

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	María Isabel Hernández Roqueme
DEMANDADOS	Rossana Margarita Orduz Lora
PROCEDENCIA	Juzgado 14 Laboral del Circuito
RADICADO	05001 3105 <b>014 2020 00367</b> 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 297 de 2022
TEMAS Y SUBTEMAS	Declaratoria de existencia de contrato a término indefinido – prestaciones de indemnizaciones moratorias arts. 99 Ley 50 y 65 C. S. del T.
DECISIÓN	Modifica y revoca parcialmente

En la fecha, **dieciséis (16) de diciembre de dos mil veintidós (2022)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados Martha Teresa Flórez Samudio, Orlando Antonio Gallo Isaza y Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento frente al **recurso de apelación** interpuesto por la apoderada **judicial de la demandante**, contra la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario promovido por **María Isabel Hernández Roqueme** contra **Rossana Margarita Orduz Lora**. Radicado único nacional 05001 3105 **014 2020 00367** 01.

La Magistrada ponente en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto, estudiado, discutido y aprobado mediante acta **Nº 038**, que se adopta como sentencia y se plasma a continuación.

## **Antecedentes**

Pretende la demandante se declare que sostuvo con la pasiva un contrato de trabajo verbal de naturaleza indefinida, sin solución de continuidad, con extremos entre el **15 de mayo de 2018 hasta el 19 de junio de 2019**, cuando se dio por terminado unilateralmente y sin justa causa, adeudándosele los salarios por el periodo comprendido entre el 19 de diciembre de 2018 y el 13 de enero de 2019, las vacaciones proporcionales entre el 15 de mayo y el 13 de enero de 2019, las cesantías del 19 de diciembre de 2018 al 13 de enero de 2019, los intereses a las cesantías por tal periodo, al igual que la prima de servicios. Pide también condena a la indemnización por falta de pago prevista en el artículo 65 del C. S. del T., la por despido injusto, la sanción por no pago de intereses a las cesantías, y la por no consignación de cesantías en un fondo regulada en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990. Solicita también aportes a la seguridad social entre el 15 y 31 de mayo de 2018, indexación de las sumas susceptibles de ello, costas y agencias en derecho.

En sustento de ello afirma la actora que, prestó sus servicios mediante contrato de trabajo verbal de naturaleza indefinida, en funciones de **empleada doméstica**, a favor de Rossana Margarita Orduz Lora, entre el **15 de mayo de 2018** hasta el **18 de diciembre d 2018**, con salario equivalente **al mínimo legal mensual vigente más el auxilio de transporte**, en la Urbanización Vancouver del Barrio El Poblado, con horario entre las 8 de la mañana y las 6 de la tarde. En el mes de diciembre de 2018 la empleadora realizó un viaje a Barranquilla, razón por la que procedió a liquidarla parcialmente, entregándole la suma de **\$1.464.013** por salarios, cesantías, intereses a las cesantías y prima de servicios, omitiéndose los aportes a seguridad social entre el 15 y 31 de mayo de 2018 y el pago de vacaciones. Posterior al viaje la accionante retomó sus actividades laborales el 14 de enero de 2019, en las mismas

condiciones del contrato inicial, como se le había indicado por la accionada desde diciembre de 2018, y el 04 de junio de 2019 se le dio por terminado el vínculo, aduciéndose que era a término fijo y que se había cumplido el plazo, realizándosele liquidación por valor de \$1.464.392, por salario, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones, dándose tal terminación sin justa causa, pues no era la modalidad de vinculación afirmada. Tampoco se le pagaron los intereses sobre las cesantías causadas al 31 de diciembre de 2018, ni estas fueran consignadas en un fondo a más tardar el 15 de febrero de 2019.

