



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**

**SENTENCIA No. 397**

(Aprobado mediante Acta del 20 de septiembre de 2022)

Proceso	Ordinario
Demandante	María Consuelo López Tovar
Demandado	Cielo Amparo Medina Jiménez
Radicado	76001310501120170055201
Tema	Contrato de Trabajo, prestaciones sociales e indemnizaciones
Decisión	Revoca Parcial - Confirma

En Santiago de Cali - Departamento del Valle del Cauca, el día veintiuno (21) de Octubre de dos mil veintidós (2022), la Sala Tercera de Decisión Laboral, conformada por los magistrados Elsy Alcira Segura Díaz, Jorge Eduardo Ramírez Amaya y Clara Leticia Niño Martínez, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 mediante la cual se reglamentó la permanencia del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 y el Acuerdo PCSJA22-11972 del 30 de junio de 2022, adopta la decisión con el fin de dictar sentencia dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

**ANTECEDENTES**

Para empezar, pretende la demandante que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la demandada desde el 11 de julio de 2011 hasta el 18 de octubre de 2014, y desde el 19 de octubre hasta el 17 de diciembre de 2015; asimismo, que se condene al pago de las cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio y vacaciones.

De igual forma, solicitó que se condene al pago de sumas por concepto de dominicales, recargos por dominical, festivos, horas extras diurnas; así como a los aportes a salud y a pensión desde el 11 de julio

de 2011, a las indemnizaciones por despido injusto, por falta de pago y a las costas procesales.

Lo anterior fundamentada en que, el 11 de julio de 2011 se vinculó de manera verbal a trabajar para la señora Cielo Amparo Medina Jiménez, desempeñándose como cocinera (sic) en el restaurante Pacha Mama, y que nuevamente fue vinculada en octubre de 2015.

Agrega, que en principio se pactó como remuneración la suma de \$25.000 diarios, los cuales fueron cancelados oportunamente; que su labor fue desempeñada de manera personal, cumpliendo instrucciones dadas por la demandada y un horario de más de 12 horas; además, que debía trabajar todos los días de lunes a domingo, sin que recibiera pago por recargos dominicales ni festivos ni por concepto de horas extras.

Asimismo, refirió que el 18 de octubre de 2014 se retiró de trabajar de manera voluntaria, que después de retirarse, la demandada le pagó \$100.000 y que se comprometió a continuar cancelando la liquidación poco a poco; que de nuevo fue contratada el 19 de octubre de 2015, que en principio le pagaba \$35.000 diarios, pero a partir del 6 de noviembre de ese mismo año, se pactó como remuneración un salario mínimo legal mensual vigente.

De igual forma, indicó que el vínculo laboral se mantuvo hasta el 17 de diciembre de 2015, fecha para la cual fue despedida de manera injusta, pero que no le pagó las prestaciones sociales ni las vacaciones, que, por esta razón, surge la indemnización moratoria y que la demandada presentó una consignación por una liquidación para mayo de 2016, sin reconocer suma por concepto de indemnización moratoria.

Surtido el trámite de rigor, la demandada Cielo Amparo Medina Jiménez, a través de apoderado judicial, manifestó ser ciertos algunos hechos y otros no serlo; asimismo, no se opuso a la pretensión que se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal, pero si, a los extremos laborales y a la jornada laboral.

De igual manera, se opuso a las demás pretensiones bajo el argumento que a la demandante se le cancelaron las acreencias laborales de manera personal y en efectivo. Propuso las excepciones de cobro de lo no debido, compensación, prescripción, buena fe y la innominada o genérica.

Por su lado, el Juez de conocimiento, mediante Auto 1775 del 23 de noviembre de 2018, dispuso la inadmisión de la contestación de la demanda, concedió el término de 5 días para subsanar; no obstante, la parte demandada no presentó el mentado escrito; por ende, el Juez de instancia tuvo por no contestada la demanda.

### DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 51 proferida el 5 de febrero de 2020, declaró que entre las partes existieron 2 contratos de trabajo; el primero desde el 31 de agosto de 2012 hasta el 18 de octubre de 2014, y el segundo, desde el 30 de noviembre de 2015 hasta el 17 de diciembre de 2015.

