

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 25899-31-05-001-2019-00309-01
Demandante: **JENIS DE JESÚS JAIMES MENDOZA**
Demandados: **DIANA ISABEL SAAVEDRA PARDO**

En Bogotá D.C. a los **07 DIAS DEL MES DE JULIO DE 2023**, la Sala de decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a revisar en grado jurisdiccional de consulta, la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2020, expediente reconstruido en forma parcial en audiencia de 7 de julio de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, dentro del proceso de la referencia.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

JENIS DE JESUS JAIMES MENDOZA demandó a **DIANA ISABEL SAHAVEDRA (sic) PARDO**, para que previo el trámite del proceso ordinario laboral se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal, entre el 11 de julio de 2011 y el 7 de enero de 2017, que terminó por causal imputable a la empleadora; en consecuencia se condene a pagarle del tiempo laborado prestaciones sociales – cesantías, intereses, primas-, vacaciones, indemnizaciones de los artículos 64, 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, ultra y extra petita y costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones, se narra en la demanda que entre las partes existió contrato de trabajo verbal, que se desarrolló entre las fechas ya señaladas, es decir un total de 1976 días, desempeñando el cargo de *Oficios Varios* en la carrera 6 No. 8-75 del municipio de Chía – Cundinamarca,

cumpliendo horario de 10 horas diarias, de lunes a domingo durante todo el tiempo de la relación, devengando como salario las sumas de: \$238.150 para el 2011, \$566.700 para el 2012, \$589.500 para el 2013, \$649.500 para el 2014, \$909.300 para los años 2015, 2016 y 2017; en vigencia del nexo laboral no fue afiliada a Seguridad Social Integral –EPS, AFP, ARL-, tampoco se le reconoció prestación social alguna; la demandada dio por terminado el contrato en forma unilateral y sin justa causa a partir del 7 de enero de 2017, haciéndose acreedora a la sanción del artículo 64 del CST; que “...el empleador no hizo el respectivo aviso de la terminación del contrato que según el Código Sustantivo del Trabajo es por un término de antelación del 15 días...”; que a la fecha de presentación de la demanda no le han sido reconocidas ni pagadas las acreencias que reclama con esta acción ordinaria laboral (fls. 2 a 10 PDF 01).

La demanda fue presentada el 9 de julio de 2019 (fl. 1 PDF 01) ante el **Juzgado Laboral del Circuito de Zipaquirá**, autoridad judicial que, con auto de 15 de agosto de 2019, la admitió ordenándose la notificación de la parte demandada en los términos allí indicados (fl. 15 PDF 01).

La demandada **DIANA ISABEL SAAVEDRA PARDO**, dentro del término legal y por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda señalando que “...entre la demandante y la demandada había un acuerdo de por días y día que prestaba el servicio se le pagaba y no tenía ningún tipo de subordinación...”, que el acuerdo fue “...tres veces a la semana no de manera continua, y rigió durante dos años y cinco meses y no tenía ningún tipo de subordinación el restaurante de mi cliente existe desde el año 2013...”; reitera que “...la señora no era empleada ni tenía cargo, el día que iba cogía la tarea del día y se le pagaba...”; que “...no cumplía horario de 10 horas diarias ni de domingo a domingo...”; dice que no se pactó ningún pago mensual, que el acuerdo era de colaboración por días; que la demandante no volvió a prestar sus servicios sin explicación alguna, ya que era libre de hacerlo porque no era empleada, aparentemente fue por la denuncia que le interpuso la demandada a su esposo, que no estaba obligada a pago alguno por cuanto la actora no era empleada; que “...no existen los elementos del contrato de trabajo...”.

En su defensa, propuso las excepciones de mérito o fondo que denominó: Inexistencia de subordinación y de contrato de trabajo, Prescripción de los derechos anteriores al 2016, Pago total, Terminación de la relación comercial (fls. 24 a 36 y 68 a 70 PFD 01).

II. DECISION DEL JUZGADO

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zapaquirá –Cundinamarca, mediante sentencia de 10 de diciembre de 2020, expediente reconstruido en forma parcial en audiencia del 7 de julio de 2022, resolvió:

*“...**ABSOLVER**, al aquí demandada **DIANA ISABEL SAAVEDRA PARDO**, de todas y cada una de las suplicas de esta demanda.*

*CONDENAR en costas y agencias en derecho a **JENIS DE JESÚS JAIMES MENDOZA**, en cuantía de \$200.000 en favor de la demandada.*

*Por ser totalmente adversa a la aquí demandante, en caso de no ser apelado, se ordena **REMÍTIRLO** en **CONSULTA** al Honorable Tribunal...”* (Audios y Acta PDFs 06, 07, 15 y 16).

En audiencia llevada a cabo el 7 de julio de 2022, convocada para efectos de reconstruir el expediente –Art. 126 del CGP-, como quiera que *“...el testimonio de la señora ROSA INES PINZON no quedo completo y así mismo tampoco quedo completo el interrogatorio de parte de la aquí demandante...”*, la operadora judicial luego de escuchar al vocero de la parte demandante, único compareciente a dicha vista pública, señaló *“...Teniendo en cuenta lo anterior, este despacho dispone la reconstrucción y declara reconstruido el expediente con base en lo antes indicado y ante la imposibilidad que se recepcione de nuevo el testimonio de ROSA INES PINZON DE LEYTON y ante la inactividad, lo manifestado por el señor aquí apoderado de la demandante...”* y, dispuso la remisión *“...Remítase en consecuencia la sentencia que se dictó para que se surta entonces el grado jurisdiccional de consulta, haciéndole saber al tribunal que no fue posible volver a recepcionar la parte del testimonio de ROSA INES PINZÓN DEL LEYTON, y el interrogatorio de parte de la demandante, ante su inactividad de acudir a esta audiencia...”*

III. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Comoquiera que la sentencia de primera instancia resultó totalmente adversa a las pretensiones de la parte demandante y no fue apelada, se revisará

en el grado jurisdiccional de consulta, en los términos del artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, que reformó el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El término correspondiente para alegar en segunda instancia, transcurrió en silencio de las partes, como se advierte del informe secretarial de 5 de agosto de 2022 (PDF 05 Cdo. 02SegundaInstancia).

VI. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a continuación, a revisar las actuaciones del proceso y la decisión proferida por la juzgadora de primera instancia en ejercicio del grado jurisdiccional de consulta, de conformidad con lo previsto en el artículo 69 del CPTSS, reformado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

Atendiendo lo señalado por las partes en la demanda y su contestación, se observa que la controversia en esta instancia se centra en determinar si; (i) entre las partes realmente existió un contrato de trabajo; de resultar afirmativo este cuestionamiento; (ii) hay lugar a elevar condena en los términos pedidos en la demanda.

Sobre el primer aspecto a dilucidar, vale decir la **existencia del contrato de trabajo**, debe tenerse en cuenta que el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, lo define, el 23 consagra los elementos esenciales del mismo, tales como son: la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia, y el salario. Frente a la subordinación y dependencia, se debe advertir que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, estipula la presunción consistente en que: *“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*, la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario al presumido. Igualmente, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de la relación de trabajo, consagrado en el art 53 de la CP, el juez debe darle primacía

a los que se deduce de la realidad y no de las formas, es decir, documentos elaborados por las partes.

Respecto a los alcances del artículo 24 de la norma sustantiva del trabajo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia No, 30437 del 1° de julio de 2009, explicó lo siguiente:

“(...) el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo establece que “se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo” y no establece excepción respecto de ningún tipo de acto, de tal suerte que debe entenderse que, independientemente del contrato o negocio jurídico que de origen a la prestación del servicio, (que es en realidad a lo que se refiere la norma cuando alude a la relación de trabajo personal), la efectiva prueba de esa actividad laboral dará lugar a que surja la presunción legal.

Por esa razón, como con acierto lo argumenta el recurrente, en ningún caso quien presta un servicio está obligado a probar que lo hizo bajo continuada dependencia y subordinación para que la relación surgida pueda entenderse gobernada por un contrato de trabajo.”

“Así las cosas, forzoso resulta concluir que incurrió el Tribunal en el quebranto normativo que se le atribuye, porque, desde sus orígenes, ha explicado esta Sala de la Corte que, como cabal desarrollo del carácter tuitivo de las normas sobre trabajo humano, para darle seguridad a las relaciones laborales y garantizar la plena protección de los derechos laborales del trabajador, el citado artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una importante ventaja probatoria para quien alegue su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio a una persona natural o jurídica se presume, iuris tantum, el contrato de trabajo sin que sea necesario probar la subordinación o dependencia laboral.

