

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrado: GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Ponente

Proceso	Ordinario Laboral
Radicado	66001310500520190021001
Demandante	María Elena Gil Orozco
Demandada	Olga Marcela Durango Ramírez
Asunto	Consulta sentencia 21-04-2021
Juzgado	Quinto Laboral del Circuito
Tema	Contractual

APROBADO POR ACTA No. 151 DEL 20 DE SEPTIEMBRE DE 2022

Hoy, veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintidós (2022), el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral integrada por los magistrados el Dra. OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ y como ponente Dr. GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, proceden a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad el 21 de abril de 2021, dentro del proceso ordinario promovido por **MARÍA ELENA GIL OROZCO** contra **OLGA MARCELA DURANGO RAMÍREZ**,. Radicado **66001310500520190021001**.

Seguidamente se profiere la decisión por escrito, aprobada por esta sala conforme el artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 221 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en los siguientes términos,

SENTENCIA No. 120

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones

MARIA ELENA GIL OROZCO solicita que se declare la existencia de un contrato de trabajo con **OLGA MARCELA DURANGO RAMÍREZ**, entre el 13-01-2013 y el 06-12-2018, terminado por despido indirecto. En consecuencia, solicita se le reconozca cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, prima de servicios, auxilio de transporte, la indemnización por despido, la establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, la moratoria del artículo 65 CST y las costas del proceso.

1.2. Hechos

Informan que María Elena Gil Orozco prestó sus servicios como trabajadora subordinada de Olga Marcela Durango Ramírez, en condición de empleada

del servicio doméstico en la casa de habitación de la demandada ubicada en la Cra. 2ª. No. 29-32, Barrio la Campiña Pereira; la vinculación fue mediante un contrato verbal de trabajo a término indefinido ejecutado del 13-enero-2013 y el 6-diciembre-2018., tiempo durante el cual se encargó de labores como preparar alimentos, aseo de ropa y vivienda, entre otros.

Asegura que se retiró de su trabajo porque la empleadora no cancelaba cumplidamente su salario; el servicio se prestaba de lunes a viernes entre las 12:30 pm y las 6:30 pm, devengando salarios del 13-01-2013 al 30-11-2014 por \$330.000 mensuales, del 01-12-2014 al 31-08-2018 por \$440.000 mensuales y del 1-09-2018 al 6-12-2018 por \$550.000 mensuales. Asegura, que durante la relación laboral no se le canceló auxilio de transporte, no se le afilió a un fondo de cesantías, ni prestaciones y vacaciones a la terminación.

La demanda fue instaurada el 06-mayo-2019, siendo admitida por auto del 14-mayo-2019.

1.3. Posición de la demandada.

OLGA MARCELA DURANGO RAMÍREZ se opuso a la totalidad de las pretensiones, negó la existencia de la relación laboral bajo el argumento que la accionante nunca fue su dependiente ni prestó sus servicios para ella; sostiene que ello era así porque no trabajaba ni contaba con recursos para emplear a la demandante; que lo único era que la demandante iba a su hogar donde se le brindaban alimentos tanto a ella como a sus hijos y nietos; que en ocasiones cooperaba con arreglos de la casa, lo cual era esporádico; que para la fecha donde se indica que inició la relación no vivía en la casa donde se dijo fue la prestación del servicio, en tanto que la para la época en que se afirma que terminó la relación, la pasiva se encontraba por fuera del País. Como excepciones formuló **cobro de lo no debido y temeridad**.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo del 21 de abril de 2021, la Jueza de primera instancia absolvió a la demandada de las pretensiones incoadas en su contra y se abstuvo de imponer costas a la demandante por estar representada mediante amparo de pobreza.

A dicha determinación arriba al observar que las pruebas testimoniales fueron abiertamente antagónicas, generándole credibilidad los testigos de la pasiva, en tanto que encontró imprecisiones de la recaudada por la activa, por lo que no halló probados los elementos de prestación personal de servicio y remuneración aspecto que era indispensable para la prosperidad de las pretensiones por cuenta de la presunción del artículo 24 CST, por lo que observó inviable acceder a lo solicitado.

III. GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

La juzgadora de primer grado, en aplicación de los preceptos establecidos en el artículo 69 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, dispuso la consulta de la sentencia por ser totalmente adversa a los intereses de la demandante.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El traslado para alegatos se dispuso mediante fijación en lista del 3-02-2022, término en que ambas partes guardaron silencio. El Ministerio Público no rindió concepto.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes

V. CONSIDERACIONES

En virtud del grado jurisdiccional de consulta que opera a favor de la promotora de la causa, se encuentra que los problemas jurídicos a resolver se circunscriben a determinar si existió un contrato de trabajo entre las partes. De ser afirmativo, se deberán establecer extremos, salarios y si hay lugar a reconocer los créditos e indemnizaciones laborales imploradas.