En auto del **15 de diciembre de 2021**, se admitió y ordenó dar trámite a la acción, debidamente enterada de la actuación, la parte pasiva allegó contestación, manifestando en relación con los hechos, ser parcialmente cierto contrato verbal, pero conociendo la actora que el mismo tendría fin cuando la demandada regresara a vivir a la costa donde laboraba su esposo. Los extremos entre el 15 de mayo y 18 de diciembre de 2010c son ciertos, fecha en que fue liquidado sin ningún problema, pues la demandante era consciente de la necesidad de cambio de domicilio por la accionada. Es cierto el pago de auxilio de transporte, a pesar de ser empleada interna, también es cierto el lugar de prestación del servicio. La hora de inicio de la jornada es correcta pero la final podía variar sin extenderse de las 6 de la tarde. En cuanto a la liquidación del mes de diciembre dice que fue correcta y en un acto de buena fe se le siguió cancelando seguridad social porque tenía una cirugía pendiente y no quería afectarla en su tratamiento médico. La afiliación a seguridad social tardía obedeció a la demora de la actora en suministrar la documentación pero la accionada está dispuesta a cubrir la cotización. Y frente a las vacaciones, aunque en el formato de liquidación no quedó incorporado tal monto, su valor era inferior por incluirse el auxilio de transporte. Explica que la vinculación de la actora a partir de 2018 se dio con ocasión de un nuevo contrato, con la debida solución de continuidad, pues la real

intención de las partes fue la finalización el 18 de diciembre de 2018, por el cambio de domicilio de la demandada. Precisa que la segunda vinculación finalizó el 19 de junio de 2019, oportunidad en que se le cancelaron las prestaciones, pagándosele dos liquidaciones por valor de **\$2.929.405**, cuando lo correcto era \$2.304.821, **debiéndose reintegrar la suma de** \$624.584. La no consignación de las cesantías obedeció a la terminación del contrato al llegar la fecha estipulada, pagándose directamente a la trabajadora. **Resistió** las pretensiones y formuló **las excepciones** de inexistencia de solución de continuidad, inexistencia de la obligación que se cobra por mediar pago de la misma y solución de continuidad, inexistencia de causa para indemnizar y buena fe del empleador.

La primera instancia culminó con sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito, declarando que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, entre el **15 de mayo de 2018 y el 19 de junio de 2019**, el cual terminó sin justa causa comprobada por parte de la empleadora. **Condenó a la accionada** a pagar a la actora los siguientes conceptos liquidados en concreto: salarios, cesantías, prima de servicios, sanción por no pago de intereses a las cesantías, causados entre el 19 de diciembre de 2018 y el 13 de enero de 2019; vacaciones causadas entre el 15 de mayo de 2018 y el 13 de enero de 2019; título pensional por aportes a pensión entre el 15 y el 30 de mayo de 2018, liquidado sobre el salario mínimo; indemnización por despido injusto; declaró probada las excepciones de inexistencia de la obligación de pagar indemnizaciones de los artículos 65 del C S. del T. y 99 de la Ley 50 de 1990. Gravó con cosas a la accionada y fijó el monto de las agencias en derecho en un salario mínimo legal mensual vigente. Absolvió del pago de aportes a salud y riesgos.

Argumentó el juzgador que el artículo 46 del C. S. del T. exige como formalidad del contrato a término fijo su pacto escrito lo que no ocurrió, a lo que se suma el indicio de continuidad de aportes al sistema de seguridad social con posterioridad al 19 de diciembre de 2018, manifestándose por la demandante en interrogatorio ser perfecto su estado de salud para aquella época, sin estar sometida a ningún tratamiento, ni tener cirugía pendiente como se afirma, luego, aunque fraccionado, debe tenerse la vinculación a término indefinido, quedando por fuera de cancelación los pagos por salarios y prestaciones entre el 19 de diciembre de 2018 y el 13 de enero de 2019, al igual que las vacaciones entre el 15 de mayo de 2018 y el 13 de enero de 2019, conceptos por los que impuso condena, al igual que por la indemnización por despido injusto, al quedar desvirtuada la causal de vencimiento del plazo invocada. Desestimó las indemnizaciones moratorias al considerar que la demandante, como empleada interna de la accionada, no podía ser ajena a su situación familiar, conociendo de antemano que el esposo de esta laboraba en la Costa y por temas económicos y de unidad de su núcleo su objetivo era radicarse allí, a más de haber confiado la accionada en una asesoría contable incorrecta, sin que tales condenas sean de aplicación automática, como reiteradamente lo ha explicado la jurisprudencia especializada, resultando tal sanción para el caso desproporcionada.

El **recurso de apelación**, fue oportunamente interpuesto por la **apoderada judicial de la demandante**, para atacar la decisión de manera parcial, respecto a los conceptos reconocidos por salarios y prestaciones al no incluirse para su liquidación el auxilio de transporte.

Respecto a la indemnización por falta de pago regulada en el artículo 65 del C. S. del T., por no cancelación de intereses sobre las cesantías, y por no consignación de cesantías, considera que se omitió la valoración de la

prueba documental y testimonial, evidenciándose que el fraccionamiento del contrato no es acto de buena fe, quedando varios aspectos probados así: la demanda fue presentada el 21 de noviembre de 2020, momento de conocimiento oficial de la señora Rosana, pero también hay reclamaciones anteriores de la señora María Isabel directamente, en las que la demandada pudo asesorarse y verificar que habían conceptos que estaba omitiendo, entre ellos el requisito escrito para el contrato a término fijo, requiriendo para ello asesoría jurídica, y en ese sentido una persona profesional en ejercicio de su actividad debía conocer. Igualmente el juez dio validez a las argumentaciones de las testigos aplicando el principio de buena fe que no tiene en cuenta en la versión de la demandante, infiriendo el conocimiento de su situación familiar por su condición de empleada interna, con utilización de los dichos de la accionada en beneficio propio, desconociendo el argumento de la actora durante interrogatorio de parte cuando menciona que para diciembre de 2018 no la aquejaba ninguna situación de salud, sin que estas afirmaciones fueran consideradas a pesar de estar permeadas por una suspensión del contrato que en tales condiciones ni siquiera se podía dar por la estabilidad laboral reforzada, pues si conocía la situación de salud de la trabajadora debía tenerla en cuenta, lo que va en contravía con pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia en cuanto a la buena fe, la cual debe probarse y en este caso la interrupción del vínculo se dio para liberarse del pago de salario y prestaciones, actuando la empleadora en detrimento de los derechos de la trabajadora, quien quedó sin vínculo laboral en ese lapso y nuevamente en junio de 2019 se le termina el contrato sin los presupuestos de ley y en ese sentido no se evidencia buena fe, haciéndose acreedora a las sanciones de los artículos 65 del C.S. del T. y 99 de la Ley 50 de 1990, advirtiéndose además que las testigos son subordinadas de la accionada y de oídas, pues ni siquiera manifestaron concretamente que estuvieron en las conversaciones para decir que María Isabel estaba enterada de la situación laboral y era consciente del traslado a la ciudad

de Sincelejo, máxime que los tiquetes aportados son a la ciudad de Barranquilla.

Para ilustrar el concepto de buena fe, cita aparte de sentencia de la Corte Suprema de Justicia con radicación 23885, sin que en el caso a estudio haya quedado demostrada de manera suficiente para exonerar del pago de las indemnizaciones reclamadas, máxime cuando se impone condena por salarios y prestaciones, sin que la mera interacción entre las partes suponga en la demandante el conocimiento de situaciones personales de la demandada, luego, la prueba allegada no demuestra la buena fe y así se deduce de la contestación de la demanda, pues se debe hablar de asesoría jurídica frente a un contrato verbal a término fijo, que debe ser pactado por escrito. Insiste entonces en la condena a las indemnizaciones reclamadas, esto es moratorias de los artículos 99 Ley 50 de 1990 y 65 del C. S. del T..

En orden a decidir, basten las siguientes;

### **Consideraciones**

En los términos del artículo 66 A del C.P. T. y de la S.S., la competencia de esta instancia queda circunscrita en forma exclusiva a las inconformidades planteadas por la parte actora. Luego queda por fuera de debate la existencia de vínculo laboral entre las partes, mediante **contrato de trabajo a término indefinido**, con extremos entre **el 15 de mayo de 2018 y el 19 de junio de 2019**, punto frente al que ninguna inconformidad se manifestó. **También quedó definido**, pues tampoco se cuestiona, **que en la última fecha** el vínculo finalizó sin justa causa, **razón por la que se impuso condena por la indemnización** tarifada en el artículo 64 del C. S. del T., e igualmente que se **adeudan los aportes al sistema pensional entre el 15 y el 30 de mayo de 2018**,

e igualmente que se adeudan salario, cesantías, intereses a las cesantías con sanción por no cancelación oportuna, prima de servicios por el ciclo **19 de diciembre de 2018 al 13 de enero de 2019**, manifestándose inconformidad frente a los valores liquidados por tales conceptos, por no incluirse en su base el auxilio de transporte. Y queda también en firme la deuda por **vacaciones** causadas entre el **15 de mayo de 2018 y el 13 de enero de 2019**.

También le corresponde a esta instancia, definir si hay lugar a imponer a la empleadora, las indemnizaciones reguladas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y la del 65 del C. S. del T.

Pues bien. El primer planteamiento que hace la parte inconforme, tiene que ver con la inclusión del auxilio de transporte en la base para liquidar el salario y las prestaciones concedidas por el a quo, **punto en que no le asiste razón**, pues este auxilio tiene como finalidad reembolsar al trabajador los gastos en que incurre para su desplazamiento desde su lugar de residencia hasta su sitio de labores, sin que tenga naturaleza salarial pues no retribuye el servicio prestado, y aunque el artículo 7º de la Ley 1ª de 1963 establece que se debe considerar para liquidar cesantías y prima, al **ser la demandante empleada doméstica interna**, y no incurrir en esta erogación, no hay lugar a su otorgamiento, por lo que se desestima esta inconformidad.

En cuanto al no pago de intereses sobre las cesantías y su sanción, la misma fue impuesta por el a quo, sobre el monto adeudado por el lapso comprendido entre el 19 de diciembre de 2018 y el 13 de enero de 2019.

En relación con las sanciones moratorias previstas en los artículos **99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del C. S. del T.**, pacífico ha sido el criterio de la Sala de Casación laboral en sostener que estas no son de aplicación



automática e inexorable, sino que debe analizarse en cada caso particular el actuar del empleador a fin de determinar si este estuvo provisto o no de la buena fe que debe regir, por regla general, los contratos de trabajo (ver sentencias CSJ SL052-2018; SL 4515-2920 y SL 163-2022, entre otras).

El fallador de primer grado fue claro al explicar que el contrato a término fijo debe pactarse siempre por escrito, como se exige por el artículo 46 del C. S. del T., supuesto que en este caso no se cumple, sin que se supla tal requisito con los dichos de las testigos, que si bien afirman que la vinculación fue a término fijo y se procedió a su debida liquidación, lo cierto es que en el lapso entre el 19 de diciembre de 2018 y el 13 de enero de 2019 se dio un periodo de descanso a la trabajador, **sumándose a ello la no suspensión de los aportes a seguridad social**, bajo una justificación no demostrada, pues la misma demandante afirmó no haber tenido ningún quebranto de salud para esa época, y al plenario no se trajo medio de convicción sobre este particular, luego, como se explica por la Sala de Casación Laboral, entre otras, en sentencia SL2175-2022:

*Es un tema pacífico el hecho de que en tratándose de indemnización moratoria, **la buena fe, equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, de 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 probidad o pulcritud (CSJ SL 691 de 2013).*

*Y es que la indemnización moratoria obedece a una sanción por el no pago de salarios y prestaciones sociales y no constituye una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al finiquitar el contrato de trabajo, deje de cancelar al trabajador los salarios y prestaciones sociales adeudados o liquide indebidamente, de ahí que la misma encuentre lugar cuando quiera que, en el marco del proceso, el empleador no aporte razones serias y atendibles de su conducta, en la medida que razonablemente lo hubiere llevado al convencimiento de que nada adeudaba por salarios o derechos sociales, lo cual de acreditarse conlleva a ubicar el actuar del obligado en el*

*terreno de la buena fe, y en este caso no procedería la sanción prevista en los preceptos legales referidos (CSJ SL3288-2021, reiterada en CSJ SL5290-2021).*

*En esa línea de pensamiento la indemnización moratoria constituye una pretensión autónoma, comporta una condena adicional a las requeridas que si bien se deriva del no pago de prestaciones sociales, no se encuentra implícita en ellas y, por el contrario, requiere de una valoración jurídica y probatoria por parte del juez. No es inescindible ni consustancial, al pago de prestaciones sociales, como tampoco opera de manera automática frente a la indebida liquidación (CSJ SL3288-2021, reiterada en CSJ SL 5290-2021)*

Y en sentencia SL7335-2014, se precisa:

***... como lo tiene dicho reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala, el juez tiene el deber de estudiar las pruebas incorporadas al proceso a fin de establecer si la conducta del empleador estuvo o no justificada, al punto que el examen fáctico permitirá establecer si la omisión o pago tardío de salarios y prestaciones, estuvo o no asistido de la buena fe.***

*Así se ha adoctrinado, entre otras tantas, en la sentencia CSJ SL. 3 may. 2006, r ad. 26271, en los siguientes términos:*

En lo que atañe al artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, ha dicho la jurisprudencia de esta Sala, reiterada en innumerables ocasiones, que su aplicación no es inexorable ni automática, pues, en cada caso en concreto, es imperioso al juez analizar los motivos que indujeron al empleador a omitir el pago, total o parcial, de los salarios y prestaciones del trabajador, a la terminación del contrato de trabajo, pues de estar aquellos justificados en razones serias y atendibles, debidamente acreditadas en el proceso, que indiquen, sin lugar a dudas, que no hubo intención de defraudar al trabajador y que se obró con buena fe, bajo el entendimiento de nada se quedaba a deber por estos conceptos, no procede la aplicación de la sanción contemplada en dicha norma.

**También se ha dicho que razones válidas, no necesariamente son las que jurídicamente acoja el juez en su sentencia, o que sean las que finalmente defina la jurisprudencia o la doctrina, sino que solo basta con que ellas tengan fundamento en unos argumentos sólidos y factibles, que den un grado certeza tal que permita llevar a la creencia fundada que se está actuando correctamente o conforme a la ley.** Resalto de la Sala.

En el caso a estudio, ninguna justificación se advierte para haberse fraccionado el contrato de trabajo, que evidentemente fue a término indefinido, y menos para dejar de cancelar el salario entre el 19 de diciembre de 2018 y el 13 de enero de 2019, máxime cuando la misma demandada desde el escrito de contestación afirma que **mantuvo los**

**aportes a seguridad social para garantizar la continuidad de un tratamiento médico de la señora María Isabel**, situación de la que no se trajo ningún medio de convicción y por el contrario fue desmentida por la misma demandante, al afirmar que ninguna atención tenía pendiente y aprovechó esa época para el descanso con su familia en el municipio de San Carlos Córdoba, pues su empleadora le anunció que retomaría labores el 14 de enero; siendo la señora **Rossana Margarita** administradora de empresas con especialización en control organizacional y su ocupación actual directora administrativa y financiera de una empresa de ingeniería, contando para las vinculaciones de carácter privado con asesoría contable, como lo declaró la testigo **Estella Yepes Gallego**, también administradora de empresas y quien le ayudaba en el pago de seguridad social y le prestaba el servicio de asesoría contable para las liquidaciones.

No se puede pasar por alto el contenido de la sentencia **T-185 de 2016**, en la que se fijaron pautas para la protección especial a las trabajadores del servicio doméstico, en la que se explica:

24. ...

25. La Corte ha considerado que las empleadas del servicio doméstico son **un grupo vulnerable que requiere de una especial protección constitucional**. En atención a que en el presente caso la accionante es una persona que se desempeñó como empleada doméstica, la Sala profundizará en las características de este grupo puesto que la procedencia de la tutela se cimienta en la comprensión e identificación de este grupo de personas tradicionalmente discriminadas en razón de las labores que desarrollan.

26. De conformidad con el artículo 1º del Decreto 824 de 1988, se entiende por trabajador doméstico *"(...) la persona natural que a cambio de una remuneración presta su servicio personal en forma directa y de manera habitual, bajo continuada subordinación o dependencia, residiendo o no en el lugar de trabajo, a una o varias personas naturales, en la ejecución de tareas de aseo, cocina, lavado, planchado, vigilancia de niños, y demás labores inherentes al 'hogar'. Adicionalmente, se llaman 'internos' a los trabajadores de servicio doméstico que residan en su lugar o sitio de trabajo, los demás, son 'por días'."*

27. Adicionalmente, la Corte ha definido el trabajo doméstico como el conjunto de *"(...) actividades que una persona adelanta en un hogar de familia, incluyendo el aseo del espacio físico y sus muebles y enseres, la preparación de alimentos, el*

*lavado y planchado del vestido, servicios de jardinería y conducción, y el cuidado de miembros de la familia o de los animales que residen en casas de familia. El trabajo doméstico es, por regla general, contratado por otro particular, quien acude a los servicios de un tercero para tener la posibilidad de salir de casa en busca de la generación de ingresos propios<sup>1</sup>.*

De lo anterior se puede inferir que la Corte reconoce que el trabajo doméstico es una labor revestida por las características esenciales de un contrato de trabajo, esto es, la prestación de un servicio personal a otra persona (natural o jurídica) en un hogar, bajo la continua subordinación de aquella y a cambio de una remuneración, independientemente de que la labor se realice en unos días determinados o en modalidad de tiempo completo.

28. Ahora bien, en varios pronunciamientos esta Corporación ha sido enfática en indicar que a pesar de que esta labor se encuentra protegida por la Constitución, la misma ha sido tradicionalmente subvalorada por la sociedad. Cabe resaltar que en la **sentencia C-310 de 2007<sup>2</sup>**, al analizar la constitucionalidad de un aparte del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo, la Corte se refirió ampliamente al tema del servicio doméstico y la situación de vulnerabilidad en la que se pueden ver inmersos quienes prestan esta labor. Al respecto, este Tribunal sostuvo lo siguiente:

*"Tradicionalmente al servicio doméstico se le ha restado importancia jurídica, económica y social, al estar destinado a reemplazar o complementar la labor del ama de casa que, como tal, es considerada económicamente inactiva. Se trata, como lo han hecho ver estudios especializados<sup>3</sup>, de una actividad "invisible" para el resto de la sociedad.*

(...)

*Las pautas culturales también aportan a esta visión, pues como antiguamente el trabajo doméstico correspondía a criados o siervos, aún se sigue pensando que esas personas pueden ser explotadas, máxime cuando ejercen una labor que supuestamente no exige instrucción para desempeñarla."*

---

<sup>1</sup> Sentencia C-871 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>2</sup> M.P. Nilson Pinilla Pinilla. En esta sentencia la Corte analizó si el numeral 2º del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo, en el que se establecía la obligación de liquidar el auxilio de cesantía de los trabajadores del servicio doméstico solamente con base en la parte del salario que reciben en dinero, vulneraba los artículos 13, 25 y 53 de la Constitución Política. Esta Corporación consideró que la expresión "sólo", contenida en el numeral 2º del artículo 252 del Código Sustantivo del Trabajo vulneraba el derecho al trabajo por cuanto comportaba un tratamiento diferencial e injustificado en lo concerniente a la liquidación de cesantías, por la simple circunstancia de que unas realizan labores "de aseo, cocina, lavado, planchado, vigilancia de niños, y demás labores inherentes al hogar". Por lo anterior, la referida expresión "sólo" fue declarada inexecutable y el resto de artículo executable bajo el entendido que el auxilio de cesantía siempre se pagará en dinero y en ningún caso será inferior a un salario mínimo legal mensual vigente, por cada año de servicios y proporcionalmente por fracciones de año.

<sup>3</sup> Colectivo Ioé. *"El servicio doméstico en España. Entre el trabajo invisible y la economía sumergida"*. Informe de investigación, editado y financiado por Juventud Obrera Cristiana de España. Madrid, 1990.

29. A partir de lo anterior, se evidencia que las labores del servicio doméstico tradicionalmente han sido desarrolladas por mujeres. Ello se debe a una noción cultural y social que vincula las labores que desarrollan con aquellas que realizaban las amas de casa y con los roles de cuidado que han sido asignados tradicionalmente a lo femenino. Esta concepción del servicio doméstico tiene serias implicaciones en la valoración que tiene la sociedad de estas labores, pues al tratarse de actividades que se realizaban sin remuneración, se suponía que éstas no requieren de un grado de instrucción o inclusive de educación, lo que ha dado como resultado que se les considere como labores que no tienen mayor relevancia para la sociedad. En esa medida, el desempeño como empleada del servicio doméstico es una labor que ha sido invisibilizada como forma de trabajo.

Adicionalmente, al tratarse de una actividad que no requiere de mano de obra calificada para su desarrollo, por lo general las personas que la realizan no tienen un nivel alto de educación y frecuentemente se trata de mujeres provenientes de áreas rurales, quienes acuden a los grandes centros urbanos en búsqueda de oportunidades laborales a partir de las cuales puedan generar su sustento básico. En esa medida, ante la falta de preparación y la carencia de recursos, el servicio doméstico se ha convertido en muchos casos en la única alternativa laboral para estas mujeres. Por lo tanto, el grupo social que se dedica a estas labores corresponde a un grupo vulnerable socioeconómicamente. Esta situación ha contribuido a que las empleadas del servicio doméstico no conozcan sus derechos legales y constitucionales, ni mucho menos de los medios existentes para la protección y garantía de los mismos.

En este sentido, la Corte ha sostenido que *"(...) las empleadas de servicio doméstico son personas que se encuentran en estado de indefensión y, especialmente, de subordinación en relación con sus empleadores, por el hecho de estar bajo sus órdenes, aunado a la carencia de los medios mínimos requeridos para repeler la eventual violación o amenaza a sus derechos fundamentales."*<sup>4</sup>

Así, la calidad de grupo discriminado tiene orígenes en factores culturales, sociales y económicos como: (i) el hecho de que las actividades domésticas han sido tradicionalmente desarrolladas por mujeres como el ejercicio *"natural"* de labores de cuidado que no requiere remuneración; (ii) la falta de preparación o educación para su desarrollo; (iii) la precaria remuneración que comporta el desempeño de las actividades de servicios domésticos y (iv) el estigma que pesa sobre el desempeño de estas actividades, ello tiene consecuencias en el ámbito laboral que se traducen en barreras para el goce efectivo de los derechos de estas mujeres.

Dichas barreras se ven reflejadas en la dificultad (e incluso, en ciertos casos, en la imposibilidad) de desplegar las actuaciones tendientes a la protección de sus derechos como el ejercicio de las acciones legales previstas en el ordenamiento jurídico o de probar la vulneración de estos, pues las relaciones laborales en las que se hallan las empleadas del servicio doméstico frecuentemente se encuentran en un entorno de informalidad. Como consecuencia de ello, la Corte

---

<sup>4</sup> Ver Sentencias T-1008 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández y T-495 de 1999, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

ha evidenciado que ello generalmente se ve reflejado en situaciones como (i) la baja remuneración (en algunos casos no supera el salario mínimo legal mensual vigente y en otros está por debajo del mínimo legal)<sup>5</sup>; (ii) la no vinculación al sistema de seguridad social para amparar los riesgos de vejez, muerte e invalidez<sup>6</sup>; o (iii) el despido sin justa causa de sujetos de especial protección constitucional como las mujeres en estado de embarazo<sup>7</sup> o con alguna enfermedad.

30. Por lo anterior, se puede concluir que es un hecho notorio que la subvaloración de las labores realizadas por las trabajadoras del servicio doméstico es una situación que contribuye a la generación de desigualdad social y la discriminación hacia grupos vulnerables<sup>8</sup> y por ello demanda una protección especial del Estado como un deber que se desprende de la cláusula de igualdad constitucional dirigida a la superación de las barreras discriminatorias que atentan contra los derechos fundamentales de este grupo poblacional, que generalmente están atadas a las condiciones laborales. Subrayas y negrillas fuera del texto.

Luego, aún bajo el supuesto de haberse conocido por la trabajadora la posibilidad de cambio de domicilio por la aquí demandada, con el ánimo de unidad de su núcleo familiar y por su situación económica, ello en manera alguna podría constituir una justificación para desconocer el mínimo de derechos y garantías previstas en el estatuto sustantivo laboral a su favor, y menos entenderse asaltada la accionada en su buena fe por una incorrecta asesoría contable, que en manera alguna se puede imputar a la trabajadora, que además de ser la parte débil de la relación laboral, por su actividad, está catalogada por la jurisprudencia constitucional, como ya se

---

<sup>5</sup> Sentencia T-014 de 2015, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. En esta ocasión la Corte decidió amparar de forma transitoria los derechos fundamentales a la seguridad social y al mínimo vital de una persona de 78 años, que se desempeñó como trabajadora doméstica durante veinte años, periodo en el cual nunca fue afiliada al sistema de seguridad social en pensiones. En aras de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, esta Corporación ordenó que se pagara a la accionante una pensión provisional equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente en los cinco primeros días de cada mes, mientras el juez ordinario laboral se pronunciara en forma definitiva respecto al reconocimiento de este derecho.

<sup>6</sup> Sentencia SU-062 de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. En esta oportunidad la Corte se pronunció sobre la vulneración de los derechos fundamentales a la dignidad y la seguridad social de una trabajadora del servicio doméstico que trabajó durante diecisiete años con un particular y nunca fue afiliada al sistema general de salud, ni de pensiones. En aquella ocasión este Tribunal concedió el amparo como mecanismo transitorio y ordenó cancelar una suma no constitutiva de salario equivalente a un salario mínimo con una periodicidad mensual hasta que existiera un pronunciamiento por parte de la justicia ordinaria respecto de los derechos laborales de la accionante.

<sup>7</sup> Sentencia T-303 de 2007, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>8</sup> Ver sentencias C-871 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa;

vio, como un grupo que amerita especial protección, luego, procedente resulta, como se argumenta en la apelación, (al no existir prueba alguna que demuestre que la empleadora hubiere tenido **razón atendible para fraccionar el contrato laboral, sin pago de salarios y prestaciones entre el 19 de diciembre de 2018 y el 13 de enero de 2019**, y ni aun conociendo de esta acción procedió a sanear tales errores), **la imposición de la sanción moratoria reglada en el artículo 65 del C. S. del T., en el equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago de los salarios y prestaciones objeto de condena, adeudándose entonces por la señora Rossana Margarita a la señora María Isabel la suma de \$27.607,00 diarios desde el 20 de junio de 2019**, (fecha siguiente a la terminación del contrato), hasta la calenda del pago efectivo de los salarios, cesantías y prima de servicios adeudados.

Frente a la **indemnización del artículo 99 de la Ley 50 de 1990**, la misma no resulta procedente, en la medida en que, el 18 de diciembre de 2018 se le efectuó a la actora liquidación de las suma hasta entonces adeudada **por cesantías**, quedando un saldo mínimo causado desde el día siguiente hasta el 30 del mismo mes, y cuando esta situación ocurre, lo que se da es la pérdida del valor cancelado, tal como le regula el artículo 254 del C. S. del T., el cual se encuentra dentro del capítulo referido al auxilio de cesantías:

***Prohibición de pagos parciales.*** *Se prohíbe al patrono efectuar pagos parciales del auxilio de cesantías antes de la terminación del contrato de trabajo, salvo los casos expresamente autorizados, y si los efectuaren perderán las sumas pagadas, sin que puedan repetir lo pagado.* Subrayado intencional.

Sobre el particular la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL7335-2014, explicó:

*Sabido es que el auxilio de cesantía es una prestación social que proviene del contrato de trabajo cuya finalidad es la de remediar las necesidades del*

*trabajador, bien sea cuando el vínculo laboral llega a su terminación y aquel permanece cesante, o para satisfacer asuntos relacionados con la vivienda y la educación en los eventos que determine la ley.*

*La obligación de pago de esta prestación social recae sobre el empleador, quien de conformidad con el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 debe consignar su valor liquidado antes del 15 de febrero del año siguiente, en una cuenta individual que para tales efectos escoja el trabajador en un fondo de cesantía.*

***Sin embargo, puede ocurrir que el empleador incurra en el pago irregular de esta prestación, esto es, que no las consigne en un fondo sino que las entregue directamente al trabajador. Para esta clase de situaciones que no siguen los lineamientos que al respecto ha señalado la ley laboral, existe una sanción específica que se encuentra en el artículo 254 del C.S.T. y que lo es la pérdida de lo pagado por ese concepto. Así lo ha adocinado esta Sala de la Corte, por ejemplo, en sentencia CSJ SL, 26 sep. 2006, rad. 27186. Negrillas fuera del texto.***

Luego, al no haberse planteado por la parte demandante esta pretensión y no ser posible al fallador de segunda instancia los fallos ultra y extra petita, salvo que se esté ante derechos mínimos e irrenunciables, que no es el caso, **se imponen la confirmación de la absolución por este concepto.**

Ante la prosperidad parcial del recurso no hay lugar a condena en costas en esta instancia. Al liquidar las de primera, en la oportunidad prevista en el artículo 366 – 5 del C. G. del P., el a quo tendrá en cuenta la modificación a la decisión, para efectos de su tasación.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **revoca parcialmente**, la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito, dentro del proceso ordinario promovido por **María Isabel Hernández Roqueme** contra **Rossana Margarita Orduz Lora**, para **imponer a la demandada condena a la indemnización moratoria reglada en el artículo 65 del C. S. del T., en el equivalente a un día de salario por cada día de retardo en el pago de los salarios y**



**prestaciones adeudadas, esto es \$27.607,00 diarios desde el 20 de junio de 2019,** (fecha siguiente a la terminación del contrato), hasta la calenda del pago efectivo de los salarios, cesantías y prima de servicios objeto de condena. **En lo demás confirma.**

Ante la prosperidad parcial del recurso no hay lugar a condena en costas en esta instancia. Al liquidar las de primera, en la oportunidad prevista en el artículo 366 – 5 del C. G. del P., el a quo tendrá en cuenta la modificación a la decisión, para efectos de su tasación

Lo resuelto se notifica a las partes por **EDICTO, que se fijara por secretaria por el término de un día,** en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

**Los magistrados** (firmas escaneadas)

  
**LUZ AMPARO GÓMEZ ABISTIZABAL**  
Magistrada

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada

  
**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado