El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia del 29 de noviembre de 2019

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis

Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

Juzgado de origen: Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / PRESUNCIÓN DEL ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO / PROBADA LA PRESTACIÓN PERSONAL DEL SERVICIO, SE INVIERTE LA CARGA DE LA PRUEBA / TERMINACIÓN DEL CONTRATO / MANIFESTADA UNA CAUSAL, LUEGO NO PUEDE ALEGARSE VÁLIDAMENTE OTRA.**

El artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una presunción de subordinación que se activa tan pronto el demandante comprueba que le prestó sus servicios personalmente a la parte demandada. En virtud de esta presunción, el pretensor se ve relevado de la carga de probar la subordinación, pues de inmediato se produce un traslado de la carga de la prueba a la parte demandada, quien, para desvirtuar la presunción, deberá demostrar que la relación no era laboral, sino de otra índole.

Aunado a esto, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, esta Corporación ha señalado que la acreditación de la prestación personal de un servicio no releva al gestor de la demanda de acreditar otra serie aspectos inherentes al surgimiento del contrato de trabajo, pues el artículo 38 del C.S.T., aplicable en armonía con el artículo 24 de la misma obra, dispone que cuando el contrato de trabajo sea verbal el patrono y el trabajador deben ponerse de acuerdo, al menos acerca de los siguientes puntos: 1) la índole del trabajo y el sitio donde ha de realizarse; 2) la cuantía y forma de remuneración y, 3) la duración del contrato. (…)

… el parágrafo del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, reza: “La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”.

De otra parte, la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, ha sostenido que al trabajador sólo le corresponde demostrar el despido, para que la carga de la prueba recaiga sobre el empleador, en el sentido de que este último debe desplegar toda su actividad probatoria, con el único fin de acreditar que el despido se produjo atendiendo unas justas causas, ya sean estas legales, convencionales o reglamentarias…

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

##### Sistema oral - Audiencia de juzgamiento

Siendo las………. de hoy, 29 de noviembre de 2019, 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 **LUIS EDUARDO ORREGO GALVIS** en contra de **beatriz** del **CARMEN VERA CABALLERO**. Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte dmte… Por la ddada…

**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…

**S E N T E N C I A**

Como quiera que los argumentos de las alegaciones se tuvieron en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver la apelación impetrada por la demandada en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 22 de enero de 2019, dentro del proceso ordinario laboral antes reseñado.

**PROBLEMA JURIDICO**

Corresponde a la Sala determinar en este asunto si el demandante fue despedido sin justa causa, como se declaró en primera instancia, o si abandonó su puesto trabajo de manera injustificada, como lo asegura su contraparte en el recurso de apelación. Para ello será necesario revisar antes que nada si los preceptos legales que regulan la materia, permiten que la parte que termina unilateralmente el contrato, alegue causales o motivos distintos a los que adujo a su contraparte al momento de la extinción.

**I – ANTECEDENTES**

El señor **LUIS EDUARDO ORREGO GALVIS** afirma que sostuvo una verdadera relación laboral con la señora **BEATRIZ** del **CARMEN VERA CABALLERO**, la cual quiso encubrir bajo la forma de un aparente contrato de prestación de servicios, el cual se encuentra suscrito solo por ella.

Agrega que dicho contrato se celebró por el término inicial de un año, que finalizaba el 31 de julio de 2015, y que en virtud del mismo se ocupó en forma continua e ininterrumpida del mantenimiento general del establecimiento comercial denominado “Rapitienda Condina”, ubicado en el kilómetro 10, casa 61, vía Armenia, centro poblado, vereda Guacarí, del cual es propietaria la demandada.

Señala igualmente que en desarrollo del objeto contractual, tenía las funciones de informar a la empleadora los faltantes de fruta y verdura para poder surtir de manera permanente la góndola de estos productos; mantener el sitio limpio y libre obstáculos; mantener limpias y disponibles las canastas para el almacenamiento de la fruta y las verduras; verificar e informar a la empleadora cualquier daño en el producto y retirar los que no estuvieren en óptimas condiciones; limpiar y surtir la nevera de bebidas, gaseosas y productos lácteos; empacar y almacenar el grano y el alimento para animales y atender las demás órdenes e instrucciones impartidas por la contratante, tales como abrir a diario la rapitienda a las 07:00 am y cerrarla a las 09:30 pm, para lo cual recibió en custodia las llaves del negocio.

Informa que el salario se pactó en la suma diaria de $30.000 pesos, tal como se acredita con los desprendibles de pago que se adjuntan como prueba documental; que su horario de trabajo iba de lunes a domingo, que iniciaba todos los días a las 07:30 am y se extendía por 14 horas hasta las 09:30 pm, con derecho a un descanso de ½ hora al día. Añade, finalmente, que el contrato finalizó por decisión unilateral e injustificada de la empleadora, comunicada por escrito el 31 de julio de 2015; que ese mismo día la empleadora admitió tácitamente la existencia de la relación laboral, al efectuar y pagar una liquidación laboral, aunque amañada, de prestaciones sociales y vacaciones adeudadas al trabajador, en la que se tuvo como salario base la suma mensual del $850.000, la cual no corresponde a la remuneración real y forma de pago que debía devengar el empleado a diario, habida cuenta que solo le pagaban $30.000 pesos diarios como salario ordinario.

Con sustento en lo anterior, pide que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la demandada entre el 1º de agosto de 2014 y el 31 de julio de 2015, que se prorrogó automáticamente hasta el 31 de julio de 2016, por falta de preaviso con un mes de antelación a la fecha de vencimiento inicial; que se declare igualmente que su salario ascendía a $30.000 pesos diarios, más el valor de los recargos por horas extra diurnas, a razón de 6 horas diarias, recargo por trabajo dominical y festivo, y 6 horas extras diurnas en dominicales y festivos; que el contrato finalizó por causa imputable a la empleadora, por decisión unilateral e injusta expresada el 31 de julio de 2015.

Asimismo, pide que se declare que la empleadora le adeuda $13.020.990 pesos por concepto de horas extras ordinarias, dominicales y festivos, que constituyen salario para efectos de la liquidación de las prestaciones igualmente adeudadas, y en consecuencia se condene al pago de la diferencia salarial adeudada, lo mismo que lo adeudado por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones compensadas, indemnización por terminación del contrato sin justa causa, e igualmente se imponga condena por la sanción moratoria ante la falta de consignación de cesantías, lo mismo que la indemnización por la falta de pago de salarios y prestaciones a la fecha de finalización del contrato de trabajo.

En respuesta a la demanda, la señora **BEATRIZ** del **CARMEN VERA CABALLERO** aceptó que firmó con el demandante un contrato de prestación de servicios, en el cual se pactaron obligaciones laborales por parte del trabajador y la forma de remuneración por parte del empleador. Agrega que en virtud de ese acuerdo, el demandante debía cumplir con lo encomendado diariamente por la contratante, de quien recibía su labor diariamente, más no estaba subyugado como su trabajador en dependencia, ni subordinación, ya que su labor la ejecutaba con total independencia del contratante, tal como se estipuló en la cláusula sexta del contrato, en el cual se indica claramente que el contratista *“desarrollará las actividades objeto del contrato con plena independencia y autonomía”.* Añade que como contraprestación se pactó con el contratista el pago de la suma diaria de $30.000 pesos, en el cual se incluían las prestaciones sociales tales como prima, cesantías y vacaciones, y que a cargo del contratista quedó el pago de los aportes a salud, pensión, riesgos laborales, obligaciones parafiscales (SENA, ICBF y demás)*.* Agrega que contractualmente el trabajador no estaba obligado a laborar el día domingo, y si lo hacía era por su propia voluntad, para ganarse su salario, el cual siempre se le pagó oportunamente; que las labores encomendadas diariamente las cumplía sin sujeción a horario, pues podía desempeñarlas y quedaba en libertad, las podía ejecutar a cualquier hora del día, utilizando el tiempo que estimara conveniente. Aduce, finalmente, que incurrió en un error a la hora de liquidar al demandante, pues el salario pactado era integral y ascendía a la suma diaria de $30.000, la cual es superior al SMLDV en el año 2015, que ascendía a $21.473 ($644.350, mensuales). En ese orden de ideas, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y opuso las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de obligación laboral por pagar e inexistencia de la causal invocada.

**II – SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La *a-quo* declaró que entre el señorLUIS EDUARDO ORREGO GALVISy BEATRIZ del CARMEN VERA CABALLEROexistió un contrato de trabajo a término indefinido que se extendió entre el 1º/ago/2014 y el 31/jul/2015 y condenó a esta última a pagar al primero la suma de $975.872 pesos por concepto de prima de servicios, $975.872 por cesantías, $60.401 de intereses a las cesantías, $450.000 por concepto de vacaciones, e igualmente la condenó al pago de la indemnización por despido injusto, equivalente a la suma de $900.000 pesos, lo mismo que al pago de la indemnización moratoria por la falta de consignación de las cesantías, calculada en la suma de $4.950.000, y al pago de $30.000 diarios desde el 1º/ago/2015 y hasta el 31/jul/2017, fecha a partir de la cual continuará pagando intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación sobre el valor de las prestaciones sociales adeudadas, hasta tanto se cumpla con el pago de dicha obligación, conforme a lo previsto en el art. 65 del C.S.T.

Para arribar a tal conclusión, empezó por señalar que los testigos relataron versiones disimiles frente a las características del servicio prestado y la forma cómo terminó la relación laboral entre las partes, pues de un lado, las señoras María Elena Grajales Nieto y Zoraida Rendón Gallo, señalan que LUIS EDUARDO cumplía órdenes de Beatriz, relacionadas con la organización, disposición y manejo de los productos alimenticios ofertados por la “Rapitienda Condina”, propiedad de aquella, y además se ocupaba de la limpieza de la tienda e incluso del manejo de caja y el pago de proveedores, cuando no estaba en el negocio Beatriz; tareas que cumplía todos los días, salvo los sábados, en horario de 07:00am a 07:00 u 08:00 de la noche; mientras del otro lado, las señoras Sandra Milena Casadiego Herrera y Eliana Marcela Cardona Pulgarín indicaron que el demandante era el encargado de acomodar las verduras y frutas, que su trabajo lo desarrollaba a cualquier horario que eligiera y que no cumplía órdenes, pues sus tareas eran puntuales y precisas.

En este escenario, para acceder a las pretensiones de la demanda, la *a-quo* le dio total credibilidad al testimonio del primer grupo, al advertir que las declaraciones de Sandra Milena y Eliana Marcela sonaban muy parcializadas, pues la primera de ellas trabaja en la Rapitienda, de modo que sus dichos tienden a favorecer los intereses de su actual empleadora, y la última, esto es, Eliana, es amiga personal de la demandada, viven juntas y fue señalada como socia del establecimiento por el demandante.

Aparte de esas fundadas sospechas, agrega que hubo manifestaciones claras de la demandada que dejan en evidencia la naturaleza laboral de la relación que sostuvo con el demandante, de la cual era totalmente consciente, tales como la liquidación que le entregó al final del contrato, en la que relaciona el pago de cesantías, intereses, prima y vacaciones, sobre la base de un salario de $850.000, y la contestación a la demanda, en la que acepta expresamente que en virtud del contrato de prestación de servicios firmado con el demandante se le impusieron a este obligaciones de carácter laboral.

Con sustento en lo anterior, accedió a declarar la existencia del contrato trabajo y condenó, entre otras prestaciones, al pago de la indemnización por despido injusto, pues no es dable que la parte que termina unilateralmente el contrato, posteriormente alegue causales o motivos distintos a los expresados en la carta que puso fin a tal relación, y en este caso hay prueba documental de que el contrato finalizó por la supuesta expiración del plazo, luego no es válido que ahora la demandada invoque el abandono del cargo por parte del trabajador como causal de terminación del contrato.

**III - RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado judicial de la demandada manifiesta su inconformidad con la condena al pago de la indemnización por despido sin justa causa, pues considera que el argumento de la sentencia no es *“preciso”*, toda vez que dentro de la etapa probatoria *“se tuvo entendido claramente que el señor demandante no volvió a trabajar desde el momento en que se le pidió que presentara un examen de tuberculosis*, su prohijada nunca le dijo que no volviera a trabajar, el trabajador abandonó su trabajo por cuenta propia, pero no fue despedido.

Agrega que no se tuvo en cuenta que al trabajador se le determinó con claridad las funciones que debía cumplir, sin exigencia alguna de horario de trabajo, sin horario de ingreso, sin horario de salida. Si lo que se le pagó debía pagarse como salario y no como honorarios, es una interpretación que surgió en este juicio, pero el contrato aportado por el mismo demandante realmente indica claramente que hay un contrato de prestación de servicios, en el que la contratante estableció un objetivo contractual que el demandante efectivamente cumplió. No hubo un análisis claro de la operadora judicial sobre esos aspectos, agregó. Y finaliza recordando que los testimonios determinaron que LUIS EDUARDO cumplía con ese objeto preciso, que estaba relacionado con el manejo de las frutas, pero no hubo claridad en cuanto al horario de trabajo, tampoco hay elementos de juicio para establecer si LUIS EDUARDO en realidad sí cumplía con ese objeto.

**IV – CONSIDERACIONES**

**4.1. ELEMENTOS CONFIGURATIVOS DEL CONTRATO DE TRABAJO – NECESARIO ESTABLECIMIENTO DEL OBJETO CONTRACTUAL**

El artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una presunción de subordinación que se activa tan pronto el demandante comprueba que le prestó sus servicios personalmente a la parte demandada. En virtud de esta presunción, el pretensor se ve relevado de la carga de probar la subordinación, pues de inmediato se produce un traslado de la carga de la prueba a la parte demandada, quien, para desvirtuar la presunción, deberá demostrar que la relación no era laboral, sino de otra índole.

No obstante lo anterior, se tiene previsto que en la declaratoria del contrato realidad corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar la índole del trabajo, los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho del despido, entre otros aspectos, tal como ha sido reiterado en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, identificada bajo el denominativo serial SL-16110-2015).

Aunado a esto, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, esta Corporación ha señalado que la acreditación de la prestación personal de un servicio no releva al gestor de la demanda de acreditar otra serie aspectos inherentes al surgimiento del contrato de trabajo, pues el artículo 38 del C.S.T., aplicable en armonía con el artículo 24 de la misma obra, dispone que cuando el contrato de trabajo sea verbal el patrono y el trabajador deben ponerse de acuerdo, al menos acerca de los siguientes puntos: 1) la índole del trabajo y el sitio donde ha de realizarse; 2) la cuantía y forma de remuneración y, 3) la duración del contrato.

**4.2. TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA**

Indicó en su defensa la apelante, que LUIS EDUARDO abandonó su puesto de trabajo luego de que se le pidiera la práctica de un examen de tuberculosis, pero obra en plenario un documento en el que ella misma invoca la expiración del plazo como el motivo para su terminación el 1º de agosto de 2015.

Para resolver este punto de la apelación, es del caso señalar que el parágrafo del artículo 7 del Decreto 2351 de 1965, reza: *La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos.*

De otra parte, la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, ha sostenido que al trabajador sólo le corresponde demostrar el despido, para que la carga de la prueba recaiga sobre el empleador, en el sentido de que este último debe desplegar toda su actividad probatoria, con el único fin de acreditar que el despido se produjo atendiendo unas justas causas, ya sean estas legales, convencionales o reglamentarias. En torno a los requisitos de fondo y de forma del despido, también ha indicado dicha Corporación, que además de motivarlo en causal reconocida, debe probarse su veracidad en el litigio, pues si no se acredita el justo motivo, será ilegal intrínsecamente el mismo. Por otra parte, la norma también exige que el hecho que se invoque como motivo de terminación del contrato de trabajo debe ser presente y no pretérito respecto al conocimiento que de él tenga el patrono o el trabajador, según sea el caso.

Por último, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia dentro del expediente No. 680047, del 25 de octubre de 1994, M.P. Dr. Francisco Escobar Enríquez, haciendo hermenéutica del parágrafo al que se viene haciendo referencia, precisó que un despido con justa causa para el empleador es ajustado formalmente a derecho cuando se presenta de acuerdo a cualquiera de las siguientes circunstancias: **1**) cuando se cita la norma que la contempla (la causal del despido) sin indicar el hecho, aunque esta modalidad es riesgosa por la posibilidad que hay de que se incurra en un error por mala adecuación o error en la cita legal, o; **2**) cuando se expresa escuetamente el hecho que la configura sin ninguna calificación o invocación normativa, calificándola si es con justa o sin justa causa.

**4.3. CASO CONCRETO**

Como punto de partida es necesario recordar que la demandada aceptó que celebró un contrato denominado de *“prestación de servicios”* con el demandante, en el que se comprometió a pagarle $855.000 pesos mensuales (unos meses más y otros menos, Fl. 17) como contraprestación por los servicios encomendados, que consistían en: *“informarle al contratante los faltantes de fruta y verdura para poder surtir de manera frecuente la góndola destinada para este tipo producto, mantener el sitio limpio y libre de cualquier objeto que pueda obstaculizar y desempeñar la labor, mantener limpias las canastas para el almacenamiento de la fruta y la verdura, verificar e informar al contratante el producto que se encuentre dañado y retirarlo del producto que se encuentre en óptimas condiciones, verificar, surtir y mantener las neveras de bebidas gaseosas y productos lácteos, empacar y almacenar alimentos para animales y demás granos como lo son el maíz, cuchuco y girasol”.* (Ver folio 17-20 del expediente).

 Aparte de lo anterior, obra en el plenario una carta de terminación del contrato fechada el 31/jul/2015, en la que se le informa al demandante que desde el 1º/ago/2015, la “Rapitienda Condina” daba por terminado y no renovado el contrato de prestación de servicios. (Fl. 24). Asimismo se aportó con la demanda un documento que lleva la firma de la demandante y que corresponde a la liquidación del contrato de LUIS EDUARDO ORREGO GALVIZ, en el que se discrimina el pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima y vacaciones por el periodo laborado entre el 1º/ago/2014 y el 31/dic/2014.

 Los anteriores documentos, al llevar la firma de la demandada y no haber sido tachados de falsos, tienen la capacidad de acreditar, entre otros hechos: **1)** la prestación personal de servicios del demandante a la señora BEATRIZ del CARMEN VERA CABALLERO entre el 1º de agosto de 2014 y el 31 de julio de 2015 y **2)** el motivo invocado para la terminación de la relación contractual que existía entre ellos.

 Ahora bien, aunque la acreditación de la prestación personal del servicio presupone la existencia del contrato de trabajo, no se puede olvidar que al demandado le queda la posibilidad de desvirtuar dicha presunción exhibiendo pruebas de que la prestación de servicios se daba sin subordinación y con total autonomía del prestador respecto al contratante o beneficiario de la obra o labor contratada.

 Pues bien, con ese propósito la demandada llamó a declarar a las señoras Sandra Milena Casadiego Herrera y Eliana Marcela Cardona Pulgarín, quienes señalaron, en resumen, lo siguiente:

Sandra Milena, quien reemplazó en su cargo al demandante, asegura que ella firmó un contrato de prestación de servicios con la demandada, pero con algunas funciones distintas a las que tenía LUIS EDUARDO. Indicó, frente a lo que guarda relación con el objeto de la litis, que por ser vecina de la tienda desde mucho antes de trabajar allí, le consta que LUIS EDUARDO no era trabajador de la dueña de tal establecimiento, pues no cumplía horario y no iba a trabajar los fines de semana, además no todos los días lo veía en la tienda y supo, por su cercanía a los involucrados en esta litis, que aquel simplemente se encargaba de organizar la verdura.

Eliana Marcela, por su parte, dijo que era amiga de la demandada, que vivían juntas y que la llevaba en su moto todos los días hasta la tienda y luego se iba a trabajar en un negocio personal que tiene en el Centro Comercial Fiducentro. Agregó que esa familiaridad y cercanía que tiene con la demandada, pudo haber confundido al demandante, quien erradamente la reconoce como socia de la tienda, pero aclaró que no tiene nada que ver con ese negocio.

En relación a lo que sabía sobre las circunstancias que rodearon la relación entre el demandante y su amiga Beatriz, dijo. *“Él no tenía horario, él llegaba, organizaba la estantería y la fruta y se iba”*, y agregó que LUIS EDUARDO no era trabajador de planta y no tenía vínculo laboral alguno con la demandada, pues lo que tenía era un contrato de prestación de servicios, lo cual repitió en tono exaltado en varios momentos de su declaración.

Las demás deponentes, citadas al proceso por el demandante, describieron un contexto muy diferente al anterior. María Elena Grajales Nieto y Zoraida Rendón Gallo, también vecinas de la tienda y excompañeras de trabajo del demandante, coincidieron en señalar que LUIS EDUARDO abría la tienda a las 07:00 o 07:30, luego de organizar la fruta y la verdura; que a lo largo del día, hasta que cerraba, a eso de las 9 o 10 de la noche, tomaba y recibía pedidos, limpiaba el lugar, organizaba los productos, a veces atendía la caja y en general estaba siempre disponible a los requerimientos de la dueña del negocio. MARIA ELENA señaló que LUIS EDUARDO solo descansaba al momento de tomar el almuerzo, *“salía un momentico a almorzar y volvía”,* señaló.ZORAIDA, por su parte, dijo que junto al demandante ingresaba a trabajar en la misma tienda a las 07:30 a.m. y abrían las cortinas al público más o menos a las 08:30 a.m.

Pues bien, al igual que la *a-quo*, esta Sala encuentra más creíble el dicho de MARIA ELENA y ZORAIDA, pues se nota en las otras declarantes el afán por favorecer los intereses de la demandada, ya que ambas reducen el trabajo del actor a la organización, limpieza y disposición de las verduras y frutas ofertadas en el negocio de la actora, pese a que en el mismo contrato de prestación de servicios aportado con la demanda, cuya existencia fue expresamente aceptada por la demandada, se enumera otro importante número de funciones, tales como “*mantener el sitio limpio, libre de obstáculos, retirar los productos vencidos o dañados, surtir las neveras, empacar y almacenar el grano, etc.”* y no sería lógico, ni así fue planteado por la demandada, que el actor haya cumplido con solo una parte del objeto contractual contratado (el referido al manejo de verduras y frutas), pero se le haya pagado la totalidad de los honorarios pactados.

Además tampoco suena creíble que el pago voluntario de primas, vacaciones y cesantías al final de la relación contractual con el actor, haya sido producto de una mala asesoría jurídica, como lo afirma su amiga ELIANA MARCELA, pues es evidente que también fue asesorada para redactar y celebrar un contrato de prestación de servicios con el actor, y a menos que hayan sido distintos asesores en cada evento, no es lógico que para unas cosas niegue el contrato de trabajo y en otros actos lo acepte expresamente.

Aparte de lo anterior, es evidente que la limpieza del lugar, la supervisión y el monitoreo de los productos vendidos en la tienda, la organización de los productos refrigerados, y las demás funciones asignadas al actor, requerían de su permanente presencia en el lugar, pues la demandada no hizo ningún esfuerzo por demostrar, por ejemplo, que la limpieza del negocio podía hacerse a cualquier hora del día o la noche, o que la supervisión y organización de las góndolas y neveras del establecimiento no era diaria. Al contrario, lo que se acredita a través del testimonio de MARIA ELENA y ZORAIDA, es que la tienda tenía un flujo permanente de proveedores y clientes, pues su ventas diarias (descontando el pago a proveedores) ascendía a $500.000 o 600.000 pesos diarios, tanto que aparte del trabajo personal de la dueña del negocio, la tienda cuenta con cajero, de tiempo completo, e incluso con un trabajador de confianza, según el dicho de Eliana Marcela Cardona Pulgarín, quien recordemos que informó que en la nómina del negocio tenían un trabajador de confianza, llamado Eduardo, quien no pudo presentarse a declarar, según ella misma indico, y que es quien abre y cierra el negocio y ayuda con su limpieza.

Por lo anterior se confirmará íntegramente el fallo de primera instancia, pues frente al otro punto de la apelación, relacionado con la indemnización por despido injusto, es claro que la causal invocada en la carta de terminación del contrato no coincide con las causas que se alegan ahora, y es bien sabido que los términos del artículo 64 del C.S.T. en el proceso *“no pueden alegarse válidamente causales o motivos distintos”* a los esgrimidos al momento de la expiración del contrato.

Cabe agregar que es injusto el despido del actor, pues al haber quedado demostrada la existencia del contrato de trabajo, también se pudo establecer que este era a término fijo, toda vez que las partes pactaron la fecha de su vencimiento, pero el contratante ignoró el término de preaviso previsto en el artículo 46 del C.S.T.

De lo anterior se concluye que en este caso no operó la terminación del contrato por llegada del plazo y se entiende renovado por el mismo término, pues la determinación de no prorrogar el contrato se informó al trabajador después de los treinta días (30) días de que trata el artículo 46 del C.S.T. En este escenario, la indemnización por despido injusto equivaldría al valor de los salarios correspondientes al tiempo que faltaba para cumplir el plazo del contrato renovado por el término inicial, lo que asciende a un año de salarios. Sin embargo, teniendo en cuenta que la jueza liquidó el contrato como si fuere indefinido y ello no se apeló, dando alcance al principio de *no reformatio in peius*, se mantiene incólume el monto de la condena fijada en primera instancia. Las costas de esta instancia correrán por cuenta del demandado.

 En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala 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**.- **CONFIRMAR** la sentencia de la referencia

**SEGUNDO.**: **CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte demandante.

**Notificación surtida en estrados.**

La Magistrada ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrada Magistrado