

ni solicitudes de permisos para ausentarse que medianamente acrediten la supuesta subordinación que alega la demandante. En consecuencia, no se puede declarar ningún tipo de solidaridad por los presuntos derechos reclamados por la demandante.

Frente a la pretensión DÉCIMA CUARTA: Me opongo a la prosperidad de la presente condena de COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO ante la evidente ausencia del derecho reclamado por la demandante, por lo que al no existir obligación alguna a cargo de mi representada y a favor de la demandante no podrá accederse a lo solicitado por aquella en este punto.

EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

Como excepciones perentorias propongo las siguientes:

1. INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES RECLAMADAS Y COBRO DE LO NO DEBIDO:

Se sustenta esta excepción en el hecho de que la señora LEIDY JOHANNA TOVAR, no ha tenido relación laboral alguna con mi representada, de manera que NO existe sustento fáctico ni jurídico para que se pretenda el reconocimiento de derechos laborales a cargo de EFICACIA S.A.

Al respecto, es del caso precisar, que entre la demandante y EFICACIA S.A., NUNCA ha existido una relación laboral, en la que se hayan configurado los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, contemplados en el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, los cuales son:

- a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- b) La **continuada subordinación** o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste 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;
- c) Un salario como retribución del servicio.

De los hechos que fundamentan la demanda, se puede inferir con absoluta claridad que la demandante si bien prestó sus servicios de manera personal mediante un contrato de mandato sin representación debidamente suscrito por la actora, jamás fue bajo la subordinación de EFICACIA S.A., por cuanto la señora LEIDY JOHANNA TOVAR administraba y controlaba de forma autónoma el Kiosko Vive Digital en virtud del encargo conferido, por lo que no estaba sujeta a una jornada laboral, ni sometida a reglamentos de

trabajo, ni procedimientos derivados de las normas laborales, sino que tenía a su cargo el desarrollo de actos de comercio enfocados en la administración, planificación, dirección y control respecto del Kiosko Vive Digital de forma autónoma, sin que sea viable alegar la existencia de un contrato de trabajo entre la actora y mi representada.

Así las cosas, mi representada no se encuentra en la obligación de reconocer ningún derecho laboral reclamado por la demandante, pues entre las partes NO existió contratación laboral debido a que la EFICACIA S.A.S contrató únicamente a la demandante para desarrollar el encargo conferido a través del Contrato de mandato, relación comercial en la cual NO existió subordinación, ni dependencia, por cuanto la demandante era autónoma e independiente en la ejecución del contrato.

Si bien en el contrato de mandato celebrado entre la demandante y EFICACIA S.A. se pactó que la señora LEIDY JOHANNA debía garantizar una cobertura máxima de 20 horas semanas respecto del encargo conferido, lo cierto es que la mandataria tenía la posibilidad de cumplir el encargo en los tiempos, turnos y autonomía que considerara necesaria, por lo cual no existía una imposición del mandante de cumplir una jornada laboral como lo alega en su escrito demandatorio.

Así, por ejemplo, dentro de los contratos de mandato celebrados entre las partes, se estipulo en el considerando número 5:

*“Que **EL MANDANTARIO** podrá cumplir los encargos que sean conferidos por el **MANDANTE** en los tiempo y turnos y con la autonomía que considere necesaria y de acuerdo a las circunstancias o condiciones del lugar en donde se encuentre ubicado el Kiosco Vive Digital, sin embargo, el proveedor, entiende, conoce y acepta que deberá garantizar una cobertura mínima de 20 horas (...).”*

Así las cosas, las instrucciones sobre la prestación del servicio contratado dadas por el mandante, NO suponen una subordinación, en el entendido de que solo consistían en la guía o los requerimientos propios de la prestación del servicio, pues si se contrata para la realización de un servicio, como mínimo se debe informar al contratista cual es el fin de dicha prestación, es decir, la forma en que la parte contratante desea que se ejecute el encargo conferido, por lo que dichas instrucciones no son equiparables a la subordinación o dependencia.

Al respecto, debe resaltarse que la simple instrucción sobre la prestación de un servicio contratado no deriva una subordinación, tal como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral:

"(...) la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente y productivo de la actividad encomendada, lo cual puede incluir el cumplimiento de un horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores y el reporte de informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación."
(CSJ SL Sentencia SL-116612015 (50249), 05/08/15) (Subrayado y Negrillas propias).

Así mismo, es necesario resaltar que la línea jurisprudencial² ha sido clara al establecer que en este tipo de contratos de carácter civil resulta viable que el contratante pueda coordinar los servicios contratados fijando horarios, solicitando informes e incluso estableciendo medidas de vigilancia con el fin de cumplir el objeto contratado.

Por lo anterior, si se observan las pruebas aportadas en el proceso, se puede determinar que no existe prueba que determine la concurrencia de los tres elementos necesarios para configurar un contrato de trabajo, como son la prestación del servicio personal, continuada subordinación y remuneración.

2. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE UN CONTRATO DE TRABAJO:

Una vez observadas las pruebas que obran en el plenario, podemos determinar que no existe prueba que acredite que entre la señora LEIDY JOHANNA TOVAR y EFICACIA S.A. existió una relación laboral, mediante la cual se hayan configurado los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, contemplados en el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, los cuales son:

- a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- b) La **continuada subordinación** o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste 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;
- c) Un salario como retribución del servicio.

² Ver sentencias SL-2885-2019- Radicación No. 73707 / SL4143-2019- Radicación No. 79216 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

De los hechos que fundamentan la demanda, se puede inferir con absoluta claridad que:

- a) La demandante prestó sus servicios de manera personal de manera autónoma. Sin embargo, se encontraba facultado delegar en tercero la prestación del servicio relativo al encargo conferido mediante el contrato de mandato suscrito con EFICACIA S.A.
- b) El desarrollo del mandato no se efectuó bajo continuada subordinación de EFICACIA S.A., por cuanto la demandante desarrollaba el encargo de administración del Kiosco Vive Digital con plena autonomía administrativa, no estaba sujeta a una jornada laboral, ni sometida a reglamentos de trabajo, ni procedimientos derivados de las normas laborales, razón por la cual, resulta claro que la señora LEIDY JOHANNA TOVAR, JAMÁS fue trabajadora de mí representada.
- c) La demandante no recibía un salario, por cuanto al tratarse de un contrato de mandato se le pagaban honorarios, para ello, la señora LEIDY JOHANNA presentaba cuenta de cobro de sus honorarios como contratista independiente, para lo cual se le exigía el pago de seguridad social en su totalidad.

Sobre este punto, se aclara que EFICACIA S.A. prestaba el servicio de aportes a seguridad social, y los mismos se realizaban bajo la modalidad de agremiados, en calidad de independientes, a través de la planilla "Y", la cual es utilizada para la liquidación de aportes de cotizantes independientes.

Por lo tanto, es posible concluir que quedó absolutamente demostrado, que la demandante ejecutó un contrato de mandato para la administración, planificación, organización, dirección y control, del Kiosco Vive Digital asignado, sin que se pueda alegar la existencia de un contrato de trabajo entre la actora y mi representada.

Adicionalmente, a la señora LEIDY JOHANNA TOVAR nunca le fue impuesto el cumplimiento de órdenes o reglamentos, y si bien el contrato de prestación de mandato establecía cierta cantidad de horas para la realización de las actividades contratadas, dicha situación no constituye necesariamente subordinación. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha establecido:

"(...) a pesar del cumplimiento de un horario de trabajo, un indicativo de la subordinación, tal hecho no hace concluir forzosamente la existencia de la misma cuando del análisis de otros medios probatorios el juzgador deduce que, en realidad, existió una

prestación de servicios personales de carácter independiente y autónoma.

(...) la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente y productivo de la actividad encomendada, lo cual puede incluir el cumplimiento de un horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores y el reporte de informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.”
(CSJ SL Sentencia SL-116612015 (50249), 05/08/15) (Subrayado y Negrillas propias)

Por otro lado, en los eventuales casos en que la señora LEIDY JOHANNA TOVAR recibía instrucciones y directrices para el cumplimiento del encargo conferido, las mismas nunca tuvieron la naturaleza de órdenes propias de la subordinación de un contrato laboral, sino que obedecían a parámetros que debía cumplir la mandataria en aras de ejecutar correctamente el encargo de administración del Kiosko Vive Digital en el municipio de Planadas, Tolima.

Frente a lo anterior, es necesario señalar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante Sentencia SL-2885-2019- Radicación No. 73707, ha señalado que, si bien el contratista se encuentra eximido de recibir órdenes para el desarrollo del negocio convenido por parte del contratante, es viable que se puedan coordinar horarios, solicitar informes y tomar medidas de supervisión con el fin de desarrollar las actividades que para tal fin se ha suscrito el contrato:

*“(...) **no obstante, en este tipo de contratación no está vedado de la generación de instrucciones, de manera que es viable que en función de una adecuada coordinación se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones.** Lo importante, es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo.”* (Subrayado y Negrillas propias)

Así las cosas, mi representada no se encuentra en la obligación de reconocer ningún derecho laboral reclamado por la demandante, pues entre las partes NO existió contratación laboral debido a que en el tiempo en el que se mantuvo la relación, NO existió subordinación, ni dependencia, como quiera que la demandante, era autónoma e independiente en el desarrollo del contrato de mandato debidamente suscrito por la señora

LEIDY JOHANNA TOVAR.

En consecuencia, de conformidad con la jurisprudencia y la realidad del presente asunto, nunca se constituyó una relación subordinada, siendo así, no hay lugar a la declaración de un contrato de trabajo. Consecuentemente, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

3. DEFINIR LAS HORAS DE SERVICIO Y LAS EVENTUALES INSTRUCCIONES NO CONSTITUYEN UN ELEMENTO DE SUBORDINACIÓN:

La presente excepción se fundamenta en el hecho de que, si bien en el contrato de mandato celebrado entre LEIDY JOHANNA TOVAR y la EFICACIA S.A. se fijó un máximo de horas requeridas en las cuales la demandante debía desarrollar el encargo de administración del Kiosko Vive Digital, lo cierto es que la mandataria podía escoger y repartir el número de horas, siempre que no superara de 20 horas máximas por semana. Lo anterior, deja entrever que no existía subordinación respecto del cumplimiento de un horario, pues claramente tenía la facultad de escoger el número de horas para realizar el encargo siempre y cuando el número de horas no superara el tiempo máximo estipulado contractualmente.

Así mismo, es menester señalar que la ejecución del referido contrato de mandato era desarrollado sin perjuicio de la autonomía e independencia del mandatario, y se prestaban de acuerdo a su disponibilidad horaria y a los turnos disponibles. Ello significa que no existía ninguna imposición por parte del contratante, pues la prestación del encargo se efectuaba en las jornadas que la demandante seleccionaba, así mismo se resalta que la mandataria podía delegar el encargo conferido previa notificación al mandante.

De igual forma, en cuanto a las eventuales instrucciones sobre la prestación del servicio contratado dadas por EFICACIA S.A., tal situación NO deriva una subordinación, pues solo consistían en la guía o los requerimientos propios del encargo, pues si se contrata para el desarrollo de un contrato de mandato, como mínimo se debe informar al contratista cual es el fin de dicha prestación, es decir, la forma en la que la parte contratante desea recibir el servicio contratado, por lo que dichas instrucciones no son equiparables a la subordinación o dependencia.

Al respecto, debe resaltarse que la simple instrucción sobre la prestación del servicio contratado no deriva una subordinación, por cuanto como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral:

" (...) la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, que implica que el segundo se somete a las condiciones

necesarias para el desarrollo eficiente y productivo de la actividad encomendada, lo cual puede incluir el cumplimiento de un horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores y el reporte de informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.”
(CSJ SL Sentencia SL-116612015 (50249), 05/08/15) (Subrayado y Negrillas propias).

Por otra parte, es necesario señalar que dentro de las obligaciones estipuladas en los contratos de mandato suscritos por la demandante, se encontraba:

“Capacitarse en las estrategias de masificación y uso de las Tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), que realice EL MANDANTE y velar por su implementación en los Kioskos Vive Digital.” (Negrilla fuera de texto)

Si bien en otros casos la asistencia a reuniones de capacitación puede constituir un signo de subordinación, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que en ocasiones, la asistencia a capacitaciones se enmarca dentro de los parámetros básicos y generales que suponen la realización de la actividad contratada. Así mismo ha indicado que, la empresa está obligada a tener un control sobre el objeto contratado, es decir, bajo estándares de calidad del servicio, por lo que resulta indispensable para el buen funcionamiento de la entidad, que el contratista conozca suficientemente el objeto del contrato, lo que resulta indispensable para una correcta ejecución del negocio convenido, *“sin que por ello puedan enmarcarse dentro de un ámbito propio de un contrato de trabajo, pues aquellos protocolos, en un caso particular, como el que nos ocupa, resultan indispensables sin perjuicio del tipo de relación que exista”*.³

Así las cosas, en aras de que el encargo se ejecutara adecuadamente, era indispensable que la mandataria tuviera suficiente conocimiento respecto del uso de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TICs), como quiera que el objeto del contrato era la administración de un Kiosko Digital. Dicho esto, para que el mandante pudiera ejercer un control de calidad respecto del desarrollo del mandato, era imprescindible que la señora LEIDY JOHANNA TOVAR se capacitara en materia de TICs para correcta ejecución del contrato, sin que lo anterior implique subordinación por parte del mandante.

Por lo anterior, si se observan las pruebas aportadas en el proceso, se puede determinar que no existe prueba que determine la concurrencia del elemento de subordinación

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 1. Sentencia SL5224 de 2018. Radicado No. 67445. Sentencia de noviembre 28 de 2018. M.P. Dolly Amparo Caguasango Villota.

necesaria para configurar un contrato de trabajo y se consecuencia, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

4. NO CONSTITUYE UN ELEMENTO DE SUBORDINACIÓN LA SOLICITUD DE INFORMES.

Fundamento la presente pretensión basado en la línea jurisprudencial decantada y que acreditan que las exigencias de informes NO configuran el elemento de subordinación del que trata el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo.

La simple instrucción sobre la prestación del servicio contratado no deriva una subordinación, por cuanto como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral:

*"(...) la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente y productivo de la actividad encomendada, lo cual puede incluir el cumplimiento de un horario, el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores y **el reporte de informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.**" (CSJ SL Sentencia SL-116612015 (50249), 05/08/15) (Subrayado y Negrillas propias).*

Por lo tanto, se reitera que la señora LEIDY JOHANNA TOVAR tuvo una relación de carácter civil/comercial con EFICACIA S.A., no existiendo por tanto la configuración del contrato del trabajo que pretende la parte actora con el presente proceso.

Frente a este tipo de contratos, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Laboral en Sentencia SL-2885-2019- Radicación No. 73707, ha establecido que:

*"(...) servicios se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades. Pero que, **no obstante, en este tipo de contratación no está vedado de la generación de instrucciones,** de manera que es viable que en función de una adecuada coordinación se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Lo importante, es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo. " (Subrayado y Negrillas propias)*

Así las cosas, resulta viable que, en este tipo de contratos, el contratante pueda coordinar

los servicios contratados fijando horarios, *solicitando informes* e incluso estableciendo medidas de vigilancia con el objeto de cumplir el objeto contratado.

Por lo anterior, el despacho deberá valorar las pruebas aportadas al plenario, por cuanto de las mismas no se evidencia una **continuada** subordinación respecto de la señora LEIDY JOHANNA TOVAR

5. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD POR CUANTO LAS ACTIVIDADES DESARROLLADAS POR LA SEÑORA LEIDY JOHANNA TOVAR NO HACEN PARTE DEL GIRO ORDINARIO DE LAS ENTIDADES DEMANDADAS.

Pretende la demandante se declare que EFICACIA S.A. sea solidariamente responsable por la presunta vinculación laboral que arguye la señora LEIDY JOHANNA TOVAR con EFICACIA S.A., condena que desborda por completo el espíritu esencial del artículo 34 del Código Sustantivo de Trabajo, que reza lo siguiente:

'ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. (Artículo modificado por el artículo 3o. del Decreto 2351 de 1965) 1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, **a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio,** será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas."

Del tenor literal de la norma deprecada se extrae que la solidaridad solo nace cuando el dueño de la obra se beneficia de las labores ejecutadas por los trabajadores del contratista, siempre y cuando se trate de labores propias e inherentes a la empresa o negocio.

Teniendo en cuenta lo anterior, para el caso concreto, tenemos que la señora LEIDY JOHANNA TOVAR se encontraba vinculada con mi procurada a través de un contrato de mandato para desarrollar el encargo destinado a la administración, planificación, organización, dirección y control, del Kiosco Vive Digital para el Proyecto Azteca KVD. Así las cosas, es claro que las actividades conferidas a través del mandato de administración, planificación, organización, dirección y control, del Kiosco Vive Digital a la señora LEIDY JOHANNA TOVAR no eran actividades realizadas dentro del giro ordinario de EFICACIA S.A., ni de las demás entidades demandadas, ni mucho menos pueden considerarse de aquellas propias o inherentes al objeto social de mi representada, como quiera que la demandante fue únicamente vinculada mediante el respectivo mandato para ejecutar las actividades que este le confería destinadas al Proyecto Azteca KVD.

En ese orden de ideas, no hay lugar a que se configure responsabilidad solidaria alguna por cuanto las actividades desarrolladas por la demandante eran de aquellas consideradas extrañas a las actividades normales del negocio de la parte pasiva, en consecuencia le ruego al Despacho declarar probada esta excepción.

6. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD DEL ARTÍCULO 35 DEL CST DE EFICACIA S.A. POR LOS CONCEPTOS QUE SE RECLAMAN:

Fundamento la presente excepción en el hecho de que, a EFICACIA S.A. como empresa, NO le asiste ninguna responsabilidad y obligación solidaria del artículo 35 del CST, por cuanto EFICACIA S.A. no tuvo vínculo laboral regido por un contrato de trabajo con la demandante, como quiera que no fungió como su empleador, en consecuencia, no es posible hablar de intermediación laboral entre los mismos.

Al respecto, el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, respecto a la intermediación laboral dispone lo siguiente:

"ARTICULO 35. SIMPLE INTERMEDIARIO.

- 1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un {empleador}.*
- 2. Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un {empleador} para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.*

3. *El que celebrare contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciera así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas”.*

En este orden de ideas, no surge la responsabilidad solidaria del artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo de EFICACIA S.A. con las entidades demandadas MINISTERIO DE TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, AZTECA COMUNICACIONES COLOMBIA S.A.S y EXTRAS S.A., como quiera que no se encuentra acreditado una vinculación entre las entidades, NI que EFICACIA S.A., haya fungido como intermediario, pues como se ha venido reiterando, mi representada y la demandante se vincularon mediante un contrato de mandato.

En consecuencia, no existe la solidaridad deprecada por la parte demandante. Por lo tanto, ruego al señor Juez declarar probada esta excepción.

7. INEXISTENCIA DE MATERIAL PROBATORIO QUE ACREDITE QUE LA DEMANDANTE SE ENCONTRABA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA AL MOMENTO DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE MANDATO:

La presente excepción se formula teniendo en cuenta que la demandante pretende el reconocimiento de la garantía de estabilidad reforzada contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Dicho esto, resulta importante advertirle al Despacho que no obra prueba en el proceso que permita acreditar que la demandante haya notificado o informado a EFICACIA S.A. en su calidad de contratante, su estado de debilidad manifiesta argüida por la actora.

Al respecto, es necesario señalar la línea jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia con relación a la garantía de estabilidad laboral contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997:

“Se recuerda que, la garantía de estabilidad laboral prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 no está destinada a trabajadores con cualquier tipo de enfermedad o discapacidad, sino a los que padezcan una lesión o patología que disminuya significativamente su capacidad de trabajo, esto es, una limitación igual o superior al 15%, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.” (CSJ SL 2797-2020).

En ese sentido, no cualquier discapacidad está cobijada por el manto de la estabilidad reforzada previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por lo que para acceder a ella la

jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha fijado una serie de requisitos que deben cumplirse en aras de pretender la indemnización estatuida en la citada norma. Dichos requisitos son:

- i. Que se encuentre en uno de los siguientes grados:*
 - a. Limitación moderada: Entre el 15 % y el 25 % de discapacidad*
 - b. Limitación severa: mayor del 25 % y menor al 50 % de discapacidad.*
 - c. Limitación profunda: Mayor al 50% de discapacidad.*
- ii. Que el empleador conozca de dicho estado de salud; y*
- iii. Que termine la relación laboral por razón de su limitación física y sin previa autorización del Ministerio de Salud y la Protección Social.”⁴*

En razón a lo anterior, no se observa dentro del plenario prueba que acredite que la señora LEIDY JOHANNA TOVAR presentaba uno de los grado de limitación para para desarrollar sus funciones. Así como tampoco, registra prueba que la demandante haya informado a EFICACIA S.A. su estado de salud y la pérdida total de su ojo derecho. En ese orden de ideas, es inaceptable señalar que la terminación del contrato de mandato obedeció al estado clínico de la demandante, como quiera que no se acredita prueba siquiera de que el contratante haya sido notificado de la condición de discapacidad señalada por la actora.

8. IMPROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO A CARGO DE EFICACIA S.A. POR CUANTO NO FUNGÍA COMO EMPLEADOR NI INTERMEDIARIO DEL CONTRATO OBJETO DEL LITIGIO:

Partiendo de que la indemnización por terminación injusta del contrato de trabajo establecida en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, aplica para el **empleador** cuando éste termina el contrato de trabajo sin que medie justa causa, es evidente que en el presente caso no existe razón jurídica o fáctica para que se imponga condena a mi representada por concepto de la citada sanción, en atención a que ésta JAMÁS ostentó la condición de empleador de la actora por los periodos objeto del presente litigio, y debido a ello, tampoco se causó a su cargo la obligación de pagar la referida indemnización.

Al respecto, en cuanto a la sanción que se reclama, es importante realizar varias precisiones; la primera, conforme a la redacción del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, dicha sanción solo es susceptible de ser **impuesta al empleador**; segundo, por tratarse de una sanción su aplicación **no se realiza de manera automática**, se requiere previamente calificar la conducta del empleador y determinar si actuó de buena fe; tercero,

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala Laboral de Descongestión 03. Sentencia SL-51032018 (56095) del 14 de noviembre de 2019. M.P. Giovanni Francisco Rodríguez.

por tratarse de una disposición de orden sancionatorio, su interpretación debe restringirse exclusivamente a su tenor literal, es decir que no es susceptible de aplicación por vía de analogía a terceros diferentes del empleador a quien expresamente se refiere la disposición

Conforme a lo anterior, es claro que dicha indemnización no se encuentra a cargo de EFICACIA S.A. por no tener la calidad de empleador de la demandante. Además, la demandante no ha probado la mala fe de su presunto empleador, pues de la documental que milita en el expediente se observa que la única vinculación existente entre EFICACIA S.A. y la señora LEIDY JOHANNA TOVAR se circunscribió a un contrato comercial de mandato.

En necesario señalarle al despacho que los CONTRATOS DE MANDATO, tienen una naturaleza civil o comercial, frente a los cuales existe una amplia libertad contractual, por lo que la terminación de este tipo de convenios depende exclusivamente de lo que las partes han pactado, tales como la expiración del plazo acordado, el incumplimiento de alguna de las partes, o por mutuo acuerdo. En ese orden de ideas, entre las partes se acordó que las causales de terminación del contrato de mandato eran:

"DECIMA-CAUSALES DE TERMINACIÓN: *Las partes acuerdas que se podrá terminar inmediatamente la relación comercial, por las siguientes causales:*

POR PARTE DEL MANDANTE:

- j. Por el incumplimiento no justificado de EL MANDATARIO de cualquiera de las obligaciones estipuladas en este documento, ya sea parcial o totalmente.*
- k. Por mora no justificada de EL MANDATARIO en el cumplimiento de sus obligaciones.*
- l. Por la terminación anticipada del contrato comercial suscrito entre TV AZTECA SUCURSAL COLOMBIA y EFICACIA S.A.*

POR PARTE DEL MANDATARIO:

- g. Por el incumplimiento no justificado por parte de EL MANDANTE de cualquiera de las obligaciones estipuladas en este documento, ya sea parcial o totalmente.*
- h. Por incumplimiento no justificado en el pago del servicio.*

PARÁGRAFO PRIMERO. - TERMINACIÓN ANTIIPADA PARA EL MANDANTE:

El MANDANTE podrá dar por terminado el presente contrato en cualquier tiempo, bien sea durante su vigencia inicial o en cualquiera de sus prórrogas si las hubiere, simplemente dando aviso por escrito (carta o email) o telefónicamente a EL MANDATARIO, con al menos tres (03) días calendario de antelación previa a la

*fecha de terminación, sin tener que darse justificación alguna y sin que se genere obligación de indemnización alguna. **PARÁGRAFO SEGUNDO. - TERMINACIÓN ANTICIPADA PARA EL MANDATARIO: EL MANDATARIO:** podrá dar por terminado el presente contrato en cualquier tiempo, bien sea durante su vigencia inicial o en cualquiera de sus prórrogas si las hubiere, simplemente dando aviso por escrito (carta o email) o telefónicamente a EL MANDANTE, con al menos treinta (30) días calendario de antelación previa a la fecha terminación, sin tener que darse justificación alguna y sin que se genere obligación de indemnización alguna."*

En consecuencia, teniendo en cuenta que la relación entre la demandante y mi representada se originó en un contrato de mandato, regulado por las normas civiles y comerciales, no hay lugar a indemnización alguna por concepto de despido sin justa causa, por cuanto nunca existió ni ha existido una relación laboral entre la señora LEIDY JOHANNA TOVAR y EFICACIA S.A.S. Por el contrario, lo que sucedió fue una terminación de la relación contractual del referido contrato de mandato, de conformidad con lo expuesto en la cláusula del citado convenio.

9. IMPROCEDENCIA DE LA SANCION MORATORIA:

Partiendo de que la sanción moratoria establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, aplica para el **empleador** cuando éste no paga a su trabajador el valor de los salarios y prestaciones sociales que le adeuda, a la finalización del contrato de trabajo, es evidente que en el presente caso no existe razón jurídica o fáctica para que se imponga condena a mi representada por concepto de la citada sanción, en atención a que ésta **JAMÁS** ostentó la condición de empleador de la actor y debido a ello, tampoco se causó a su cargo la obligación de pagar al demandante salarios o prestaciones sociales.

Aún en gracia de discusión, en cuanto a la sanción que se reclama, es importante realizar varias precisiones, la primera es que conforme a la redacción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dicha sanción solo es susceptible de ser **impuesta al empleador**; segundo, por tratarse de una sanción su aplicación **no se realiza de manera automática**, se requiere previamente calificar la conducta del empleador y determinar si actuó de buena fe; tercero, por tratarse de una disposición de orden sancionatorio, su **interpretación debe restringirse exclusivamente a su tenor literal**, es decir que no es susceptible de aplicación por vía de analogía a terceros diferentes del empleador a quien expresamente se refiere la disposición

En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia entiende que la intención del legislador fue la de establecer un límite temporal a la sanción moratoria originalmente concebida por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de tal suerte que, como

fecha de terminación, sin tener que darse justificación alguna y sin que se genere obligación de indemnización alguna. **PARÁGRAFO SEGUNDO. - TERMINACIÓN ANTICIPADA PARA EL MANDATARIO: EL MANDATARIO:** podrá dar por terminado el presente contrato en cualquier tiempo, bien sea durante su vigencia inicial o en cualquiera de sus prórrogas si las hubiere, simplemente dando aviso por escrito (carta o email) o telefónicamente a EL MANDANTE, con al menos treinta (30) días calendario de antelación previa a la fecha terminación, sin tener que darse justificación alguna y sin que genere obligación de indemnización alguna.”

En consecuencia, teniendo en cuenta que la relación entre la demandante y mi representada se originó en un contrato de mandato, regulado por las normas civiles y comerciales, no hay lugar a indemnización alguna por concepto de despido sin justa causa, por cuanto nunca existió ni ha existido una relación laboral entre la señora LEIDY JOHANNA TOVAR y EFICACIA S.A.S. Por el contrario, lo que sucedió fue una terminación de la relación contractual del referido contrato de mandato, de conformidad con lo expuesto en la cláusula del citado convenio.

9. IMPROCEDENCIA DE LA SANCION MORATORIA:

Partiendo de que la sanción moratoria establecida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, aplica para el **empleador** cuando éste no paga a su trabajador el valor de los salarios y prestaciones sociales que le adeuda, a la finalización del contrato de trabajo, es evidente que en el presente caso no existe razón jurídica o fáctica para que se imponga condena a mi representada por concepto de la citada sanción, en atención a que ésta **JAMÁS** ostentó la condición de empleador de la actor y debido a ello, tampoco se causó a su cargo la obligación de pagar al demandante salarios o prestaciones sociales.

Aún en gracia de discusión, en cuanto a la sanción que se reclama, es importante realizar varias precisiones, la primera es que conforme a la redacción del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dicha sanción solo es susceptible de ser **impuesta al empleador**; segundo, por tratarse de una sanción su aplicación **no se realiza de manera automática**, se requiere previamente calificar la conducta del empleador y determinar si actuó de buena fe; tercero, por tratarse de una disposición de orden sancionatorio, su **interpretación debe restringirse exclusivamente a su tenor literal**, es decir que no es susceptible de aplicación por vía de analogía a terceros diferentes del empleador a quien expresamente se refiere la disposición

En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia entiende que la intención del legislador fue la de establecer un límite temporal a la sanción moratoria originalmente concebida por el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, de tal suerte que, como

regla general, durante los veinticuatro (24) meses posteriores a la extinción del vínculo jurídico el empleador incumplido deberá pagar una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, siempre y cuando el trabajador haya iniciado su reclamación ante la justicia ordinaria dentro de esos veinticuatro (24) meses.

Después de esos veinticuatro (24) meses, en caso de que la situación de mora persista, ya no deberá el empleador una suma equivalente al último salario diario, sino intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Bancaria, hoy Financiera, hasta cuando el pago de lo adeudado se verifique efectivamente.

No obstante lo anterior, cuando no se haya entablado demanda ante los estrados judiciales, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la sanción moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera.

En este orden de ideas, en el presente proceso, se evidencia que la primera relación contractual (contrato de mandato sin representación) de la actora culminó el **31 de diciembre de 2015** y en la medida que la demanda promovida por la señora LEIDY JOHANNA TOVAR fue presentada el **29 de septiembre de 2020**, es decir, más de 24 meses después de terminada la relación contractual (contrato de mandato sin representación), **NO** hay lugar a reconocimiento alguno a favor de la demandante por concepto de una eventual sanción moratoria con anterioridad al 31 de diciembre de 2015.

Al respecto, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia con radicación 36577 del 06 de mayo de 2010, con ponencia de los Dres. Gustavo José Gnecco Mendoza y Eduardo López Villegas, señaló:

“Cuando no se haya entablado demanda ante los estrados judiciales, dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera.

De tal suerte que la presentación oportuna (entiéndase dentro de los veinticuatro meses siguientes a la terminación del contrato de trabajo) de la reclamación judicial da al

trabajador el derecho a acceder a la indemnización moratoria de un día de salario por cada día de mora hasta por veinticuatro (24) meses, calculados desde la ruptura del nudo de trabajo; y, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25), contado desde esa misma ocasión, hace radicar en su cabeza el derecho a los intereses moratorios, en los términos precisados por el legislador.

Pero la reclamación inoportuna (fuera del término ya señalado) comporta para el trabajador la pérdida del derecho a la indemnización moratoria. Sólo le asiste el derecho a los intereses moratorios, contabilizados desde la fecha de la extinción de vínculo jurídico. (Subrayado y Negrilla fuera del texto).

La anterior posición, es criterio vigente y reiterado de la H. Corte Suprema de Justicia, entre otras en la sentencia con radicación 45523 del 26 de noviembre de 2014 con ponencia del Dr. Jorge Mauricio Burgos Ruíz, en la que señaló:

“Así las cosas, no le cabe duda a la Sala que el extrabajador tenía claro que el contrato finalizó, al menos un día de mayo de 2004, por lo que era su carga presentar la demanda en el mismo mes del año 2006, pero lo cierto es que lo hizo el 20 de septiembre de dicho año, es decir, cuando claramente ya se había vencido el término de los 24 meses siguientes a la ruptura contractual.

En ese orden, a falta de la presentación de la demanda a tiempo, no procede el pago de la indemnización moratoria equivalente a un día de salario por cada día de retardo, por los primeros 24 meses siguientes a la terminación del contrato, conforme lo tiene definido esta Sala desde la sentencia CSJ del 6 de may. de 2010, No. 36577. (Subrayado y Negrilla fuera del texto).

Conforme a lo anterior, es claro que en la demanda que nos ocupa se presentó superados los 24 meses de que trata el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, en la medida, de que el primer contrato de mandato sin representación de la actora finalizó el **31 de diciembre de 2015**, y la demanda promovida por ella, fue presentada el **29 de septiembre de 2020**, supuesto que hace inviable el reconocimiento de la sanción moratoria en los términos solicitados por la demandante, razón por la cual, en el hipotético caso que el Despacho impusiera una condena en contra de mi representada únicamente habría lugar a intereses moratorios desde la fecha de terminación del contrato.

10. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA PARA DEMANDAR A EFICACIA S.A:

La presente excepción se fundamenta en el hecho que efectivamente entre la señora LEIDY

JOHANNA TOVAR y la Sociedad EFICACIA S.A no existió y nunca ha existido ningún tipo de vínculo de carácter laboral, pues como se ha señalado a lo largo de este escrito, las partes estuvieron vinculadas a través de un contrato de mandato sin representación gobernado por normas civiles y comerciales. En ese orden de ideas, la actora no se encuentra legitimada para reclamar a mi procurada las obligaciones laborales que pretende le sean reconocidas.

De esta manera se hace necesario tener en cuenta, que no hay lugar al reconocimiento de las pretensiones incoadas por la parte demandante, ya que, como bien se ha logrado demostrar, la demandante prestaba sus servicios como MANDATARIA, no existe prueba idónea que acredite el elemento de subordinación, ni cumplimiento de órdenes o reglamentos internos de trabajo, así como tampoco estaba sometido a régimen disciplinario, no registran llamados de atención, ni citación a descargos, ni solicitudes de permisos para ausentarse que medianamente acrediten la supuesta subordinación que alega la demandante.

Así las cosas en virtud de que las pretensiones aquí debatidas van encaminadas al cumplimiento de obligaciones de carácter laboral, resulta inconducente el ejercicio de la acción en contra de EFICACIA S.A., por cuanto nunca ha actuado como empleador de la demandante.

En ese orden de ideas, solicito al señor Juez declarar probada esta excepción.

11. PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES:

Sin que pueda constituir reconocimiento de responsabilidad alguna, invoco como excepción la PRESCRIPCIÓN, en aras de defensa de mi procurada y tomando como base que en el presente proceso se pretende el reconocimiento y pago de derechos de carácter laboral, los cuales de conformidad con lo dispuesto en el Art. 488 del C.S.T., en concordancia con el Art. 151 del C.P.T., prescriben en un término de tres años. Así las cosas, en el evento en que se observe que algún derecho se encuentra prescrito, deberá ser declarado como tal.

Al respecto lo preceptuado por el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo señala:

***"ARTICULO 151. PRESCRIPCION.** 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".*

A su vez el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo dispone:

"ARTICULO 488. REGLA GENERAL. *Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto".*

Por tanto, de acuerdo a los artículos citados, en el eventual caso de que el Juez reconozca derecho laboral alguno en cabeza de la demandante, los supuestos derechos laborales a los que tuviera derecho la parte actora frente a mi representada, deberán ser valorados frente al fenómeno de la prescripción, precisando que cualquier derecho causado tres años atrás a partir de la presentación de la demanda, se encuentra totalmente prescrito.

Sobre este tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL219-2018 del 14 de febrero de 2018 con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz, estableció que el término de prescripción se debe contar a partir del momento en que los derechos pretendidos se hacen exigibles no desde la fecha en que se hace efectivo. Siendo así, los términos deben contabilizarse desde el momento en que se causa el derecho.

En conclusión, solicito declarar probada esta excepción de proceder y absolver a mi poderdante de las obligaciones que emanan de derechos que se encuentren extinguidos por el fenómeno de la prescripción.

12. BUENA FE DE EFICACIA S.A.:

Debe recordarse que el principio de la buena fe, además de stirpe Constitucional, obliga a las autoridades y a la misma ley, a que presuman la buena fe en las actuaciones de los particulares.

Al respecto, la sentencia C -1194 de 2008, indicó: "(...) *La jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una persona correcta. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la "confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada (...)"*

De esta manera, la buena fe es un valor que se fundamenta en imperativos sociales como la confianza, rectitud, y honestidad, a lo que se destaca el cumplimiento de mi representada a estos preceptos.

Por último, es preciso destacar lo señalado en la sentencia de radicación No. 57.379, proferida por la Sala de Casación Laboral, Sala de Descongestión No. 1, Magistrado Ponente Martín Emilio Beltrán Quintero, el 06 de junio de 2018, en la cual se indicó: *“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 consecuencia, solicito declarar esta excepción, en cuanto EFICACIA S.A. ha obrado de buena fe, tanto en la celebración como en la ejecución del contrato de mandato celebrado con la señora LEIDY JOHANNA TOVAR, siempre respetando a cabalidad las condiciones pactadas, especialmente la autonomía, autogestión y autogobierno en la ejecución del contrato por parte de la contratista (mandataria).

En esta medida, también se destaca que la demandante no tuvo una relación laboral con la Compañía EFICACIA S.A., tal y como reiteradas veces se ha manifestado a lo largo de este escrito. Por tanto, no proceden las declaraciones y condenas pretendidas en la demanda, dado que dicha responsabilidad no se predicada en un contrato de mandato, por cuanto son obligaciones originadas de un contrato de trabajo, vinculo que no existió entre las partes. Así las cosas, solicito respetuosamente al señor Juez declarar probada esta excepción.

13. COMPENSACIÓN:

De conformidad con los hechos y los documentos que se aportan como prueba de la demanda, sin que implique reconocimiento alguno, esta se debe declarar respecto de las sumas reconocidas por honorarios a la señora LEIDY JOHANNA TOVAR, por parte de EFICACIA S.A. como consecuencia del contrato de prestación de mandato que los vinculó.

Se formula esta excepción en virtud de que en el improbable evento de que prosperen las pretensiones de la demanda y se imponga alguna condena a los demandados, del monto de la misma deberán deducirse o descontarse las sumas que ya fueron pagadas a la actora.

14. GENÉRICA O INOMINADA:

Ruego declarar probada cualquier otra excepción que resulte probada en el curso de este proceso, de acuerdo con la ley.