



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL.

Medellín, cinco (05) de agosto de dos mil veintidós (2022).

DEMANDANTE: LUZ MARINA MOLINA GONZALEZ.
DEMANDADA: MPS MAYORISTAS DE COLOMBIA S.A.
TIPO DE PROCESO: ORDINARIO.
DECISIÓN: **REVOCA y CONFIRMA.**

En la fecha, **EI TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados, Nancy Gutiérrez Salazar y Carlos Alberto Lebrún Morales, dado que la Dra. María Eugenia Gómez Velásquez se encuentra en permiso, procede a revisar el Recurso de apelación interpuesto por ambas Partes, frente a la Sentencia proferida en el Proceso Ordinario Laboral instaurado por la Señora **LUZ MARINA MOLINA GONZALEZ**, en contra de **MPS MAYORISTAS DE COLOMBIA S.A.**

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN ESTA INSTANCIA.

DEMANDANTE.

Expone que el A quo, al resolver lo concerniente con la sanción moratoria, no tuvo en cuenta las conductas incorrectas que desplegó la demandada durante la relación laboral, sin que baste con la creencia de existir otra especie contractual para exonerarse de tal sanción y sin haberse demostrado en el Proceso actos de buena fe.

DEMANDADA.

Dice apartarse de la decisión de instancia, en la que el juez dio por probada una relación laboral no acreditada en el Proceso acogiendo unos extremos que no se demostraron, pese a que se aportó como prueba un total de 41 recibos que dan fe de los honorarios que recibió la demandante por los servicios prestados, sin tratarse de una relación laboral tan extensa y generando una condena que no obedece a la realidad. Que no hay lugar a la indemnización por despido sin justa causa, pues si no existió relación laboral, menos podría predicarse un despido. Pero que de aceptarse tal vínculo, de todas formas no se acreditó

que haya habido un despido, siendo la demandante quien días antes de culminar la prestación del servicio, expresó que la propuesta de vinculación laboral no le servía.

La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por la Ponente, el cual se traduce en la siguiente decisión:

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA.

ANTECEDENTES:

PRETENSIONES:

- Declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre el 1 de noviembre de 2008 y el 14 de julio de 2017, durante el cual la demandada no le pagó a la demandante los conceptos laborales a los que tenía derecho, y que terminó por un despido sin justa causa por parte de la empleadora.
- Condenar a la demandada a pagarle a la demandante las prestaciones sociales, vacaciones, las cotizaciones a la seguridad social junto con los intereses de mora, por todo el tiempo que duró la relación laboral, la sanción moratoria por el no pago de la liquidación final del contrato de trabajo y la indemnización por despido sin justa causa.

HECHOS:

- Que laboró mediante contrato de trabajo verbal del 1 de noviembre de 2008 al 14 de julio de 2017, como aseo en la agencia que la demandada tiene en Medellín y en 2 apartamentos utilizados por integrantes de la misma; en un horario de 8:00 am a 6:00 pm, los días martes y viernes, y un día adicional cuando llegaba gente de Bogotá para convenciones o eventos.
- Que el salario diario inició en \$35.000 y finalizó en \$50.000.
- Que durante su vinculación capacitó a 4 mujeres para que se desempeñaran como aseo principal, la cuales renunciaban, correspondiéndole a la demandante laborar tiempo completo entre 14 y 21 días seguidos, mientras contrataban una nueva aseo.
- Que a mediados del año 2013 pasó a realizar las labores de aseo en la sede de la demandada en el Centro Comercial Monterrey, 3 días a la semana, de 9:00 am a 2:00 pm, devengando \$35.000 diarios, tiempo durante el cual laboró algunas ocasiones en la sede del Poblado y en los referidos apartamentos.
- Que a mediados de junio de 2017 le propusieron que se vinculara a la empresa, a lo que manifestó que no quería laborar tiempo completo. Que en julio del mismo año, por primera vez le suministraron dotación de calzado y vestido de labor, los

cuales solo utilizó 3 días al haber sido despedida el 14 de julio de 2017, por parte de la señora “María Estela” quien le informó que no la llamarían más a trabajar dado que habían contratado su reemplazo.

- Y finaliza expresando que se pensionó por vejez en noviembre de 2014 y nunca se le pagó la seguridad social, ni los conceptos laborales a los que tenía derecho.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Declaró que entre las partes existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo verbal a término indefinido del 31 de enero de 2009 al 1 de julio de 2017. Condenó a la demandada a pagar a la demandante la suma de \$3.763.971 por concepto de prestaciones sociales y vacaciones; y \$10.803.333 por indemnización por despido sin justa causa. Absolvió a la demandada de las demás pretensiones; y la condenó en Costas Procesales.

Dijo el A quo que la demandada aceptó la prestación personal del servicio, pero no acreditó que la relación fue independiente, pues no aportó prueba alguna de la supuesta prestación autónoma del servicio, tratándose de un verdadero contrato de trabajo, además de tratarse de una labor que se presta bajo la subordinación y criterio de la parte beneficiaria del servicio y no de forma independiente. Frente a los extremos del contrato dijo que en la contestación a la demanda se confesó que el servicio se prestó entre enero de 2009 y julio de 2017, extendiéndose el mismo a razón de 1 día a la semana al no probarse un tiempo superior; y que el salario es el relacionado en las cuentas de cobro y recibos de caja.

En cuanto a la prescripción, dijo que no había lugar a declararla, dado que la demanda se radicó dentro de los 3 años siguientes a la finalización del contrato de trabajo.

En lo que respecta a las cotizaciones a la seguridad social, expuso que la demandante está pensionada desde el año 2013, estando amparada por el Sistema, y sin que se puedan imponer los aportes por el periodo laborado, ya que esto afectaría el momento a partir del cual se le comenzó a pagar la pensión, modificándose la misma a una fecha posterior.

Frente a las indemnizaciones moratorias de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del C.S.T., consideró que no había lugar a estas, primero porque solo en la presente decisión se está ordenando el pago de las cesantías y sus intereses; y en segundo lugar, porque no existió mala fe de la demandada de defraudar los intereses de la trabajadora, estando convencidos de la existencia de un contrato civil.

E impuso la indemnización por despido al no estar justificadas las razones para dar por terminado el contrato de trabajo.

RECURSO DE APELACIÓN.

DEMANDANTE.

Dice que se debe evaluar lo concerniente con la sanción moratoria, en tanto que la empresa obró con desconocimiento de la norma, y en el Proceso se demostró la situación de

discriminación de la trabajadora y la intención de ocultar la relación laboral a través de un contrato de prestación de servicios, evidenciándose la mala fe.

DEMANDADA.

Dice que se debe revocar totalmente la sentencia de instancia, ya que no se puede dar valor probatorio en forma parcializada a las pruebas aportadas de buena fe por la demandada, restándole valor probatorio a los únicos recibos aportados y existentes como prueba de la contraprestación por los servicios de la demandante correspondientes a 41 días, sin que se pueda presumir una relación laboral continuada a razón de 1 día por semana. Que la demandante confesó en el interrogatorio, que prestaba un servicio de apoyo, no era permanente y continuo y que nunca hubo un despido, sino que fue la demandante quien declinó la oferta de mejorar su condición de vinculación como trabajadora de la empresa, manifestando su decisión de no quererse vincular ni querer continuar prestando el servicio. Que los extremos presuntivos del Despacho se tomaron de la prueba presentada por la demandada con el ánimo de dar claridad en el Proceso, los cuales ni siquiera la parte demandante conocía. Y finaliza manifestando que la testigo aportada por la demandada nunca manifestó que la demandante debía pedir permisos para ausentarse, confundiendo el Despacho la subordinación con las directrices, las cuales existen en todos los contratos civiles, sin que estas impliquen subordinación; probándose que la demandante se vinculaba bajo la disposición de su propio tiempo, siendo ella la que disponía cuando iba y cuando no lo hacía.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

- **Competencia:** Principio de Consonancia art. 66A del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social -C.P.T. y de la S.S.-, adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001.
- **Objeto:** Determinar si entre las partes existió o no un contrato de trabajo a término indefinido, y con que periodicidad; la procedencia o no de la indemnización moratoria y de la indemnización por despido injusto. Veamos:

RELACIÓN LABORAL – NATURALEZA DEL CONTRATO.

La ley sustantiva laboral define el contrato de trabajo, consagra los elementos esenciales del mismo y asegura una presunción a favor del trabajador en los arts. 22, 23 y 24 del C.S.T; presumiéndose que toda prestación personal de servicio está regida por un contrato laboral. Ello significa que quien alega un contrato de trabajo debe probar la prestación personal del servicio, para que entre a regir en su favor dicha presunción. Presunción que es de carácter

legal, o sea que admite prueba en contrario, lo cual faculta al supuesto empleador para contraprobarla y de tal manera entrar a desvirtuarla.

Sobre lo anterior, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia Laboral 2879 del 24 de julio de 2019, Radicación N° 62373, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, reiterando el criterio expuesto en Sentencia del 24 de abril de 2012, Radicado 39600, sostuvo:

“... que probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume...

Si el demandado acepta la prestación del servicio, pero excepciona que lo fue mediante un contrato civil, como sucedió en el sub lite, le allana el camino al demandante para ubicarse en el supuesto de hecho contenido en el artículo 24 del CST y ampararse en la presunción de que se trató de un contrato laboral. En cuyo evento, el demandado tiene a su cargo desvirtuar la presunción mediante pruebas que demuestren, con certeza, el hecho contrario del elemento de la subordinación, es decir que la prestación personal del servicio se dio de manera independiente...”.

Ahora, el otro elemento propio del contrato de Trabajo es el de la **subordinación jurídica**, consistente en la posibilidad que tiene el patrono de dar órdenes e instrucciones al trabajador en cualquier momento, y en la obligación correlativa de éste de acatar su cumplimiento.

En el presente caso, no existe duda de la prestación personal del servicio por parte de la demandante en favor de la demandada, ya que desde la misma respuesta a los hechos de la demanda -fls. 83 a 97, primera instancia-, y en el interrogatorio de parte absuelto por la representante legal de la Sociedad demandada, se adujo que la primera prestaba sus servicios para la segunda -en las instalaciones de la empresa, en el local comercial de la misma ubicado en el Centro Comercial Monterrey y/o en el apartamento de propiedad del dueño de esta-, desempeñando labores de servicios generales y/o aseo, quedando así demostrado el primer elemento propio del contrato laboral, y generando con ello plenos efectos la presunción del contrato de trabajo, estando a cargo de la demandada desvirtuar la misma mediante la demostración de que se trató de una prestación personal de servicios de carácter civil e independiente como lo aduce en su defensa.

Al respecto, considera la Sala que la demandada no logró desvirtuar en el Proceso dicha presunción de subordinación, pues la prueba documental aportada por ella, esto es, los documentos emitidos por las E.S.T. “Enlace Productivo Ltda.” y “Serviases S.A.S.” -fls. 98 a y 114-, los recibos de caja menor y las cuentas de cobro suscritas por la demandante -fls. 133 a 132-, por si solos no llevan al convencimiento de que la demandante haya prestado sus servicios a la demandada en forma libre y autónoma, pues estos de lo que dan fe es de la existencia de 2 relaciones laborales entre las Partes; y el interrogatorio de parte absuelto por la representante de la demandada, así como la prueba testimonial aportada por ambas partes, no permiten evidenciar tal independencia, por el contrario, un análisis conjunto de la prueba lo que deja entrever es que dada la labor desarrollada por la demandante -aseadora-, la misma era subordinada y se desarrollaba ante el requerimiento que la

demandada le hacía a esta para que apoyara a la persona que desempeñaba idéntica labor y que se encontraba vinculada a la empresa mediante contrato de trabajo. Prestación del servicio que se desarrollaba con los elementos y herramientas que la misma demandada le suministraba a la demandante, estando sujeta a los horarios de la empresa, para su beneficio, y bajo el poder subordinante de su personal administrativo, pues eran las señoras “María Victoria” y “María Estela” -Coordinadora administrativa y Auxiliar de Cartera de la demandada, respectivamente-, las que le indicaban donde debía presentarse a ejecutar la labor y con quienes se entendía para los permisos que llegare a necesitar.

Sobre el particular, en el interrogatorio de parte, la representante legal de la demandada dijo:

“P. ¿Y porque estaban vinculadas por modalidades contractuales diferentes? R/ porque necesitábamos un apoyo cuando los clientes iban a MPS, necesitábamos apoyo para la atención de los clientes y organizar las instalaciones, ella era el apoyo de las niñas de servicios generales.

P. ¿En qué horario prestaba ella el servicio? R/ ella disponía del horario y acomodaba su horario de acuerdo a las necesidades de la empresa, porque si había un evento de 10 a 6, ella era la que debía hacer el apoyo de acuerdo a lo que ella ofreció.

P. ¿Quién llamaba a la demandante cuando la requerían y qué le decían? R/ María Victoria o María Estela, la niña de Monterrey... María Victoria es la asistente o Coordinadora administrativa del Poblado y la otra niña es la Auxiliar de Cartera de Monterrey, María Estela”.

La testigo de la demandada, María Victoria Valencia Mora -Coordinadora Administrativa y Financiera de esta, y frente a la cual la Parte actora formuló tacha en su calidad de empleada, circunstancia que no implica que se deba descartar la declaración, pues no se evidencia parcializada ni con la intención de favorecer a la demandada-, dijo:

“P. ¿Quién era la persona que le decía qué funciones tenía que cumplir la demandante? R/ no, a ella se le decía que asistiera, si venía a Poblado ya sabía la función del aseo que se tenía que hacer, y si tenía que ir a los apartamentos, era la misma función de aseo.

P. ¿Y quién le decía a donde tenía que ir o le requería los servicios? R/ muchas veces lo hacía yo y otras veces lo hacía la chica de Monterrey.

P. ¿Los elementos que utilizaba la demandante quien se los suministraba? R/ eran de la Compañía, son de la Compañía.

P. ¿Quién era la persona que determinaba si prestaba el servicio en los apartamentos o en la sede Poblado? R/ María Elena Muñoz era la gerente de la sucursal y al momento de requerirla solicitamos el apoyo para el apartamento.

P. ¿Sabe si la demandante se podía ir antes de las 6 de la tarde? R/ de poder podía, porque ella era libre de decir si tenía algún compromiso o algo, simplemente manifestaba que se debía ir.

P. ¿Y lo hacía? R/ pues no me acuerdo, el permiso era directamente con María Elena”.

Y el testigo aportado por la demandante, Eduardo Segura Vargas -exconductor de la demandada- expuso:

“P. ¿Era con elementos propios o se los daba la Compañía? R/ la Compañía daba los suministros de aseo.

P. ¿Sabe que horario cumplía? R/ normalmente los horarios eran de 8 am a 6 pm con 1 hora de almuerzo y cuando uno llegaba a Monterrey a las 9 ahí estaban esperando que les abrieran.

P. ¿Por qué sabe que el suministro de aseo lo daba la empresa? R/ porque veía cuando llegaba el distribuidor de aseo, lo dejaban en la bodega, en algunas oportunidades me tocó recibirlo y cuando uno la llevaba a los apartamentos llevaban la bolsa con la trapeadora, escoba y detergentes”.

Así las cosas, se encuentra acreditado en el Proceso que la demandada no impartía simples directrices, sino que también realizaba actos propios del ejercicio subordinante, por lo que con base en la presunción laboral, se concluye que entre las partes existió una relación

laboral regida por un contrato de trabajo, en la que la demandada actuó en calidad de empleadora. **CONFIRMA.**

En lo tocante con la periodicidad o frecuencia con la que la demandante desempeñaba la labor, la representante legal de la demandada en el Interrogatorio de parte manifestó:

“P. ¿Cada cuánto? R/ cada vez que nosotros lo requeríamos se le llamaba para saber si podía prestar el servicio y ella decidía si iba o no, yo tenía conocimiento que ella no tenía disponibilidad todo el tiempo para prestar el servicio.

P. ¿Dónde prestaba ella entonces el servicio? R/ en cualquiera de las 3 partes, cada que se necesitara.

P. ¿Cada cuánto? R/ de lo que yo conozco era una vez a la semana, por ahí, cada que se necesitara, no era que todas las semanas fuera, no había disponibilidad de tiempo, ella siempre decía que no tenía tiempo porque tenía a su hija que la invitaba fuera de la ciudad o algo así..

P. ¿Ella iba un determinado día a la semana? R/ no, de nuevo cuando la necesitamos era que la llamábamos

P. ¿Más o menos cada cuanto eran esos llamados? R/ creo que por ahí en la semana una o dos veces, pero no era cada semana sino cada que se necesitaba el apoyo de ella”.

Y sus testigos Valencia Mora -Coordinadora Administrativa y Financiera-, y Segura Vargas -exconductor de la demandada- en su orden manifestaron:

“P. ¿Cuántos días a la semana requerían los servicios de la señora luz María? R/ acá en Poblado se podría decir que una vez a la semana, hay veces era como medio tiempo, medio día y otras veces si le pedimos apoyo bajo la disponibilidad del tiempo de ella si se podría quedar todo el día.

P. ¿Y en los apartamentos? R/ también depende, hay veces no la llamábamos acá a Poblado sino que ese día de la semana podía ser en los apartamentos como había semanas que no utilizábamos el servicio de ella.

P. ¿Usted sabe si la demandante tenía habitualidad en la prestación del servicio? R/ para mí era eventual, yo no puedo decir que venía cada 8 días acá, ni dos veces, ni tres veces más o menos, lo que recuerdo, si es una vez a la semana te puedo decir que sí”.

“P. ¿Cada cuánto? R/ algunas veces la veía seguido todo el tiempo en la oficina, otras veces por día, no le puedo decir que días, pero sí iba de por días a la semana y otras veces tiempo completo.

P. ¿Cada cuanto iba a la oficina de Monterrey? R/ la veía seguido, yo creo que 1 o 2 días a la semana, no sé exactamente porque había días que yo no iba a Monterrey, había días que no había que llevar mercancía, muchas veces yo no iba todos los días”.

Un análisis conjunto de la referida prueba, permite concluir a la Sala que si bien las labores contratadas con la demandante no eran diarias, lo cierto es que la misma sí prestaba sus servicios por lo menos una vez a la semana, y en caso de ser necesario, también lo hacía en días adicionales. Y en cuanto a los extremos laborales, si bien la demandante dijo en el interrogatorio de parte que había laborado hasta el año 2012, lo cierto es que desde la respuesta al hecho segundo de la demanda, la demandada confesó que la actora le prestó sus servicios hasta el mes de julio de 2017. **CONFIRMA.**

Ahora, encuentra la Sala que entre las partes no existió una única relación laboral a término indefinido entre el 31 de enero de 2009 y el 1 de julio de 2017, como lo declaró el Juez de instancia, sino que entre tales extremos temporales se presentó solución de continuidad, pues del 5 agosto de 2010 al 30 de noviembre del mismo año, la demandante sostuvo un contrato de trabajo por obra o labor con la Sociedad SERVIASES S.A.S., según da fe la copia del contrato de trabajo -fls. 108 a 111-, y la liquidación definitiva del contrato -fl. 105-; y entre el 20 de marzo de 2012 y el 17 de abril del mismo año, el vínculo laboral se desarrolló con la empresa de servicios temporales ENLACE PRODUCTIVO S.E. LTDA, tal como se

desprende de la liquidación final de prestaciones sociales -fl. 98-, y el acta de transacción de terminación del contrato -fl. 99-, lo cual rompe la continuidad en la prestación de servicio en favor de la aquí demandada.

Sin embargo, ello no fue objeto de reparo o inconformidad alguna por la parte demandada, la cual en el recurso de apelación solo manifestó inconformidad frente a lo decidido respecto a la continuidad en la prestación del servicio durante 1 día a la semana, por lo que esta Sala de decisión no tiene competencia para entrar a modificar tal aspecto; y similar situación acontece con la Excepción de prescripción, frente a la cual nada manifestó la parte demandada, pese a que el juez de instancia liquidó todos los conceptos prestacionales y vacacionales desde el mes de enero de 2009, no obstante que los derechos causados con anterioridad al 21 de junio de 2016 -salvo las cesantías-, se encuentran afectados por tal fenómeno extintivo, pues la demanda solo se presentó el mismo día y mes de 2019, según sello de la Oficina Judicial de esta ciudad -fl. 20-.

INDEMNIZACION MORATORIA DEL ARTÍCULO 65 DEL C.S.T.

El art 65 del C.S.T. para lo que interesa establece:

“1. Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo...”.

Sobre este tópico, la Sala de Cas. Lab. de la C.S.J, en SL 2805 del 8 de julio de 2020, Rad. 76988, M.P: Jorge Luis Quiroz Alemán, precisó:

“...la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo no está sometida a reglas absolutas e inexorables, de manera que no puede ser impuesta o excluida de forma automática, sino que es preciso examinar las condiciones particulares de cada caso y, con apego a ellas, establecer si la entidad empleadora tenía razones válidas, sólidas y atendibles para dejar de pagar los salarios y prestaciones sociales del trabajador, de manera que pueda ser inscrita en el universo de la buena fe...”.

Aunado a lo anterior, la referida Corporación ha considerado que cuando el empleador discute la naturaleza del contrato o lo niega, por considerar que entre las partes existía una modalidad contractual diferente a la laboral, se puede exonerar de la moratoria siempre que se acredite la buena fe. Así lo precisó en sentencia Radicado 44186 del 1 de julio de 2015. M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruiz:

“...En lo que tiene que ver con la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C.S.del T, esta Sala reitera lo dicho en la sentencia 33849 ya citada que sirve de precedente, por darse las mismas razones de hecho: “...la Sala no vislumbra actuación que permita inferir que la sociedad demandada obró de mala fe cuando se abstuvo de considerar el nexo como laboral y pagar las acreencias cuyos reconocimientos se están ordenando a través de esta decisión.

En efecto, resulta claro, que la accionada tenía la firme convicción de que la relación estaba regida por un vínculo distinto al laboral...”.

De tal manera, en caso de mora en el pago de salarios y prestaciones sociales, para la imposición de la referida sanción, el juzgador debe establecer conforme al material probatorio obrante en el Proceso, si la conducta del empleador estuvo acompañada o no de buena fe, y en este caso, si bien existen unas acreencias prestacionales a favor de la

demandante, no se puede dejar de lado que el hecho de que esta última no le prestara el servicio diariamente, pudo haber generado en la demandada una errada creencia de que la modalidad de la contratación no era la propia de un contrato de trabajo, sino de una prestación independiente del servicio, y de esa forma le remuneró los servicios a la actora; lo cual lleva a la Sala a considerar que la conducta del empleador encaja dentro del campo de la buena fe, dando ello lugar a la exoneración de la sanción moratoria del artículo 65 del CST. **CONFIRMA.**

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO.

En esta materia es necesario que el demandante pruebe el hecho del despido para que se invierta la carga de la prueba, es decir, para que el empleador tenga la obligación de probar la existencia de la justa causa para realizarlo y así exonerarse del pago de la indemnización por despido injusto.

Sobre el particular, la Sala de Cas. Lab. de la C.S. de Justicia, en SL 816 del 16 de marzo de 2022, Radicación N° 83171, M.P: Gerardo Botero Zuluaga, en la que recordó lo dicho en la SL del 21 de noviembre de 2003, Rad. 21595, sostuvo:

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

En el caso concreto, frente a la terminación del contrato de trabajo, el testigo de la demandada, Martín Elías Vichara Ortega -Director de Desarrollo Humano de la misma-, expresó:

“P. ¿Por qué dejó de prestar el servicio? R/ en su momento, primero porque ella tenía un viaje con su hija, después, cuando yo le hice la oferta de vinculación, ella me dijo que no, necesitábamos un recurso fijo y por la necesidad de la operación necesitábamos una persona de tiempo completo, debido a que ella no aceptó la vinculación, lo que nosotros hicimos fue buscar una persona para vincular.

P. ¿Qué le dijo la Demandante para no seguir prestando el servicio? R/ que no le servía el proceso porque tenía unos auxilios del gobierno, por estar en el tema de subsidio, que tenía la flexibilidad de horario y que estaba en proceso de viaje cuando la hija la programaba, yo le decía: si te contratamos vas a tener subsidio familiar, EPS, fondo de pensión, y ella me dijo que eso no le sirve porque estaba en ese proceso y tenía más flexibilidad de tiempo.

P. ¿Usted le dijo que si no aceptaba esa vinculación laboral, ya no prestaría más el servicio? R/ si claro, yo le dije que por cumplimiento de la necesidad del servicio necesitábamos una persona de tiempo completo que cumpliera horario y todo lo demás, y que no era una persona ocasional que se programa cuando había eventos o limpiezas generales anuales, porque la persona que teníamos no daba abasto para los 2 puntos... necesitamos una persona de tiempo completo. Porque se le hizo la oferta a ella inicialmente, porque la conocíamos, era referida, cuando estuvo en temporalidad su trabajo era en forma eficiente”.

Y la antes mencionada testigo Valencia Mora, al respecto dijo:

“P. ¿Sabe si a la demandante se le hizo ofrecimiento de vínculo laboral? R/ sí le hicieron la propuesta, tengo entendido que ella lo rechazó por los temas de viaje y no estaba interesada en cumplir un horario fijo, y ya nosotros empezamos a hacer búsqueda de buscar el recurso”.

Al respecto, desde la demanda la actora manifestó que pese al ofrecimiento de su empleador de laborar en forma “fija”, todos los días de la semana, esta “no quería laborar tiempo completo” porque se sentía muy cansada, lo cual reiteró en el interrogatorio de parte.

Así:

“...Estaba en Monterrey cuando llegó el jefe, me propuso... a usted no le gustaría trabajar con nosotros fija y yo le dije: porque no me lo propusieron en 8 años que llevo con ustedes... me dijo: si acepta trabajar con nosotros fija la entramos a todo, le damos uniforme, todo, piénselo, yo le dije: no de una vez le digo no, porque me siento muy cansada, y me dijo: de todas maneras, piénselo... yo ahora me siento muy cansada no me siento capaz de seguir trabajando más, él me dijo piénselo y yo le dije no, no lo voy a pensar, me siento muy cansada no voy a trabajar mas”.

De lo anterior, concluye la Sala que si bien está demostrada la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte del empleador, ello se justifica en el hecho de no haber aceptado la demandante laborar tiempo completo, lo cual en ese momento constituía una necesidad de la empresa que la llevó a buscar otra persona que se vinculara en tales términos.

Y es que el empleador cuenta con el poder legítimo para ejercer el *ius Variandi*, esto es, “la facultad del empleador para realizar los cambios necesarios en cuanto al sitio de trabajo, la cantidad, calidad de la producción y su organización; al tiempo que no es una atribución arbitraria e ilimitada del empleador en relación con el trabajador y está limitada a realizar las modificaciones necesarias para mejorar las condiciones laborales, pero no puede afectar la dignidad ni los derechos del trabajador (CSJ SL16964-2017). Esta potestad, entonces, es legítima en la medida en que resulta necesaria para que el empresario pueda organizar y dirigir el recurso humano en aras de optimizar el resultado de la empresa (CSJ SL4427-2014, SL12593-2017)” -C.S.J. Sala de Cas. Lab, en SL 21655, Rad 49496 del 8 de noviembre de 2017, M.P Ana María Muñoz Segura-.

En ese orden de ideas, considera la Sala que en el presente caso está demostrada la justa causa de terminación del contrato de trabajo de la demandante, máxime que el ofrecimiento presentado por la empleadora demandada a la extrabajadora, en lugar de desmejorar sus condiciones de trabajo, por el contrario, le mejoraba sus derechos laborales. **REVOCA – ABSUELVE.**

Sin Costas Procesales de Segunda Instancia, dado que a la demandante no le prosperó el Recurso y a la demandada solo parcialmente.

En mérito de lo expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

DECIDE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral **TERCERO** de la Sentencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, iniciada el 8 de junio de 2021 y finalizada el 9 de junio de 2021, dentro del Proceso Ordinario Laboral instaurado por la Señora **LUZ MARINA MOLINA GONZALEZ**, en contra de **MPS MAYORISTAS DE COLOMBIA S.A.**, que condenó a la demandada al pago de la indemnización por despido sin justa causa; para en

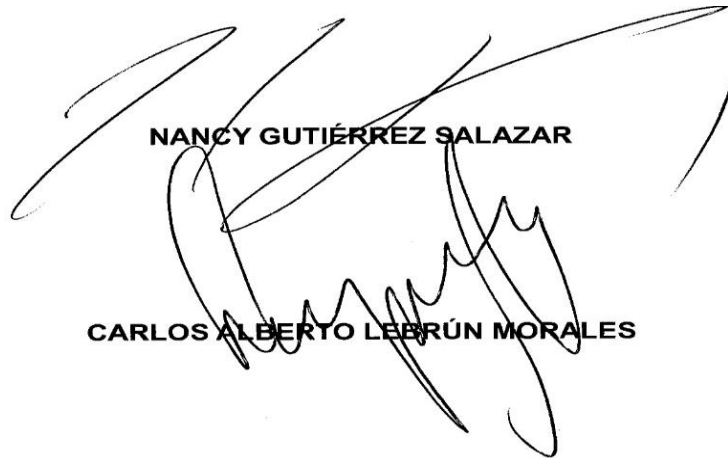
su lugar, **ABSOLVERLA** de tal pretensión, según lo expuesto en la parte motiva de esta Sentencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Costas Procesales de Segunda Instancia.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO** y se firma en constancia.

Los magistrados,



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR
CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

(EN PERMISO)

MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