



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

SENTENCIA 507

(Aprobado mediante Acta del 29 de noviembre de 2022)

Proceso	Ordinario Laboral
Demandante	Irene Martínez de Quiroz
Demandado	Mónica Ahumada Lasso
Radicado	76001310501020140078101
Tema	Contrato laboral, prestaciones sociales, aportes a seguridad social, indemnizaciones y despido injusto
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, Departamento del Valle del Cauca, el día (19) de diciembre 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 MARTINEZ, quien actúa como ponente; obrando de conformidad con la Ley 2213 del 13 de marzo de 2022 mediante el cual 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 en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

Para empezar, la demandante pretende se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la demandada desde el 17 de marzo de 2006 hasta el 17 de octubre de 2014; que, como consecuencia de ello, se condene al pago de la suma por concepto de cesantías, a los intereses a las cesantías, las vacaciones, la prima de servicios, el auxilio de transporte, teniendo en cuenta esos extremos laborales mencionados.

Así como a las indemnizaciones correspondientes a la falta de consignación por cesantías, por despido sin justa causa y la contemplada en el artículo 65 del CPTSS, los aportes a la seguridad social, y a las costas procesales.

Lo anterior fundamentada en que, laboró para el restaurante y asadero sabrosuras la 15 desde el 17 de marzo de 2006 a través de un contrato verbal a término indefinido, en horario de 6:00 a.m. a 4:00 a.m. (sic); cumpliendo órdenes dadas, desempeñándose como jefe de cocina y que pactaron como remuneración un salario mínimo legal mensual vigente.

Asimismo, refirió que el 17 de octubre de 2014 les manifestó sobre su renuncia, toda vez que no había recibido pago alguno; resaltó que el restaurante en mención no le aportó a la seguridad social; que no le canceló las cesantías, como tampoco le hizo entrega de la liquidación respectiva al finalizar el contrato, y menos la indemnización por despido injusto.

El Juzgado de conocimiento, mediante auto No. 3672 del 16 de diciembre de 2014 resolvió admitir la demanda y se emitieron los comunicados respectivos para que se diera trámite a la notificación respectiva a las partes.

Dentro del trámite realizado en primera instancia, se evidencia escrito aportado por la parte demandante en el que informa que no se pudo realizar la notificación a la dirección de la demandada, esto es, Cra 15 # 32B 06, por lo que solicita, por un lado, que se profiera nueva notificación por aviso a la dirección Calle 15 # 32B-06 y, por otro lado, que se proceda conforme lo establece el artículo 318 del CPC.

De igual forma, aportó otra nueva solicitud en la que insiste en que se realice el emplazamiento, por cuanto no ha sido posible la notificación personal, pues en la nueva dirección manifiestan que no reside la demandada; y que de no salir exitoso el emplazamiento, se proceda a designar curador ad litem.

Que, surtido dicho trámite, el comunicado fue recibido por una señora de nombre Margarita Grijalba, por lo que se procedió a nombrar curador ad

litem para que obre en defensa de la demandada; curador que a través de escrito de contestación indicó no constarle los hechos de la demanda; se acogió a lo que resulte probado y propuso la excepción de prescripción.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Al respecto, el Juez Décimo Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 64 del 19 de mayo de 2020, absolvió a la demandada de las pretensiones y no impuso condena en costas.

Lo anterior fundamentado en que, la parte demandante no logró probar la prestación personal del servicio, hizo referencia a la carga probatoria como actuación mínima que debe cumplir la parte que implora un derecho. Hizo referencia al artículo 22 del CST –hizo lectura- concluyendo que se deben demostrar la prestación personal del servicio, la subordinación y la remuneración.

Asimismo, hizo lectura del artículo 24, sobre la presunción, siempre que se demuestre la prestación personal del servicio; para indicar que la parte demandante debe probar la prestación personal del servicio y la parte demandada debe desvirtuarla; de igual forma, hizo referencia a las pruebas, entre ellas, la inasistencia de los testigos; el certificado de cámara de comercio, a un oficio en el que se indica que la demandante prestó servicios en el restaurante “sabrosura”.

Frente a la confesión por la inasistencia de la demandada, indicó que no es posible tenerla en cuenta por cuanto está representada por curador, para lo cual hizo lectura del artículo 56 del CGP, advirtiendo que no puede confesar ni se puede derivar la confesión ficta presunta de la parte demandada por cuanto el requisito es que debe ser libre y espontánea.

Frente al documento presentado como prueba de la relación laboral, indicó que encuentra serias dudas en relación con la prestación del servicio, para lo cual hizo un ejercicio valorativo de la inscripción del restaurante (nombre del restaurante) y el que se consigna en el documento relacionada, señalando que son diferentes; por otro lado, en el documento se dice que la demandante se encuentra vinculada hace aproximadamente 10 años,

aclarando que la fecha de la certificación es del 28 de mayo de 2014, es decir, que estuvo en ese restaurante de la certificación desde el año 2004, pero en el hecho primero de la demanda se refirió que empezó a laboral el 17 de marzo de 2006, concluyendo que no concuerda lo referido en ese documento con lo dicho en la demanda.

Agrega, que no se tiene certeza que el documento referido provenga de la parte demandada por cuanto no está suscrito por Mónica Ahumada Lasso, que está suscrito por Manuel J, para lo cual hizo lectura del artículo 32 del CST, explica que los administradores son representantes del empleador, y concluye que este señor no figura como administrador del establecimiento comercial, ello una vez revisado el certificado de cámara de comercio.

Además, indicó que el establecimiento de comercio estaba ubicado en la Calle 15 # 32B 06 dirección que aparece en el certificado y en la certificación dice Cra 15 # 32B 06, es decir, dirección totalmente diferente. Situación por la que consideró que no es posible derivar de este documento la prestación personal del servicio; reitera que, ante la incomparecencia de la demandada a la audiencia de conciliación, no es posible tener de presente la confesión ficta pues está representada por curador ad litem.

Todo lo anterior, para concluir que la parte demandante no probó la existencia del contrato de trabajo, específicamente la prestación personal del servicio, por ende, absolvió de las pretensiones.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, a través de auto, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

Estando dentro de la oportunidad procesal, las partes no presentaron alegatos de conclusión.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La competencia de esta Corporación está dada el grado jurisdiccional de consulta, conforme lo establece el artículo 69 del Código Procesal del

Trabajo y de la Seguridad Social, ello en favor de la parte demandante, por cuanto la decisión fue adversa a las pretensiones planteadas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Atendiendo a la situación fáctica y jurídica planteada, la Sala establecerá si el Juez de conocimiento erró o acertó frente a la decisión de absolver a la demandada de las pretensiones incoadas.

Dadas las particularidades del presente asunto, es necesario advertir que el trámite dado al proceso bajo estudio ha estado sujeto a las normas procedimentales y las mismas se han cumplido conforme lo establecido en ellas.

Ahora bien, se estudiará el presente caso de conformidad con las normas laborales; por un lado, el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo establece que una persona se obliga para con otra persona natural o jurídica a prestar servicio personal mediante la cual se pacta una remuneración y las labores se ejecutan bajo la subordinación.

De igual forma, el 24 *ibidem*, presume que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato laboral, ello significa que si la parte demandante logra demostrar la prestación personal del servicio se entenderá que este se rigió por un contrato de trabajo; de esta manera se traslada a hombros del demandando la carga de enervar dicha presunción; así lo ha indicado la CSJ, en SL del 24 de abril de 2012, No. 39600, reiterada en la SL 9156 de 2015, donde enseña que al aceptarse la prestación del servicio arengando un vínculo de naturaleza diferente, el demandado le allana el camino al actor para acogerse a la presunción en comento, debiendo correr el encartado con la probanza de la insubordinación e independencia, so pena de quedar en firme la ficción legal.

Aunado a lo anterior, los pronunciamientos proferidos por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia quien ha indicado que para que se declare la existencia de un contrato de trabajo, por lo menos deberá demostrar el primero de los elementos, esto es, la prestación personal

del servicio, en virtud a la presunción establecida en el artículo 24 del C.S.T., en sentencia SL4027-2017, en la que dispuso:

"De ahí que, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo..."

Al respecto, con la prueba recaudada y estudiada en su conjunto por esta Corporación, se hará el análisis del artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, que establece los elementos esenciales para que se configure el contrato de trabajo. Es así que, para su configuración, es necesario que concurren i) la prestación personal del servicio por parte del trabajador, ii) la continuada dependencia o subordinación de quien lo brinda y iii) un salario como retribución.

Examen probatorio

En el presente asunto, en aras de evacuar el primer elemento para que se configure la relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, se advierte que una vez revisada la documental aportada, se evidencian varios aspectos relevantes, en primer lugar, en el hecho primero de la demanda se plasmó que la demandante laboró para el restaurante y asadero sabrosuras la 15; sin embargo, al contrastar esto con la certificación del 28 de mayo de 2014 aportada al expediente, se encuentra que la misma procede de un establecimiento de comercio distinto al que aparece registrado en el certificado de existencia y representación de Cámara de Comercio, como se aprecia en la imagen.

RESTAURANTE Y ASADERO SABROSURAS**CERTIFICA:**

Que la señora **IRENE MARTINEZ DE QUIROZ** identificada con la Cedula de Ciudadanía No. 31'376.837 expedida en Buenaventura, viene laborando en esta empresa (**Restaurante y Asadero Sabrosuras**) desde hace aproximadamente diez (10) años, durante los cuales ha demostrado ser una persona honorable de buenas costumbres y responsable en sus labores encomendadas, por lo tanto es merecedora de nuestra confianza y digna de ser tenida en cuenta.

La presente se firma en Santiago de Cali a los veintiocho (28) días del mes de Mayo de 2014.

Atentamente

MANUEL J. CUELTAN
C.C. No.12'845.553
Cel. 301 376 02 05 - 442 11 60

Manuel J. Cueltan

TOTAL ACTIVOS: \$2,000,000

CERTIFICA

QUE A NOMBRE DE LA FIRMA FIGURA MATRICULADO EN LA CAMARA DE COMERCIO BAJO EL NRO. 721822 - 2 EL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO : RESTAURANTE SABROSURA LA 15

UBICADO EN: CL. 15 NRO. 32B 06 DE CALI
FECHA MATRICULA : 14 DE SEPTIEMBRE DEL AÑO 2007
RENOVO: POR EL AÑO 2011

ACTIVIDAD COMERCIAL :
EXPENDIO A LA MESA DE COMIDAS PREPARADAS

ACTIVO VINCULADO :\$2,000,000
ADMINISTRADOR(ES): AHUMADA LASSO MONICA

CERTIFICA

QUE LA FIRMA EFECTUO LA RENOVACION DE SU MATRICULA MERCANTIL EL 31 DE MARZO DE 2011 .

CERTIFICA

QUE HACIENDA CALI FUE INFORMADO(A) EL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2007 DE LA APERTURA DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO. 721822-2 RESTAURANTE SABROSURA LA 15

CERTIFICA

QUE NO FIGURAN OTRAS INSCRIPCIONES QUE MODIFIQUEN TOTAL O PARCIALMENTE EL PRESENTE CERTIFICADO.

Al respecto, esta corporación infiere que se trata de establecimientos de comercio totalmente distintos; además, nótese que en la primera imagen quien firma es el señor Manuel J. Cueltan, mientras que en el registro aparece como administradora del negocio la señora Mónica Ahumada Lasso; y por si esto fuera poco, no pierde de vista la Sala que la demandante afirmó que laboró para la demandada desde el 17 de marzo de 2006.

No obstante, en la certificación se consigna que venía laborando para el restaurante y asadero sabrosuras desde aproximadamente 10 años; es decir, que haciendo un ejercicio matemático, si se tiene en cuenta que la fecha de la certificación es del 28 de mayo de 2014, se entiende laboró para este desde el 2004, pero esto resulta incongruente, cuando la demandante afirma que trabajó desde el 2006, es decir, ni siquiera de esto se podría deducir la prestación personal del servicio que posiblemente se pudo haber dado entre la demandante y la demandada.

Y, en gracia a discusión, la Sala tampoco pierde de vista que las direcciones de los establecimientos consignados tanto en Cámara de Comercio como en la certificación, son completamente distintos, toda vez que mientras en el primero se indica que el restaurante sabrosuras la 15 se encuentra ubicado en la Calle 15 # 32B 06, en la certificación se registra como dirección de ubicación la Cra 15 #32B-06.

Aunado a lo anterior, resulta palmar la huerfanidad de la prueba que se encontraba en cabeza de la parte actora; al respecto, resalta la Sala la incomparecencia de la demandante a todas las audiencias, y el hecho de no presentar comunicaciones justificando su inasistencia; como también resulta relevante la inasistencia de los testigos solicitados, prueba con la que se podría haber demostrado la prestación personal del servicio, pero así no fue.

En tal sentido, no encuentra este tribunal acreditado el primer elemento tan importante, como lo es la prestación personal del servicio, para proceder a la aplicación de la presunción, pero resulta un imposible estudiar los demás elementos que enmarcan una relación laboral.

Por todo lo expuesto, se confirmará la sentencia proferida en primera instancia.

Lo anterior es así, pues frente a la carga probatoria, esta Sala reitera que la misma, se encuentra a cargo de la parte que aduce tener el derecho, para el caso que se estudia, se imponía a la parte demandante, pues así lo establece el artículo 167 del CGP analizado por analogía del artículo 145 del CPTSS, y de conformidad con la sentencia SL11325 de 2016, en la que señaló:

«De antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado».

Todo lo anterior, a la luz del principio del principio de libre formación del convencimiento, conforme lo establece el artículo 61 del CPTSS, y los múltiples pronunciamientos de la H. Corte Suprema de Justicia, como en sentencias SL802 de 2021, SL858 de 2021, SL512 de 2021, entre otras.

Sin costas en esta instancia, dado el grado jurisdiccional de consulta.

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: CONFIRMAR la sentencia No. 64 del 19 de mayo de 2020 proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, conforme lo expuesto.

Segundo: SIN COSTAS en esta instancia.

Tercero: 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