De tal suerte que, en consecuencia, es carga del empleador o de quien se alegue esa calidad, desvirtuar dicha subordinación o dependencia.”

Es pertinente recordar que tales sub reglas jurisprudenciales han sido reiteradas, entre otras, en las sentencias CSJ SL10546-2014, MP. Dr. Gustavo Hernando López Algarra; CSJ SL16528-2016, MP. Dr. Gerardo Botero Zuluaga; CSJ SL1378-2018, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas.

En ese orden, a la trabajadora demandante le incumbe probar la prestación personal del servicio, para con ello dar viabilidad a la presunción mencionada y tener por acreditado el contrato de trabajo; y en tal evento, le correspondería a la parte demandada desvirtuar dicha presunción (Art. 24 CST). Veamos si en el presente caso, la demandante cumplió con tal carga procesal, acreditando la prestación del servicio respecto de quien endilga su condición de empleadora.

En el examine, se practicó el testimonio ROSA INES PINZON DE LEYTON, quien, sobre el vínculo existente entre las partes, refirió que conocía a la demandante porque *“...trabaje con ella 2 años, hace como 5 o 6 años que la conozco...”*, en el restaurante que queda en la carrera 7ª, no precisó nomenclatura, *“...con ella trabaje 2 años y algo más, como dos años y 3 meses trabaje con ella. y la conozco pues en el trabajo y después seguí tratándola...”*, dijo que la conoció cuando ella –la testigo- ingresó a prestar servicios con la demandada, *“...yo trabajé en mayo, el 15 de mayo de 2014 hasta el 2016, como en septiembre...”*, que cuando la testigo ingreso, la actora ya se encontraba prestando allí sus servicios *“...si señora ella ya estaba ahí trabajando, hacía tiempo también con la señora Diana..”*, *“...ya estaba ella trabajando llevaba como en enero de ese año había entrado a trabajar, pero ya más antes había trabajado con ella, había entrado nuevamente con ella en enero como el 2 o 3 de enero y más antes ella había trabajado también con Diana, en enero de 2014 no...”*.

Precisó que la accionante *“...ella estuvo en julio de 2016 ella salió y después tengo entendido que ella volvió a entrar porque cuando ella volvió a entrar yo ya no estaba ahí entonces yo ya me había retirado, porque yo me retiré en agosto y ella volvió y entró en noviembre a trabajar con la señora Diana...”*; expuso que no sabe en que día de noviembre volvió la demandante, *“...pero sé que ella volvió a entrar porque yo salí y ella volvió y entró a trabajar...”*; que la accionante salía y volvía, porque *“...trabajamos ese tiempo así porque por un lado ella hay veces se le presentaban problemas con los niños, entonces hay veces ella iba y volvía, pero ella duró dos años larguitos prácticamente como bien trabajando...”*; que a veces no tenía con quien dejar a sus hijos *“...o sea no tenía con quien dejarlos o algo así entonces a ella le tocaba devolverse con los niños, pero ella entraba a trabajar y trabajaba cierto rato y se iba temprano...”*; *“...a ella hay veces se le presentaba alguna dificultad con los niños para sacarlos al estudio, con la niña más pequeña que tenía ella en ese entonces...”*; que el horario de trabajo *“...dentrabamos (sic) de 8:00 a 5:00 a trabajar...”*, las labores que ejecutaba *“...ella era mesera en el restaurantico y fuera de ser mesera le tocaba ayudar a todo...”*.

Respecto al interrogatorio de parte de la accionada, consideró la juzgadora *“...Ante la inasistencia de la demandada este despacho precluye la oportunidad para recepcionar interrogatorio de parte de la demandada y en consecuencia, se ordena aplicar consecuencias del CGP a la señora Diana Isabel Saavedra Pardo, ante su inasistencia a rendir su declaración, las consecuencias propias del CGP. artículo 205 notificado en estrados...”*; sin embargo, no concretó o determinó de manera específica cuáles eran los hechos de la demanda que se presumirían como ciertos por ser susceptibles de confesión, atendiendo

las previsiones de la normatividad mencionada, conforme lo tiene adoctrinado la jurisprudencia, entre otros pronunciamientos en la sentencia SL091-2022, Radicación No. 86324 de 25 de enero de 2022, que cita la SL2298-2021, donde rememoró lo asentado por la Corporación en la SL de 23 de agosto de 2006, Radicación No. 27060.

