El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la secretaría de esta Corporación.

Providencia: Sentencia del 30 de septiembre de 2016

Radicación No.: 66001-31-05-005-2014-00204-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: José Daniel Monsalve Vieira

Demandado: Arving Colombia S.A.S.

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema:**

 **Contrato de trabajo sin solución de continuidad**: Al no haberse probado suficientemente que un contrato de trabajo finalizó el 26 de diciembre de 2012 y otro nació a la vida jurídica el 1º de enero de 2013, era dable concluir que entre las partes en contienda solo existió uno que se llevó a cabo entre 28 de abril de 2012 y el 30 de abril de 2013.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**

Magistrada Ponente: Ana Lucía Caicedo Calderón

Acta No. \_\_\_\_

(Septiembre 30 de 2016)

Siendo las 9:00 a.m. de hoy, septiembre 30 de 2016, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública de juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por José Daniel Monsalve Vieira en contra de la empresa Arving Colombia S.A.S..

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**Sentencia**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones han sido tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver la apelación propuesta por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el día 30 de abril de 2015.

**Problema jurídico a resolver**

De conformidad con lo expuesto en la sentencia de primer grado y en el recurso de apelación, el problema jurídico en esta instancia se circunscribe a verificar cuántos contratos se celebraron entre las partes y si hay lugar a condenar al demandando a cancelar la indemnización por despido injusto y aquella contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

1. **La demanda y su contestación**

 El citado demandante solicita que se declare que entre él y la empresa Arving Colombia S.A.S. existió un contrato de trabajo verbal que se llevó a cabo entre el 16 de abril de 2012 y el 30 de junio de 2013; en consecuencia, procura que se condene a dicha sociedad al pago de la indemnización por despido sin justa causa y de los salarios y prestaciones sociales hasta la fecha de terminación del mismo.

 Por último, procura que se condene a la demandada el pago de lo que resulte probado en virtud de las facultades extra y ultra petita y, de las costas procesales.

 Para fundar dichas pretensiones manifiesta que el 16 de abril de 2012 celebró un contrato verbal a término indefinido con la empresa Arving Colombia S.A.S. para desempeñarse como técnico de aire acondicionado a nivel nacional, ejecutando sus labores de manera personal, atendiendo las instrucciones del empleador y devengando un salario de $800.000.

 Agrega que laboró durante 1 año, 2 meses y 14 días en un horario comprendido entre las 7 a.m. y 5 p.m., y que el 30 de junio de 2013 recibió una comunicación en la que su patrono le informó que daba por terminado el contrato de manera unilateral, sin que le hubiera cancelado las prestaciones sociales ni las vacaciones.

Arving Colombia S.A.S., través de su representante legal, negó los hechos de la demanda salvo aquellos que refieren que entre esa sociedad y el demandante existió un vínculo laboral a través del cual este último se desempeñó como técnico de aire acondicionado, aclarando que el mismo se surtió en dos contratos distintos, el primero del 28 de abril al 27 de diciembre de 2012, y el segundo entre el 8 de enero y el 30 de abril de 2013. Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las que denominó “Inexistencia de la obligación – Pago”, “Mala fe por parte del demandante”; “Buena fe por parte del empleador” y “Genérica”.

1. **Sentencia de primer grado**

 La Jueza de primera instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el señor José Daniel Monsalve Vieira y la sociedad Arving Colombia S.A.S. que se llevó a cabo entre el 28 de abril de 2012 y el 30 de abril de 2013; en consecuencia, condenó a la demandada a pagar las siguientes sumas: $1.177.537.79 por concepto de diferencias prestacionales y de vacaciones; $589.500 como indemnización por despido injusto; $1.493.400 como indemnización por no consignar las cesantías en un fondo dentro del término legal y, finalmente, un día de salario diario por cada día de retardo en el pago de las prestaciones sociales.

 Para llegar a tal determinación la A-quo consideró, en síntesis, que en el trámite procesal quedó demostrado que el contrato de trabajo celebrado entre las partes en contienda, cuya finalidad era que el actor se desempeñara como técnico de aires acondicionados, se llevó a cabo ininterrumpidamente entre el 28 de abril de 2012 y el 30 de abril de 2013, pues las aseveraciones de la parte demandada, tendientes a demostrar la existencia de dos contratos, no cuentan con sustento probatorio suficiente.

 Así las cosas, como existía en el plenario una liquidación parcial de las prestaciones sociales y de las vacaciones causadas en ese interregno, procedió a calcular las diferencias dejadas de cancelar, por el año 2012 entre el 28 de abril y el 31 de diciembre, y 150 días por el año 2013, causados entre el 1º de enero y el 30 de abril; asimismo, al no encontrar demostrado que la terminación de la relación obedeció a un acuerdo entre las partes, ni se basó en una de las causales establecidas en la ley, condenó a la demandada al pago de la indemnización por despido injusto.

 En ese mismo orden, ante la carencia de pruebas que así lo acreditaran, condenó a la demandada a cancelar la indemnización por falta de consignación de las cesantías en un fondo y, por no haberse pagado la totalidad de las prestaciones al finalizar la relación, la condenó al pago de la indemnización contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del trabajo.

1. **Recurso de apelación**

El apoderado judicial de la sociedad Arving Colombia S.A.S. apeló la decisión de primer grado arguyendo que la jueza de instancia no dio una valoración integral a la prueba recaudada dentro del proceso, en las que se demuestra tanto la fecha de ingreso como la de retiro; como la declaración de la señorita Zulcary, quien afirmó que el actor fue despedido, pues le entregaron un memo y se lo llamó a descargos por las graves faltas cometidas, como no ir a trabajar o hacerlo bajo la influencia del alcohol, habiéndose terminado el contrato previo pago de la liquidación en efectivo, de lo cual no se acostumbraba a dejar recibos, existiendo un tiempo de vacancia que derivó en la solución de continuidad del primer contrato por 3 días, pues dicha testigo también indicó que el demandante regresó posteriormente, después de ser perdonado por el demandado, para un segundo contrato laboral, del cual obra la hoja de liquidación, en la que se registra cuál fue la nueva fecha de ingreso y la de retiro, con lo cual estuvo de acuerdo el actor, pues de otra manera no la hubiera firmado.

 Respecto a las condenas, adujo que la Jueza tomó erradamente 150 días, cuando entre el 1º de enero y el 30 de abril de 2013 eran 119 días laborados en esa anualidad, los cuales fueron pagados de conformidad con la liquidación que se aportó al proceso, con la que se demuestra la buena fe del demandado, quien siempre le canceló sus salarios y si no canceló más valores fue porque tenía la convicción de que había pagado todo lo adeudado; por lo tanto, no había lugar a la indemnización moratoria por el no pago de las prestaciones sociales en el entendido de que no existió mala fe por parte del mandante, por el contrario, él cancelaba pero no dejaba soportes del dinero que se cancelaba, además del hecho de haber aceptado en el curso del proceso que existía una relación laboral, cuando ninguna de las pruebas de las parte demandante apuntaba a demostrarlo.

Finalmente, respecto a la indemnización por despido injusto, arguyó que el contrato terminó por mutuo acuerdo y ello se demuestra con la liquidación suscrita por las partes.

1. **Consideraciones**

A efectos de desenvolver la problemática planteada, la Sala anuncia la totalidad de las pruebas con las que parte demandada sustentó su defensa así como la apelación, las cuales se limitan a las siguientes:

1. Acta del proceso de descargos llevado a cabo el 26 de diciembre de 2012, suscrito por el demandante y la consultora de gestión humana de la empresa demandada (fls. 35 y 36).
2. Carta de terminación del contrato con justa causa remitida al demandante en diciembre de 2012 (sin indicar el día), firmada por el representante legal de Arving Colombia (fl. 37).
3. Liquidación de prestaciones sociales del señor José Daniel Monsalve, firmada el 30 de abril de 2013, en la que se reconocen $599.252 por concepto de prestaciones sociales y vacaciones proporcionales por 119 días laborados en ese año, desde el 1º de enero hasta el 30 de abril de dicha anualidad (fl. 38) y,
4. Testimonio de Zulcary Lilian Agudelo, quien se desempeñó como secretaria de la sociedad demandada desde septiembre de 2012 hasta septiembre de 2014.

Dichas pruebas, a juicio de la Sala, resultan precarias para derrocar los argumentos esbozados por la Jueza de instancia, pues en primer lugar, de ellas no se puede extraer la existencia de dos contratos de trabajo sino de uno sólo que se llevó a cabo ininterrumpidamente entre el 28 de abril de 2012, *-hito inicial que se tomó al no haberse probado que fue el 16 del mismo mes y año, según se adujo en la demanda-*, y el 30 de abril de 2013, *-tal como se encuentra plasmado en el acta de liquidación suscrita en esta última calenda*-, mismo que se toma como extremo final por cuanto la parte actora tampoco desplegó esfuerzo alguno para probar que fue el 30 de junio, como alegó en el libelo genitor.

En efecto, ni del acta en la que está registrado el proceso de descargos llevado a cabo el 26 de diciembre de 2012, ni de la carta de terminación del contrato con justa causa, dirigida al demandante en diciembre de 2012, se puede extraer fehacientemente que el contrato que había iniciado 8 meses antes se liquidó sujetándose mínimamente a los parámetros legales, pues en el primer documento sólo se observa la aceptación que hace el actor de su inasistencia a su trabajo los días 24 y 26 de diciembre, y en el segundo, se desconoce cuándo fue entregado al demandante, pues carece de día de expedición así como de una señal que indique que fue efectivamente recibido por el actor, lo que lleva a desconocer con precisión si realmente hubo una terminación real del contrato de trabajo, menos aun cuando no se aportó una prueba que demuestre que efectivamente se hizo una liquidación de las acreencias laborales debidas hasta esa fecha y que, con ellas, haya mediado discontinuidad en la prestación del servicio.

Además de lo anterior, cuando se indagó a la testigo Zulcary Agudelo respecto del suceso acontecido en diciembre de 2012 aseguró: *“En diciembre se le hizo un memorando y a los días volvió porque Adrián lo perdonó y siguió laborando. Le dijeron que le iban a acabar el contrato, le hicieron el memorando, pero el contrato siguió*”; afirmación de la que se infiere que la terminación no se llevó a cabo de manera real, lo cual se sustenta con lo expuesto más adelante por la aludida testigo cuando precisó: “*el ingeniero no les decía nada, el como que les perdonaba esas fallas a los empleados, digamos que a él en el momento le daba la rabia y hablaba con ellos y al otro día ya seguía normal con ellos, pero nunca le hacía memorandos, solo fue esa vez que se le hizo*”.

Vale la pena resaltar que en curso de la audiencia de trámite el apoderado de la parte demandada desistió del interrogatorio de parte del demandante, a través del cual hubiera podido obtener la información que se echa de menos.

Así las cosas, la aseveración de la parte demandada de que hubo un primer contrato que se terminó a finales del año 2012 quedó simplemente en esa enunciación, como quiera que carece de respaldo probatorio, como por ejemplo, la liquidación que según la testigo Zulcary realizó la contadora de la empresa; resultando extraño que una sociedad que tiene, entre otros, a una secretaria que es auxiliar contable, a una Contadora y una Consultora de Gestión Humana *–que es ante quien se llevó a cabo la audiencia de descargos-* y contratos a nivel nacional, no deje una mínima constancia de los pagos que efectúa a sus trabajadores y se excuse en el hecho de que “no acostumbra a dejar recibos”; siendo lo relevante, en caso de que se hubieran aportado, que se probara que el demandante no continuó prestando sus servicios.

Evacuado lo anterior, se procede a analizar si hay lugar a la condena por despido injusto. Para ello, bastará remitirse nuevamente a la declaración de la señora Zulcay Agudelo, quien afirmó sin hesitación que el actor fue despedido en razón a que se presentó a trabajar reiteradamente en estado de alicoramiento, sin aludir en momento alguno que la finalización se dio por mutuo consentimiento, tal como se arguyó en la contestación de la demanda e, incluso, al momento de sustentarse la alzada.

De esta manera, al no haberse probado en el proceso que existió una justa causa para dar por terminado el contrato el 30 de abril de 2013, y que la misma fue puesta de presente al trabajador a efectos de que ejerciera su derecho de defensa, había lugar a fulminar la condena por despido sin justa causa, tal como lo hizo la jueza de instancia.

Por otra parte, no se avala la condena a la indemnización contemplada en el artículo 65 del C.S.T., pues no puede perderse de vista que a la fecha de terminación del contrato no se debían salarios al trabajador; además se efectuó una liquidación parcial de los valores adeudados y se aportaron al proceso las pruebas que, a la postre, fueron las que dieron origen a las demás condenas impuestas, pues la parte demandante no aportó alguna para probar sus dichos.

En esta instancia no se efectuará pronunciamiento respecto a la sanción por falta de consignación de las cesantías en un fondo, en razón a que dicho punto no fue objeto de censura en el recurso de alzada.

Finalmente, se dirá que erró la jueza de instancia al calcular 150 días del año 2013 para liquidar las prestaciones causadas en esa anualidad, pues lo cierto es que entre el 1º de enero y el 30 de abril hay 120 días *–que no 119 como lo alega el censor-,* y en esa medida deben modificarse los valores a que fue condenada la parte demandada, las cuales arrojan un total de $1.629.578, que al restarle los $599.252 reconocidos el 30 de abril de 2013, arrojan un saldo de $1.030.326; tal como se observa en la liquidación que se pone de presente a los asistes y que hará parte integral del acta que se levante con ocasión de la presente diligencia.

Sin lugar a condena en costas en esta instancia por haber prosperado parcialmente el recurso. Las de primera instancia se mantendrán incólumes

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala de Decisión laboral No. 1**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO.-** Modificar el ordinal tercero de la sentencia proferida el 30 de abril de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido José Daniel Monsalve Vieira en contra de la empresa Arving Colombia S.A.S., en el sentido de que las diferencias prestacionales y vacaciones que debe reconocer la demandada al trabajador ascienden a $1.030.326.

**SEGUNDO.- Revocar** el ordinal quinto de la sentencia de primer grado para, en su lugar, exonerar a la sociedad demandada de la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del C.S.T.

**TERCERO.-** Confirmar en todo lo demás la sentencia objeto de censura.

**CUARTO.-** Sin lugar a costas en esta instancia.

 **Notificación surtida en estrados. Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

Secretario Ad-Hoc

**Liquidación prestaciones sociales José Daniel Monsalve**

|  |  |
| --- | --- |
| Prima de servicios 2012 x 243 días | $428.288 |
| Cesantías 2012 x 243 días | $428.288 |
| Intereses a las cesantías 2012 x 243 días | $34.691 |
| Vacaciones 2012 x 243 días | $191.261 |
| Total acreencias laborales 2012 | $1.082.528 |

|  |  |
| --- | --- |
| Prima de servicios 2013 x 120 días | $220.000 |
| Cesantías 2013 x 120 días | $220.000 |
| Intereses a las cesantías 2013 x 120 días | $8.000 |
| Vacaciones 2013 x 120 días | $98.250 |
| Total acreencias laborales 2013 | $547.050 |

|  |  |
| --- | --- |
| Total acreencias laborales 2012 y 2013 | $1.629.578 |
| Menos liquidación cancelada el 30/04/13 $599.252 (fl. 38) | $1.030.626 |