Asimismo, condenó a la demandada al reconocimiento y pago de las sumas liquidadas por el primer contrato, siendo lo siguiente: por cesantías \$1.350.000, intereses a las cesantías \$95.760, prima de servicios \$1.350.000, vacaciones \$800.000, y a los intereses moratorios fijados a la tasa máxima legal para créditos de libre asignación, liquidados sobre el monto establecido por cesantías y primas de servicio, desde el 19 de octubre de 2014 hasta el momento en que la demandada cancele el total de lo liquidado por cesantías.

Señaló, que los valores por concepto de intereses a las cesantías y vacaciones, deben indexarse desde su causación hasta que se efectúe el pago.

Frente al segundo contrato, condenó por cesantías a la suma de \$32.217, intereses a las cesantías \$19,00, prima de servicios \$31.217 y vacaciones \$16.108; además, indicó que estos rubros

deben indexarse desde su causación hasta que se realice el pago y que el valor por \$455.521, deberá tenerse como abono a la deuda.

Aunado a lo anterior, condenó a la demandada a reconocer y pagar los aportes al sistema de seguridad social en pensión con destino a Colpensiones, causados desde el 31 de agosto de 2012 hasta el 18 de octubre de 2014. Asimismo, por los causados desde el 30 de noviembre hasta el 17 de diciembre de 2015. Resaltó, que el IBC que se debe tener presente para el pago de esta suma para los años 2012, 2013 y 2014, es por \$750.000; y para el 2015 por \$644.350.

Por último, absolvió de las demás pretensiones (horas extras, dominicales, festivos, indemnización por despido y sanción moratoria) y condenó en costas a la demandada, fijando como agencias en derecho la suma del 3% de los valores objeto de condena.

Como fundamento de la decisión, hizo el estudio del artículo 23 del CST, haciendo análisis del mismo, refirió que, frente a la subordinación, existe una ventaja, tal es, la presunción; es así que a la parte demandante solo le queda demostrar la prestación personal del servicio y a la demandada, le corresponde desvirtuarla; encontró probado que en efecto entre las partes existieron vínculos laborales, así fue reconocido por la demandada cuando absolvió el interrogatorio de parte.

Que, reconoció que la demandante prestó servicios en el restaurante Pacha Mama el cuál es de su propiedad, entre agosto de 2012 y mediados de octubre de 2014 y que tuvo un periodo segundo que se dio entre noviembre y diciembre de 2015, resaltando que en el primero se pactaron la suma de \$25.000 diarios como remuneración y que, en el segundo, fue por el salario mínimo.

Por lo que estableció, que sí existieron vínculos laborales entre las partes; sin embargo, resaltó que la parte demandante

alega que el primero se dio desde el 11 de julio de 2011, mientras que la demandada indicó que se dio desde agosto de 2012, que para resolver este aspecto, la única prueba que se tiene para dilucidar este aspecto es lo dicho por la demandada, toda vez que ninguna de las testigos manifestó a ciencia cierta tener conocimiento sobre este aspecto; pues ambas indicaron que solo desarrollaron labores en el año 2015, que no les consta la prestación del servicio de la demandante anterior a esa fecha.

Además, indicó que una de ellas indicó que la demandante le dijo que ella trabajaba desde el año 2011, que la testigo reconoció que no la veía prestar el servicio, que sabe era porque la demandante se lo comentó y que asumía eso porque se iban en el transporte; y la segunda, dijo que le constaba que su mamá le comentaba porque eran muy amigas, y así lo afirmó la misma testigo, que el conocimiento de los hechos deviene de los comentarios de la demandante y no de un conocimiento cierto.

De igual forma, señaló que lo anterior se robustece por lo manifestado por la señora Carabalí, quien manifestó que laboró en el restaurante entre el 2011 y 2012, y que en esa fecha no trabajaba la demandante; por ello concluyó, que el interregno de las relaciones laborales lo fue desde el 31 de agosto de 2012 hasta el 18 de octubre de 2014, y entre el 30 de noviembre y el 17 diciembre de 2015; aclarando que en relación con ese extremo inicial, como quiera que no se da cuenta del día exacto, simplemente se hace referencia al mes y al año, se da aplicación que para esas reglas ha establecido la jurisprudencia de la CSJ, en sentencias rad.25580 de 2006 42167 de 2012, entre otras.

Providencias que indican, que cuando no se establece un extremo inicial, sino simplemente el mes y el año, debe partirse de la base que por lo menos el último día de ese mes fue laborado y en el caso del extremo final, dice que por lo menos el primer día del mes está laborado; que si bien la demandada no indicó el día de ese extremo final de octubre de 2014, sí dijo que a mediados de

octubre de 2014, pero coincide con lo dicho en la demanda porque indicó que lo fue hasta el 18 de octubre de 2014.

Por lo anterior, tiene en cuenta lo manifestado en la demanda, reitera que el primer contrato lo fue desde el 31 de agosto de 2012 hasta el 18 de octubre de 2014, y el segundo, desde el 30 de noviembre hasta el 17 de diciembre de 2015; frente al salario, señaló que solo se cuenta con lo confesado por la demandada, quien dijo que en ese primer vínculo se había pactado \$25.000 diario y en el segundo el equivalente al salario mínimo legal.

Procedió al análisis de las pretensiones, indicando que la demandante manifestó que prestaba servicio de lunes a domingos y que su jornada laboral superaba las 12 horas diarias, que entraba a las 7 de la mañana y se iba a las 7 de la noche todos los días, por lo que procedió a indicar que la jurisprudencia de la CSJ ha establecido que la prueba de eso debe ser clara, y concreta en relación con el tiempo laborado, en feriados, suplementario, que el juez no puede hacer suposiciones, para establecer qué número de domingos fue que se laboraron.

Que, en la demanda se plasman ciertas fechas, pero que el juez debe determinar conforme a lo que se pruebe, que de no contarse con la cantidad de días, no es posible que se haga el cálculo respectivo, hizo referencia a la sentencia SL1573 de 2019; que la testigo Yomaira indicó que el horario era desde las 7 de la mañana hasta las 4 o 5 de la tarde, que los domingos se trabajaba en fechas especiales, que luego se empezó a trabajar todos los domingos, pero que no dio cuenta de cuantos fueron esos domingos, que cuando se le volvió a preguntar para que aclarara, respondió que lo sabe porque veía a la demandante salir de la casa y ella asumía que era a trabajar, pero no le consta que trabajara en dominicales.

Excepto cuando indicó que la demandante trabajaba en un Pacha Mama distinto al de ella, no dijo cuántos domingos laboró ni cuantos días salió después de las 4 de la tarde; que la otra testigo

no aportó argumentos frente a ese aspecto, que le constaban las cosas porque su mamá era amiga de la demandante y que uno escucha cosas, es una testigo de oídas, no es presencial de lo plasmado en la demanda, por lo que encontró que no se probó este aspecto, no hay manifestación contundente frente al horario de salida, no se puntualizó qué días se salí en horario distinto.

Que, no quedó claro cuántos eventos fueron los que se realizaron, tampoco cuando surgió ese cambio entre trabajar solo en eventos los domingos y luego haber trabajado todos los domingos, por lo que absolvió de esta pretensión.

Respecto de las prestaciones no pagadas, indicó que la misma demandada reconoció que no realizó el pago en el primer periodo laborado, y en el segundo contrato, si bien indicó que pagó, igual indica que se calcularon por el despacho, que se aportó la constancia de depósito judicial realizado por la demandada \$255.521, por lo que ordena descontar de lo calculado las sumas que ya canceló la demandada.

Agrega, que en el contrato del 31 de agosto de 2012 hasta el 18 de octubre de 2014, el cual liquidó con un salario diario de \$25.000, conforme a lo confesado por la demandada, indicando que la demandante tiene derecho al pago de cesantías por \$1.350.000, por intereses a las cesantías \$95.760, por prima de servicio \$1.350.000 y por vacaciones \$800.000.

Por el contrato desde el 30 de noviembre hasta el 17 de diciembre de 2015, \$32.217 por cesantías, por intereses a las cesantías \$19,00, por prima de servicios \$32.217, por vacaciones \$16.108, reiteró que la liquidación para ese segundo contrato se hizo conforme al salario mínimo conforme lo confesado por la demandada.

Señaló, que contrario a lo dicho por los dos abogados en los alegatos finales, no hay ninguna acreencia que resulte afectada por el fenómeno prescriptivo porque la demanda se tuvo por no

contestada, es decir no es posible tener en cuenta esto por la demandada, y que contrario a lo dicho por la parte demandada en sus alegatos, al Juez le está vedado declararla probarla de manera oficiosa.

Resaltó, que como ya lo había dicho, autorizó a la demandada que descuenta de esas sumas el valor cancelado por \$455.521 (sic), conforme lo demostrado que fue lo que ella le abonó, conforme lo aceptado en el hecho noveno de la demanda y el depósito judicial que se aportó. Frente a la indemnización por despido injusto, refirió que le corresponde al demandante probar el hecho del despido, y al empleador probar que estuvo precedido por una justa causa; advirtió, que respecto de esto solo debe estudiarse frente al último vínculo laboral entre las partes, pues la demandante confesó que ese primer vínculo ella misma dijo que había renunciado de manera voluntaria.

Refirió, que la afirmación de la demandante es una situación huérfana de medios probatorios o de elementos de convicción, tal como pasó con las horas extras que adujo que laboró, toda vez que las testigos nada aportan para resolver ese asunto; que la señora Derly no dio cuenta de ello porque trabajó 3 días para esa data; por su lado Yomaira, dijo que la demandante había llegado a su casa llorando y que le comentó que había sido despedida, es decir, que su conocimiento devienen de los propios comentarios de la demandante, que no tuvo conocimiento directo de este hecho.

Agrega, que con las pruebas no se acredita que ni siquiera pueda haber ocurrido un despido, que por ello es improcedente la imposición de la sanción solicitada, por lo que absuelve por este concepto.

Por último, respecto de la sanción moratoria, hizo referencia a los pronunciamientos de la CSJ, indicando que depende de la buena o mala fe del empleador, que acreditado el impago debe indicar las causas por las que no lo hizo efectivo, se debe establecer si las razones cobran valor, si tienen buena fe.

Por lo que una vez revisada la prueba, frente al primer contrato, la demandada reconoció que no le pagó y adujo que no le pagó porque se había pactado la suma de \$25.000 y que esa suma iba a incluir prestaciones sociales, vacaciones e incluso aportes a la seguridad social, explicó que con esa afirmación se podría pensar que la demandada tenía la firme convicción que con ese pago estaba cumpliendo con todas las acreencias.

No obstante, en el interrogatorio la misma demandada, reconoció que ese pacto no se podía hacer así, es decir que era consiente que estaba desconociendo acreencias laborales, por ello es imposible ubicarla dentro de la buena fe, porque era consiente de esa situación; sin embargo, consideró el juez que no era posible imponer la sanción conforme se plasma en la demanda, esto es un día de salario por cada día de retraso, pues conforme el artículo 65 del CST con la modificación, que dice que cuando la demanda se interpone pasados 24 meses desde la finalización del contrato, el trabajador solo tiene derecho al pago de intereses moratorios.

Que, esto ocurre en el presente asunto, pues el contrato terminó en octubre de 2014 y la demanda se interpuso el 5 de diciembre de 2017, por lo que consideró que la demandante solo tiene derecho al pago de intereses moratorios a la tasa máxima de libre asignación, que dichos intereses moratorios se liquidarán sobre las cesantías y primas y se causarán desde el 19 de octubre de 2014, día siguiente a la finalización del contrato y hasta que se efectúe el pago de estas acreencias laborales, es decir a las cesantías y a las primas.

Respecto del segundo contrato, indicó que era improcedente imponer la sanción, toda vez que la demandada pagó, incluso reconoció una suma superior a la que se liquidó para la demandante por prestaciones sociales, de acuerdo a esa vigencia del vínculo laboral demostrado, pues la demandante aportó la copia del comprobante del depósito, es decir, que conocía la situación, en la que se le pagó \$255.521, que la demandante tenía derecho a

la suma de \$32.217 por cesantías, intereses a las cesantías por \$19,00, primas \$32.217 y vacaciones \$16.108 que no hace parte de las prestaciones, pero que incluso sumándola da una suma ampliamente inferior a la pagada por el segundo contrato.

No obstante, señaló que esas sumas de ese segundo contrato deben ser pagadas debidamente indexadas, desde la fecha de causación y hasta que se realice efectivamente el pago; frente a los aportes en seguridad social en pensión, reiteró que la demandada con desconoció los vínculos laborales y que no se acredita dichos pagos, condenó al pago de estos rubros, indicó que se deben pagar a Colpensiones o al fondo de pensión al que esté afiliada la demandante y que se deben liquidar por toda la vigencia de esos vínculos laborales, que debe tener en cuenta para los años 2012, 2013 y 2014, un IBC equivalente a \$750.000.

Agrega, que para el 2015 un IBC de \$644.350, ello porque entre el vínculo laboral entre 2012 y 2014 la remuneración era por \$25.000 diarios, y para el 2015 era el salario Mínimo; además, indicó que se deben tener en cuenta los intereses moratorios que liquide la entidad de seguridad social a la cual se encuentre afiliada la demandante.

En relación con los aportes a la seguridad social en salud, señaló que son improcedentes, toda vez que esas cotizaciones sirven para cubrir contingencias que se dé dentro del vínculo laboral, lo cual no quedó demostrado. Asimismo, refirió que no hay excepciones por estudiar, pues la demanda se tuvo como no contestada.

## RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento que el despacho no tuvo en cuenta todas las pretensiones, que por ejemplo a la demandante no le daban uniformes; además, que la fecha de la segunda relación laboral se

surtió desde el 19 de octubre y que la testigo Yomaira estuvo en esos 6 meses (sic) y pudo certificar que la demandante trabajó desde octubre, que a pesar que en una parte del tiempo no estuvieron juntas, eran compañeras de empresa, ello porque considera que la fecha que toma el despacho es muy poco.

Resaltando que fueron 2 meses; asimismo, centra su censura en la indemnización moratoria, teniendo en cuenta que la fecha en la que la demandada hizo el abono fue cuando la demandante la convocó ante la oficina de trabajo, que no lo hizo inmediatamente como lo dice la norma.

#### ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, sin que dentro de la oportunidad procesal presentaran los mismos.

#### COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al artículo 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por ambas partes, en aplicación del principio de consonancia.

#### CONSIDERACIONES DE LA SALA

El problema jurídico que se plantea esta Sala de Decisión, consiste en primer lugar, en determinar si con el libelo inaugural se solicitó el reconocimiento de sumas por dotación y de contera si hay lugar a ello, o si por el contrato, se trata de un hecho nuevo; de igual forma, se verificará si se acredita que el segundo contrato entre las partes inició el 19 de octubre de 2015.

Por último, se determinará si hay lugar o no a la condena por concepto de indemnización moratoria.

Previo a resolver el asunto traído para estudio por parte de este Tribunal, resulta imperioso precisar que no existe discusión y se encuentra plenamente acreditado con las pruebas aportadas, que: i) la demandante y la demandada pactaron un primer contrato desde el 31 de agosto de 2012 hasta el 18 de octubre de 2014 ii) la demandante convocó a conciliación a la demandada ante la oficina del trabajo el 26 de abril de 2016, pero que no se llegó a ningún acuerdo (f.º 15-17) iii) la demandada realizó una consignación al Banco Agrario por una suma de \$255.521 el 21 de junio de 2016, en favor de la demandante (f.º 18)

Asimismo, tampoco es objeto de discusión que se pactó como remuneración para el primer contrato la suma de \$25.000 diarios y para el segundo, la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que la demandante en este primer contrato renunció de manera voluntaria el 18 de octubre de 2014.

Ahora bien, descendiendo al caso objeto de estudio, la Sala centrará su estudio del primer punto de reproche que tiene que ver con la procedencia al reconocimiento de suma alguna por dotación y si desde el líbello mandatorio se solicitó el reconocimiento de suma alguna por dotación.

Lo anterior, no sin antes realizar una ilustración sobre la procedencia o no de suma por este concepto; al respecto, la Sala advierte que la Corte Suprema de Justicia en numerosa jurisprudencia, como la SL 044 de 2021, SL 3084 de 2022, entre otras, ha sido enfática en señalar que el reconocimiento de suma alguna por dotaciones, no es procedente a la finalización del contrato, resaltando que sólo puede reclamarse el pago de una indemnización por la falta de su entrega.

Así las cosas, es imperioso precisar, que luego de realizar una revisión de todo el escrito de demanda, se evidencia que contrario a lo manifestado por la parte demandante, no se elevó reclamación de suma por este concepto.

Ahora, en gracia a discusión, considera la Sala que, con el recurso de apelación, lo que se pretende es introducir un hecho nuevo; frente a este tópico la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3720 de 2021, señaló:

*“En ese orden, la pretensión que ahora persigue y a la que hace mención, tanto en el alcance de la impugnación como en su desarrollo, constituye un aspecto que no fue planteado en el escrito de contestación por parte del ente recurrente ni en el recurso de apelación, y por ende, constituye una pretensión no puesta de presente en la segunda instancia, como claramente se desprende del fallo de segundo grado, y donde el ad quem, limitó su estudio exclusivamente a los puntos materia de inconformidad, en atención a lo previsto por el artículo 66 A del CPTSS, como de manera expresa lo dejó sentado. En estos términos, la reclamación ahora introducida de manera novedosa, constituye un medio nuevo el cual está proscrito en casación laboral, sin que sea dable en esta sede extraordinaria modificar la contestación de la demanda, puesto que con ello se vulneraría el derecho de defensa, contradicción y el debido proceso de los accionantes, al sorprenderlas con peticiones distintas a las excepcionadas inicialmente, alterando la relación jurídico procesal definida en las instancias.*

(...)

*Al respecto, conviene recordar lo sostenido por esta Sala de la Corte, en la sentencia de 10 de marzo de 1998, radicación 10439, oportunidad en la que expresó lo que a continuación se transcribe: “El derecho de defensa y el debido proceso exigen que la relación jurídica procesal quede delimitada al inicio en el juicio. Es por eso que el demandante al elaborar su demanda laboral debe ser cuidadoso no sólo al formular las pretensiones, sino de manera muy especial al presentar los hechos que constituyen la causa petendi. Si bien las falencias en cuanto a las primeras pueden ser reparadas en los juicios del trabajo por el juzgador de primer grado, en desarrollo de la facultad extrapetita, a condición que los hechos que le sirven de apoyo hayan sido planteados y discutidos en juicio, no puede ese mismo funcionario, ni ningún otro, corregir el rumbo del proceso trazado por el accionante, alterando la causa petendi en que éste fincó su acción.”*

Por lo anterior, se advierte la existencia de un hecho nuevo que nunca fue debatido en todo el trámite procesal y que no puede ser estudiado en esta segunda instancia porque de hacerlo, sería ir en contravía del derecho de defensa, el debido proceso y contradicción de las partes, toda vez, que, como se dijo en precedencia, no se planteó con la demanda y tampoco se fijó el litigio de esta manera.

Así las cosas, no resulta avante el recurso frente a este aspecto.

Ahora bien, respecto a la afirmación que el segundo contrato inició el 19 de octubre de 2015, se escucharon los testimonios rendidos por las señoras Yomaira Araque Parra y Darly Johana Zapata Araque; la primera de ellas, refirió que es vecina de la demandante, que la conoce desde el año 2000, que fue llamada a rendir testimonio sobre el problema que tiene con el trabajo, que hasta donde recuerda ella comenzó a trabajar en el 2011, que ella se lo dijo, que empezó a trabajar en Pacha Mama que se encuentra en la 42 por Mac Donald, que muchas veces iba con ella, pero que ella le comentaba, que trabajó en Pacha Mama como en el 2015, que trabajó como 6 meses y que de ahí la mandaron a uno que quedaba en el Bochinche, que ambas trabajaban en Pacha Mama distinto.

Agrega, que fue compañera de trabajo de la demandante, que no recuerda la fecha, que en el 2015, que trabajó como en diciembre, que se retiró porque el esposo iba a construir y a ella le tocaba estar pendiente; que la demandante trabajaba de 7 a 3 o 4 de la tarde o muchas veces les daba hasta las 5 o 6 para salir.

Que, el cargo de la demandante era jefe de cocina, que ella era auxiliar de cocina; que a la demandante la echaron y lo sabe porque ella llegó llorando a la casa y se lo comentó; que los días domingos se trabajaba en el restaurante cuando había eventos, pero que eran todos los domingos; le preguntaron que como dice que la demandante trabajaba todos los domingos, que como hacía para saber en el tiempo que no laboraron juntas, que si fue al restaurante y la vio trabajando un domingo, respondió que no.

Que, no le pagaron aportes a salud, EPS, ARL, pensión, que le consta porque trabajó ahí también; cuando se le ilustró que ella había manifestado que ambas se bajaban para ir a trabajar, le preguntaron que a qué hora lo hacían, respondió que, por ahí a las 6 pasadas, que viven en una loma que para coger carro le tocaba bajar a pie, que a veces no se bajaban porque vivían aparte, que tenían que estar a las 7, que ella siempre llegaba a esa hora y que cuando llegaba ya la demandante estaba allá.

Que, después de terminar la atención, se quedaban haciendo aseo, que ella muchas veces se quedaba pelando papas para el día siguiente; que la demandante se ponía a arreglar la cocina; que atendían personas, que era mucha gente; que ella pelaba un bulito de papa, que había que dejar todo organizado; cuando le preguntaron que si mientras trabajó con la demandante en el restaurante podía pasar que una de las dos saliera más temprano que la otra, respondió que terminaban a las 4, pero que si la demandante salía más rápido la esperaba mientras terminaba, pero que a las 4 o 5 salían. Que, la demandante a veces le ayudaba a pelar papas y todo; que después que se preparaban alimentos, la demandante organizaba la verdura, limpiaba neveras y la cocina.

Por su lado, la segunda, manifestó que es amiga de la demandante, que fue llamada a declarar y que trabajó un par de días en el Pacha Mama donde trabajaban la demandante y la mamá, que no recuerda muy bien, pero que eso fue como en noviembre de 2015; que trabajó como 3 días, que le ayudaba a la mamá a hacer aseo porque era ayudante de cocina.

De igual forma, refirió que vio muchas exigencias, muchas ordenes, injusticia, que no les daban comida, que la demandada, la mamá y el hermano regañaban allá mucho; que la demandante era ayudante de cocina, que le consta que la demandante trabajaba, pero no recuerda la fecha, dice que como desde octubre y diciembre de 2015; que le consta situación anterior a esa fecha por lo que le comentaba la mamá.

Que, en el tiempo que trabajó allí la demandante ingresaba a las 7 de la mañana y no sabe a qué hora salía; manifestó que la demandante era jefa de cocina y la mamá de ella era auxiliar de cocina; que la demandante como jefa de cocina no pelaba papas, que lo hacía su mamá o a veces lo hacía ella.

Al respecto, una vez analizadas las declaraciones rendidas por ambas, se encuentran inconsistencias en sus dichos, pues la primera de ellas, indica que fue compañera de trabajo de la demandante, que trabajó como 6 meses, pero no recuerda cuando ingresó, como tampoco fue concreta y clara en indicar desde cuando inició la demandante a trabajar en el año 2015.

Aunado a lo anterior, se infiere que por lo menos el mayor conocimiento que tiene la declarante de la situación de la demandante es porque esta última se lo decía; máxime, si se revisa toda su declaración en la que se evidencia que si bien es cierto a veces se iban juntas a trabajar, esta misma refirió que trabajaban en restaurantes distintos.

Por lo anterior, no es posible ni se ajusta a derecho darle una valoración positiva a estas manifestaciones, inclusive porque no se acompañan con lo manifestado por la hija, quien contrario a lo que argumenta el apoderado de la parte demandante, que supuestamente su prohijada inició el 19 de octubre de 2015, esta indicó que eso fue como en noviembre, que no recuerda, situación que también sucede con su mamá, quien es la señora Yomaira al manifestar que no recuerda bien cuando inició la demandante el segundo contrato.

Ilustrado lo anterior, tampoco resulta avante el recurso frente a este ítem.

Por último, la Sala procede a estudiar la pretensión dirigida al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, advirtiendo que

opera sobre el impago de salarios y prestaciones sociales debidos al trabajador al momento de la terminación del vínculo laboral, no obstante, tal indemnización no surge de manera automática, pues es necesario realizar un análisis de la conducta del empleador.

Al respecto, la CSJ en sentencia SL087 de 2018, precisó:

*«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».*

Aclarado lo anterior, cabe precisar, que, frente al primer contrato, tal como lo dijo el juzgador de primer grado, no hay lugar a su imposición, lo que sí debe ser reconocido por la empleadora son los intereses –como lo establece el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo- ello, por cuanto la relación laboral finalizó el 18 de octubre de 2014 y la demanda se interpuso el 5 de diciembre de 2017.

Ahora bien, frente al segundo contrato, una vez apreciados los documentos aportados al expediente, advierte este Tribunal que si bien es cierto la demandada procedió a realizar el depósito judicial, tal como se advierte de la prueba documental obrante a folio 18 y que la misma fue aportada con la demanda, es decir que se infiere que tenía conocimiento de la existencia de este abono realizado por la demandada, no es menos cierto que la liquidación debió entregarse a la finalización del contrato de trabajo, tal como lo establece la norma.

Por lo anterior, al haberse finalizado el contrato el 17 de diciembre de 2015, la entidad debió proceder a liquidar y a realizar el pago respectivo, y así no lo hizo, pues tan solo se evidencia en los documentos, que realizó el depósito judicial el 21 de junio de 2016, fecha muy posterior a la fecha de terminación del vínculo laboral.

Es así, que se denota la mala fe de la empleadora en su actuar, por ende, sí hay lugar a condena por concepto de indemnización moratoria, tal como

establece la norma, por lo que se revocará parcialmente el ordinal quinto de la sentencia, y en su lugar de condenará por este concepto, consistente en un día de salario diario por cada día de retardo, y el mismo se causa desde el 18 de diciembre de 2015 hasta la fecha en que se realizó la consignación del depósito judicial (21 de junio de 2016) teniendo como referente el salario mínimo legal mensual vigente de esa época.

Conforme todo lo expuesto, se confirmará en lo demás la sentencia proferida por el Juez de primer grado.

Se confirman las costas de primera instancia. En esta segunda instancia no se condenará por este concepto, toda vez que el recurso interpuesto, salió avante de manera parcial.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### RESUELVE:

Primero: Revocar parcialmente el ordinal quinto de la sentencia 51 proferida el 5 de febrero de 2020 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar:

CONDENAR a la demandada al reconocimiento y pago de la indemnización moratoria a razón de un día de salario diario por cada día de retraso, el mismo se causa desde el 18 de diciembre de 2015 hasta que se efectúe el pago total de la obligación, teniendo como referente el salario mínimo legal vigente en esa época.

Segundo: Confirmar en lo demás la sentencia proferida por el juzgador de primer grado, conforme lo expuesto.

Tercero: Sin Costas en esta instancia.

Cuarto: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial en el link <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-011-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

No siendo otro el objeto de la presente, se cierra y se suscribe en constancia por quien en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



**CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ**  
Magistrada



**ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ**  
Magistrada



**JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA**  
Magistrado