

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL**

SENTENCIA 158

(Aprobado mediante Acta del 13 de octubre de 2023)

Proceso	Ordinario
Demandante	Néstor Misael Pizo Lame
Demandado	Patricia Jiménez Brand
Radicado	76001310501220180003701
Tema	Contrato de Trabajo, prestaciones sociales, aportes a la seguridad social e indemnización por despido injusto y moratoria
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, el día 04 de diciembre de 2023, la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **María Isabel Arango Secker, Carolina Montoya Londoño** y **Fabian Marcelo Chavez Niño**, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedemos a resolver los recursos de apelación de la sentencia 416 del 28 de noviembre de 2019, proferida dentro del proceso ordinario promovido por **Néstor Misael Pizo Lame** contra **Patricia Jiménez Brand**.

ANTECEDENTES

Para empezar, el demandante pretende que se declare que existió un contrato de trabajo a término indefinido con la demandada desde el 29 de junio de 2006 hasta el 28 de marzo de 2015, en consecuencia, que se condene al pago de las prestaciones sociales, la dotación, las vacaciones, las primas de servicio, las indemnizaciones consagradas en los artículos 64 y 65 del CST, la indemnización por no consignación de

cesantías, además, que se realicen los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, los aportes parafiscales y las costas procesales.

Lo anterior fundamentado en que, laboró para la demandada a través de un contrato de trabajo verbal desde el 29 de junio de 2006, para desarrollar oficios varios en la finca el Porvenir en el horario de 7:00 a.m. hasta las 5:00 p.m., que recibía como remuneración la suma de un salario mínimo legal mensual vigente, que debía encargarse del mantenimiento diario y que la demandada le proporcionaba todas las herramientas para ejecutarlas.

Agrega, que nunca le realizaron aportes a la seguridad social, que la relación laboral perduró hasta el 28 de marzo de 2015, data para la cual fue despedido sin justa causa sin que se le cancelara suma por concepto de liquidación de prestaciones sociales, y que el 8 de abril de 2015 acudió ante el Ministerio del Trabajo para reclamar sus derechos laborales, pero que la demandada no asistió.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA

Una vez surtida la etapa de admisión y la notificación de la demanda, Patricia Jiménez Brand se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que no existió contrato de trabajo con el demandante, que lo que existió fue un contrato de prestación de servicios desde el 3 de enero de 2011 y que el actor dejó de ir a laborar en junio de 2012. Propuso las excepciones de prescripción, inepta demanda -carga de la prueba-, cobro de lo no debido, falta de determinación de los extremos laborales, inexistencia de la obligación y la innominada o genérica.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia 416 del 28 de noviembre de 2019, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto de las indemnizaciones solicitadas, asimismo, la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, suscitado entre el 3 de enero de 2011 y el 1 de julio de 2012 y probada parcialmente la excepción de prescripción respecto de todos los rubros

reclamados, salvo los aportes a pensión, condenó a la demandada a pagar al fondo de pensiones al cual esté afiliado el actor o al que escoja si no está afiliado a ninguno, los aportes en pensión causados desde el 3 de enero de 2011 hasta el 1 de julio de 2012, absolvió de las demás pretensiones y condenó en costas a la demandada.

Luego de hacer referencia al artículo 24 del CST, expresó que aunque la parte actora aduce que laboró desde el año 2006 hasta el 2015 ninguna de las pruebas aportadas dan cuenta de ese periodo, que lo único que existe como prueba es la confesión realizada con la contestación en la que se indicó que se convino un contrato de prestación de servicios desde el 3 de enero de 2011 hasta julio de 2012, por lo que tuvo como confesado el primer día, es decir, que el contrato finalizó el 1 de julio de 2012. Hizo referencia a la sentencia con radicación 13020 de 2017, indicando que la demandada debía demostrar que el contrato no era de carácter laboral sino civil como lo pretendió con la contestación, al revisar las pruebas allegadas, hizo referencia a un documento que no fue tachado de falso, denominado contrato de prestación de servicios, advirtiendo que lejos de mostrar un supuesto vínculo civil y autónomo, la única referencia que existe sobre ese tipo de contrato es la cláusula 4 -hizo lectura-, precisando que uno de los elementos del contrato de trabajo es la remuneración y que es un hecho que fue confesado y fue pactado en suma de \$22.500 diarios, es decir que se probó uno de los elementos.

De igual forma, al realizar el estudio sobre la prestación personal del servicio, hizo referencia a la cláusula 2 del contrato, encontrando demostrado este elemento, frente a la subordinación, para ello hizo lectura de la cláusula 3 y 6, entendiendo que la jornada ordinaria diaria es la prevista en el CST, correspondiente a 8 horas diarias y 48 horas semanales, concluyó que salvo por el nombre que se le dio al contrato no denota que haya sido por prestación de servicios, que lo que en realidad se dio fue un contrato de trabajo. Que, al estudiar las demás pruebas, para que se desvirtuara esta situación, concretamente de los testigos, refirió que no fueron contestes ni claros frente al tema.

De los testigos de la parte pasiva, refirió que estaban enfocados en demostrar que era imposible que la contratación se haya iniciado antes del 2011, y que era una situación ya probada, por ende, dedujo que entre las partes existió un contrato de trabajo desde el 3 de enero de 2011 (confesado por la pasiva) hasta el 1 de julio de 2012 (confesado también por la demandada), indicó que probada la relación laboral es viable que se generen las acreencias laborales como, prestaciones sociales, primas, vacaciones, aportes a la seguridad social en el sistema pensional.

Indicó que no operan los aportes en salud porque el demandante pertenecía a un régimen especial por su condición de indígena y que, si no existiera esa condición, no serviría tampoco realizar algún aporte porque no tendría beneficio para el actor. Que la misma situación ocurre para los aportes a la ARL, toda vez que al terminar un vínculo contractual no habría ningún efecto o beneficio para el trabajador, así como tampoco al SENA y a la caja de compensación porque lo que se busca es beneficiarse de los subsidios y no se acreditó que tuviera algún beneficio de las cajas de compensación.

Frente a la indemnización por despido injusto, indicó que hay inversión de la carga probatoria, esta vez en cabeza del demandante, pues a quien le corresponde probar es al trabajador y al empleador le corresponde probar la justa causa adjudicada, que para el caso el actor no demostró que hubiera sido despedido, que los dos testigos no tienen ni idea de la fecha ni como terminó la relación laboral, además que saben la situación del actor porque él se los contó, razón por la que no impuso condena por ese concepto.

Frente a las sanciones pretendidas (sic), indicó que tal como lo han establecido las cortes, el juez debe estudiar la situación de cada caso, que según su criterio no se observó que la demandada haya actuado de mala fe, que no está demostrado que días dejó de asistir el demandante. Respecto a las excepciones, concretamente la de inepta demanda, según el argumento dado en la contestación, indicó que se hizo fue referencia a la carga probatoria, en ese sentido, advirtió que quien aceptó el contrato fue la demandada; sobre la de inexistencia de la obligación,

indicó que no hay lugar a la indemnización por despido injusto ni las moratorias, como se indicó anteriormente.

Al estudiar la prescripción, resaltó que no hay reclamación expresa ante la demandada, que si bien es cierto existe una constancia de citación que se le hizo ante el Ministerio del Trabajo y que si bien en algunas oportunidades los pronunciamientos del Tribunal Superior ha aceptado que la conciliación puede lograr los efectos de interrumpir la prescripción, también han sido claros en indicar que la citación debe contener expresamente los derechos que contiene la demanda y que se acredite que la parte haya comparecido a la conciliación, si es que no se puede probar en qué consistía la solicitud, la juez, al verificar los documentos aportados, evidenció que hay una citación del 22 abril de 2015 que se desconoce cuándo fue recibida por la demandada, que no se dice a qué se le cita y que la solicitud del demandante tampoco obra en el proceso, por lo que concluyó que las prestaciones sociales y demás, se ven afectados por el fenómeno prescriptivo, toda vez que la demanda se radicó el 26 de enero de 2018, no encontró prescritos los aportes a la seguridad social en pensión, toda vez que esos garantizan el derecho a la seguridad social porque con ellos se construye el posible derecho pensional.

RECURSO DE APELACIÓN

Por un lado, el apoderado judicial de la parte actora interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que la juez de conocimiento dispuso que hay derecho al pago de los aportes, sin embargo, declaró la prosperidad de una de las excepciones (sin mencionar cual), bajo el argumentando de que no existe mala fe del empleador, pero considera que, contrario a ello lo que está probado es que se intentó encubrir la existencia de una relación laboral, pues se adujo que las partes firmaron un contrato civil y no laboral, sin embargo, resaltó que la lectura de ese documento permite inferir que al redactarlo se hablaban de elementos que rigen de una relación laboral, por ende, quedaron demostrados los elementos de la misma y que lejos de demostrar que la demandada no conocía la norma, se acredita todo lo contrario. Además, considera que el desconocimiento de la norma no justifica su incumplimiento, toda vez que se deben garantizar los

derechos del trabajador como parte débil de la relación laboral, esto sobre la mala fe del empleador.

Asimismo, indicó que frente a la prescripción no se le puede imponer al trabajador una carga desproporcionada, pues la norma dice que una simple reclamación escrita del trabajador al empleador, que la norma no exige tener apoderado o de un servidor público, que tampoco exige que tenga las mismas pretensiones de la demanda, considera que es algo que iría contra la ley laboral porque el trabajador en el momento en que hace la reclamación lo hace para interrumpir la prescripción, pero que lo cierto es que la norma exige que la solicitud sea escrita y dirigida al empleador diciendo cuales son los derechos que reclama y en el documento al que hizo referencia la juez, es claro que se hace la solicitud para exigir los derechos que no fueron cancelados, por lo que considera que no se le puede exigir al demandante que cumpla una exigencia más rígida, reiteró que no se configuró la prescripción y que no quedó demostrada la buena fe frente al empleador, por lo que solicita que se revoque la sentencia.

Por su lado, el apoderado de la parte demandada interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que nadie puede alegar su propia culpa en su propio beneficio, que se encuentra probada que la relación laboral se pactó por jornada laboral no solo con el contrato aportado, sino también con los recibos de pago adjuntos con la demanda, además que el demandante confesó esta situación, que la labor se daba en periodos discontinuos, que algunos de ellos por días y por semanas.

Agregó, que se demostró que la actividad personal no puede considerarse como una actividad propia de las labores de una finca, es decir que sus labores eran complementarias, advierte que el demandante tiene una discapacidad visual que le impide realizar la lectura de un documento, que el mismo demandante confesó que era imposible realizar labores permanentes porque vivía retirado a la finca, que por esta razón no podía prestar su servicio en la finca de la demandada, por ello solicita que no se acceda a las pretensiones de la demanda y en su lugar, se absuelva de las pretensiones.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Una vez recibido el proceso de la referencia, este despacho judicial asumió el conocimiento del presente asunto en el estado en que se encontraba, revisadas las actuaciones se evidencia que, se admitió el recurso y se surtió la etapa de alegatos. Por su lado, la parte demandante presentó el escrito respectivo, dentro de la oportunidad procesal oportuna.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al artículo 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por ambas partes, en aplicación del principio de consonancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala centra su estudio en verificar i) si acertó o erró la juez de primer grado al momento de declarar la existencia de un contrato de trabajo entre Néstor Misael Pizo Lame y Patricia Jiménez Brand ii) de ser afirmativo lo anterior, verificar si hay lugar al reconocimiento de los emolumentos pretendidos, junto con las indemnizaciones consagradas en los artículos 64 y 64 del CST iii) y, establecer si se configuró el medio exceptivo de la prescripción, para lo cual se hace necesario y pertinente estudiar si en el presente caso es viable tener de presente la citación de la demandada ante el Ministerio del Trabajo como medio para interrumpir aquella excepción.

i) Contrato de trabajo - elementos

Para empezar, sea lo primero estudiar y verificar si en el presente caso se logró demostrar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes.

Al respecto, se tiene que para que exista un contrato de trabajo es necesario que concurren los elementos esenciales a la luz del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, esto es i) la actividad personal del trabajador ii) la subordinación o dependencia respecto del empleador y iii) un salario como retribución del servicio prestado, todo ello ajustado a los términos y condiciones contenidas en la norma en cita. En ese sentido, el artículo 24 ibídem, dispone que: *se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo.*

Lo anterior, se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, es decir, los principios mínimos fundamentales del trabajo, entre ellos, el de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, esto es, que las relaciones jurídicas surgidas entre el empleador y el trabajador, con ocasión de una relación de trabajo, priman sobre las formas jurídicas que de manera general se hayan adoptado frente a una relación de este estilo.

Dicho principio se sustenta en la existencia de una relación de trabajo que se convalida por la situación real y las condiciones en que se encuentra el trabajador respecto de su empleador, y no depende de la apariencia contractual que se haya adoptado, de allí que el alcance del principio de la primacía de la realidad pretende esencialmente es demostrar la existencia de un contrato de trabajo.

Sin embargo, esta mera presunción iuris tantum, no tiene la virtualidad de dirimir por sí misma la contienda, sino que comporta una mera ventaja probatoria, resultando por demás desvirtuable a través de los medios de prueba que a bien tenga arrimar la pasiva y sin que ello tampoco implique autorización alguna en favor de la parte demandante, para petrificarse en tanto su actividad probatoria, pues si bien no tiene por obligación demostrar la subordinación y continuada dependencia, si le resulta exigible el deber de acreditar la prestación personal del servicio, tal como así lo señaló la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral en Sentencia Radicado 40976 del 13 de junio de 2012, cuya postura no se ha modificado:

“De otra parte ante la presunción legal del artículo 24 CST, ha dicho la jurisprudencia que no basta con la simple demostración de un servicio personal, pues ello puede desvirtuarse por el empleador con la demostración del hecho contrario al que se presume, es decir, que el servicio no se desarrolló bajo un régimen contractual laboral. Además, cabe precisar, que esta presunción no define totalmente el litigio, porque pese a que el trabajador queda relevado de la carga probatoria, el resultado del pleito puede depender del mérito de las pruebas obrantes en el proceso”

En ese orden de ideas, incumbe al demandante demostrar la prestación personal del servicio y a la demandada desvirtuar la presunción ya mencionada, queriendo decir con esto, que las partes corren con la carga de la prueba en los términos y condiciones previstas en el artículo 167 del Código General del Proceso y sin perjuicio de las presunciones legales aplicables a la materia.

Dicho de otro modo, suficiente le será a la parte actora demostrar la actividad personal al servicio del presunto empleador para que se presuma el contrato de trabajo, invirtiendo con ello la carga de la prueba, por lo que, a partir de tal probanza, corresponde al extremo pasivo desvirtuar la mencionada presunción, desacreditando la subordinación.

En este punto, es preciso indicar que, esto, se ratificó en el interrogatorio de parte absuelto a través del cual indicó que Pizo Lame y ella firmaron un contrato de prestación de servicios, que él trabajó para ella en la finca el Porvenir.

Respecto al elemento de remuneración, basta con revisar el contrato de prestación de servicios aportado por la demandada (f.º 51) del cual se extrae que pactaron la suma de \$22.500 diarios, que serían cancelados en el lugar de trabajo, lo que permite inferir que no solo debía ir a laborar al sitio de trabajo asignado, sino que también su pago sería cancelado allí, además de ello, también es preciso indicar que, se convino que el demandante realizaría su labor en la jornada ordinaria diaria, lo que permite entender que corresponde a la consagrada en el artículo 161 del Código Sustantivo del Trabajo, es decir, 8 horas diarias y 48 semanales, tal como lo estudió la juez de conocimiento.

Y, si lo anterior no resultara suficiente, es preciso anotar que también se indicó en el denominado contrato de prestación de servicios, que el lugar para desarrollar las labores sería en la finca ubicada en el kilómetro 18, además, las herramientas de trabajo las suministraba la demandada.

Ahora bien, frente al elementos de subordinación, resulta claro que a quien le corresponde desvirtuar la prestación del servicio, es decir, que no existió subordinación, es a la parte demandada, situación que no se cumplió en el presente asunto, toda vez que en el tan mencionado contrato se dejó establecido, concretamente en la cláusula cuarta que, el contratado (Pizo Lame) debía realizar las actividades correspondientes al desarrollo del objeto contractual, entendido ello, como ejecutar labores de mantenimiento y agrícolas) y, además, las que le encargue la contratante.

De lo anterior, es preciso destacar que, si en realidad se hubiera suscitado un contrato de prestación de servicios entre las partes en litis, era lógico que solo debía realizar las labores que se contrataran, es decir, ellas debían aparecer expresamente señaladas en el mentado contrato y esta situación no ocurre en el presente caso, contrario, lo que en realidad le permite inferir a la Sala es que existió un verdadero contrato de trabajo en la modalidad de término indefinido.

En suma, al encontrarse que fue un hecho confesado que existió la prestación personal del servicio, al pactarse una jornada laboral ordinaria, una remuneración, unas funciones y, además, que debía estarse al cumplimiento de las que se impusieran por la demandada durante la existencia del vínculo laboral, resulta claro y no admite controversia, que existió un contrato realidad entre Jiménez Brand y Pizo Lame.

Ahora bien, respecto a los extremos laborales, para la Sala es claro y no existe controversia, pues no fue objeto de censura por las partes, que el contrato de trabajo se suscitó entre el 3 de enero de 2011 y el 1

de julio de 2012, tal como lo estudió de manera amplia la juzgadora de primer grado.

Una vez dilucidado lo anterior, también resulta claro que, en principio, le asiste derecho al demandante a recibir las sumas que resultaren por concepto de prestaciones sociales, las vacaciones, las primas de servicio e indemnizaciones. No obstante, procede el Tribunal a realizar el estudio de la excepción de prescripción, no sin antes realizar el estudio de la buena fe por parte del empleador frente al pago de la liquidación a la finalización del contrato del trabajo (artículo 65 CST) y la indemnización por despido injusto (artículo 64 ibídem).

En lo que tiene que ver con la indemnización establecida en el artículo 65, ha de indicarse que opera sobre el impago de salarios y prestaciones sociales debidos al trabajador al momento de la terminación del vínculo laboral, no obstante, cabe precisar que la misma no surge de manera automática, pues es necesario realizar un análisis de la conducta del empleador.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL087 de 2018, precisó: *«Se debe recordar que, acorde con la jurisprudencia, la buena fe equivale a obrar con lealtad, rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de probidad y honradez del empleador frente a su trabajador que, en ningún momento, ha querido atropellar sus derechos, lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de integridad o pulcritud».*

En ese sentido, considera el Tribunal que al haberse convenido un contrato de prestación de servicios, mismo que con las pruebas aportadas al plenario y el estudio pormenorizado realizado resultó ser un verdadero contrato de trabajo, por lo que con su conducta queda demostrada la mala fe, por ende, en principio resulta viable el reconocimiento de dicho concepto, sin embargo, con es preciso advertir que, una vez se realice el estudio de la excepción de prescripción, se hará el pronunciamiento respectivo.

Frente a la procedencia de la indemnización consagrada en el artículo 64 *ibídem*, resulta válido recordar que en el momento en que el empleador transmite a su colaborador su decisión, le debe indicar las razones que lo llevan a tomar la decisión del despido y después de ello, no puede aducir otras. Para todos los efectos, el actor debe demostrar que fue despedido y por su lado, el empleador debe demostrar que lo hizo sujeto a una causal justa, conforme lo establece la norma.

Al respecto, se advierte que, una vez escuchados los testigos de la parte demandante, esto es, de los señores Consuelo Inelda Pizo Lame y Guillermo Miller Mamian Pizo, la primera por ser su hermana y el segundo quien indicó ser un vecino, sus manifestaciones no ofrecen certeza, son contradictorias, incluso en sus mismas versiones existen incongruencias, además, todo el conocimiento que tienen de la situación aquí acontecida la saben porque el actor se las comentó, es decir, no son testigos directos.

Contrario, lo único que se logra vislumbrar de todo lo estudiado es que el actor dejó de ir a trabajar, pero esta situación tampoco quedó plenamente demostrada por las partes en contienda. Y, ante la ausencia de prueba, no le queda más camino a este Tribunal que declarar la inexistencia del derecho que reclama, tal como lo dispuso la juez de conocimiento.

ii) *¿Citación ante el Ministerio del Trabajo interrumpe prescripción?*

Para efectos de determinar si la citación ante el Ministerio del Trabajo constituye o no un medio para interrumpir la prescripción, es preciso advertir, que el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo, dispone: *Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual.*

Aplicado esto al presente caso se tiene que, la finalización del contrato de trabajo se dio el 1 de julio de 2012, es decir, que el señor Pizo Lame contaba hasta el 1 de julio de 2015 para reclamar los derechos

que pretende con la presenta demanda, sin embargo, el caso estuvo huérfano de prueba en ese sentido, debido a que de las documentales no se evidencia reclamación alguna ante la empleadora, tal como lo señala la norma.

De lo anterior, cabe resaltar, que la norma es clara y precisa en establecer que el término prescriptivo puede ser interrumpido solo mediante la presentación de un reclamo escrito al empleador, en donde el trabajador exija el cumplimiento de un derecho o derechos debidamente determinados. Además, este reclamo hace que el término de prescripción empiece de nuevo a correr, ello significa que si el derecho del trabajador se hizo exigible y se presenta el reclamo antes de que se cumplan los 3 años, el tiempo empieza a correr desde cero. No obstante, se insiste, en el proceso no se encuentra la solicitud que hubiera sido presentada a la empleadora, así como tampoco se aportó la que se presentó ante el Ministerio del Trabajo.

Ahora bien, al estudiar las acreencias laborales a las que tiene derecho el trabajador (demandante) teniendo en cuenta la citación realizada ante el Ministerio del Trabajo, se hace imperioso traer a colación lo dispuesto en el artículo 21 del Decreto 2511 de 1998, que establece: *“Artículo 21. Prescripción. Desde la fecha de recibo de la solicitud de la audiencia de conciliación laboral por parte del conciliador y hasta la culminación de la misma, no correrá el término de prescripción señalado en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo, siempre que dicho lapso no exceda de noventa (90) días. Si por cualquier circunstancia dentro del trámite previsto en el inciso anterior no se lograre la conciliación, el término de prescripción se reanudará.”*. Asimismo, tal como lo dispuso el artículo 56 de la Ley 2220 de 2022, en la que de manera resumida se extrae que con la citación a conciliación se suspende la prescripción, pero no la interrumpe.

Lo anterior significa que bajo ningún entendido puede considerarse que se interrumpe la prescripción cuando el trabajador cita y realiza la audiencia de conciliación ante Inspector de Trabajo o Centro de Conciliación con el empleador, toda vez, que en este caso el término no se reinicia, sino que, por el contrario, se suspende mientras se realiza la

conciliación, sin exceder 3 meses y en el caso de no haber acuerdo conciliatorio, el término de prescripción se reanuda.

Es decir que, si el trabajador solicita y realiza la audiencia de conciliación, el término de prescripción se suspende por el tiempo que dure la conciliación o hasta 3 meses de iniciada. Una vez termine la conciliación sin llegar a un acuerdo, el término sigue corriendo por el mes que falta para completar los 3 años.

En ese sentido, al revisar los documentos aportados al expediente, se observan varios aspectos, lo primero que debe reiterarse es que el contrato finalizó el 1 de julio de 2012, lo segundo, la citación ante el Ministerio del Trabajo se realizó el 22 de abril de 2015 (f.º27), es decir faltando 70 días para que se interrumpiera la prescripción, sin embargo, dadas las connotaciones del presente asunto, esos 70 días quedaron suspendidos, pues conforme a lo ilustrado en precedencia, es claro que las citaciones ante aquella entidad o centro de conciliación de ninguna manera interrumpen la prescripción.

Lo anterior, significa que una vez emitida el acta de no conciliación, que lo fue el 12 de mayo de 2015 (f.º26), el actor contaba con 70 días para reclamar sus derechos ante su empleadora o en su defecto para demandar ante la jurisdicción ordinaria, pero no lo hizo, tan solo se interpuso esta el 26 de enero de 2018.

Por lo anterior, se encuentran prescritos todos los emolumentos reclamados con la demanda, excepto los aportes a la seguridad social en pensión, que fueron concedidos por la juez de primera instancia, sin que exista reproche alguno por las partes sobre este último punto.

Lo anterior es así, pues frente a la carga probatoria, esta Sala reitera que la misma, se encuentra a cargo de la parte que aduce tener el derecho, para el caso que se estudia, se imponía al que implora el derecho, pues así lo establece el artículo 167 del CGP analizado por analogía del artículo 145 del CPTSS, y de conformidad con la sentencia SL11325 de 2016, en la que señaló:

«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado».

Todo lo anterior, a la luz del principio de libre formación del convencimiento, conforme lo establece el artículo 61 del CPTSS, y los múltiples pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia, como en sentencias SL802 de 2021, SL858 de 2021, SL512 de 2021, entre otras.

Principio que permite a los jueces en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica, apreciar de manera libre los diferentes medios de convicción, sin que esa circunstancia, por sí sola, viole derechos de las partes, contrario, lo que el juez busca es la verdad procesal para garantizar el debido proceso, el derecho de defensa y el de contradicción entre las partes que conforma la Litis.

Al respecto, la alta Corporación se ha pronunciado en este sentido y ha precisado que la libre formación del convencimiento y el principio de la sana crítica, llevan a que el Juez funde su decisión en aquellos elementos que le merecen mayor persuasión, credibilidad o certeza, es decir, con los que finalmente halla la verdad real, esto, siempre que las conclusiones a las que llegue sean razonables, tal y como surgió en el caso estudiado.

Conforme todo lo expuesto, se confirmará la sentencia proferida en primera instancia.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia 416 del 28 de noviembre de 2019, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

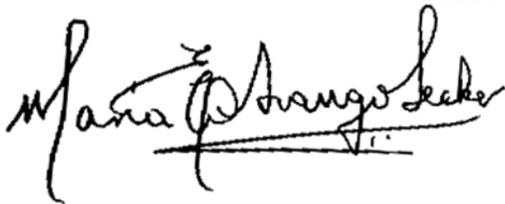
Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial.

No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quienes en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

Magistrado



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER
Magistrada



CAROLINA MONTOYA LONDOÑO
Magistrada