En relación con el interrogatorio de la demandante, si bien inicialmente se practicó, el mismo no quedó grabado, por lo que se dispuso su reconstrucción; sin que ello hubiera sido factible, dada la incomparecencia de la actora a la audiencia dispuesta con tal fin, como quedo relacionado líneas atrás.

De los medios de prueba referenciados, analizados uno a uno y en conjunto atendiendo los principios de la libre formación del convencimiento y la sana crítica (Arts. 60 y 61 del CPTSS); se colige que la actora realizó actividades de mesera y oficios varios en el restaurante de la accionada, circunstancia que se admite desde la contestación de la demanda y que de contera permite la activación de la presunción contenida en el artículo 24 del CST, para tener por acreditado el contrato de trabajo entre las partes; sin que para la Sala, la misma –la presunción-, se hubiere logrado desvirtuar por la pasiva, para tener como aquella lo sostiene que el vínculo era de carácter comercial; dado que no desplegó ninguna actividad probatorio que soportara su versión, por lo que solo se cuenta con la manifestación de ésta sin ningún tipo de respaldo probatorio, la que no puede tenerse como confesión en los términos del artículo 191 del CGP, pues lo aseverado por la misma referente a que el nexo era diferente a un contrato laboral, no le produce consecuencias jurídicas adversas a ésta ni favorece a la parte demandante, dado que se trata de la postura que asume la convocada al proceso, lo cual para darle valor probatorio debía ser corroborado con alguno de los medios de convicción autorizados por el derecho adjetivo, pero que no ocurrió en el presente asunto.

Y es que, como se mencionó anteriormente, la testigo ROSA INES PINZON DE LEYTON, dio cuenta que la actora ya laboraba para la accionada cuando ella – la declarante- ingresó a trabajar con ésta el 15 de mayo de 2014, que aquella se

desempeñaba como mesera y oficios varios, en el horario de 8:00 a.m. a 5:00 p.m., durante el tiempo que la misma, esto es la testigo, estuvo prestando también sus servicios, precisando que laboraron por espacio de dos años y tres meses, la actora hasta julio de 2016 cuando aquella se retiró; quedando plenamente acreditado el elemento esencial para determinar la existencia del contrato de trabajo, como lo es la *actividad personal del servicio*, pues acreditada ésta surge la presunción del artículo 24 de la norma sustantiva laboral, como ya se indicó, para tener por demostrado que el nexo es de carácter laboral; sin que se repite, dicha presunción hubiera sido destruida por la demandada.; por lo que se revocará la decisión al respecto.

Ahora, la juzgadora de primer grado se abstuvo de declarar la existencia del contrato de trabajo absolviendo a la demandada, al considerar:

“...En el presente caso se contó única y exclusivamente con la prueba testimonial. si bien se consideran como ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión ante la inasistencia de la parte demandada a rendir interrogatorio de parte y aplicarle las consecuencias del artículo 77 del CPTSS, lo cierto es que el despacho encuentra prueba en contrario respecto de esa confesión ficta o presunta que por mandato del artículo 77 tendría que aplicarse en este caso.

Es decir, la prueba en contrario respecto de esta confesión ficta o presunta o este indicio en contra de la demandada, está básicamente en que no se demuestran los extremos laborales en la forma como fueron pedidos en la demanda, de conformidad con el artículo 167 del CGP, claro es que le incumbe a las partes probar los hechos sobre los cuales fundamentan sus pretensiones; en este caso los extremos laborales que se piden en la declaratoria que son del 11 de julio del año 2011 hasta el 7 de enero del 2017, no se encuentran probados, todo lo contrario, esta desvirtuada la continua subordinación (suspendió), se retoma, se tiene acá en consecuencia que existe una prueba en contrario respecto de los hechos que se presumen como ciertos dando aplicación al artículo 77, en la medida que la testigo ROSA INES PINZON DE LEYTON afirma que la aquí demandante se deduce del testimonio de ella que hubo varias vinculaciones, ella volvía y entraba si, se dice que la conoció en el año 2014, esta testigo ingresa en el año el 15 de mayo del año 2014, y que la conoció trabajando ahí, no obstante también es claro que dice que ella se retiró en julio de 2016 y no se puede precisar el día, para después volver en noviembre del año 2016 tampoco se puede precisar el día, es decir no puede el despacho entrar a analizar o a proferir condena alguna porque no se demostraron los extremos laborales y esta era una carga probatoria de la parte actora.

Si bien pesa el indicio en contra de la demandada y que se presumen como ciertos los hechos susceptibles de confesión de conformidad con el artículo 77, lo cierto es que se desvirtúa el contenido de los hechos de la demanda con el testimonio de ROSA INES PINZÓN DE LEYTON, en la medida que ella, ROSA INES PINZON DE LEYTON nos ilustra de que no hay continuidad, esto lleva necesariamente a concluir que al no estar probados los extremos debe absolverse a la parte demandada en razón a que no es posible proferir condena aunque está demostrado que no se le pagó liquidación final de prestaciones sociales ni ningún tipo de prestación social, no es posible sin tener extremos debidamente probados proferir un cálculo y mucho menos también entrar a analizar si hubo una desvinculación sin justa causa en la medida en que tampoco está demostrado el extremo

final, también la misma suerte deben correr las pretensiones relacionadas con las sanciones moratorias y demás pretensiones que se piden en la demanda...”.

No comparte la Sala las razones expuestas por la operadora judicial de instancia, para considerar que no quedaron probados los extremos del vínculo que ató a las partes, como quiera que la jurisprudencia ordinaria laboral, tiene adoctrinado que *“...los jueces deben procurar desentrañar de los medios probatorios los extremos temporales de la relación laboral, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado periodo, para así poder calcular los derechos laborales o sociales que le correspondan al trabajador demandante...”;* sentencia CSJ SL955 de 2021, en la que rememora entre otras, las sentencias SL 14 nov. 1995 rad. 7332; CSJ SL, 22 mar. de 2006, rad. 25580, reiterada en CSJ SL, 28 abr. 2009, rad. 33849, CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 42167 y CSJ SL905-2013, se dijo: *“...Aunque no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, esta podría ser establecida en forma aproximada acudiendo a reiterada jurisprudencia sentada desde los tiempos del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, según la cual cuando no se puedan dar por probadas las fechas precisas de inicio y terminación de la relación laboral, pero se tenga seguridad de acuerdo con los medios probatorios allegados sobre la prestación del servicio en un periodo de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad da certeza de que en ese lapso ella se dio, habrá de tomarse como referente para el cálculo de los derechos laborales del trabajador...”*.

Ello, aunque en la demanda se asegure que la prestación del servicio se dio entre 11 de julio de 2011 y el 7 de enero de 2017, dichas calendas real y materialmente no fueron acreditadas en juicio por la parte actora; ya que revisado el certificado del establecimiento de comercio “RESTAURANTE EL BUEN SABOR CHIA”, ubicado en la dirección mencionada en la demanda –Cra. 6 No. 8 – 75 de Chía – Cundinamarca- de propiedad de la demandada, donde se infiere prestó sus servicios la accionante, aparece matriculado bajo el número 02299174 desde el 28 de febrero de 2013 (fls. 39 y 40 PDF 01).

Sin embargo, si bien no se demostraron con precisión los linderos o extremos referidos por la actora, téngase en cuenta que la testigo afirmó *“...con ella trabaje 2 años y algo más, como dos años y 3 meses trabaje con ella. y la conozco pues en el trabajo y después seguí tratándola...”*, aclarando la deponente que ella ingresó a prestar servicios a favor de la demandada el *“...15 de mayo de 2014 hasta el 2016, como en septiembre...”*, y que la actora había laborado *“...ella estuvo en julio de 2016 ella salió y después tengo entendido que ella volvió a entrar porque cuando ella volvió a entrar yo ya no estaba*

ahí entonces yo ya me había retirado, porque yo me retiré en agosto y ella volvió y entró en noviembre a trabajar con la señora Diana...”; que aquella salía y regresaba porque a veces se le presentaba inconvenientes con sus hijos, no tenía quien se los cuidara y debía quedarse con ellos; observándose que igualmente dicha declarante sostuvo “...ella trabajamos ese tiempo así porque por un lado ella hay veces se le presentaban problemas con los niños, entonces hay veces ella iba y volvía, **pero ella duró dos años larguitos prácticamente como bien trabajando...**”; infiriéndose que si hubo prestación personal del servicio por un lapso considerable que era perfectamente determinable, contrario a lo referido por la operadora judicial.

Además, recordemos que la pasiva al dar respuesta a la demanda, admitió que con la actora “...había un acuerdo de por días, tres veces a la semana y rigió durante dos años y cinco meses, no de manera continua...” (pronunciamiento al hecho 7.2., fl. 26 PDF 01); de lo que se puede deducir que por lo menos durante el tiempo que asevera la testigo estuvo prestando sus servicios, también lo hizo la demandante y la circunstancia que no fuere de manera continua, entendiéndose que no era todos los días que iba sino como lo admite la pasiva “...de por días, tres veces a la semana...” no desnaturaliza el vínculo de laboral, pues no se probó que durante el lapso mencionado no se haya dado la prestación del servicio por parte de la trabajadora; adviértase que conforme lo previsto en el artículo 158 del CST, las partes pueden convenir como ejecutar la actividad de acuerdo a las necesidades.

Y es que, se reitera, la circunstancia que la demandante no tuviese una jornada continua, es decir que no asistiera todos los días de lunes a sábado a prestar servicios en favor de la accionada, no es óbice para declarar la existencia del contrato de trabajo, como erradamente lo entendió la juez de primer grado; como quiera que si había continuidad en la prestación del servicio, ya que el mismo se prolongó por más de 2 años -del 2014 al 2016-, acudiendo como se indicó 3 días a la semana es decir 12 días al mes, coligiéndose que, la prestación del servicio se desarrolló en forma continua, todas las semanas prolongándose por espacio de varios años; téngase en cuenta que, la continuidad no depende que los servicios se ejecuten todos los días de la semana, sino que la actividad se despliegue de manera regular, constante y por un tiempo considerable, como sucedió en este caso.

Ahora, la testigo afirma que la actora ingreso el 2 o 3 de enero de 2014, ya que cuando ella entró el 14 de mayo de esa anualidad, ésta se encontraba laborando allí, y la demandada admite que el vínculo entre las partes se desarrolló por espacio de dos años y cinco meses, siendo factible considerar, en atención a lo indicado por la deponente, que por lo menos un día del mes de enero la actora prestó sus servicios, aunado a que contabilizado el tiempo admitido por la pasiva, efectivamente se determina el lapso que laboró la accionante; por tanto, para efectos de esta sentencia, se tendrá como hito inicial el **31 de enero de 2014**. Respecto al extremo final, también aseguró la deponente que la accionante estuvo hasta el mes de julio de 2016 pero no recordó hasta que día exactamente; por consiguiente, atendiendo el mismo criterio referido, que por lo menos un día de esa mensualidad presto sus servicios la trabajadora, se tomará como finalización del contrato el **1° de julio de 2016**; reiterándose, dicho lapso concuerda con el lapso que refiere la demandada duró el nexo entre las partes; sin que se puede considerar otro vínculo o contrato a partir del mes de noviembre de 2016 ante la aseveración de la testigo que aquella regresó a trabajar a partir del citado mes, ya que no hay medio de convicción que lleve certeza que eso fue así; nótese que para esa data ya la deponente no se encontraba laborando en el restaurante de la demandada, y tampoco se cuenta con confesión de ésta en tal sentido; menos aún se probó, de haber sido así, hasta cuando se prolongó en esa ocasión el contrato, sin que sea factible considerar que lo fue hasta la calenda indicada en la demanda -7 de enero de 2017- como quiera que no existe prueba al respecto.

De otra parte, como lo admitido por la pasiva es la labor durante tres días a la semana, sin que hubiere quedado demostrado que ello no era así, sino que la actora trabajaba todos los días—de lunes a domingo- como se afirma en el libelo demandatorio, se advierte que el **salario** corresponde al mínimo legal mensual de cada anualidad en proporción al tiempo materialmente laborado -12 días al mes-, conforme lo señalado en el numeral 3º- Art. 147 CST, que consagra “...*Para quienes laboren jornadas inferiores a las máximas legales y devenguen el salario mínimo legal o convencional, éste regirá en proporción al número de horas efectivamente trabajadas, con excepción de la jornada especial de treinta seis horas previstas en el artículo siguiente...*”; y que corresponde para el

año 2014 a \$246.410.80 (SMLMV ./ 30 X 12); para el para el 2015 a \$257.740.00 y; para el 2016 a la suma de \$275.781.96.

Entonces, al quedar acreditado el contrato de trabajo entre la demandante y la accionada, que se desarrolló del 31 de enero de 2014 al 1° de julio de 2016; es procedente el reconocimiento de aquellas acreencias derivadas del mismo y que se reclaman en la demanda, como cesantías, intereses a las mismas, prima de servicios y vacaciones; ya que se constituyen en el mínimo de derechos y garantías de la trabajadora, y que son irrenunciables (Arts. 13 y 14 de la normatividad sustantiva laboral).

No obstante, la parte demandada formuló la **excepción de prescripción**, por consiguiente, se procede a verificar si operó o no dicho fenómeno jurídico frente a las acreencias de la aquí demandante; advirtiéndose que para la aplicación de esta figura en materia laboral, debe tenerse en cuenta como punto fundamental la fecha de exigibilidad de cada derecho, ya que pueden presentarse obligaciones o derechos que se causan durante la vigencia del contrato de trabajo es decir, que son exigibles en desarrollo del mismo y otros que se causan a la terminación, por tanto, frente a cada derecho pretendido debe examinarse la prescripción.

En el presente asunto, dado que las pretensiones de la parte actora tienen génesis en la terminación del contrato de trabajo; por tanto, es desde esa fecha que se debe contar el término prescriptivo. Así, como el contrato finalizó el **1° de julio de 2016**, la accionante contaba con un término de tres años para hacer su reclamación e incoar la acción, conforme lo previsto en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS; el cual iba hasta el mismo día y mes del año 2019; pudiendo interrumpirse dicho lapso por una sola vez, con el simple reclamo escrito de la trabajadora recibido por la empleadora acerca de un derecho debidamente determinado; contándose de nuevo dicho lapso a partir de reclamo y por un período igual al señalado inicialmente, según lo establecido en los artículos 489 del CST y 151 del CPTSS.

En ese orden, como la acción se incoó el **9 de julio de 2019**, como se observa en el escrito de demanda (fl. 2 PDF 01), se advierte que la misma no tuvo la virtualidad de interrumpir el fenómeno prescriptivo, dado que la presentación de la acción se hizo superado el término de los tres (3) años que señalan las normas en comento; por lo que los derechos derivados del contrato de trabajo y reclamados con esta acción se encuentran cobijados por la figura de la prescripción; circunstancia que impide elevar condena alguna.

De esta manera queda revisada la decisión de primer grado, debiendo revocarse la misma para declarar la existencia del contrato de trabajo, y probada la excepción de prescripción.

Sin condena en costas en esta instancia, por tratarse del grado jurisdiccional de consulta. Las de primer grado a cargo de la parte pasiva.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO REVOCAR la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2020, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, dentro del proceso ordinario promovido por **YENIS DE JESÚS JAIMES MENDOZA** contra **DIANA ISABEL SAAVEDRA PARDO**, que absolvió a la demandada de todas las súplicas de la demanda, imponiéndole costas a la parte actora; para en su lugar **DECLARAR** la existencia del contrato de trabajo entre la demandante en su condición de trabajadora y la accionada en su calidad de empleadora, entre el 31 de enero de 2014 y el 1° de julio de 2016, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de prescripción formulada por la parte accionada al contestar la demanda; en consecuencia, **ABSOLVER** a

DIANA ISABEL SAAVDRA PARDO, de todas las pretensiones de la demanda, atendiendo lo analizado en precedencia.

TERCERO: SIN CONDENA en costas en esta instancia. Las de primer grado a cargo de la parte demandada.

CUARTO: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente digitalizado al juzgado de origen, para lo de su cargo.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICADAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEYDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria