Proceso:	**Ordinario Laboral de Única Instancia**
Demandante	**Yessica Vanessa Novoa Guauña**
Demandado	**Alexander Salazar Buitrago**
Radicación	**76 001 41 05 007 2022 00073 01**
TEMA	*Contrato Realidad, prestaciones sociales y despido indirecto.*

SENTENCIA DE CONSULTA No. 113

Cali, quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Decide el despacho en grado jurisdiccional de consulta la sentencia proferida por el **Juzgado 7 Laboral Municipal de Cali**, dentro del proceso promovido por **Yessica Vanessa Novoa Guauña** contra **Alexander Salazar Buitrago.**

ANTECEDENTES

Yessica Vanessa Novoa Guauña actuando por intermedio de apoderada judicial promovió demanda ordinaria laboral de única instancia en contra de **Alexander Salazar Buitrago** con miras a que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido desde el 1 de junio hasta el 21 de septiembre de 2021, el cual termino por causa imputable al empleador, en consecuencia solicitó, el reconocimiento y pago de los salarios dejados de recibir, las prestaciones sociales, vacaciones, junto con las indemnizaciones establecidas en los artículos 64 y 65 del CST y la SS, así como también, las costas y agencias en derecho.

Como sustento de sus pretensiones indicó, que celebró un contrato de trabajo verbal con el demandado el 1 de junio de 2020 para desempeñar el cargo de administradora en el establecimiento de comercio UNITIENDA, señaló también, que como remuneración se pactó la suma de $1.300.000. De otra parte manifestó, que con ocasión de la pandemia por la COVID-19, la empresa decidió reducirle su salario, motivo por el cual presentó escrito de terminación de su contrato de trabajo el 23 de septiembre de 2021, aduciendo causales imputables a su empleador y solicitandole el pago de todos los emolumentos adeudados junto con la indemnización por despido injusto. Y finalmente indicó que, a la fecha no ha recibido ningún tipo de información.

CONTESTACIÓN

Alexander Salazar Buitrago fue representado por curador, el cual al contestar la demanda manifestó no constarle ninguno de los hechos contenidos en la misma y refirió atenerse a lo probado en el proceso. De otra parte, respecto de las pretensiones del escrito inicial indicó nuevamente que se atenía a lo probado dentro del expediente y en consecuencia formuló las excepciones de fondo que denominó «prescripción, compensación, y la genérica o innominada»

DECISIÓN DE ÚNICA INSTANCIA

El **Juzgado Séptimo Laboral Municipal de Cali** profirió la sentencia No. **16** el **27 de marzo de este año**, en la cual absolvió a la parte demandada de todas las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de su decisión indicó, que le correspondía a la demandante acreditar los elementos de existencia de un contrato de trabajo o por lo menos el elemento de la prestación personal del servicio de conformidad a la presunción consagrada por el art. 24 del CST, es decir que a su cargo estaba la obligación de demostrar mínimamente las afirmaciones expresadas en la demanda, y en virtud de ello el juez de conocimiento evaluó una a una todas las pruebas obrantes en el plenario considerando lo siguiente.

Que el material probatorio aportado por la parte demandante se vislumbra un documento emanado por terceros, de tipo comercial en el que solo se relaciona el nombre de ella y el del establecimiento de comercio; y que en el plenario se encuentran diferentes facturas emitidas por diversas comercializadoras a nombre del aquí demandado, por lo que se puede deducir que solo dan prueba de diversas acciones de índole comercial adelantadas por **Alexander Salazar Buitrago,** sin que las mismas sirvan de sustento para poder declarar una relación laboral entre las partes que intervienen en este litigio. Lo anterior, también lo concluyo teniendo en cuenta el RUT aportado al expediente.

Así mismo indico el A QUO, que también obran pantallazos de chat de la aplicación whats app, los cuales se relacionan con personas diferentes a la parte demandada, y que deben ser valorados únicamente como prueba indiciaria; que de esas conversaciones lo único que se puede establecer es una relación contractual con las personas que figuran en la conversación sin que puedan ser individualizadas; que de la prueba testimonial practicada no se pudo establecer que la actora prestara su fuerza

de trabajo para el aquí demandado; y que pese a la demostración de la prestación personal del servicio de la demandante por el espacio de 3 meses para el año 2020, no fue posible determinar que la relación laboral se prestara en favor del aquí demandado.

Y finalmente señalo el Juez primigenio, que ni la parte actora ni el despacho pudo establecer que el establecimiento de comercio se relacione directamente con el demandado en calidad de propietario. Y aunado a esto indicó, que de la prueba de oficio se logró extraer que la demandante no conoce al demandado, y que solo logra establecer tal vinculo de los documentos comerciales obrantes en el plenario. Así las cosas, decidió absolver al convocado de todas las pretensiones que fueron incoadas en su contra.

Por los anterior ordenó la remisión del expediente a la Oficina de Reparto de Cali, para que se surtiera el grado Jurisdiccional de Consulta a los Juzgados Laborales del Circuito de esta ciudad.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

El despacho, por mandato del inciso 1º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., y la sentencia C-424 de 2015, asume el conocimiento del asunto de la referencia en el grado de consulta ya que la sentencia fue totalmente adversa a los intereses de la demandante.

De conformidad con lo previsto en el Art. 15 de la Ley 2213 de 2022, mediante auto de sustanciación No. 241 del 21 de abril de 2023 este Despacho dispuso correr traslado a las partes por el término de cinco (5) días, para que presentaran sus alegatos de conclusió, si lo consideraban necesario, los cuales deberían ser remitidos al correo institucional que posee el Juzgado (Anexo No.

4 ED de Consulta); empero la parte demandada no hizo uso de tal prerrogativa.

Por su parte, la demandante dentro del termino legal establecido, presentó alegatos de conclusión en los cuales reiteró los hechos de la demanda, e indicó que en el proceso se encuentra probado las compras realizadas a nombre del demandado, así como también el pago de los salarios y las conversaciones sostenidas mediante mensaje de datos. Y finalmente resaltó, que el A Quo realizó una incorrecta valoración probatoria y por ende solicita sea revocada la sentencia consultada.

Una vez revisado el proceso, encontrando que no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde; resulta necesario resolver de fondo la litis en estudio de forma escritural en virtud de lo ordenado en el Decreto 2213 de 2022, para tal efecto basten hacer las siguientes:

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En este caso no se excluye ninguno de los hechos expresados en el libelo demandatorio, por no resultar posible presumirlos por ciertos y no existir prueba alguna que le pueda brindar soporte a las aseveraciones hechas por la parte demandante.

Conforme a lo anterior, el debate jurídico se centra en establecer si la providencia absolutoria de única instancia se ajusta a derecho; para tal efecto el despacho se ocupará de determinar:

1) *¿Si bajo los postulados de la primacía de la realidad sobre la formalidad es posible predicar la existencia de un contrato laboral entre Yessica Vanessa Novoa Guauña y Alexander Salazar Buitrago?*

2) *De ser afirmativa la anterior pregunta, se determinará si Alexander Salazar Buitrago adeuda a la demandante suma alguna de dinero por concepto de prestaciones sociales, salarios, vacaciones o aportes al SGSS?*

3) *¿De igual manera, se analizará si el despido de la demandante obedeció a situaciones atribuibles a su empleador?*

4) *Finalmente, se determinará si la demandante tiene derecho al pago de las indemnizaciones establecidas en el artículo 64 y 65 del CST y la SS.*

ANALISIS DEL CASO

Principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades:

La prevalencia de la realidad sobre las formalidades legales es un principio protector del trabajo humano subordinado que data mucho antes de su consagración en la Constitución Política, y según él, los datos formales que se aportan en documentos contractuales así sean arrimados de buena fe, están supeditados a la confrontación de los mismos con la realidad jurídica, pudiendo o no ser controvertidos.

Por se parte el artículo 23 del C.ST, establece que son tres los elementos esenciales que deben concurrir para que se configure el contrato de trabajo, a saber: ***i)*** *La actividad personal del trabajador, es decir, que debe ser realizada por sí mismo***. *** ii)*** *La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que lo faculta para exigirle 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 de trabajo. Y**, iii)** Un salario como retribución del servicio.*

Del mismo modo, el artículo 24 del Código Sustantivo del trabajo establece la presunción respecto de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo. Así, quien demanda el pago de derechos sociales derivados de un contrato de trabajo *le* ***corresponde demostrar la prestación personal del servicio*** para que pueda predicar en su favor la presunción consagrada en la preceptiva en comento, o sea, la existencia de un contrato de trabajo, ya que, las presunciones establecidas en la ley son procedentes siempre que los hechos en que se fundan estén debidamente probados (**artículo 167 CGP**).

Sin embargo, la mencionada presunción por ser legal puede ser desvirtuada por la parte pasiva de la *litis* con la demostración del hecho contrario al presumido, esto es , que el servicio no se prestó bajo un vínculo de corte laboral, situación que puede explicarse verbigracia porque ***i)*** *quien lo ejecutó, no lo hizo con el ánimo de ser retribuido,* ***ii)*** *lo hizo en cumplimiento de una obligación que no le impuso dependencia o subordinación, y* ***iii)*** *prestó el servicio para persona diferente a la convocada, o en virtud de un acuerdo contractual con una cooperativa de trabajo, entre otras.*

La jurisprudencia especializada ha abordado el estudio de la temática analizada en el presente caso, reiterando que la subordinación es el elemento diferenciador entre una relación laboral y una civil o comercial, por cuanto en los contratos comerciales y laborales, pueden estar presentes la prestación personal del servicio y la remuneración, siendo la dependencia el factor que marca la diferencia entre uno y otro **(CSJ SL2885 de 2019 y SL1439 de 2021).**

Pero además, la Corte ha sostenido que para determinar la existencia de una relación de trabajo subordinada, deben tenerse en cuenta los indicios, *es decir, criterios que reflejan los rasgos más comunes de un vínculo laboral dependiente*. Se trata de recabar, analizar y sopesar datos fácticos relevantes que denoten el ejercicio de facultades empresariales de organización, dirección y control de las condiciones de trabajo.

Retomando el caso que ahora ocupa nuestra atención, debe establecerse que a la parte actora le correspondía demostrar la prestación personal del servicio, sin que ello excluya que no pueda también probar los demás requisitos que consagran la existencia de un contrato de trabajo.

En ese orden de ideas, Yessica Vanessa para demostrar la prestación personal del servicio, aportó al plenario diferentes documentos de origen comercial emanados por comercializadoras en las cuales se evidencian compras de diversos productos de la canasta familiar, donde algunas de esas facturas se encuentran dirigidas a nombre de la aquí demandante y otras a orden del demandado, en las que constan dos direcciones de esta ciudad.

Adicionalmente, obran en el plenario diferentes capturas de pantalla tomadas de la aplicación whats app, respecto de conversaciones frente a las que este despacho no puede atribuir de manera clara las personas involucradas en las mismas, resaltando frente a este punto, que ninguna se puede relacionar con el demandado Alexander Salazar Buitrago, tal y como también lo aseguro de esa manera el juzgador de instancia.

De otra parte encuentra este Despacho, que el A Quo recibió la declaración de Nohemy Agudelo Márquez, quien solo pudo dar dar fe de la prestación del servicio de la demandante para la misma persona para la cual prestó su fuerza laboral la declarante por el periodo comprendido entre septiembre a noviembre de 2020; no obstante resaltó, que nunca conoció a su real empleador, toda vez que la entrevista de trabajo se la realizo Yessica, quien aseguró no ser la persona encargada de cancelarle su salario, a la cual se refiere la testigo como "la esposa de Oswaldo", sin informar mayores datos.

Ahora bien, en lo referente al cumplimiento del horario, la testigo es clara en informar que pese a que era compañera de trabajo con la demandante, cada una trabajaba en áreas diferentes, toda vez que ella indico ser la encargaba de las ventas, situación que adelantaba por fuera de las oficinas, siendo la oficina el lugar en el que desempeñaba la demandante sus funciones, de igual manera informó, que solo era posible tener contacto directo con la actora de manera periódica una vez por semana.

Por último, del documento incorporado de oficio por el juzgado remitente, el cual se denomina como Resolución No. 5780 emanada por el Ministerio del Trabajo y hace referencia a una averiguación preliminar, se puede extraer del mismo, que ante esa cartera Ministerial, la aquí demandante informó que fue contratada el 1 de junio de 2020 de manera verbal por el jefe comercial, quien ya no trabaja en UNITIENDA para realizar la facturación y otros tramites administrativos. De igual manera, se constata en la mentada resolución que la demandante indicó que su empleador era el aquí demandado.

De lo anterior se puede concluir por parte de este juzgador, que tal como lo indicó el A Quo, la demandante logró demostrar la prestación personal del servicio durante los meses de septiembre a noviembre de 2020 en el establecimiento de comercio denominado UNITIENDA, sin embargo, no es claro que dicha prestación se realizara en favor del demandado, toda vez que el referido establecimiento no se encuentra registrado a su nombre, y tal como lo refirió ella en el Ministerio de Trabajo, esa tienda es una distribuidora de consumo masivo que funciona de manera informal, lo que conllevó a la dificultad de la comparecencia del demandado a este proceso, ya que no fue posible por parte de la empresa de correo entregarle la correspondiente notificación debido al cierre del establecimiento; resultando de esa manera no ser posible establecer quien fungió como verdadero empleador de la actora.

De ahí, que no se le puede endilgar al demandado la responsabilidad de asumir consecuencias jurídicas sin que el operador judicial tenga certeza que acuto como verdadero patrono de la convocante, ni muchos menos ahondar sobre las formas en que se produjo el despido o el retiro de esta, puesto que tampoco existió ningún respaldo probatorio que pudiera dar fe de ello, razones estas que resultan ser suficientes para tener que confirmar la sentencia proferida por el Juez Séptimo Municipal de esta ciudad.

Ahora bien, por no tener vocación de prosperidad la pretensión principal que señaló la demandante en la demanda, resulta irrelevante pronunciarse sobre las accesorias a esta, en tanto corren igual suerte para absolver al demandado. Sin Costas en

esta instancia por devenir del estudio del Grado Jurisdiccional de Consulta.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado 19 Laboral del Circuito de Cali**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia No. 16 del 27 de marzo de 2023, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral Municipal de Cali, por las razones contenidas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

JUAN CARLOS VALBUENA GUTIÉRREZ

JUEZ