



Tribunal Superior del Distrito Judicial de PopayánSala Laboral

Magistrado Ponente:

Luis Eduardo Angel Alfaro

Dieciséis (16) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	19-001-31-05-002-2019-00269-01
Juzgado de primera instancia:	Segundo Laboral del Circuito de Popayán
Demandante:	Jenny Paola Valencia Sarria
Demandada:	Red de Servicios del Cauca S.A. "REDCA"
Asunto:	Se revoca la sentencia de primera instancia y se declara existencia de contrato de trabajo.
Sentencia escrita No.	071

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial de la parte demandante, contra la sentencia emitida el 11 de marzo de 2021 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito dePopayán.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

1.1. Procura la demandante que conforme al principio de la primacía de

la realidad, se declare la existencia de una relación laboral subordinada desde el 1º de agosto de 2018 y el 2 de julio de 2019 y que fue terminada sin justa causa por la demandada Sociedad Red de Servicios del Cauca S.A..

1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se emita condena contra la demandada por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, horas extras, compensatorios, recargos nocturnos, dominicales y festivos; asimismo deprecia condena a cargo de la pasiva por concepto de indemnización moratoria por no consignación del auxilio a las cesantías, más intereses sobre las mismas, pago de perjuicios (morales y materiales) por los daños ocasionados por haber sustraído a su familia de una mejor alimentación, mejor salud, condiciones dignas, vivienda y recreación; indemnización por no pago oportuno de cesantías, indemnización por despido injusto, aportes a la seguridad social en pensión reajustado con el salario realmente percibido y que de no haber lugar a reajustar las cotizaciones, las sumas de dinero se reconozcan a título de indemnización, devolución o por haber tenido que asumirlas de forma personal.

1.3. Pretende además, que a título de restablecimiento del derecho e indemnización se ordene el reconocimiento y pago de las retenciones efectuadas mensualmente como pagos de pólizas y demás gastos derivados de los contratos de prestación de servicios, igualmente que se condene a reintegrar los dineros descontados por concepto de retención en la fuente.

1.4. Adicionalmente pide que se condene en costas a la pasiva y que las sumas que sean reconocidas se cancelen indexadas y con los intereses legales.

2. Contestación de la demanda.

2.1. Al contestar el libelo introductorio la Sociedad accionada se opone a la totalidad de las pretensiones, negando la existencia de una relación de tipo laboral con la demandante, aduciendo que esta nunca existió, porque lo que las unió, fue un nexo por contrato de prestación de servicios profesionales y por consiguiente no se le adeuda nada de los

derechos reclamados.

2.2. Sostiene que en este caso no se cumple ninguno de los elementos del contrato de trabajo. Que no se ha logrado probar el cumplimiento de la actividad personal y la continuada subordinación, dado que la demandante obraba por su cuenta y bajo su exclusiva responsabilidad, que acudía a prestar sus servicios a la hora y en los días que ella dispusiera, que realizaba las actividades de acuerdo a su especial conocimiento sobre la materia, sin recibir órdenes directas del contratante, pues sencillamente las coordinaban para la debida prestación del servicio, además que nunca se le exigió prestar el servicio en forma personal como tampoco se le impuso cláusula contractual en la que se expresara que tendría que abstenerse de delegar su asistencia a otra persona. Que efectuaba cuentas de cobro para sus honorarios.

2.3. Propuso las excepciones de fondo de: "COBRO DE LO NO DEBIDO", "INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES O FALTA DE CAUSA PARA PEDIR", "FALTA DE FUNDAMENTACION DE HECHO Y DERECHO", "FALTA DE OBJETO Y CAUSA EN LAS PRETENSIONES", "PAGO", "BUENA FE DE LA DEMANDADA", "MALA FE DE LA DEMANDANTE", "LA INNOMINADA" y "PRESCRIPCIÓN".

3. Decisión de primera instancia.

3.1. El juzgador de primera instancia emitió sentencia el 12 de marzo de 2021, en la que resolvió:

"Primero. Declarar probada la excepción de inexistencia de las obligaciones y en consecuencia NEGAR las pretensiones de la demanda. Segundo. Si no fuera apelada sùrtase el grado jurisdiccional de CONSULTA. Tercero. CONDENAR en Costas a la demandante. FIJAR las Agencias en Derechos en una suma iguala 1salario mínimo mensuales vigentes al momento del pago, la cual será incluida en la liquidación de Costas que se practicará por la Secretaría del Despacho."

3.2. Dentro de las razones vertidas para arribar a esta decisión, -en síntesis- sostuvo que en este caso se evidencia que la demandante prestó

sus servicios profesionales como abogada para la asesoría jurídica de la accionada, por lo que en principio daría lugar a aplicar el artículo 24 del CST, que sin embargo de la valoración conjunta de los elementos de prueba que obran en el proceso no es posible deducir o llegar al convencimiento que la actividad profesional por ella desarrollada en razón a su conocimiento, se hubiese llevado en condiciones de subordinación o dependencia, entendida esta como la facultad que tiene todo empleador de impartir ordenes al trabajador y exigir su cumplimiento, así como de señalar el modo, tiempo y cantidad de trabajo e imponer reglamentos y horarios.

3.3. Precisa que las actividades jurídicas desarrollas por ella, tales como atención de derechos de petición, tutelas, atención de procesos, asistencia a las audiencias y solicitud de información a los despachos judiciales, realizar contratos de arrendamiento y convenios, con asistencia a reuniones y elaboración de los pagarés que firmaban puntos de venta, son inherentes al ejercicio de la profesión liberal de abogado, con especialización y maestría, no pueden confundirse con una situación de subordinación y dependencia que en todo caso no se evidencia en el proceso. Relieva que la actora durante el careo que se suscitó en la audiencia, sostuvo que no prestó otros servicios diferentes a los anotados.

3.4. Afirma que las pruebas que obran en el proceso, no desnaturalizan la prestación civil de servicios, que por el contrario, la reiteran, y por tanto no hay lugar a dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política; y agrega que una prestación de servicios personales puede tener varias modalidades de ejecución e incluso es posible que sea sometido a una actividad de interventoría o coordinación pues este hecho no es extraño a este tipo de contratación, lo que es muy distinto a predicar la existencia del elemento subordinación propio del contrato de trabajo, así como tampoco la existencia de un horario se constituye en un indicio inequívoco del elemento subordinación, para afianzar su dicho, hace lectura de apartes de la sentencia de la Sala laboral de la Corte suprema de justicia, con radicado 44191 del 18 de junio de 2014.

4. La apelación.

Inconforme con la anterior decisión el apoderado de la parte

demandante formuló y sustentó recurso de apelación.

4.1. La sustentación.

4.1.1. El apoderado judicial de la promotora del juicio, manifiesta su inconformidad contra la decisión de primer grado, argumentando que no acepta que se niegue la existencia de un verdadero contrato de trabajo entre esta y la empresa accionada, dado que en este caso, con los medios de prueba documentales, testimoniales y los interrogatorios que se surtieron en el transcurso del proceso, existe una serie de situaciones que generan muchas dudas, por lo que acorde con principios constitucionales deben ser resueltas a favor del trabajador.

4.1.2. Afirma que el representante legal de la entidad, en su interrogatorio de parte expone que la actora cumplía funciones derivadas del artículo 23 del CST, lo cual permite verificar la presunción consagrada en el artículo 24 *idem.*, refiere que le suministraron un lugar de trabajo y tenía a su disposición un computador y un escritorio; que realizaba propiamente actividades y no otras personas como se quiso hacer ver cuando se manifestó que venían otros abogados de la ciudad de Cali; que de las pruebas practicadas, se puede evidenciar que cumplía horarios, le hacían llamados de atención como asesora jurídica y debía cumplir órdenes, que de ausentarse le descontaban los días, por lo que concluye tienen presencia los tres elementos de una relación de trabajo.

4.1.3. Sostiene que se debe tachar el testimonio o el interrogatorio que brindó el gerente o de quien fungía en su momento como gerente porque hay una serie de contradicciones, que favorece a quien estaba representando sin imparcialidad en sus dichos.

4.1.4. Insiste en que no se puede disfrazar a través de un contrato de prestación de servicios el desarrollo de un verdadero contrato de trabajo y solicita que se acceda a cada una de las pretensiones expuestas en la demanda y se nieguen las excepciones propuestas por la parte demandada.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Tras admitirse el recurso de apelación de apelación formulado contra la decisión de primera instancia, se corrió traslado para alegar.

5.2. Alegatos de conclusión

Dentro del trámite de segunda instancia, luego de ejecutoriado el auto admisorio del recurso de apelación, se corrió traslado para alegatos de conclusión que regula el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020¹, y dentro del término concedido sólo la parte demandada hizo uso de este derecho.

5.2.1. Alegatos de la parte demandada.

5.2.1.1. Por conducto de apoderado judicial, manifiesta que con el material probatorio aportado quedó demostrado que nunca se estuvo frente a un contrato laboral, si no a un vínculo de prestación de servicios.

5.2.1.2. Que frente a la prestación de servicios el Representante Legal de la compañía en el interrogatorio de parte y el señor Camilo (¿¿) cuando rindió su testimonio, ratificaron que tenían otros profesionales del derecho que hacían las mismas actividades de la actora, por ende ella no era la única que asesoraba a la empresa, que no le daban órdenes, no le exigían cumplimiento de horario, no tenía código de vestimenta, ni un sitio u oficina específica proporcionado por la entidad; que tampoco le dieron elementos para el desarrollo de sus actividades; empero que, lo que se dejó claro fue que podía prestar el servicio en las instalaciones de la compañía, en cualquier lugar de la misma, o desde donde ella a bien tuviere; que este dicho fue ratificado por el testigos de la demandante José Luis Castillo, quien afirmó que en alguna ocasión vio a la Doctora Paola en la sala de juntas.

5.2.1.3. Asevera que además, quedó debidamente demostrado, que la doctora Paola tenía autonomía en la ejecución de su contrato de prestación de servicios, tanto así que de viva voz ella afirmó que fue apoderada de confianza del señor Edgar Cerón en un negocio que no

tenía nada que ver con la sociedad demandada, acto que demuestra que ella llevaba diferentes procesos jurídicos paralelos al desarrollo del contrato con RED DE SERVICIOS DEL CAUCA S.A., acto que caracteriza a los contratos de prestación de servicios.

5.2.1.4. Relieva la importancia de tener en cuenta todos los radicados y los despachos en donde cursaron diferentes procesos en contra de mi representada, y que la Dra. Paola en su autonomía y libertad no dio aviso a la compañía y por ende la misma sufrió daños jurídicos y económicos de alta importancia, dicho ratificado por el testigo señor Camilo, de haberse presentado la subordinación mi mandante le hubiera revisado o hecho seguimiento a estos temas. Así mismo, destaca el correo por medio del cual informa que los días 10, 11 y 12 de enero va a estar fuera de la ciudad, reitero no manifiesta que solicita permiso, indicando que se trata de un correo meramente informativo y una conducta inequívoca de su total autonomía.

5.2.1.5. Sostiene que la demandante no probó que recibiera ordenes o que se le exigía el cumplimiento de un horario; destaca que la testigo Niní Johanna Sánchez de viva voz manifestó que ella salía de la oficina y en esos tiempos no le constaba que hacia la demandante, resalta las contradicciones en las que incurrieron los testigos frente al horario, y respecto al testigo José Luis Castillo, este afirmó que el mayor tiempo el desarrollaba su labor fuera de las instalaciones de la compañía, por ende no pudo constarle de ningún modo los hechos que se debaten en esta Litis.

5.2.1.6. En cuanto al salario, aduce que, no solo documental si no testimonialmente la empresa logró demostrar que la demandante pasaba sus cuentas de cobro y pagaba su seguridad social; que aún más, de viva voz dijo que la empresa le pago sus honorarios de manera completa, por ende la retribución por la prestación del servicio no fue salario si no que fueron honorarios. Señala que quedó probado que firmó y aceptó sin ningún vicio en el consentimiento el contrato de prestación de servicios y que conoció las obligaciones plasmadas en el mismo, que nunca reclamó por el no pago de prestaciones sociales o pidió algún tipo de indemnización, que estos son actos inequívocos de los cuales se colige que suscribió y desarrolló un contrato de prestación

de servicios, más nunca esta figura se desdibujó en un vínculo laboral.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Consonancia.

El Tribunal apoyado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, centrará su estudio en los puntos de divergencia que se enarbolan en la alzada.

2. Problemas jurídicos.

De acuerdo con los reparos concretos expuestos por la censura, la reflexión de la Sala está encaminada a resolver puntualmente si:

¿Existió entre las partes un contrato realidad de trabajo como lo afirma la parte actora, o si por el contrario, el ligamen contractual que las unió fue por prestación de servicios profesionales, como se estableció en primera instancia?

Si la anterior respuesta resulta afirmativa, como problema jurídico asociado, corresponde a la Sala decidir si las pretensiones condenatorias tienen vocación de prosperidad, y en todo caso la operatividad de la prescripción frente a ellas.

3. Solución a los problemas jurídicos planteados.

3.1. Previo a dar respuesta al primer cuestionamiento, referido al contrato de trabajo, resulta conveniente hacer las siguientes puntualizaciones:

3.1.1. Para la configuración del contrato de trabajo se requiere que esté demostrada la actividad personal del trabajador demandante en favor del demandado y, en lo que respecta a la subordinación jurídica, no es menester

su acreditación cuando la primera (prestación personal del servicio) se hace manifiesta, pues en tal evento, lo pertinente es hacer uso de la prerrogativa legal prevista en el artículo 24 del CST, según la cual *«se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo»*.

3.1.2. Así las cosas, quien persigue la declaratoria de un contrato de trabajo, tiene la carga de acreditar la prestación personal del servicio para con ello favorecerse de la presunción legal del artículo 24 del CST. Ahora bien, si el demandado, al oponerse a la existencia de la relación laboral subordinada acredita que tal labor se prestó de forma esporádica y sin continuidad, autónoma e independiente, puede llevar a que esa presunción se tenga por desvirtuada; esto es, desaparece el segundo y esencial elemento del contrato de trabajo, que es la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador¹ (sentencias CSJ SL362 -2018 y SL4988-2019).

3.1.3. En otras palabras, al amparo del precitado artículo 24 del CST, a la parte demandante le basta probar su actividad personal en favor del demandado, para que se presuma en su favor la existencia del vínculo laboral, siendo al empleador, a quien le corresponde desvirtuarla, evidenciando que la relación fue independiente y no subordinada. Así, es claro que la presunción legal consagrada en el artículo 24 del CST admite prueba en contrario; pero, para entender que fue desvirtuada, el material probatorio obrante en el plenario debe evidenciar que la relación no fue de índole laboral.

3.1.4. Al respecto, la Sala de Descongestión Laboral No. 3 de la Sala de Casación Laboral de la CSJ, en Sentencia SL3099 del 12 de septiembre de 2018. Rad. 57933. M.P. Jorge Prada Sánchez, dijo lo siguiente:

"En efecto, como tantas veces lo ha asentado la jurisprudencia de esta Corporación, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la demandada. Y en lo que respecta a la continuada dependencia o subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su

¹ Lo anterior, se aduce con apoyo en las sentencias CSJ SL362 -2018 y SL4988-2019.

acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, toda vez que en este evento lo pertinente es hacer uso de la presunción legal, que para el caso es la prevista en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo según el cual, "Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo".

3.1.5. En relación con la prestación personal del servicio, la Alta Corporación en Sentencia del 23 de octubre de 2019. Rad. No. 73.936. MP Dr. Fernando Castillo Cadena, expresó:

"O sea que si el demandante logra demostrar que prestó un servicio personal en provecho o beneficio de otra persona o entidad, debe entenderse que esa actividad se ejecutó en virtud de un vínculo de la expresada naturaleza. Pero advirtió también que la cuestionada regla tiene el carácter de presunción legal y que, por lo tanto, admite prueba en contrario y puede ser desvirtuada o destruida por el presunto patrono mediante la demostración de que el trabajo se realizó en forma independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral. Dejó sentado, pues, -como lo tienen admitido la doctrina y la jurisprudencia- que la carga de la prueba del hecho que destruya la presunción corresponde a la parte beneficiaria de los servicios." Como surge de la sentencia arriba transcrita, la presunción que consagra el mencionado precepto se puede desvirtuar, por manera que si la plataforma probatoria, obrante en el proceso, demuestra que la relación que hubo entre los contendientes fue independiente o autónoma así habrá de declararse."

3.1.6. Descendiendo al caso que concita la atención de la Sala, se memora que lo pretendido por la actora a través de este juicio es el reconocimiento de la existencia de un contrato de trabajo junto con el pago de los derechos laborales que del mismo se derivan, aspiraciones que no tuvieron vocación de prosperidad en primera instancia en razón a que luego de agotarse los medios probatorios, no le ofrecieron certeza al cognoscente frente a la subordinación como elemento determinante que establece la diferencia esencial entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios, inclinándose, según su análisis a acoger este último; apreciación que no comparte el extremo activo de la Litis, insistiendo motivadamente que en este evento quedaron probados

todos los elementos del contrato de trabajo.

3.1.7. Bajo esta arista, luce palmario que, para establecer la existencia del deprecado contrato de trabajo, teniendo en cuenta que se le antepone otro de prestación de servicios, la Sala debe dilucidar, esencialmente si la labor desempeñada por la actora, fue bajo subordinación de la pasiva, esto en razón a que, si bien los elementos esenciales del contrato de trabajo son: i) Prestación personal del servicio, ii) Remuneración y , iii) Subordinación, en este caso particular y concreto, la comprobación de este último, es suficiente para que se configure una verdadera relación laboral, como quiera que los dos primeras, esto es, la remuneración y la prestación personal del servicio, son comunes tanto al contrato de prestación de servicios, como al contrato de trabajo; y, en cuanto a la prestación personal del servicio, el *A quo* la dio por probada, aspecto frente al cual, no hay ninguna controversia; y, es que no hay lugar a ella, porque además de que favorece a la parte demandante, que ahora funge como única apelante, tal requisito salta a la vista, comoquiera que se encuentra acreditado que la relación contractual entre las partes tuvo su génesis en el contrato de prestación de servicios suscrito el 1º de agosto de 2018 por el termino de 12 meses², a través del cual la contratista convino prestar sus servicios como abogada; y, en lo que atañe a la remuneración, la misma quedó acordada en el citado contrato.

3.1.8. En claro lo anterior, este Colegiado, pasa a dilucidar si la actora cumplió su contratación bajo subordinación, entendida esta como la facultad que tiene todo empleador de impartir ordenes al trabajador y exigir su cumplimiento en cualquier momento, así como de señalar el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imponer reglamentos, lo cual debe mantenerse por el tiempo de duración del vínculo.

3.1.9. Para este efecto, resulta primordial, tener en cuenta que en el contrato llamado de prestación de servicios, se determinó que el objeto sería: ***"prestación de servicios profesionales de abogado en forma independiente, para ejecutar actividades relacionadas con asesoría jurídica y representación de todos los casos que se requiera en el servicio"***

² Ver folios 1 a 4 del archivo 3 de anexos de la demanda.

3.1.10. Acorde con lo anterior, atisba la Sala el ejercicio de una profesión liberal, a propósito de lo cual, es de advertir que ni la ley comercial ni la ley civil han definido lo que es una profesión liberal, la única norma que tímidamente la es el Decreto 3050 de 1997 que en su artículo 25 establece que:

"Para efectos de la exclusión de que trata el artículo 44 de la Ley 383 de 1997, se entiende por profesión liberal, toda actividad en la cual predomina el ejercicio del intelecto, reconocida por el Estado y para cuyo ejercicio se requiere la habilitación a través de un título académico."

3.1.11. Y, jurisprudencialmente³ se ha precisado lo que se debe entender como profesión liberal, así:

"A pesar de que ni el Código Civil ni el Código de Comercio definen lo que debe entenderse por "profesiones liberales", del Diccionario de la Real Academia de la Lengua, confrontando los conceptos de "profesión" y de "arte liberal" y de acuerdo con la concepción tradicional que se ha tenido de aquel concepto, puede afirmarse que son aquellas actividades en las cuales predomina el ejercicio del intelecto, que han sido reconocidas por el Estado y para cuyo ejercicio se requiere la habilitación a través de un título académico."

3.1.12. Con sujeción a estas pautas legal y jurisprudencial, en nuestro caso, *prime face* es viable considerar que la actora, suscribió el contrato, por tener una formación profesional calificada como abogada, es decir que actúa en ejercicio de una profesión liberal, en cuanto su actividad la desarrolla con fundamento en su intelecto.

3.1.13. La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia **SL1021-2018, Rad No.45430 del 14 de febrero de 2018**, sobre el ejercicio de profesiones liberales, señaló:

"En efecto, si se les denominó profesiones liberales es justamente por la libertad e independencia de que gozan quienes las ejercen y en las que media la autonomía técnica, una organización profesional y una marcada autodeterminación en la forma en la que la tarea se lleva a cabo, que está estrechamente ligada con la propia responsabilidad personal de los sujetos por los actos profesionales y a las que se añade que todas ellas se someten

³ C.E., Sec. Primera, Sent. mayo 16/91, Exp. 1323. M.P. Libardo Rodríguez Rodríguez.

a un código moral profesional que va a guiar su ejercicio, sin que ello implique que se presente la subordinación.

Así puede articularse la idea de profesión liberal como aquella que tiene un contenido estrictamente intelectual, para la que se precisa una titulación, reconocida por el Estado, y amparada en el artículo 26 constitucional, en la que rige la lex artis, entendida como un contenido ético y técnico científico que dirige la labor, la cual tiene especial trascendencia social y que está marcada por la autonomía”.

3.1.14. Ahora, siendo claro que la subordinación se presume una vez acreditada la prestación personal del servicio y que esta regla por tener el carácter de presunción legal admite prueba en contrario y puede ser desvirtuada o destruida por la parte beneficiaria del servicio mediante la demostración de que el trabajo se realizó en forma independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral, importa rotular que la Máxima Guardiana de la Carta, en la sentencia de tutela T-694 de 2010, para disertar sobre los medios de prueba aptos para derruir la subordinación, al citar a la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia, precisó:

"CONTRATO REALIDAD Y PRUEBA QUE PRESTABA SUS SERVICIOS PERSONALES AL DEMANDADO

*La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha dispuesto en su jurisprudencia que a quien le interese instaurar una pretensión laboral con el fin de que se le reconozca un contrato realidad y se condene a su empleador al pago de los derechos laborales no cancelados, le corresponde probar al menos que le prestaba sus servicios personales al demandado. Si logra hacerlo de un modo aceptable, entonces deberá presumirse que la relación tenía todos los demás elementos de un contrato de trabajo, entre los cuales se encuentra la subordinación jurídica. **Esa presunción no es de derecho y por lo tanto puede ser desvirtuada**, de suerte que tan pronto se activa porque están dados los presupuestos para ello, la carga de la prueba se traslada a la parte accionada, y es a esta a la que le corresponde probar que el contrato no era de trabajo, pues los servicios se prestaban de manera independiente y autónoma. No obstante, y en este punto es que viene al caso la jurisprudencia vinculante de la **Corte Suprema de Justicia**, la **presunción sólo se debe entender derruida con ciertas especies de medios probatorios; es decir, cuando al proceso se aporten válidamente medios de prueba informativos de la realidad de la relación jurídica** (y*

no sólo de las formas jurídicas celebradas por las partes), que además tengan la suficiente contundencia como para conducir al juez a descartar la naturaleza laboral del vínculo. Por ejemplo, de acuerdo con jurisprudencia uniforme de la Sala de Casación Laboral, una presunción de ese género no puede entenderse eficazmente desvirtuada si demuestra que los servicios no fueron prestados en la sede o en las instalaciones del presunto empleador; que los servicios fueron prestados con la ayuda de terceros; que los instrumentos o las herramientas con las cuales el demandante prestó el servicio eran de propiedad del presunto trabajador y no del presunto empleador; que el prestador de servicios no tenía horario; que los servicios no fueron prestados con exclusividad a pesar de que así se había pactado; que el pago por los servicios no era mensual, que el pago no se registraba contablemente como pago de salarios; que las órdenes e instrucciones se le dictaban en lenguaje cortés y amable; que las remuneraciones periódicas efectuadas al prestador de servicios, recibían la denominación de honorarios, y no de salarios, entre otras. En definitiva, ninguno de esos elementos, ni aislados ni en conjunto con todos los demás que se mencionaron, podrían considerarse prueba suficiente de que el servicio se prestaba de manera independiente, autónoma y sin sometimiento a subordinación jurídica.

(“...”)

“PRESUNCION DE SUBORDINACION-Medios de prueba que pueden ser considerados aptos para derruirla

*En vista de lo anterior, las autoridades judiciales podrían preguntarse qué clase de medios podrían ser considerados aptos para derruir la presunción de subordinación. Y aunque es a la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral⁴, a la que le compete definir inicialmente estos puntos, conviene mencionar que en su jurisprudencia ese máximo tribunal de la justicia ordinaria ha tenido en cuenta los siguientes criterios, para definir si hubo o no subordinación jurídica: **por ejemplo, ha considerado relevante establecer si el prestador de servicios tenía el deber de asistir a reuniones programadas por la entidad; si contaba con disposición de cumplir órdenes cuando se le impartieran; si sus funciones eran similares a las del personal de planta; si la asignación de turnos al prestador de servicios y al personal de planta no se diferenciaba de manera relevante; si el prestador de servicios estaba sujeto al poder***

⁴ Sentencia del 2 de agosto de 2004 (MP. Luis Javier Osorio López), Rad. 22259

disciplinario del favorecido por sus servicios.” (La Sala destaca a propósito))

3.1.15. Ahora sí, entrando en materia frente al punto argüido, como es la subordinación, pasa la Sala a verificar qué ofrecen sobre este aspecto los medios de prueba acopiados en el plenario; iniciamos con los que se extractan del archivo No. 03 correspondiente a los ANEXOS DE LA DEMANDA.

3.1.15.1. Delanteramente quedó prevista la existencia de un contrato de prestación de servicio suscrito entre los enfrentados en esta Litis (Fls. 1 a 4 del archivo 3 –anexos de la demanda) con una duración de doce (12) meses su fecha de inicio el 1º de agosto de 2018 y que su objeto fue la “**prestación de servicios profesionales de abogado** en forma independiente, para ejecutar actividades relacionadas con asesoría jurídica y representación de todos los casos que se requiera en el servicio”; este objeto señalado en el introito del documento, se amplió en la cláusula primera así:

“OBJETO: El objeto del presente contrato, se refiere a la prestación de manea independiente, sin subordinación o dependencia, utilizando sus propios medios y elementos de trabajo, el servicio como ABOGADO a RED DE SERVICIOS DEL CAUSA S.A. REDCA, para ejecutar actividades relacionadas con asesoría jurídica integral y representación en todos los casos que se requieran en el servicio, conforme a las obligaciones que seguidamente se establecen.”

3.1.15.2. **A folios 5** del archivo de anexos de la demanda, obra acta de reunión No. 001, mencionada como “Reunión Matriz de Arrendamiento” y objetivo “Organizar cronograma de verificación, convalidación y entrega de la matriz de Arrendamientos”; se avizora una segunda fecha con fecha 25 de abril de 2019. Se destaca que en dicha acta e Jenny Paola Valencia, además de fungir como moderadora y participante, es quien la elabora. Del contenido de este documentos se atisba que se desprenden unos compromisos, siendo responsables, -entre otros- “Jurídico”. Más adelante, a **folio 12**, aparece el acta No.004 de comité de gerencia del 6 de junio de 2019, en la que solo aparece como participante.

3.1.15.3. A folios 6 a 10 reposa manual de funciones, adiado el 30 de junio de 2016, en el que se señala en nivel del Cargo “Coordinación” y Nombre del cargo

"Coordinador Jurídico"

3.1.15.4. A folio 11 se observa correo electrónico enviado por la demandante de la dirección electrónica "paola.valencia@supergiroscauca.co" al correo del señor Camilo Rodríguez camilorodriguez@supergiroscauca.co, Gerente de la empresa demandada, del que se destaca que informó: *"Por medio de la presente me permito informar que los días 10,11 y 12 de enero de 2019 me encontraré por fuera de la Ciudad, si se tiene algo pendiente en cada área para estas fechas por favor hacer llegar antes a la oficina Jurídica para dar el procedimiento respectivo."* En este mismo folio se evidencia que el señor Camilo Rodríguez, de su correo camilorodriguez@supergiroscauca.co, envía nota al correo angelica.adrada@supergiroscauca.co que dice: *"Bna noche, tener en cuenta **Angélica NO REMUNERADOS**"*

3.1.15.5. A folios 13, 14,18, 24, 25 se evidencian correos electrónicos enviado por la demandante al señor Camilo Rodríguez, y de la empresa a ella, en los que evidencia:

En el primero:

"Buenas tardes.

En la revisión que se realiza en el Área Jurídica en los casos pendientes de la Matriz de arrendamiento me permito informar que:

1)En el caso de los PDV de la alcaldía, se habla con la señora Regina con quien se aclara la información que se tiene en los contratos, en donde tenemos en su cláusula Tercera que el pago del canon de arrendamiento incrementará en u 5% más el IPC del año inmediatamente anterior.

2) En el caso de los PDV de la Terminal se revisa el contrato de arrendamiento y se verifica con contabilidad en el cual, el valor que se está cancelando está acorde a la matriz y la revisión en manager.

Con esta información queda ok la matriz de arrendamiento por parte de jurídica.

En el segundo.

"Buenos días.

Se informa que después de realizar el seguimiento al punto de venta de Acueducto, perteneciente al señor CESAR VERNAZA, se revisó en base de contabilidad donde se encontró una nota la cual, confirma un arrendamiento acordado por un valor de \$ 1.386.000 en el año 2017 el cual, se bajó en el año 2018 sin justificación alguna, se entrega información al Gerente del hallazgo dando su aprobación para solicitar al área que corresponda a realizar el ajuste del año 2018 al valor acordado en su momento entre el propietario y la anterior administración. Por otro lado, se realiza otro SI al contrato vigente acordando el nuevo canon de arrendamiento por un valor de \$ 1.500.000,00 contados a partir de enero de 2019. A lo que solicito de las áreas que corresponda realizar el pago del retroactivo de este año."

En el tercero.

Se le informa a la demandante los temas pendientes en la reunión del 7 de febrero frente a la aseguradora Lafer (Se enlistan los mismos).

En el cuarto.

Remite el señor Camilo Rodríguez al correo de la demandante y de otra persona, la siguiente información:

"Bna tarde.

Dra. El lunes llevo firmado fiduagraria y Banco Agrario, uds ya los habían enviado en físico.

Queda pendiente los otros.

Dra. Paola por favor imprimir para revisión y firma.

En el quinto.

El señor Camilo Rodríguez envía correo electrónico a la demandante que dice:

"Hola Paola

Favor revisar y emitir conceptos, espero la respuesta al medio día"

A lo que ella responde:

"Buenas noches

Doctor Camilo y doctor Andrés, adjunto les estoy enviando minuta de contrato para arrendamiento de cajas fuertes inteligentes con la empresa Thoma Greg. Yo revise ya el contenido del mismo y en los términos operativos y de niveles de servicio, estoy de acuerdo que cumple con lo ofrecido en la cotización. Por favor su revisión y observaciones a la minuta, según corresponda a su especialidad.

3.1.15.6. A folios 40 y 41 se observan cuentas de cobro efectuadas por la demandante ante la empresa Red de Servicios del Cauca "REDCA", por valor de \$ 1.500.000.00 por concepto de prestación de servicios profesionales de abogada independiente para ejecutar actividades con asesoría jurídica y representación en todos los casos que se requieran en el servicio.

3.1.15.7. A folio 43 figura carta de terminación unilateral del contrato a partir del 2 de julio de 2019, suscrita por el señor Camilo Hernando Rodríguez, en calidad de Representante Legal de Red de Servicios del Cauca, determinación que fundamenta en la cláusula octava del contrato de prestación de servicios, la cual la transcribe.

3.1.16. En el archivo contentivo de los ANEXOS DE LA REFORMA DE LA DEMANDA que conforman el expediente digital, se encuentran las siguientes probanzas:

3.1.16.1. A folio 1, correo electrónico dirigido a la demandante por el señor Camilo Rodríguez, en el que dice:

"Paola solicito por favor las escrituras de la propiedad que tiene la empresa en el centro comercial Terraplaza, por favor consiga un certificado de tradición actualizado lo antes posible.

En este mismo folio se aparece otro correo, dirigido por la misma persona a varios correos, entre ellos el de la aquí demandante, en el que señala:

Bn día, Jefes y Coordinadores

Requiero por favor los informes del mes de noviembre a más tardar el martes 04 de diciembre

("....")⁵

Jurídico, avances de procesos, actividades de apoyo generales del mes.

3.1.16.2. Folio 2 parte final, correo electrónico enviado de la dirección electrónica cristianmartínez@supergiroscauca.co a varias personal dentro de las cuales aparece la demandante, en el que se dice:

"Informo a ustedes que el horario de atención para el día 25 de diciembre será de 10:00 am a 4:00 pm para que se sirvan realizar las programaciones necesarias en sus equipos de trabajo con el fin de garantizar la operación"

3.1.16.3. Folio 6 y 7, acta o. 004 del 20 de febrero de 2019, de reunión comité de gerencia, en el que la demandante figura como participante y se evidencia que se fijan compromisos de los cuales para jurídica queda *"Cambio de tarjeta para manejo de data crédito, con cambio de representación legal"*. En adelante, a folios 12, 25, 27, 30, 32 y 35 se observan actas de diferentes reuniones en las que la promotora de este juicio funge como participante.³⁵

3.1.16.4. Correo electrónico enviado a la demandante que dice: *"Buenas tardes doc Paola por favor el martes a primera hora trata de ir a la Cámara de Comercio para ver si te aceptan el contenido de esa acta aclaratoria y me avisas."*

3.1.17. También se recibieron los testimonios siguientes testimonios:

3.1.17.1. Nini Johana Sánchez Velasco: Dijo que prestó sus servicios para la empresa demandada entre enero de 2018 y agosto de 2019, en el cargo de Jefe de Control Interno o auditoria, que por esta razón conoce a la demandante, quien era la encargada del área jurídica, que como ellos estaba a nivel de jefatura y que realizaba todo el tema de contrataciones, arrendamientos, todo el tema a nivel legal y todo el tema jurídico. Sostiene que ella como Jefe de control interno evaluaba lo que se hacía el área jurídica y que todo se hacía directamente con la actora. Afirma que ésta tenía dispuesta una oficina al interior de las instalaciones de la entidad a mano izquierda de la entrada y que iba diariamente, prácticamente todo el día, lo cual le consta porque al ingresar se encontraban, también al medio día, en horas de refrigerio, en las reuniones gerenciales o cuando se necesitaba realizar temas de contratación que era prácticamente a diario, para las cuales por orden estricta de la gerencia eran a

⁵ Relaciona cada dependencia, entre ellas la de jurídica.

las 7:30 a.m. y que le consta que verbalmente le llamaba la atención cuando llegaba a la 8:30. A.m. (Hace referencia al horario del personal en general, pero en concreto no el de la actora). Asegura que el jefe directo de la demandante era el gerente quien le daba órdenes directas y puntuales, como hacer contratos, si debía ir a los juzgados, le decía que debía ejecutar y que a nivel de estrategias también tenía un jefe que le asesoraba cómo realizar las tareas, todo lo cual dice que le consta porque muchas instrucciones se dieron directamente desde la gerencia o en las reuniones de junta que hacían todos los jefes de áreas con el gerente y que éste le decía a Paola, tiene que hacer esto y esto; además, porque como jefes de control interno debían hacer seguimiento y eso quedaba en actas. Comenta que la actora adicionalmente tenía una directora de área jurídica ubicada en Cali, que también le asignaba tareas y le apoyaba en la ejecución de las mismas. Sostiene que los equipos y demás herramientas de trabajo se las suministraba la empresa.

3.1.17.2. Camilo Hernán Rodríguez: expone que laboró en la empresa demandada como gerente en la ciudad de Popayán, desde enero de 2018 hasta el año 2020, que por esta razón conoce a la actora y le consta que tenía un contrato de prestación de servicios para el todo el tema de asesorías legales, en virtud de lo cual asesoraba en temas como contratos de arrendamiento, las demandas que llegaban a la compañía; que ocasionalmente asistía a la empresa los horarios que a bien decidía tener porque su independencia y autonomía se lo permitían. Dice que la demandante no tenía un sitio destinado en la empresa para desarrollar su labor, que generalmente se la pasaba en la sala de juntas, que en este sitio no habían equipos, que todos los prestadores de servicios tenían que tener uno propio a la entidad; que cuando la sala de juntas estaba ocupada, utilizaba otros espacios comunes que hay en la organización que se habilitaba, que esto sucedía porque ella no tenía día ni hora definida para ir. Refiere que de manera permanente le hacía seguimiento al contrato de prestación de servicios, que consistía en que ella informara qué demandas habían llegado, revisión de los contratos de arrendamiento y hacer seguimiento a diversas peticiones. Que él no le asignaba funciones o actividades, que no podía darle órdenes porque en un contrato de estos no las hay como tal. Depone que desconoce si la actora prestaba sus servicios de abogada en otra empresa, pero que supone que sí. De otro lado sostiene que el contrato se dio por terminado por incumplimiento del mismo y que para efecto se le entregó un comunicado escrito. Señala que la demandante iba a la empresa ocasionalmente, a veces en la mañana otras en la tarde, que llevaba su indumentaria propia.

3.1.17.3. Antes de continuar con el estudio del caudal probatorio, se detiene la Sala para memorar que el recurrente, en el discurso argumentativo de la alzada, adujo que debe tachar el testimonio que brindó el gerente o de quien fungía en su momento como gerente porque hay una serie de contradicciones, que favorece a quien estaba representando sin imparcialidad en sus dichos. Frente a este puntual aspecto, advierte la Sala que la tacha debió invocarla en el momento procesal oportuno esto es, conforme el artículo 58 del CPTSS, antes de que el testigo rinda la declaración, por lo que no es este el estadio procesal para hacerlo, de tal modo que dicha petición resulta improcedente en esta instancia.

3.1.17.4. Hecho este paréntesis, encuentra la Sala que, además de la prueba testimonial referida delanteramente, la demandante y el Representante legal de la empresa accionada rindieron declaraciones de parte, en las que frente a las preguntas orientadas a establecer si hubo o no subordinación, la primera expuso situaciones tendientes a demostrar que si la hubo, mientras que el segundo, en contradicción hizo manifestaciones, perfiladas a enervarla.

3.1.17.5. Se destaca que dentro del interrogatorio de parte del Representante Legal de la entidad accionada, el A quo, hizo uso de la figura del careo, dentro del cual, instó a la actora para que especifique el objeto del contrato a lo que ella respondió que inició como de prestación de servicios, pero que al ingresar se estipularon otras reglas al respecto dijo textualmente:

“Yo suscribí un contrato con la empresa al inicio de prestación de servicios el cual consistía en llevar todo lo que se manejaba en la parte jurídica -proceso al inicio- e intervenir en procesos que llevaran en contra de la empresa. Al ingreso ya se estipulan otras reglas como el manejo de arrendamientos, atención a los arrendatarios de locales de puntos de venta que tiene la empresa de supergiros, realizaba contratos con proveedores, manejaba los proveedores que ellos tenían, los diferentes convenios que ellos tenían con universidades y daba solución a pólizas que maneja la empresa, realizaba toda clase de derechos de petición, o oficios que necesitaran los empleados para alguna entidad o algún evento que ocurriera, asistía a los llamados de atención que eran impuestos a los trabajadores o empleados con la señora Angélica Adrada que es la de gestión humana. También incluía mis servicios de asesoría como abogada, tenía que asistir a todos los comités de gerencia de manera obligatoria”

3.1.17.6. Frente a esta aseveración el interrogado, adujo que: *"Legalmente se le pedía la consulta para que dijera si estaban bien elaborados los contratos, le pedíamos que nos diera su opinión o concepto respecto a todo tipo de contrato, de los arrendamientos, de los diferentes convenios que hacíamos, eventualmente asistía a las reuniones de gerencia cuando tenía que ver algo legalmente o algo jurídico para pedirle su opinión"*

3.1.17.7. Sobre las labores de asesoría, el Representante legal de la enjuiciada señaló: *"Son constantes, como tenemos tantas cosas, manejamos más de 600 contratos de prestación de servicios con diferentes vendedores, más de 400 contratos de arrendamiento, se requiere estarle mandando a la jurídica que esté en su momento para que los vaya revisando donde quiera que se encuentre ella."*

3.1.17.8. Continuando con la figura del careo, el cognoscente, indagó a la actora sobre si tenía autonomía de sus servicios como abogada, a lo cual respondió:

"No señor, yo tenía que informar primero a la doctora Jimena de la ciudad de Cali para que ella me diera la autorización de presentar algún tipo de documento al igual que al gerente del momento el señor Camilo, que con él directamente, no con el señor Edgar (Rep. Legal) era quien autorizaba con firma de presentar o no la documentación, que era el que estaba presenta en la empresa de lunes a sábado. Que el señor Edgar se presentaba cuando era necesaria su firma como representante legal. En la labor de asesoría jurídica NO TENIA AUTONOMIA, dependía de la abogada de Cali de la empresa y se llama Jimena Mendoza y del Gerente en su momento Camilo Hernán Rodríguez."

3.1.17.9. A lo anterior, responde el declarante de parte: *"Ella no tenía ninguna clase de supervisión, no tenía ningún jefe en la empresa, ella era autónoma totalmente de sus labores y emitía los conceptos con autoridad, no tenía ninguna clase de supervisión, yo firmaba con visto bueno de ella los documentos que me pasaba, ya sean contratos, ya sean los diferentes convenios que tenía la empresa."*

3.1.17.10. Ya concretamente en el interrogatorio de parte de la demandante, precisó que a su cargo tenía 23 procesos, más uno adicional que era personal del doctor Edgar Cerón, tenía 823 contratos de arrendamientos, más de 25 convenios con empresas, y sostiene que aunque los contratos no eran a diario, la revisión y atención a los arrendatarios, si lo eran; frente a los convenios,

afirma que realizaba 2 o 3 cada 15 días más o menos; agrega que hacía derechos de petición a diario y revisaba procesos 2 o 3 veces por semana; agrega que cuando contestaba una demanda, tenía que enviarla a Cali a donde la doctora Jimena que era quien directamente le daba las órdenes, para que hiciera la revisión y la autorizara.

3.1.18. En armonía con lo visto, esta Sala no desconoce que la labor desarrollada por la demandante, en principio pueda catalogarse como una profesión liberal, sin embargo esa sola circunstancia no implica de tajo, entrar a negar la existencia de un contrato realidad de trabajo, so pretexto de la existencia de uno de prestación de servicios, pues en este asunto, deben tenerse en cuenta matices presentados en la función ejercida, para determinar si gozaba de libertad e independencia, en la autonomía técnica, en la organización profesional, así como en la autodeterminación en la tarea encomendada.

3.1.19. Por tanto, acogiendo las pautas jurisprudenciales reseñadas en precedencia, luego de confrontar y valorar íntegramente el material probatorio relacionado anteriormente, se concluye que la función de la demandante, no era independiente ni autónoma, porque la labor a ella encomendada no era esporádica, en contraste, era necesaria para el funcionamiento de la compañía, tanto así, que tenía a su cargo profusas tareas que atender, relacionadas exclusivamente con el objeto de la empresa, que llevan al convencimiento que su actividad rutinaria la desplegaba ligada de manera estrecha con la convocada, siendo necesaria su presencia para atender la cantidad de tareas impuestas; es más, en la declaración rendida por la Jefe de control Interno de la entidad, esto es, Nini Johana Sánchez Velasco, de manera categórica ilustra de la asistencia a diario de la demandante, matizando que la encontraba al entrar en la mañana, al medio día, incluso a la hora del refrigerio, también expone de manera explícita cual era el sitio que tenía destinado en la empresa para ejercer su trabajo, y el deber que tenía de asistir a las reunión de comité de gerencia. Nótese que fue el propio Representante Legal, quien en su declaración de parte, sostuvo que la labor de asesoría de la actora era constante, porque manejaban más de 600 contratos de prestación de servicios con diferentes vendedores, más de 400 contratos de arrendamiento y que requerían estarle enviando a la jurídica que esté en su momento para que los vaya revisando donde quiera que se encuentre; aunado a lo anterior, la demandante bajo la fórmula de juramento, señaló que tenía 23 procesos que atender, 823 contratos de arrendamiento y más de 25 convenios,

también que debía atender a los arrendatarios y atender a diario derechos de petición, labores que a juicio de este Colegiado, subsumían a la accionante en típica subordinación jurídica, en tanto, su radio de acción e inversión de tiempo gravitaban en satisfacer necesidades funcionales en favor de la demandada, por ende, trasciende contrato de trabajo entre las partes, desvaneciéndose de contera la tesis esgrimida en sentido contrario la última en mención. Abona la perspectiva del Colegiado, en el sentido, que el trabajo fue subordinado, el hecho que la demandante para ejercer su labor como abogada, debía enviar a la Directora Jurídica de Cali, señora Jimena, para que revisara su trabajo y autorizara la presentación en los juzgados. Así mismo, resulta de gran relevancia para exaltar el sometimiento, el hecho de tener que asistir a las reuniones de la entidad, situaciones que se encuentran acreditadas también con la documental que da cuenta de las actas respectivas, arrimadas al plenario, en las que siempre participó; además, el contenido los mensajes enviados por correo electrónico, no dejan más que infundir certeza frente a que su labor para nada estaba destinada a ejecutarse de forma independiente. Adicionalmente, cabe señalar que si en gracia de discusión, se hubiera acreditado la circunstancia que la demandante hubiera prestado sus servicios a otras personas como abogada, esto no implica la inexistencia de un vínculo laboral, con la aquí enjuiciada, dado que es posible la concurrencia de un contrato de trabajo, con otro de diferente índole, inclusive (Artículo 25 del CST).

3.1.20. En colofón de la realidad fáctica y jurídica resaltada, este juez plural secunda los argumentos expuestos por la apelante, en cuanto en este asunto se acreditaron los elementos esenciales del contrato de trabajo. En consecuencia, se declarará su existencia, desde el 1º de agosto de 2018 hasta el 2 de julio de 2019, lapso que está demostrado por la fecha de inicio del contrato de prestación de servicios y la carta de su terminación. (Fls. 1 a 4 y 43 del archivo 3 del cuaderno digital).

3.1.21. Así, previo a definir sobre la prosperidad o no de las pretensiones condenatorias, **SE ADVIERTE QUE EN ESTE ASUNTO**, no tiene vocación de prosperidad la **EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN**, toda vez que el contrato de trabajo finiquitó el 2 de julio de 2019 y la demanda se formuló el 26 de noviembre de 2019, tal como lo acredita el acta visible a folio 3 del archivo 1 del cuaderno de primera instancia, por tanto, sin dificultad se colige que no se superó el termino trienal de prescripción regulado en el artículo 151 del C.P.T respecto de los derechos laborales reclamados.

3.1.22. En cuanto a los demás medios exceptivos formulados por la pasiva, se adoptan las consideraciones expuestas en este proveído como fundamento suficiente para declarar su no prosperidad.

3.1.23. **Del pago de derechos laborales.**

3.1.23.1. Habiendo quedado establecida la existencia de un contrato de trabajo y debidamente delimitados los extremos temporales del mismo, deviene inexorable el reconocimiento y orden de pago cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, y vacaciones.

3.1.23.2. Realizados los cálculos matemáticos de las prestaciones sociales adeudadas a la accionante, por parte del Profesional Universitario que presta sus servicios al Tribunal Superior de Popayán, para lo cual acogió el rubro de \$ 3.000.000,00 pagados mensualmente por sus servicios, se obtuvo lo siguiente:

Cesantías

DESDE	HASTA	SALARIO BASE	DÍAS BASE	AUXILIO DE CESANTIA
1/08/2018	31/12/2018	3.000.000	150	1.250.000
1/01/2019	2/07/2019	3.000.000	182	1.516.667

2.766.667

Intereses Cesantías

DESDE	HASTA	AUXILIO DE CESANTIA	DÍAS BASE	INTERES SOBRE CESANTIA
1/08/2018	31/12/2018	1.250.000	150	62.500
1/01/2019	2/07/2019	1.516.667	182	92.011

154.511

Prima de servicios

DESDE	HASTA	SALARIO BASE	DÍAS BASE	PRIMA DE SERVICIOS
-------	-------	--------------	-----------	--------------------

1/08/2018	31/12/2018	3.000.000	150	1.250.000
1/01/2019	2/07/2019	3.000.000	182	1.516.667
				<u>2.766.667</u>

Compensación Vacaciones

DESDE	HASTA	SALARIO BASE	DÍAS BASE	DÍAS VACACIONES	
1/08/2018	2/07/2019	3.000.000	332	13.83	\$ 1.383.333,00

3.1.24. De la sanción por el no pago de intereses a las cesantías.

3.1.24.1. De acuerdo con el Decreto 116 de 1976, los intereses a las cesantías deben pagarse en el mes de enero del año siguiente a aquel en que se causaron, en la fecha de retiro del trabajador, o dentro del mes siguiente a la liquidación parcial de cesantías. El inciso 2 del artículo 1º de dicho decreto, prevé lo siguiente:

"Los intereses de que trata el inciso anterior deberán pagarse en el mes de enero del año siguiente a aquel en que se causaron, o en la fecha de retiro del trabajador o dentro del mes siguiente a la liquidación parcial de cesantía, cuando se produjere antes del 31 de diciembre del respectivo periodo anual, en cuantía proporcional al lapso transcurrido del año."

3.1.24.2. En tal contexto, cuando el empleador no cancele los intereses de las cesantías dentro de los términos ya señalados, el artículo 5º *ídem* taxativamente señala que la no cancelación de los intereses da lugar al pago de una indemnización correspondiente al mismo valor de los intereses, es decir que el empleador tendría que pagarlos al doble; no obstante, tal obligatoriedad de pagar tal indemnización no opera de forma automática pues para que la misma opere debe comprobarse la mala fe del empleador, tal como se extracta de lo dicho de antaño por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.⁶

3.1.24.3. Bajo esta arista, estima este Colegiado que en este evento, no hay lugar a irrogar condena por este concepto, como quiera que, no existen elementos de juicio para pregonar mala fe en el empleador, pues actuó bajo el convencimiento de encontrarse en un contrato de naturaleza diferente a uno laboral y por ende no se consideraba obligado a pagar los aludidos réditos.

⁶ Sentencia del 20 de mayo de 2992, radicado 4797. CSJ SL. M.P. Jorge Iván Palacio

3.1.25. De la indemnización por despido injusto.

3.1.25.1. Se ordenará el reconocimiento y pago de \$ 3.000.000,00 a título de indemnización por despido sin justa causa, que deberá indexarse a la fecha del pago, toda vez que la accionada, para finalizar el vínculo que la ató con la demandante, antes del vencimiento del plazo pactado, no invocó ninguna causal para darlo por finalizado, pues simple y llanamente le informó que lo daba por terminado por reestructuración interna de la empresa, sin que esta razón haya sido debidamente acreditada, y trajo en transcripción la cláusula octava del contrato de prestación de servicios, que trata de las formas de terminación.

3.1.25.2. La liquidación efectuada por el Profesional Universitario que presta sus servicios al Tribunal Superior de Popayán, fue la siguiente:

Fecha que finalizaba el contrato:	31/07/2019
Fecha real de terminación de contrato:	2/07/2019
Fecha Inicio contrato:	<u>01/08/2018</u>

Días que faltaban para cumplir el plazo pactado	<u>29</u>
---	-----------

Último salario mensual:	3.000.000
Salario Diario	<u>100.000</u>
Indemnización:	2.900.000

3.1.26. Conforme a lo anterior, en total las prestaciones sociales y vacaciones, ascienden a la suma de DIEZ MILLONES DOSCIENTOS VEINTICINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS (\$ 10.125.689.00).

3.1.27. De las sanciones moratorias consagradas en los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del Código Sustantivo de Trabajo,

3.1.27.1. Se precisa que la Corte Suprema de Justicia ha dejado establecido que no son de aplicación automática, que deben examinarse los motivos que justifiquen el no pago, o su tardanza.

3.1.27.2. En efecto, la Sala laboral de la Corte suprema de justicia en sentencia

59577 del 5 de febrero de 2020 con ponencia del Magistrado Ernesto Forero Vargas, sobre el particular, señaló:

"Al efecto, la Sala destaca que la doctrina ha fijado, sin vacilación alguna, que para establecer la procedencia de la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del CST es necesario estudiar, en cada caso particular y concreto, si la conducta omisiva del empleador frente al pago de los salarios y prestaciones sociales debidos al trabajador para el momento de la terminación del contrato estuvo o no asistida de buena fe. Así, de llegar a la conclusión de que la renuencia del empleador es injustificada procede la imposición de la sanción; si, por el contrario, la mora obedece a razones fundadas sobre la inexistencia de la obligación, desaparece la causa y, por ende, se hace inaplicable la sanción."

3.1.27.3. En este evento actuó la pasiva con la firme convicción de que la labor realizada por la pretendiente estaba regida por un vínculo distinto al laboral, como es el contrato de prestación de servicios, lo que hace que su conducta se ubique dentro del terreno de la buena fe, comoquiera que, fue la calidad de abogada para atender asuntos jurídicos, lo que llevó a la empresa a considerar que el contrato que debía regir era el mencionado y no uno de naturaleza laboral; y si bien, posteriormente, le adjudicó otras funciones, lo hizo bajo el entendido que hacía parte de la asesoría como profesional del derecho; es más, la situación en este evento, en el que se ejerce una profesión liberal, puede inducir a la consideración de que se trabaja bajo relación diferente a la laboral, tan es así, que el juez de primera instancia, desestimó una relación de tal carácter, basado en las actividades jurídicas desarrolladas por la accionante, para ello, en sus consideraciones, luego de resaltar algunas, sostuvo que eran inherentes al ejercicio de la profesión liberal de abogado, con especialización y maestría y por ello no podían confundirse con una situación de subordinación, con base en lo cual se inclinó por aceptar la existencia de un contrato de prestación de servicios. Recapitulando, en este particular caso se perfila plausible el entendimiento erróneo de la demandada de estar en presencia de un contrato extraño al laboral, todo lo cual, lo ubica en el terreno de la buena fe.

3.1.27.4. Lo propio podemos predicar de la indemnización moratoria de que trata el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, dado que, frente a este tema, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha venido señalado que, tanto la sanción vertida en el artículo 65 del CST como la contemplada en el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, al tener su origen en el incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria, razón por la cual su imposición, estará condicionada al **"examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del**

empleador⁷, de ahí que, lo argüido en precedencia, aplica también para esta sanción.

3.1.27.4. Así las cosas, las pretensiones frente a estas indemnizaciones **no tienen vocación de prosperidad.**

3.1.28. De la indexación

3.1.28.1. En lo referente a la **indexación**, comoquiera que no prosperan la sanción moratoria regulada en el artículo 65 del CST, deviene plausible, el reconocimiento de este concepto, el cual recaerá sobre los valores adeudados, que se justifica ante el pago a destiempo de la obligación, de forma, que se neutralice la pérdida del valor adquisitivo de la moneda.

3.1.28.2. La Sala Laboral de la Corte suprema de justicia en sentencia 63154 del 21 de enero de 2020, con ponencia de la Magistrada Ana María Muñoz, se refirió en los siguientes términos sobre la indexación:

"Frente a las peticiones restantes de la demanda, aclara la Sala que ya ha tenido la oportunidad de indicar con antelación (CSJ SL928-2019) que la indexación de las sumas de dinero se ha concebido como la solución para enfrentar el fenómeno que padece la economía, consistente en la pérdida del poder adquisitivo que sufre la moneda con el pasar del tiempo. Su propósito ha sido, entonces, el de actualizar la base salarial, desde el momento en que se causa y/o reconoce el derecho, hasta la data en que efectivamente se produzca el pago de la prestación reclamada."

3.1.28.3. En este mismo pronunciamiento, precisó que la indexación no procede cuando al trabajador se le reconoce la indemnización moratoria como lo señala la misma sentencia:

"En el mismo sentido y por perseguir iguales fines de compensación por pérdida del valor adquisitivo del dinero, la indexación naturalmente incompatible con otros mecanismos de actualización o corrección monetaria como los intereses por mora o la indemnización por no pago de salarios y prestaciones sociales según el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando sea aplicable (CSJ SL928-2019; CSJ SL713-2019)."

⁷ CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia del 31 de marzo de 2009, radicado No. 34243, M.P. Luis Javier Osorio López. Así mismo, la sentencia de 11 de julio de 2000, radicado 13467.

3.1.28.4. Quiere decir lo anterior que la indexación se reconoce solo cuando el juez no condena al empleador a pagar la indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones sociales al terminar el contrato de trabajo, por lo tanto, estos conceptos son incompatibles. Y como señala la sentencia, la indexación también es incompatible con los intereses moratorios, de modo que, en el sub lite, se reconocerá los valores adeudados, **más la indexación liquidada con base al IPC.**

3.1.29. De las horas extras y trabajo suplementario

3.1.29.1. En cuanto a esta reclamación, debe decir la Sala que no se patrocina. Cuando se demanda el pago de trabajo extraordinario el interesado debe probar el número de horas trabajadas especificando su valor los días y meses en que fueron laboradas, pues le está vedado al juzgador acudir a cálculos acomodaticios o hipotéticos. Examinado el acervo material probatorio se advierte total orfandad al respecto.

3.1.29.2. De acuerdo con lo anterior, advierte la Sala que no cumplió la actora con la carga que a ella incumbía. Por ello, no hay claridad y precisión sobre el trabajo adicional reclamado.

3.1.29.3. Sobre el punto examinado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia 45318 del 27 de julio de 2016, con ponencia del Magistrado Fernando Castillo Cadena, indicó:

"Aquí, es importante recordar, que para que el juez produzca condena por horas extras, dominicales o festivos las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria han de analizarse de tal manera que en el ánimo del juzgador no dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz probatorio sobre el que recae tiene que ser de una definitiva claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas...."

3.1.30. De la indemnización de perjuicios materiales y morales.

3.1.30.1. Advierte la Sala que dentro del catálogo de pretensiones, se enlistan estas indemnizaciones.

3.1.30.2. Al respecto, se puntualiza que los perjuicios materiales, solo pueden decretarse previo estudio de las pruebas aportadas por la parte, en la que se consideren las circunstancias concretas que permitan deducir el agravio ocasionado con el despido de la trabajadora; lo propio ocurre con los morales, dado que deben ser acreditados por quien los alega, y la tasación le

corresponde al juez.

3.1.30.3. Respecto a la indemnización por perjuicios morales señaló la Sala Laboral de la Corte suprema de justicia en sentencia SL721-2020 radicación 72353:

"Con todo, la sala considera conveniente recordar que la procedencia de la condena por perjuicios morales es un tema que se ha tornado pacífico para la jurisprudencia laboral, como se reiteró en sentencia CSJ SL4570-2019, en los siguientes términos:

"Si bien el daño moral se ubica en lo más íntimo del ser humano y por lo mismo resulta inestimable en términos económicos, no obstante, a manera de relativa satisfacción, es factible establecer su cuantía. Para ello, es pertinente referir lo expuesto por esta Corte en sentencia CSJ SL 32720, 15 oct. 2008, que se reiteró en el fallo CSJ SL4665-2018, en cuanto a que la tasación del pretium doloris o precio del dolor, queda a discreción del juzgador, teniendo en cuenta el principio de dignidad humana consagrado en los artículos 1.º y 5.º de la Constitución Política, ya que según lo ha sostenido esta Corporación, en esa misma decisión, «para ello deberán evaluarse las consecuencias psicológicas y personales, así como las posibles angustias o trastornos emocionales que las personas sufran como consecuencia del daño”⁸.

3.1.30.4. En este caso, el déficit probatorio frente a la causación de perjuicios materiales o morales, luce palmario, en consecuencia, se torna incensario entrar en más elucubraciones para decir que no hay lugar a irrogar condena por este concepto al no estar acreditados.

3.1.31. En lo concerniente al pago de **aportes a la seguridad social en pensión**

3.1.31.1. Para este Colegiado, lo pretendido por la demandante respecto a que se le defiera el valor de los aportes a la Seguridad Social en Salud y Pensiones, en el porcentaje que le correspondía al empleador, deviene nugatorio, comoquiera que no demostró que los hubiera realizado, tampoco arrió prueba alguna indicativa que efectivamente realizó en un 100% el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social, por tanto, ante la evidente orfandad probatoria que respalde su reclamación, no se impondrá condena por este concepto.

⁸ CSJ SL-4570-2019.

Nuestra perspectiva le rinde culto a la posición adoptada en un caso de contornos similares al que nos ocupa, donde la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia arribó a la misma conclusión (SL 5246 de 2019).

3.1.32. Igual suerte corre la pretensión relativa al reembolso de dineros descontados por retención en la fuente, pagos de pólizas y demás gastos derivados del contrato de prestación de servicios, al no estar comprobados en la medida, que no allega ningún elemento probatorio que ilustre su erogación. De tal manera, que al estar vedado al jugador proferir sentencia en abstracto, los pedimentos examinados no tienen vocación de prosperidad.

4.1.33. Colofón de lo expuesto, se impone la revocatoria de la sentencia apelada.

5. Costas

Dadas las resultas de este fallo, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 365 del CGP, se condenará en costas en ambas instancias a la parte demandada, por ser la parte vencida.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida el 11 de marzo de 2021 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por Jenny Paola Valencia Sarria contra la Sociedad Red de Servicios del Cauca S.A., por las razones expuestas en este proveído; y en su lugar, se declara la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, ejecutado entre el 1° de agosto de 2018 hasta el 2 de julio de 2019.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, se condena a la accionada a

pagar a la demandante los siguientes conceptos y valores:

CESANTIAS	\$ 2.766.667
INTERESES A LAS CESANTIAS	\$ 154.511
PRIMA DE SERVICIOS	\$ 2.766.667
VACACIONES	\$ 1.383.333
INDEMNIZACION DESPIDO INJUSTO	\$ 2.900.000
TOTAL	\$ 10.125.689

TERCERO. Los valores adeudados deberán ser indexados desde la fecha de su causación hasta el momento de su pago.

CUARTO. Se declaran no probadas las excepciones formuladas por la parte demandada.

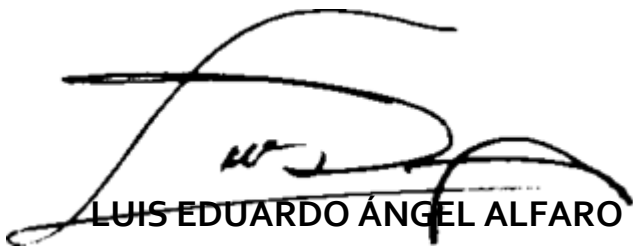
QUINTO. Se absuelve a la llamada a juicio de las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO. Se impone condena en **COSTAS** de ambas instancias a la parte demandada. Las Agencias enderecho de esta instancia se fijaran en auto aparte.

SEPTIMO. Notifíquese esta decisión por estados electrónicos conforme a lo señalado en el Decreto 806 de 2020, con inserción de la copia de la providencia en el mismo, e igualmente por edicto (artículos 40 y 41 del CPTSS), el cual deber á permanecer fijado por un día en la aplicación

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



1

LUIS EDUARDO ÁNGEL ALFARO



CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA



LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS