



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial del Poder Público



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, doce (12) de agosto de dos mil veintidós (2022)

SENTENCIA

Magistrada Ponente: María Eugenia Gómez Velásquez

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **NATALY MADRID RUEDA**
Demandados : **FUTESA S.A., VZ TRADING GROUP S.A.S.**
Radicado : **05001 31 05 017 2018 00717 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Laboral individual – extremos temporales relación laboral, pago de tiempo suplementario, fuero maternidad-
Decisión : Confirma decisión condenatoria
Sentencia N° : 163

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, profieren la siguiente decisión de fondo, previa deliberación, de conformidad con lo establecido en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 “*por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones*”, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción ordinaria Laboral.

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Se solicita **se declare** que **entre las demandadas existió una relación de simple intermediación** frente a la vinculación de la demandante, siendo solidariamente responsables por las obligaciones laborales. Se condene a reconocer y pagar indemnización por terminación del contrato de trabajo sin justa causa indexada, **horas extras diurnas y nocturnas**, cesantías e intereses, indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, prima de servicios, vacaciones, indemnización del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, cotización o reajuste al sistema de seguridad social integral, indemnización por perjuicios morales, costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que la señora Nataly Madrid Rueda prestó sus servicios a favor de VZ TRADING GROUP entre el 2 de febrero de 2016 y el 26 de octubre de 2017, por intermedio de la empresa FUTESA S.A. que la envió como trabajadora en misión para prestar servicios como asesora de ventas; con esta última suscribió un aparente contrato por obra o labor los días 2 de febrero de 2016 y 8 de febrero de 2017. Durante el desarrollo del contrato, fue VZ TRADING GROUP la que efectuó los pagos de nómina, impartía órdenes e instrucciones, ante quien se encontraba subordinada la demandante, suministraba las herramientas de trabajo, insumos y elementos; la señora Nataly recibía como remuneración un salario básico de \$737.717

cancelados por FUTESA S.A., más comisiones por \$300.000 en promedio en el último año pagadas por VZ TRADING GROUP, para un salario de \$1.037.717 en promedio en el último año.

El día 26 de octubre de 2017, FUTESA S.A. informó por escrito a la demandante, que la supuesta obra o labor se daba por terminada, informándole la terminación del contrato laboral, sin que le fuera reconocida indemnización por terminación unilateral; nunca le pagaron prestaciones sociales, las cotizaciones a la seguridad social fueron deficitarias.

El día 11 de noviembre de 2017, la demandante se realizó una prueba de embarazo, obteniendo resultado positivo, corroborado en ecografía del 21 de noviembre de 2017, con nueve (9) semanas y cinco (5) días de gravidez, por lo que al momento de la terminación del contrato laboral, se encontraba en estado de gestación; por lo que promovió Acción de Tutela.

Respuesta de la parte demandada:

FUTESA S.A. a través de apoderada judicial, admitió lo referente a que VZ TRADING GROUP ejercía subordinación, que pagaba el salario por valor de \$737.717, la terminación del contrato de trabajo por finalización de la obra o labor; explicó que la compañía no tenía conocimiento del estado de gestación de la demandante para la fecha de finalización del vínculo laboral. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones, afirmando que existió una relación comercial con VZ TRADING GROUP, por medio de la cual, FUTESA S.A. como empresa de servicios temporales prestó un servicio, sin que se tratara de una intermediación irregular.

Propuso como excepciones las denominadas inexistencia de la obligación, indeterminación de las pretensiones, ausencia de causa para pedir, cobro de lo no debido, ausencia de prueba, buena fe, genérica.

Por su parte VZ TRADING GROUP S.A.S. mediante apoderado, admitió que la demandante se desempeñó como trabajadora en misión enviada por FUTESA S.A., así mismo, la existencia de un vínculo civil con la codemandada FUTESA quien funge como aliado estratégico en el cubrimiento de contingencias que implican la contratación de empleados en misión. Frente a los demás hechos expuso que no son ciertos o no le constan. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones que denominó inexistencia de la relación laboral y genérica.

Sentencia de Primera Instancia:

El Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, declaró que entre la señora Nataly Madrid Rueda y VZ TRADING GROUP, existió un **contrato de trabajo a término indefinido, desde el 2 de febrero de 2016 hasta el 26 de octubre de 2017,** el cual fue **terminado de manera unilateral y sin justa causa por parte del empleador; condenó a VZ TRADING GROUP** a reconocer y pagar a la demandante la suma de **\$1.094.786** por concepto de **indemnización por despido sin justa causa,** debidamente indexada desde la fecha de la Sentencia, hasta el día del pago total y efectivo de la obligación; condenó a **FUTESA S.A.** como **responsable solidaria** de la obligación a cargo de VZ TRADING GROUP; absolvió a las codemandadas de las demás pretensiones formuladas en su contra. Impuso costas a cargo de

VZ TRADING GROUP y FUTESA S.A., fijando agencias en derecho en cuantía de \$300.000 dividido por partes iguales, a favor de la demandante.

Recurso de Apelación apoderado de la demandante:

Sostiene que pese a la intermediación irregular de FUTESA, siendo un mero intermediario y que el verdadero empleador es VZ TRADING, **el Juzgado desconoce la existencia de un contrato comercial entre las codemandadas**, en cuya cláusula segunda se alude a un criterio objetivo, existiendo una realidad a la que el contrato estuvo ligado, **pudiéndose dar unos límites temporales a esa obra o labor**.

Agrega que el Juzgado indicó no haber quedado acreditadas las **horas extras**, valiéndose del reconocimiento de la demandante en interrogatorio; entre las jornadas por ella relacionadas el día sábado, sí prestaba servicio, según su dicho, hasta las 7 de la noche y aún cuando las declaraciones de los testigos no fueron conducentes respecto al número de horas, con la declaración del señor Wilder se colige que prestó servicios los sábados en horarios superiores a los relacionados por VZ TRADING.

Indica en cuanto a las **comisiones**, que sí se acreditó su existencia, no así con fechas y periodos de causación; el apoderado las reconoció en los alegatos, debiendo tenerse en cuenta que los pagos se hacen en efectivo, de manera directa, por comisiones variables, sin conservarse algún registro, sin reportes de nómina, pero según declaraciones de los testigos, si se

efectuaron por comisiones mensuales variables; debiéndose determinar su valor.

El Despacho menciona que la protección sería el pago de la seguridad social, omitiéndose que al momento de la terminación el día 26 de octubre, **la demandante tenía dos fueros de estabilidad laboral**; uno el **ordinario**, por cuanto el objeto no se había terminado a esa fecha, pues había una obra o labor que terminaría al culminar la relación comercial entre las codemandadas y la **protección por la gravidez**, con independencia de si las codemandadas tenían o no conocimiento del hecho, puesto que VZ TRADING acepta que sí tuvo conocimiento por lo menos de la circunstancia general y aunque se confirmara en forma posterior a la fecha de terminación del contrato, ese hecho ya estaba acreditado y se dio a conocer con la Tutela.

Los apoderados de las partes no allegaron alegatos de conclusión.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de Apelación, de conformidad con los

artículos 57 de la Ley 2ª de 1984, 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, respectivamente.

Conflicto jurídico:

El asunto a dirimir, radica en verificar si hay lugar a modificar la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto a: 1) los extremos temporales del contrato de trabajo fijados por el Juzgado; 2) si hay lugar a la reliquidación de prestaciones sociales y demás acreencias laborales reclamadas, incluyendo el pago de trabajo suplementario y comisiones; 3) si la demandante se encontraba amparada por estabilidad laboral reforzada derivada de un contrato de trabajo por obra o labor y/o por fuero de maternidad.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia, por las siguientes razones:

1. En lo referente a que el Juzgado desconoció la existencia de un contrato comercial entre las codemandadas, en cuya cláusula segunda se alude a un criterio objetivo, existiendo una realidad a la que el contrato se ligó, pudiéndose dar unos límites temporales a esa obra o labor; no le asiste razón al recurrente toda vez que:

El Juzgado declaró que entre la señora Nataly Madrid Rueda y VZ TRADING GROUP S.A.S. como verdadero empleador, existió un contrato de trabajo a término indefinido, desde el 2 de febrero de 2016 hasta el 26 de octubre de 2017, el cual fue terminado de manera unilateral y sin justa causa por parte del empleador; siendo FUTESA S.A. un simple intermediario y responsable solidario de las obligaciones a cargo del empleador; decisión que se encuentra ajustada a derecho, toda vez que, ésta es la consecuencia jurídica derivada de lo establecido en el artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo, según el cual, **el contrato cuya duración no esté determinada por la de la obra o la naturaleza de la labor** contratada o no se refiera a un trabajo ocasional o transitorio, **será contrato a término indefinido y en este caso, en el contrato por obra o labor suscrito entre las partes, se indicó como labor a realizar “asesora de ventas”;** oficio que fue desempeñado en un establecimiento comercial dedicado a la venta de productos utilizados en actividades de peluquería, **lo cual no permite determinar la duración de la labor, es más en este caso, quedó supeditado el tiempo de duración del contrato, al querer de la empresa usuaria y en tal sentido, se entiende que se trató de un contrato a término indefinido; tal como concluyó la Juez de Primera Instancia y lo tiene señalado la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia ver Sentencias SL4936 de 2021, SL2600-2018, SL2176-2017).**

Por lo anterior, **no es procedente fijar unos extremos temporales diferentes** a los que en realidad corresponden a la existencia del contrato de trabajo, como lo propone el apoderado de la demandante, afirmando que pueden establecerse conforme a

la cláusula segunda del contrato comercial suscrito entre las codemandadas, donde se estableció:

*“...**SEGUNDA. OBLIGACIONES ESPECIALES DE FUTESA S.A.**: Durante el desarrollo y ejecución del presente contrato, **FUTESA S.A.** se obliga para con **EL USUARIO** a las siguientes obligaciones a saber:*

- I. *Prestarle el servicio al **USUARIO** con los trabajadores en misión que éste le solicite, de acuerdo con las características que se requiera, en cada caso y **por el tiempo que, a juicio de EL USUARIO, sea necesario para la ejecución del servicio objeto de este contrato...** (folio 117 Negritas fuera de texto).*

La citada cláusula establece un marco general y amplio dentro del cual, FUTESA S.A. se comprometió con VZ TRADING, para suministrarle trabajadores en misión, según requerimientos, características y por el tiempo que determinara la empresa usuaria VZ TRADING; **sin que la vigencia de esa relación comercial** –cuyos límites temporales se desconocen- **automáticamente deba corresponder con las fechas de inicio y terminación del contrato de trabajo con la demandante**, pues **se trata de actos jurídicos diferentes e independientes**; es más, si esta cláusula hubiere sido incorporada en el contrato de trabajo, tampoco tendría incidencia en uno por obra o labor determinada, porque se deja al querer de la empresa usuaria la duración, lo que hace que en estas circunstancias, se entienda el contrato también a término indefinido, como se concluyó en Primera Instancia.

En todo caso, desde la presentación de la demanda, se reconocieron en el hecho primero los extremos temporales de la relación laboral, al manifestarse que *“...Mi mandante prestó sus servicios a favor de la empresa VZ TRADING GROUP entre las fechas 02/02/2016 y 26/10/2017, por intermedio de la empresa FUTESA S.A...”* (fl 1); tal como quedó en la fijación del litigio; así mismo fue

confesado por la demandante en interrogatorio de parte y declarado en la Sentencia, conforme a la prueba practicada en el proceso.

Por tanto, se **confirmará** la Sentencia revisada en este aspecto.

2. Respecto a que en el proceso quedaron acreditadas las horas extras, valiéndose del reconocimiento de la demandante en interrogatorio, quien según su dicho, **el día sábado prestaba servicios hasta las 7 de la noche** y con la **declaración del señor Wilder** se colige que prestó servicios los sábados en horarios superiores a los relacionados por VZ TRADING. No prospera el recurso por las siguientes razones:

Frente al tema de **reconocimiento de tiempo suplementario**, laborado en domingos y festivos, horas extras diurnas, nocturnas, dominicales y festivas, la Jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, ha sido reiterativa en señalar que **quien reclama el pago por trabajo en horas extras, debe acreditar de manera concluyente la cantidad de esas horas extras laboradas**, pues de lo contrario carecería de bases suficientes el juzgador para hacer las correspondientes liquidaciones, requiriéndose para su demostración tal claridad y precisión, que permita al Juez tener **certeza sobre el trabajo efectivamente realizado en tiempo extra**, no siendo dable hacer cálculos o suposiciones para deducir un número probable de horas extras trabajadas, por lo que **debe ser contundente, clara, precisa y específica**, así ha sido precisado, entre muchas otras, en las **Sentencias SL1174-2022, SL4394-2019, SL2305-2019, SL2742-2019**, en esta última

indicó: “...la prueba del tiempo suplementario debe ser fehaciente, de forma tal que permita generar certeza de los horarios y días en que se ejecutó, no siendo dable obtenerla de meras especulaciones surgidas de expresiones genéricas o imprecisas en cuanto a tiempo, modo y lugar, o simplemente a cálculos o suposiciones efectuados sobre un horario ordinario, frecuente o regular de trabajo...”.

La demandante en interrogatorio de parte manifestó que los días sábados trabajaba de 9:00 am a 4:00 pm, no hasta las 7:00 pm como aduce el recurrente y de todas maneras, no es procedente declarar como probado el tiempo extra laborado, con la sola afirmación de la parte actora; requiriéndose prueba idónea sobre el hecho. Por su parte, el señor Wilder Esneider Escobar Atehortúa –esposo de la demandante-, afirmó que la señora Nataly laboraba los días sábados de 9:00 am a 7:00 p.m., versión que no coincide con la información dada por la misma demandante, no son coherentes y por tanto, son carentes de fuerza probatoria, tal como lo explicó la Juez de Primera Instancia.

Los demás testigos Lina Constanza Castro García (conocida de un local comercial cercano) y Astrid Elena Salas Vásquez (trabajadora en local contiguo), no son conocedoras directas del tiempo laborado por la demandante y en general, suministraron datos de los que tuvieron conocimiento por relatos de la señora Nataly.

No existiendo en el expediente otras pruebas con las cuales se demuestre de manera concreta y precisa, cuál fue el tiempo suplementario laborado y que la demandada le esté adeudando a la señora Nataly Madrid Rueda.

Situación similar ocurre con el tema de las comisiones que se afirma percibía la demandante, quien manifestó que le pagaban el 0.1 en comisiones los días 30 de cada mes y que eran variables sin especificar un valor; los representantes legales de las codemandadas negaron este hecho; la testigo Astrid Elena expuso que la demandante le decía que le daban comisiones por venta pero no sabe cuánta plata, la señora Lina Constanza manifestó que la señora Nataly le decía que devengaba el salario mínimo más comisiones del 0.1% pero no presencié un pago por ese concepto y el esposo de la demandante, señor Wilder Esneider, sostiene que la comisión era más o menos de \$300.000; sin que con esta sola afirmación sea procedente tener ese hecho como probado, cuando ni siquiera la demandante afirmó un valor concreto y no existen soportes probatorios de ello; tal como lo reconoce tácitamente el mismo apoderado en el recurso, cuando afirma que no se acreditaron las fechas y periodos de causación

En consecuencia, se **confirmará** lo resuelto en estos aspectos.

3. Respecto a que la demandante para el momento de la terminación del vínculo laboral, se encontraba amparada por estabilidad laboral reforzada, derivada de de un contrato de trabajo por obra o labor y/o por fuero de maternidad, tampoco prospera el recurso.

En primer lugar, es claro que **en la demanda no se pretendió el reconocimiento de amparo por estabilidad laboral**

reforzada; no siendo procedente introducir en el recurso de Apelación nuevas pretensiones que no fueron objeto de debate, pues con ello se vulnera el debido proceso y el derecho de defensa de la parte demandada, quien no tuvo oportunidad de pronunciarse, controvertir, pedir práctica de pruebas frente a ese tema.

Además, el hecho de haberse suscrito entre las partes, una modalidad de contrato de trabajo que en su forma fue denominado “*por el término que dure la realización de la obra o labor determinada*”, el cual por no cumplimiento de requisitos legales derivó en un contrato de trabajo a término indefinido, no genera como consecuencia jurídica una estabilidad laboral reforzada para la trabajadora, pues lo procedente en estos casos, donde se demostró la terminación unilateral sin justa causa por parte del empleador, es el reconocimiento de la indemnización por despido injusto contemplada en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, tal como lo dispuso el Juzgado de Primera Instancia.

Y sobre el **fuero de maternidad**, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, tiene señalado que a menos que se trate de un hecho notorio, **requiere de la notificación al empleador del estado de gestación**, pues **el conocimiento de la situación de gravidez previo al despido es un requisito indispensable para que se produzca el fuero y mientras el empleador no se encuentre enterado del estado de embarazo de la trabajadora, no es factible presumir que la decisión de terminación de la relación de trabajo obedeció al embarazo** (ver por ejemplo Sentencia SL351-2021 Radicado 73770).

Estando demostrado en el proceso, que **para el día 26 de octubre de 2017 cuando a la demandante le fue comunicada la terminación del vínculo laboral, ni siquiera ella tenía conocimiento de su estado de gravidez**; tal como lo confesó en interrogatorio de parte y ese hecho fue confirmado por su esposo Wilder Esneider Escobar Atehortúa, quien explicó que la empresa si autorizó permisos a la señora Nataly porque la pareja adelantaba un tratamiento en busca de gestación, pero que el empleador no conocía del embarazo y que la pareja se enteró mediante un examen practicado pero en fecha posterior al despido; lo que coincide con resultado positivo de prueba de embarazo aportado a folio 14 del expediente, de fecha 11 de noviembre de 2017, esto es, después de la terminación del contrato ocurrido el día 26 de octubre del mismo año (fl 24).

Y tal como explicó la Juez *a quo*, en estos casos lo que procedería sería el pago de cotizaciones a la seguridad social, lo que fue ordenado mediante Fallo de Tutela de fecha 11 de diciembre de 2017 emitido por el Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Oralidad de Medellín (fls 25 a 31); y el señor Wilder Esneider confirmó que a favor de su esposa, efectivamente fueron pagadas esas cotizaciones.

Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente, **confirmar** en todas sus partes la Sentencia de Primera Instancia, incluyendo lo relativo a la condena en Costas.

COSTAS:

Se condenará en Costas en esta Segunda Instancia a cargo de la demandante Nataly Madrid Rueda, al no haber prosperado el recurso de Apelación formulado, fijándose las agencias en derecho en cuantía de \$200.000 en favor de las demandadas a razón del 50% a favor de cada una; de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

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

RESUELVE

PRIMERO: Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de **Apelación** se revisa, incluyendo lo relativo a la condena en Costas; conforme a lo indicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: Se **CONDENA en Costas** en esta Segunda Instancia a cargo de la demandante NATALY MADRID RUEDA, fijándose las agencias en derecho en cuantía de \$300.000 en favor de las demandadas VZ TRADING GROUP S.A.S. y FUTESA S.A. a

razón del 50% a favor de cada una; según lo explicado en la parte motiva de esta Providencia.

TERCERO: Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, en el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

Los Magistrados,



MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **NATALY MADRID RUEDA**
Demandados : **FUTESA S.A., VZ TRADING GROUP S.A.S.**
Radicado : **05001 31 05 017 2018 00717 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Laboral individual – extremos temporales relación laboral, pago de tiempo suplementario, fuero maternidad-
Decisión : Confirma decisión condenatoria
Sentencia N° : 163

FECHA SENTENCIA:

12 de agosto de 2022

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Fijado hoy miércoles 17 de agosto de 2022 a las 8:00 Am Desfijado hoy
miércoles 17 de agosto de 2022 a las 5:00 Pm

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO