El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia : Sentencia del 2 de marzo de 2018

Radicación No. : 66400-31-89-005-2015-00559-01

Proceso : Ordinario Laboral

Demandante : Syndi Gutiérrez Vélez

Demandado : Albertina Ayala León

Juzgado : Juzgado Quinto Laboral del Circuito

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema: CONTRATO VERBAL / CARGA DE LA PRUEBA /**  **EXTREMOS TEMPORALES DE LA RELACIÓN LABORAL / NO SE PROBARON / CONFIRMA.**  El artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una presunción de subordinación que se activa tan pronto el demandante prueba que le prestó sus servicios personalmente a la parte demandada. En virtud de esta presunción, el pretensor se ve relevado de la carga de probar la subordinación, pues de inmediato se produce un traslado de la carga de la prueba a la parte demandada, quien debe demostrar que la relación no era laboral, sino de otra índole. No obstante, en la declaratoria del contrato realidad corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, entre otros, tal como ha sido reiterado en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, identificada bajo en denominativo SL 16110-2015)

En el caso que ocupa la atención de la Sala, la demandante afirmó que había prestado un servicio a la dueña del establecimiento de comercio denominado “arepas el Capacho", pero no allegó ninguna prueba para demostrar que su afirmación es verídica y corresponde a la realidad de los hechos. Además, las únicas deponentes citadas en la demanda, las señoras YEIMI JOHANA MAZO MORENO y EUCARIS GUTIÉRREZ VELÉZ, no comparecieron al proceso, por lo que las afirmaciones de la demanda, quedaron en eso, en simples afirmaciones. A propósito, es de recordar que la Corte Suprema de Justicia, reunida en Sala de Casación Civil, mediante sentencia del 25 de mayo de 2010, enfatizó que “al Juez no le basta la mera enunciación de las partes, para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficios del discurso persuasivo que estas presentan”.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA LABORAL

Magistrada Ponente: **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

**ACTA No. \_\_\_\_\_\_**

**(Marzo 2 de 2018)**

**AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO**

En la fecha, siendo las 09:00 a.m., la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, procede al estudio de la sentencia de primera instancia en grado jurisdiccional de consulta, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** adelantado por **SYNDI GUTIÉRREZ VÉLEZ** en contra dela señora **ALBERTINA AYALA LEÓN**.

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante…, Por las demandadas…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los alegatos coinciden a cabalidad con los puntos fácticos y jurídicos objeto de discusión en esta instancia, procede la Sala a agotar el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia dictada por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito Pereira el 6 de abril de 2017, como quiera que la misma no fue apelada y resulta totalmente adversa a las pretensiones de la demanda incoada por la trabajadora.

**PROBLEMA JURIDICO**

Constituida en sede jurisdiccional de consulta, la Sala procederá a revisar si en el presunto asunto existe alguna prueba de la que se pueda establecer la existencia del contrato de trabajo denunciado en la demanda.

**I - ANTECEDENTES**

Se indica en la demanda que las partes estuvieron atadas por un contrato de trabajo verbal, ejecutado entre el 13 de mayo de 2012 y 18 de abril de 2015, y que el mismo finalizó por decisión unilateral de la trabajadora. Señala la demandante, que durante ese lapso sus tareas consistieron, básicamente, en la preparación de los alimentos que se sirven en el establecimiento de comercio llamado “Arepas el Capacho” ubicado en la vía Cerritos, entrando a Coca Cola, sector Galicia Alta de la ciudad de Pereira; que se pactó como salario la suma diaria de $20.000, entre semana, y de $25.000 los días sábados y domingos, y que a partir del año 2014, dicha suma se incrementó a $22.000 diarios -de lunes a viernes-, $25.000 el sábado y $30.000 los domingos; que su horario de trabajo era de 8:00 a.m. a 8:00 p.m.; que trabajaba de jueves a martes, descansando los miércoles, y que el día de descanso nunca fue remunerado.

Indica, finalmente, que su empleador jamás la afilió al Sistema General de Seguridad Social, que en el mes de octubre de 2013, por fuera de su horario de trabajo, sufrió un accidente de origen común, y que no recibió el pago de incapacidades, por no estar afiliada al régimen contributivo, lo que llevó a la suspensión del contrato, durante todo el tiempo que tardó en recuperarse.

En ese orden de ideas, sobre la base de que no le fue pagada suma distinta al salario diario durante todo el tiempo que prestó sus servicios a la demanda, la señora SYNDI GUTIERREZ reclama el pago de horas extras, recargo dominical, horas extras diurnas dominicales, nivelación salarial, auxilio de transportes, las primas, intereses a las cesantías, vacaciones, aportes a la seguridad social y la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T. ante la falta de pago de sus prestaciones.

La demandada se notificó personalmente de la demanda, pero dejó correr en silencio el término de traslado para darle respuesta y no se presentó a ninguna de las audiencias celebradas en primera instancia.

**II - SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

La jueza de primera instancia absolvió de las pretensiones a la demandada, señalando que no había ninguna prueba de la cual pudiera deducirse la existencia del contrato de trabajo denunciado en la demanda, como quiera que la parte actora no había cumplido con la carga mínima de probar siquiera la prestación personal del servicio, ya que no había aportado al proceso ninguno de los testimonios decretados en la primera audiencia, ni alguna otra prueba demostrativa de los asertos planteados en libelo introductor de la demanda, pues ni siquiera se había podido imponer sanción por inasistencia a la audiencia de conciliación, por tampoco haber comparecido la demandante.

**III – CONSIDERACIONES**

3.1. Presunción del contrato de trabajo

El artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una presunción de subordinación que se activa tan pronto el demandante prueba que le prestó sus servicios personalmente a la parte demandada. En virtud de esta presunción, el pretensor se ve relevado de la carga de probar la subordinación, pues de inmediato se produce un traslado de la carga de la prueba a la parte demandada, quien debe demostrar que la relación no era laboral, sino de otra índole. No obstante, en la declaratoria del contrato realidad corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, acreditar los extremos temporales, el monto del salario, la jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, entre otros, tal como ha sido reiterado en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, identificada bajo en denominativo SL 16110-2015)

En el caso que ocupa la atención de la Sala, la demandante afirmó que había prestado un servicio a la dueña del establecimiento de comercio denominado “arepas el Capacho", pero no allegó ninguna prueba para demostrar que su afirmación es verídica y corresponde a la realidad de los hechos. Además, las únicas deponentes citadas en la demanda, las señoras YEIMI JOHANA MAZO MORENO y EUCARIS GUTIÉRREZ VELÉZ, no comparecieron al proceso, por lo que las afirmaciones de la demanda, quedaron en eso, en simples afirmaciones. A propósito, es de recordar que la Corte Suprema de Justicia, reunida en Sala de Casación Civil, mediante sentencia del 25 de mayo de 2010, enfatizó que *“al Juez no le basta la mera enunciación de las partes, para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficios del discurso persuasivo que estas presentan”.*

En ese orden de ideas, ante tal orfandad probatoria, solo queda confirmar la sentencia de primera instancia en sede jurisdiccional de consulta.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala de Decisión Laboral No. 1**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO:- CONFIRMAR** en sede jurisdiccional de consulta la sentencia dictada por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el pasado 6 de abril de 2017, dentro del proceso de la referencia.

**SEGUNDO: SIN COSTAS** por haberse conocido el asunto en consulta.

Notificación surtida en estrados. Cúmplase y devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Ausencia justificada