



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI-SALA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADO PONENTE

PROCESO ORDINARIO LABORAL promovido por **IDENE RODRÍGUEZ ALZATE** contra **OLGA AZCARATE RODRÍGUEZ**.

EXP. 76001-31-05-002-2019-00712-01

Santiago de Cali, Valle del Cauca, veintisiete (27) de septiembre de
dos mil veintitrés (2023)

La Sala Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA, CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA y en calidad de Magistrada Ponente YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO, atendiendo lo establecido en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandada en contra de la sentencia n° 198 del 27 de septiembre de 2022, emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, por lo que se dicta la siguiente:

SENTENCIA n°239

I. ANTECEDENTES

Pretendió la demandante, que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la señora Olga Azcarate Rodríguez desde el 1

de febrero de 2012 hasta el 28 de febrero de 2019 y, en consecuencia, se ordene el pago de prestaciones sociales, vacaciones, aportes a seguridad social en pensión y la indexación; de manera subsidiada, solicitó el pago de la sanción moratoria por falta de pago de cesantías al fondo correspondiente y la indemnización que trata el art. 65 del CST, costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que pacto un contrato verbal con la demandada desde el 1 de febrero de 2012, el cual se extendió hasta el 28 de febrero de 2019, para desempeñar el cargo de servicios domésticos en la casa de habitación de la señora Azcarate, actividad que realizó de manera personal y siguiendo las instrucciones de la demandada, la cual, ejecutó una vez por semana de 7:00 am a 3:00 pm, situación que perduró hasta el 28 de febrero de 2019, fecha en la que ella misma decidió renunciar; que para los años 2012 y 2013 el salario que acordaron fue de \$20.000, el día; para los años 2014 y 2015 de \$25.000; 2016 y 2017 de \$30.000 y para los años 2018 y 2019 de \$35.000.

Teniendo en cuenta lo anterior, adujo que la señora Olga María no pagó sus prestaciones sociales y demás derechos laborales a que tiene derecho, por lo que, la citó en audiencia de conciliación ante el Inspector del Trabajo el 20 de junio de 2019, y sin lograr una conciliación el 27 de junio de 2019, la pasiva consignó a su favor la suma de \$1.800.000, en el Banco Agrario por concepto de prestaciones sociales por el tiempo laborado. (Doc. 01, fls. 6 a 14)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

OLGA MARÍA AZCARATE RODRÍGUEZ, se opuso a todas las pretensiones de la demanda, manifestó que no es cierto que entre la demandante y ella haya existido un contrato de trabajo, y aclaró que

lo que hubo fue una prestación se servicios de aseo, el cual, se comprometió realizarlo de manera libre y voluntaria mientras ella se encontraba en la ciudad de Cali, un día a la semana conforme a la voluntad de la actora, es decir, que la señora Idene decidía el día y la semana en que iba a prestar sus servicios.

Indicó que, durante los extremos planteados por la demandante, salió varios meses cada año, que la señora Idene no asistió a su vivienda hacer ningún tipo de labor; para tal fin, relacionó cuadro con sus salidas del País, y el tiempo en que estuvo por fuera:

Fecha de salida del País	Fecha de entrada al País	Tiempo por fuera de Colombia.
02 de mayo de 2.012	26 de sept de 2.012	4 meses y 26 días.
14 de agosto del 2.014	04 de octubre del 2014	1 mes y 20 días.
17 de sept del 2.016	11 de diciembre de 2.016	2 meses y 24 días.
13 de junio del 2.018	15 de sept del 2.018	3 meses y 2 días.

Manifestó, que no es cierto que se haya pactado salario; que, la consignación realizada al Banco Agrario no se hizo con el fin de aceptar los hechos y pretensiones, sino como una medida de seguridad y respecto de la audiencia de conciliación fue representada por un tercero ajeno al proceso, y es una decisión administrativa que establece la ley sin que se acepte lo dicho en la misma.

Por último, propuso las excepciones de fondo denominadas Inexistencia de la Obligación, Buena Fe, Omisión de las obligaciones de seguridad social como trabajadora independiente, Inexistencia de la relación laboral, Compensación, Cobro de lo No Debido, Prescripción y la Innominada. (Doc. 01, fls. 30 a 39)

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, en sentencia n° 198 del 27 de septiembre de 2022, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR, la existencia del contrato de trabajo, que fuera celebrado entre IDENE RODRIGUEZ y OLGA AZCARATE RODRIGUEZ.

SEGUNDO: Se CONDENA a la señora OLGA AZCARATE RODRIGUEZ, a pagar a favor de IDENE RODRIGUEZ ALZATE, la suma de \$611.750,10, por concepto de indemnización moratoria, de acuerdo con lo señalado en la parte considerativa de esta decisión.

TERCERO: Se CONDENA a la señora OLGA AZCARATE, a pagar a nombre de la señora IDENE RODRIGUEZ ALZATE, los aportes en seguridad social en pensión, a la entidad que ésta elija pertenecer, puede ser al régimen de prima media o de ahorro individual con solidaridad, aportes que se deben liquidar o pagar a partir del año 2012, aportes liquidados sobre 44 días laborados, año 2013 48 días laborados, año 2014 41 días laborados y por los años 2015, 2016, 2017 y 2018 48 días laborados y por el año 2019 8 días. El pago de estos aportes, deberán ser liquidados a través de un cálculo actuarial, que elabore la entidad elegida.

CUARTO: Se ABSUELVE a la demandada OLGA AZCARATE RODRIGUEZ, de los demás cargos formulados en el presente asunto.

Se IMPONEN COSTAS, a la parte vencida en juicio. Se calculan éstas en suma de \$400.000,00.

Para arribar a esa conclusión, la *A quo* indicó que el problema jurídico radicaba en determinar si existió un contrato de trabajo o no con la demandada.

Seguidamente, mencionó el marco normativo que rige el

contrato de trabajo, estos son, los artículos 22 y 23 del CST., que establecen la concurrencia de los tres elementos de la relación laboral los cuales, suponen la existencia de un contrato de trabajo sin perder de vista la presunción consagrada en el art. 24 ibidem, en virtud del cual toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo correspondiéndole al empleador, desvirtuar tal presunción; así mismo, indicó, las consecuencias económicas que acarrea la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo.

Posteriormente, relacionó la prueba testimonial allegada por ambas partes y la prueba documental y concluyó que, de las mismas, se probó, que si existió un contrato de trabajo verbal, en el que la demandante prestó sus servicios personales como trabajadora doméstica en el lugar de habitación de la demandada, las cuales, realizó un día a la semana durante toda la relación laboral, cancelándole como remuneración salarial para el año 2012, 2013 la suma de \$20.000 diarios; en el año 2014 \$25.000; para los años 2016 y 2017 \$30.000 y; para los años 2018 y 2019, \$35.000, servicios que, según la a-quo, la actora ejecutó bajo las órdenes y subordinación de la demandada, sin que esa actividad pudiera ubicarse como una labor independiente en su ejecución como lo pretende la demandada.

Respecto de las liquidaciones de las pretensiones, manifestó que las mismas debían hacerse con base en el salario mínimo legal vigente para cada año incluyendo el auxilio de transporte; aplicó la prescripción respecto de las primas de servicio y vacaciones y no, por cesantías; después, de realizar las operaciones matemáticas del caso, indicó que como quiera que, la demandada había consignado al Banco Agrario la suma de \$1.800.000, y concatenado con el total de la liquidación de las acreencias reclamadas, la demandada no adeuda valor alguno, y compensó lo pagado con la liquidación.

Respecto, de la sanción por no consignar las cesantías al fondo correspondiente, indicó que no se probó mala fe de la pasiva que amerite imponer dicha sanción.

Contrario consideró, frente a la indemnización prevista en el art. 65 del CST., porque la demandada no pagó la liquidación de prestaciones sociales a la actora al momento de la terminación del contrato y, lo hizo 4 meses después de la terminación de la relación laboral, en consecuencia, ordenó reconocer y pagar a favor de la demandante la suma de \$611.750, por concepto de la indemnización citada.

Sobre los aportes a seguridad social integral, manifestó que son procedentes, toda vez, que es obligatorio afiliar y pagar a seguridad social a todos los trabajadores incluidos los del servicio doméstico, por lo que, ordenó el pago de este concepto a pensiones en los periodos discriminados así: 2012: 44 días de febrero a diciembre; 2013: 48 días, de enero a diciembre; 2014: 41 días, de enero a septiembre; 2015: 48 días, de enero a diciembre; 2016: 48 días, de enero a diciembre; 2017: 48 días, de enero a diciembre; 2018: 48 días, de enero a diciembre y para el 2019: 8 días, de enero a febrero. (Doc. 7, min. 6:43 a 38:41)

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La demandada, inconforme con la decisión de la a-quo, apeló la sentencia de primera instancia con el argumento que, si bien existió una relación con la demandante no era propia de una relación laboral subordinada que, de los testigos y el interrogatorio de parte absuelto por la propia actora, se probó que no hubo continuidad en el tiempo pedido en la demanda, situación que la a-quo declaró como probado en la sentencia.

Asentó, que la actora en su interrogatorio de parte, manifestó que su hija en un lapso de un año aproximadamente la había reemplazado para ejecutar los servicios contratados con la demandada porque ella no los podía realizar; así mismo, manifestó que, para los años 2014-2015 sin recordar bien la fecha, cuando la señora Olga salía por fuera del País ella no prestaba sus servicios, y que las salidas del país de la demandada se encontraban en los pasaportes aportados al plenario, situación, que fue corroborado por el recaudo testimonial, de donde se extrajo que la demandada viajaba todos los años entre 2 a 4 meses y que en ese tiempo la actora no prestaba sus servicios a la mentada señora Azcarate; en ese sentido, manifestó que, la Juez de instancia erró en declarar que existió un solo contrato y la condenó al pago de tiempos que no fueron laborados, desvirtuándose así el vínculo laboral.

En cuanto al pago de aportes a seguridad social en pensiones, manifestó que era la señora Idene como trabajadora independiente quien tenía la obligación legal de hacer dichos aportes.

Por último, indicó que la consignación efectuada al Banco Agrario, lo hizo como medida preventiva y de buena fe, y la Juez no lo tuvo en cuenta para la condena de la moratoria. (Doc. 7, min. 39:12 a 45:11)

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto n° 502 del 20 de octubre de 2022, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos los apoderados del demandado como se advierte en los archivos 04 del expediente digital, los cuales son considerados en el contexto de este proveído.

Con lo anterior se procede a resolver, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

Sea lo primero reseñar que en atención a lo normado en el artículo 66A CPT y SS la decisión de esta instancia se circunscribe a los asuntos materia del recurso de apelación, restricción a la competencia funcional del fallador de segundo grado, que impone el deber de decidir estrictamente dentro del marco fijado en la alzada (SL 2808-2018), con la salvedad hecha para los derechos laborales mínimos e irrenunciables del trabajador (SL8613-2017 y SL12869-2017), según lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-968 de 2003.

El problema jurídico para resolver gravita en determinar si entre la señora Idene Rodríguez y Olga María Azcarate, existió un contrato de trabajo desde el 1 de febrero de 2012 hasta el 28 de febrero de 2019, el cual, se ejecutó por un solo día a la semana durante esos extremos temporales; o contrario, si lo que hubo fue uno independiente donde la actora realizó las actividades encomendadas de manera libre, y sin subordinación por parte de la demandada.

En caso positivo, esto es, de encontrar acreditada la relación laboral, se determinará los extremos temporales de la relación laboral, y si es procedente las condenas de aportes a seguridad social en pensiones, y la indemnización que trata el art. 65 del CSTSS.

Debe recordarse que, para predicar la existencia de un contrato de trabajo, se requiere la concurrencia de tres elementos esenciales, los cuales se encuentran contemplados en el artículo 23 del CST, y son: *i)* la prestación efectiva del servicio; *ii)* bajo una continuada

subordinación y dependencia, y, *iii*) recibiendo un salario como contraprestación de los servicios prestados.

Así mismo, el artículo 24 *ibídem*, establece una ficción legal, de acuerdo con la cual, toda prestación personal del servicio se presume regida por un contrato de trabajo, lo que se traduce en una ventaja probatoria para quien se reputa trabajador, debido a que no soporta la carga de tener que demostrar la subordinación, y por el contrario, corresponde a quien ha sido señalado como empleador, probar que no obstante tratarse de un servicio personal, aquel no fue continuado sino instantáneo, o que no fue subordinado o dependiente sino autónomo, modalidades que pueden conducir a la determinación de la existencia de una relación jurídica de contenido ajeno al derecho del trabajo.

Aunado a ello, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, consagrado en el art 53 de la CP, el juez debe darle primacía a lo que se deduce de la realidad, y no de las formas o documentos presentados por las partes.

En el particular, la Juez de primera instancia resolvió que entre la demandante y la señora Olga María Azcarate existió un contrato de trabajo desde el 1º de febrero de 2012 hasta el 28 de febrero de 2019, en la que la señora Idene realizó funciones del servicio doméstico, en la casa de la señora Azcarate, para arribar a esa conclusión tuvo en cuenta la prueba testimonial rendida por el señor Jarby Antonio y María Mercedes López, testigos traídos por la parte pasiva los cuales en su criterio probaron la prestación del servicio personal y subordinado de la actora con la señora Olga María; contrario sensu, la señora Olga María en su apelación, afirmó que nunca existió un contrato de trabajo, que si bien la actora le prestó unos servicios en su casa, los mismos, no fueron continuos, no existió subordinación, ni horario de trabajo, sumado, a que en el plenario no reposa prueba

alguna que determine los extremos temporales de la supuesta relación laboral, lo que si se probó es que, existió interrupciones largas de sus servicios, debido a sus constantes viajes por fuera del País, los cuales, fueron ratificados por la misma actora y testigos.

Bajo estas líneas, la Sala revisará el material probatorio allegado a los autos para determinar si se reúnen los requisitos de una relación laboral, *i)* la prestación efectiva del servicio; *ii)* bajo una continuada subordinación y dependencia, y, *iii)* recibiendo un salario como contraprestación de los servicios prestados

Respecto del primer y tercer requisito, no existe controversia, la actora prestó sus servicios a la señora Olga María Azcarate, en su casa y una vez realizado lo anterior la demandada lo pagaba.

En cuanto al segundo requisito, esto es, la subordinación, la Sala procedió analizar la prueba testimonial allegada por la parte activa, de la cual, se extrae que las señoras Carmen Zoraida Mosquera y Cristina Muñoz, son amigas de la señora Idene por sus creencias religiosas, sin embargo, no conocieron a la demandada y que la prestación del servicio en favor de ésta lo saben porque la señora Idene se los contó, es decir, que son testigos de oídas. (Doc. 03, min. 8:40 a 15:50 y min. 16:31 a 24:30)

De la prueba documental, la demandante aportó acta de conciliación expedida por el Ministerio de Trabajo con fecha del 15 de mayo de 2019, en la que, se observa, que la señora Olga María no acudió y le dio poder a un tercero para que la representara, audiencia que se declaró fracasada, por lo siguiente:

Y EN USO DE LA PALABRA EL(A) DR(A) FRANCISCO JAVIER MESA JARAMILLO, EN CALIDAD DE PARTE CONVOCANTE, IDENTIFICADO(A) COMO ARRIBA APARECE, MANIFESTO: "NOSOTROS NO ESTAMOS DE ACUERDO CON LA SOLICITUD DE LA SEÑORA PUES DE TRATA DE UNA CONCILIACION SOBRE 7 AÑOS DE TRABAJO DE LOS CUALES SE TRABAJA 1 DIA A LA SEMANNA Y ESTAMOS DISPUESTOS RECONOCER LAS PRESTACIONES SOCIALES D LOS 2 ÚLTIMOS AÑOS, YA QUE LA SRA., TRABAJO HASTA FEBRERO DE 2019. ES DECIR LA SUMA OFRECIDA ES DE \$794.122.00 POR LOS 2 ILTIMOS ÑOS. QUE CORREPOSDERIAN A LOS DERECHOS CIERTSO. EN CUANTO A LA INDEMNIZACIÓN PAGARÍAMOS LA SUMA DE \$205.000.00 PARA UN TOTAL DE 1 MILLON DE PESOS SUMANDO LAS PRESTACIONES MAS LA INDEMNIZACION. DEBO ACLARAR QUE EN NOVIEMBRE DE 2018 LA SEÑORA AQUÍ PRESENTE DIJO QUE SE IBA CON LA HIJA QUE SE CASABA Y ESTE FUE EL MOTIVO DE LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO. POR OTRO LADO DEBO DECIR QUE EL TRABAJO NO FUE EN FORMA CONTINUA YA QUE EN UN ESPACIO DE 2016 Y 2018 NO SE PRESTO EL SERVICIO EN LOS MESES DE SEPTIEMBRE, OCTUBRE Y NOVIEMBRE Y EN EL 2018 NO TRABAJO EN JUNIO, JULIO, AGOSTO Y SEPTIEMBRE. ES TODO.

Como se observa, el representante de la demandada aceptó la relación laboral, pero de los 2 últimos años, de los extremos solicitados por la actora.

Sobre el particular, la recurrente aduce que dicha acta de conciliación no es una prueba que acredite la relación laboral pretendida, toda vez, que no fue la señora Azcarate quien acudió a la misma, sino, un tercero, el cual, no hace parte de este proceso.

Al respecto, la Ley 23 de 1991, en el Capítulo Tercero, establece la conciliación en materia laboral, y en los artículos 23 y siguientes, desarrolla la parte sustancial y procesal de esta figura; el art. 76 ibidem dispone que la *«conciliación tendrá carácter confidencial. Los que en ella participen deberán mantener la debida reserva y las fórmulas de acuerdo que se propongan o ventilen, no incidirán en el proceso subsiguiente cuando éste tenga lugar.»*

Conforme lo anterior, se tiene que la conciliación es un mecanismo de autocomposición, que con la ayuda de un tercero componedor, busca resolver las diferencias surgidas entre trabajador y empleador en el transcurso del contrato de trabajo, no obstante, no siempre la conciliación llega a buenos termino, es decir, esta la posibilidad de llegar a un acuerdo total de las pretensiones,

parcial o puede fracasar, frente a esta última posibilidad, la parte afectada podrá acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para que éste dirima la controversia atendiendo que dicha actuación administrativa no incidirá en ese proceso; situación que no ocurre cuando la conciliación procede total o parcialmente, ya que, sobre los puntos acordados se materializara la figura de la cosa juzgada, siempre y cuando, no vaya en contravía de los preceptos constitucionales y laborales que rigen toda relación contractual.

En ese sentido, si bien el acta de conciliación es un documento solemne, también lo es, que el mismo tendrá que ser acatado en todo cuando existen puntos acordados y/o conciliados, ya sea de manera parcial o total, por lo que, la mera posibilidad de tenerlo como prueba de la relación laboral será evaluada por el Juez en su contexto, conforme a la sana crítica.

Del recaudo testimonial de la parte demandada, se observa que los señores Jarby Antonio Azcarate Delgado y María Mercedes López Rodríguez, coincidieron en sus manifestaciones respecto que la señora Idene prestó sus servicios de aseo en favor de la señora Olga María; que lo hizo por un día a la semana, y que dicho servicio no era fijo; que la señora Olga María sale del país todos los años por el espacio de 3 a 4 meses aproximadamente, y que durante ese tiempo la señora Idene, no prestó ningún servicio para con ella.

Situaciones que fueron conocidas por los testigos, porque el primero de ellos, es sobrino de la demandada y vive en la misma casa de su tía que se compone por 2 pisos, en el primero vive él y en el segundo, la demandada; sumado, a que el testigo, indicó que almorzaba en casa de su tía Olga, por lo que, veía a la señora Idene a veces los viernes o los sábados, un día a la semana, cuando él llegaba almorzar, reiterando que dicho servicio lo hacía la actora cuando su

tía se encontraba en Cali, porque cuando salía del País, no requería de los servicios de ella.

Que cuando su tía viajaba, lo hizo por 3 o 4 meses cada año, y que en los primeros años fue él con su esposa quienes se quedaron cuidando la casa, sin necesitar los servicios de ella, y posteriormente, fue un primo de su tía Olga, quien junto con su esposa se quedaba cuidando la casa, y se llamaba Wilmar Ramírez quien ya falleció, y luego era su esposa Miryam, quien quedaba a cargo de la casa, y que él iba almorzar allí porque Miryam cocinaba.

Así mismo indicó, que vio a Idene prestar sus servicios aproximadamente por un periodo de 5 a 6 años, y que se dio cuenta que ella tuvo una operación, y durante ese proceso y su recuperación ella no realizó los servicios, y fue la hija de Idene quien iba a hacerlo los sábados (Doc. 03, min. 26:55 a 38:08).

La segunda, es esposa de uno de los sobrinos de la demandada, por lo que, frecuentaba constantemente la casa de la señora Olga, pues, a la vuelta de la pasiva también vivía la mamá de su esposo, entonces, cada 8 o 15 días, sábado, iban a visitar a la madre de su esposo, y pasaban a visitar a la señora Olga, donde veía a la señora Idene; que tuvo conocimiento que en ocasiones la señora Idene iba era los viernes, pero que dicha prestación solo lo hizo un día a la semana, situación que perduró por el espacio de 4 a 5 años; sin embargo, indicó que la señora Olga viajaba cada año a Estados Unidos, y duraba por fuera alrededor de 3 a 4 meses y por ese espacio de tiempo la actora no prestaba sus servicios, porque la señora Olga buscaba siempre alguien que cuidara la casa. (Doc. 03, min. 39:01 a 45:51)

Estos dichos fueron corroborados por la propia actora al

absolver su interrogatorio de parte, quien manifestó que prestaba sus servicios en la casa de la señora Olga María por días diferentes, que unas veces, los viernes otras los sábados, pero siempre un día a la semana; que la señora Olga salía de viaje pero no todos los años, salía 3 o 4 meses, que no recuerda qué años no viajó, pero que en el pasaporte de la demandada, se encuentran todas las salidas del país de ella; que el primer viaje que hizo la señora Olga se quedó cuidando la casa, un hermano de ella y en el segundo viaje, se quedó la señora Miryam con el esposo, que ella trabajó normalmente yendo cada 8 días como habían arreglado; que los dos últimos viajes que realizó la demandada, no laboró; que los dos primeros viajes y los otros dos no; que el primer viaje si fue a trabajar y le dio \$25.000, cada día, que el pago lo hizo la señora Olga en su primer viaje, y en el segundo lo hizo la señora Miryam.

Que, en el año 2014 la señora Olga salió del País, pero no recuerda si trabajó para esas fechas, que sabe que en los 2 últimos viajes no laboró, pero los 2 primeros sí; que, en el año 2018, recordó que la señora Olga salió el 13 de junio al 15 de septiembre de 2018, y para esa data, no trabajo; que estuvo operada y durante ese tiempo envió a su hija para que la reemplazara con consentimiento de la señora Olga, Stefany es el nombre y fue ésta quien la reemplazó un año. (Doc. 03, min. 47:15 a 54:53)

Es de recordar que la subordinación es la facultad del empleador que tiene para exigirle a su trabajador *«el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato»*.

Situación que no acaece en el presente asunto, si bien quedó

probado que la actora prestaba sus servicios en la casa de la señora Azcarate, también quedó probado que la prestación del servicio por parte de la demandante, la realizaba cuando ésta podía, (viernes, sábados, cuando la señora Azcarate se encontraba en la ciudad, etc.) es decir, que no existía órdenes ni un horario de trabajo que debía cumplir, lo que derruye la presunción del contrato de trabajo.

Escuchado el recaudo testimonial traído por la actora, nada se logra probar respecto de la subordinación, toda vez, que sus testigos no conocían a ciencia cierta la relación laboral predicada por ésta, pues, conocían de la misma porque fue la actora quien les contó, es decir, que dicha prueba es de oídas, sin que se pueda dar valor probatorio a las manifestaciones de dicho testimonial.

Ahora bien, respecto al acta de conciliación realizada en el Ministerio de Trabajo, para la Sala no es un elemento contundente para declarar una relación laboral regida por el Código Sustantivo del Trabajo, habida consideración que, en primera instancia, la persona que acudió a ésta no es la demandada, sino, el apoderado judicial a quien ésta le otorgó poder, no quiere decir que dicha actuación se encuentre viciada, sino que las manifestaciones allí plasmadas quedaron derruidas con este proceso, sumado, a que en dicha conciliación no se llegó a ningún acuerdo, por lo que, se declaró fracasada dejando en libertad a las partes para demandar ante el competente para dirimir el conflicto, esto es, la Jurisdicción Ordinaria Laboral, otorgándose el espacio para que ambas controviertan y allegaran las pruebas suficientes para probar sus dichos, y en esta ocasión la parte actora se quedó corta con su material probatorio, porque la prueba testimonial que allegó era de oídas, no conocían a la demandada, y todo lo que informaron fue porque la misma demandante lo contó, sin que repose más pruebas que éstas.

Es la propia actora, quien indicó, que a veces iba a trabajar los viernes o sábado, un día a la semana, que la señora Olga viajaba cada año por un tiempo de 3 a 4 meses, y que en algunos años trabajó durante ese tiempo pero no recuerda bien que años, que los otros no los laboró, confesiones que juegan en su contra, pues, es ella misma quien desvirtúa la subordinación requisito indispensable para que se configure un contrato laboral, razón por la cual, no le queda más a este Colegiado, que revocar la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali y, en consecuencia, se ordenará absolver a la demandada de cada una de las pretensiones de la demanda. Costas en esta instancia a cargo de la parte vencida, incluyendo como agencias en derecho de esta sede el equivalente a \$50.000.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia n° 198 del 27 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cali, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la **IDENE RODRÍGUEZ ALZATE**, se incluyen como agencias en derecho el equivalente a \$50.000.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia se termina y firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos Judiciales



Cali-Valle

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

Cali-Valle

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
Aclaro voto



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO

ACLARACION DE VOTO

En mi criterio, se puede señalar que sí existió contrato de trabajo entre la accionante con la parte demandada. No obstante, no se puede determinar con claridad los hitos temporales y los contratos de trabajo celebrados, toda vez que su trabajo era por días y no de manera habitual. Asimismo, según las manifestaciones de la accionante, en varios viajes realizados por la demandada al exterior, no laboró, así como también, señaló que en determinado periodo envió a laborar a su hija en su reemplazo, sin que obre prueba específica sobre el periodo de estas interrupciones. Ni siquiera se demostró cuál fue el último día en que trabajó la accionante. Si bien se sostiene que terminó el 28 de febrero de 2019, no obra prueba de que ese día o uno en el mes de febrero haya laborado. Conforme a lo anterior, ante la incertidumbre sobre los días efectivamente laborados, no resultaba procedente acceder a las pretensiones de la demanda.

Firma digitalizada para
actos judiciales


FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
Magistrado



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI **SALA 1ª DE DECISION LABORAL**

Magistrado Ponente:
Yuli Mabel Sánchez Quintero

SALVAMENTO DE VOTO

En mi calidad de magistrado integrante de la Sala me permito apartarme y hacer salvamento de voto a la presente sentencia por los motivos que me permito exponer a continuación.

Siendo cierta la presunción legal sobre la subordinación laboral, tal cual lo regulan los art.23 y 24 del c.s.t., no se considera que ello se desvanezca con la afirmación judicial de prestarse el servicio cuando la demandante podía cumplirlo, o que se hacía cuando lo pudiese, sin ordenes ni horario laboral.

es que la subordinación laboral, es una facultad, y como tal, no es menester que se materialice, lo trascendental es la cierta posibilidad de poderlo establecer, aunado a la prestación material de los servicios de manera continuada y remunerada, por lo tanto, si no hay prueba contundente de la libertad estipulatoria de la demandante, como en efecto, aquí no la hay, se considera no podría hablarse de la destrucción procesal de la presunción del gobierno contractual-laboral.

El magistrado,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'C' followed by several vertical strokes and a final horizontal stroke.

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA