un contrato de trabajo a término fijo, en cuyo caso la indemnización corresponde término que faltare para que se cumpla el plazo pactado, por lo que una vez verificado el computo del desarrollo de ese contrato, encontró que el contrato de trabajo se dio por terminado faltando 140 días para su finalización, por lo que al devengar el actor un SMLMV, la indemnización que le fue pagada corresponde a los 140 días de salario.

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



No se refirió a los descuentos a que hizo alusión la parte demandante, por cuanto no existía en el plenario ninguna pretensión relacionada con ese hecho.

En cuanto al pago de dotación, manifestó que si bien se declaró confeso inicialmente a la demandada, sin embargo, la misma fue infirmada parcialmente, pues encontró acreditado que la empleadora cumplió parcialmente con esta obligación, sin embargo, señaló que la omisión de la no entrega de la dotación no genera la indemnización moratoria pretendida, pues su objetivo es que esa dotación sea utilizada en su jornada laboral, y si bien el empleador no queda redimido, debe pagar es una indemnización, pero en el presente caso, ese valor no se encuentra tarifado, y en todo caso teniendo en cuenta las fechas en que se alega la omisión advirtió que operó el fenómeno de la prescripción, y aunque estuviere vigente, tampoco se genera la sanción pretendida.

V. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Conforme al artículo 69 del CPTSS, corresponde a la Sala avocar el grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante, al ser la sentencia de primera instancia adversa a sus intereses y no haberse interpuesto recurso de apelación.

VI. FUNDAMENTOS LEGALES Y JURISPRUDENCIALES PARA SUSTENTAR LA TESIS DE LA SALA

- Artículos 22, 23, 45, 64, 65 y 69 del CST

Subreglas:

- **Consonancia:** Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral Sentencia Rand No. 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico en el sub lite se circunscribe en determinar: i) si al demandante le asiste derecho al reajuste de su salario por haber laborado en sedes diferentes a la sede principal de la demandada; ii) establecer si hay lugar a reconocerle y pagarle al actor la indemnización por despido injusto, y iii) si hay lugar o no al pago de la dotación de uniforme.

ARGUMENTOS PARA RESOLVER

La controversia en esta instancia se decidirá de acuerdo a las pretensiones formuladas en la demanda.

REAJUSTE DEL SALARIO DEVENGADO POR EL DEMANDANTE

En el sub-lite, se encuentra acreditado que entre el demandante **JUSTO RAFAEL CABARCAS CABARCAS** y la **UNIVERSIDAD DEL SINU - ELIAS BECHARA ZAINUM**, existió un contrato de trabajo a término fijo, desde el 13 de julio de 2012 al 21 de octubre de 2016, desempeñándose el actor como auxiliar de refrigeración. Asimismo, viene demostrado que las partes acordaron como remuneración un salario el mínimo legal vigente, que para el año 2012 correspondía a la suma de \$566.700, y que el lugar de prestación del servicio sería la ciudad de Cartagena.

DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL



 UNIVERSIDAD DEL SINÚ Elías Bechara Zainúm Seccional Cartagena		PROCESO: GESTION HUMANA DEPENDENCIA : GESTION HUMANA TITULO: CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO CODIGO: R-GEHU- 046	
DATOS DEL EMPLEADOR			
Nombre Completo	UNIVERSIDAD DEL SINU ELIAS BECHARA ZAINUM SECCIONAL CARTAGENA		
Identificación	891.000.692-1	Ciudad	CARTAGENA
Dirección	Pie de la Popa Calle 30 N° 20-71		Departamento
Representante Legal	ROLANDO BECHARA CASTILLA	Cargo	RECTOR
		Cédula	6.870.495
DATOS DEL TRABAJADOR			
Trabajador	JUSTO RAFAEL CABARCAS CABARCAS		Cédula
Lugar y Fecha de nacimiento	ARJONA , 31 DE DICIEMBRE DE 1970		Nacionalidad
Dirección	BARRIO EL MERCADO SECTOR SOPLAVIENTO	Teléfono Fijo	Celular
			3126617117
Correo Electrónico			
CARACTERÍSTICAS DE CONTRATACION			
Cargo	AUXILIAR DE REFRIGERACION		Sueldo Básico
Lugar donde presta labores	CARTAGENA	Fecha Ingreso	14 DE DICIEMBRE DE 2012
		Fecha finalización	2012

El demandante considera que su salario debe reajustarse al haber realizado sus labores en varias oportunidades por fuera de la sede principal de la demandada.

Para resolver el presente asunto, considera la Sala oportuno recordar el concepto de los Variandi. El lus Variandi laboral, o derecho de variación, es la facultad que tiene el empleador por su poder subordinante, de variar de forma unilateral algunas condiciones que se acordaron en el contrato de trabajo. No puede entenderse como una facultad absoluta, pues dichos cambios deben obedecer a razones válidas y objetivas, es decir, no se puede actuar caprichosamente. El lus Variandi exige que el empleador justifique la necesidad y la pertinencia de las modificaciones o cambio de condiciones, sobre todo en los casos en que el trabajador puede resultar afectado.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia 44268 del 19 de octubre de 2016, con ponencia del H. Magistrado Rigoberto Echeverri Bueno, sostuvo que, el empleador tiene la facultad de modificar unilateralmente algunos aspectos del contrato de trabajo: *“En concordancia con lo anterior, la Corte no puede suscribir una tesis como la que defiende la censura, relativa a que las cláusulas iniciales del contrato de trabajo son inmodificables de manera unilateral, en la medida en que, por el respeto a la libertad contractual, las reformas siempre deben constar por escrito y provenir de un acuerdo entre las partes. Ello en virtud de que, como anteriormente se mencionó, por la naturaleza especial del contrato de trabajo y sus diferencias sustanciales respecto de los contratos civiles y comerciales, en desarrollo del poder subordinante y por razones de eficiencia, racionalización de la producción y organización de la empresa, etc., es posible para el empleador alterar unilateralmente algunas de las condiciones no esenciales de la relación de trabajo, sin que le sea oponible la libertad contractual o algún principio de bilateralidad en las reformas.”*

En consonancia con la sentencia antes citada, el empleador puede modificar aspectos como el modo, lugar o tiempo de ejecución del contrato de trabajo firmado con el trabajador, pero esas modificaciones no deben ser arbitrarias ni caprichosas de modo que afecten gravemente los derechos, intereses y dignidad del trabajador. El empleador no puede modificar aspectos esenciales del contrato de trabajo, como la duración del contrato o el tipo de contrato, pues en estos dos eventos el cambio debe ser consensuado, es decir, se requiere que el trabajador esté de acuerdo por lo que son cambios que el empleador no puede hacer unilateralmente.

Descendiendo al caso bajo estudio, no encuentra la Sala, probado que el demandante haya prestado sus servicios en instituciones distintas a la UNIVERSIDAD DEL SINU, pues lo que ocurrió en el presente asunto, tal como lo

DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL



explicó el mismo demandante en el interrogatorio de parte es que *“era enviado a prestar sus servicios en las diferentes sedes de la universidad, como la del barrio Pie de la Popa, Sevillana y Plaza Colon”*, todas estas sedes ubicadas en la ciudad de Cartagena, por lo tanto no se evidencia ningún cambio en el lugar o institución a la cual se prestaba el servicio. Adicionalmente, tampoco viene probado que, esta prestación del servicio en las diferentes sedes de la Universidad demandada haya afectado el honor y/o la dignidad del demandante, por lo tanto, no se logró acreditar que la demandada haya cambiado el lugar de prestación del servicio, pues no se probó que el actor haya realizado actividades en la Clínica del Mar, como lo manifiesta en los hechos de la demanda.

Asimismo, desde el inicio del contrato de trabajo, las partes en la cláusula décimo primera del contrato de trabajo, pactaron que se podía modificar las condiciones laborales relacionadas con la jornada de trabajo, lugar de prestación del servicio, el cargo, entre otras condiciones siempre y cuando no afecten su honor o sus derechos mínimos:

ninguna circunstancia la empresa pagara algún tipo de compensación por dicho concepto. DÉCIMA PRIMERA.- MODIFICACIONES DE LAS CONDICIONES LABORALES: EL TRABAJADOR acepta desde ahora expresamente todas las modificaciones determinadas por EL EMPLEADOR, en ejercicio de su poder subordinante, de sus condiciones laborales, tales como la jornada de trabajo, el lugar de prestación de servicio, el cargo u oficio y/o funciones y la forma de remuneración, siempre que tales modificaciones no afecten su honor, dignidad o sus derechos mínimos ni impliquen desmejoras sustanciales o graves perjuicios para él, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 23 del Código Sustantivo de Trabajo modificado por el Artículo 1º. De la ley 50 de 1990. Los gastos que se originen con el traslado de lugar de prestación de servicio serán cubiertos por EL EMPLEADOR de conformidad con el numeral 8º del Art. 57 del Código Sustantivo de Trabajo. DÉCIMA SEGUNDA.- DIRECCIÓN DEL TRABAJADOR: EL TRABAJADOR se compromete a informar...

Por otro lado, tampoco se encuentra probado que por esa modificación (lugar de prestación del servicio) las partes hayan pactado una remuneración adicional, al salario básico pactado, de allí que se confirmará la sentencia consultada en este tópico.

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO

El contrato de Trabajo puede darse por terminado, ya sea por mutuo acuerdo, por una justa causa alegada por cualquiera de las partes, o unilateralmente sin que exista justa causa.

En el sub lite, se encuentra acreditado que la demandada dio por terminado el contrato de trabajo del demandante el 21 de octubre de 2016, sin justa causa y pagando la correspondiente indemnización en la suma de \$3.424.288 (pdf 1 del expediente digital)

En este caso, la terminación obedeció exclusivamente a la mera liberalidad del empleador que, sin mediar una justa causa o una causa legal, decidió despedir al trabajador, pagando la correspondiente indemnización, por lo tanto, en este caso no es procedente condena alguna por la terminación del contrato de trabajo, confirmándose este tópico de la sentencia consultada.

DOTACIÓN DE UNIFORMES

La dotación es una prestación social a cargo del empleador, consistente en suministrar a sus trabajadores calzado y vestido de labor, que debe entregarse cada 4 meses a los trabajadores que devenguen hasta dos salarios mínimos.

En el presente caso, es claro que el demandante tenía derecho a que su empleador le entregara su dotación, pues se encuentra acreditado que durante el desarrollo de la relación laboral siempre devengó un SMLMV. Sin embargo, en el presente asunto

**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**



la pretensión del demandante no tiene vocación de prosperidad por dos razones, la primera porque el mismo actor reconoció en su interrogatorio de parte que a partir del 28 de agosto de 2012, le fue entregada su dotación de uniformes y en segunda medida porque las del periodo comprendido entre el 13 de julio del 2012 al 27 de agosto de 2012, lo que procede es la compensación en dinero, teniendo en cuenta el valor de los uniformes que debieron ser entregados en el tiempo del servicio, pero al plenario no se allegó una prueba del valor al que correspondería dicha compensación conforme con el cargo que desempeñaba el trabajador. Así las cosas, se confirma la sentencia consultada.

IX. COSTAS

SIN COSTAS en esta instancia por no haberse causado. Se autoriza a la secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

X.DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

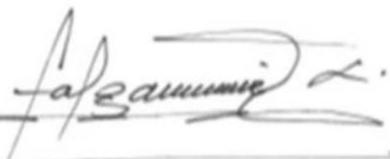
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia consultada de fecha 22 de septiembre de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cartagena en el proceso Ordinario laboral de **JUSTO RAFAEL CABARCAS CABARCAS** contra **UNIVERSIDAD DEL SINU - ELÍAS BECHARA ZAINUM**, por las consideraciones dadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia. Se autoriza a la secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y PUBLÍQUESE


CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS
Magistrado Sala Laboral

CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS
Magistrado Ponente


FRANCISCO ALBERTO GONZALEZ MEDINA

Magistrado


JOHNNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRES
Magistrada