Del contrato de trabajo.

Para abordar el análisis, es del caso indicar que la Jurisprudencia especializada en esta materia ha sido uniforme al plantear que un contrato de trabajo se configura por la concurrencia de los tres elementos esenciales, como lo son: *i) la actividad personal de servicio del laborante; ii) la presencia del salario como retribución por el servicio prestado y, iii) la continuada subordinación que faculta al empleador para exigir al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo e imposición de reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato.* Dichos elementos, de ser reunidos, se entiende que la relación entre las partes es de carácter laboral sin que deje de serlo por razón del nombre que se le dé, ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen [Arts. 23 CST].

Ahora, de acreditarse la prestación personal del servicio, el legislador dispuso en beneficio de los trabajadores una presunción, consistente en que toda relación de trabajo personal se entenderá regida por un contrato de trabajo –art. 24 CL-, invirtiendo el deber probatorio, en cabeza del presunto empleador, quien deberá evidenciar la autonomía del trabajador para realizar la labor.

Aquí, es de resaltar que el decreto 824 de 1988, en su art. 1º, dispuso que *“Entiéndase por trabajador del servicio doméstico, la persona natural que a cambio de una remuneración presta su servicio personal en forma directa, de manera habitual, bajo continuada subordinación o dependencia, residiendo o no en el lugar del trabajo, a una o a varias personas naturales, en la ejecución de tareas de aseo, cocina, lavado, planchado, vigilancia de niños y demás labores inherentes al hogar. Para efectos del presente reglamento se denominarán “internos” [...].*

Desenvolvimiento del asunto

En el presente caso, encuentra la Sala que si bien la promotora de esta litis, asegura haber prestado sus servicios para la demandada como trabajadora del servicio doméstico, su contraparte la controvierte al negar que aquella le hubiese prestado servicios, pues justificó la presencia de la demandante en

su domicilio, de manera ocasional y por razones de cercanía, sin despliegue de labores o tareas, ni remuneración.

De ahí que, para solventar el problema jurídico encaminado a establecer la configuración del contrato de trabajo, en primer lugar, es menester que durante la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal de la laborante a favor de la parte demandada. Para el efecto, las pruebas arrimadas al cartulario la comprendieron las confesiones que pudieron surgir de los interrogatorios, así como la testimonial recaudada.

Del interrogatorio formulado a **María Elena Gil Orozco** se extrae:

*Que empezó a trabajar para la demandada desde el 2013, sin recordar desde qué momento; que antes de ello, le trabajó a unas tías de la demandada (Emma y Matilde Ramírez) quienes fallecieron, lo cual fue en 2012 y que por eso conoció a Olga Marcela; inicialmente la demandante vivía en el parque industrial; luego cuando Marcela se trasladó para la Campiña a la casa de la mamá – sin recordar cuándo - fue donde la demandante le trabajó; afirma que **“el único momento en que le faltó, fue cuando su esposo - de la demandante- falleció y cuando estuvo en la clínica con él”**, además de **“tres meses que estuvo cuidando un nietecito”**; que no obstante, **“de vez en cuando se iba con el niño -nieto- para allá -casa de Marcela-”**, de resto, le trabajó sin falta. Aclara que el esposo – demandante – se enfermó desde el 25-10-2016 donde estuvo interno hasta fallecer el 30-12-2016 y en ese mismo año, a inicios de 2016 fue que se quedó cuidando el nieto, tiempos en los que no trabajó; el horario que cumplió era en la mañana y cuando no podía, iba por la tarde; que no acordaron un horario, pues sabía a qué horas estaba la demandada en la casa, ya no necesitaba que le dijeran a qué horas ir; que generalmente iba a las 8am hasta las 3pm o 4pm., todos los días y si la necesitaban iba el sábado; que la demandada le pagaba diario, inicialmente \$15.000, luego 20.000 y lo último 25.000 diarios; que nunca le reclamó prestaciones, ni seguros. Refiere que la demandada a veces le daba comida para llevar a la casa para que no se perdiera; que muchas veces **“cuando yo no podía ir, ella me decía, Marina para que venga mañana”** entonces le contestaba que **“mañana voy a cuidar a mi nietecita”**, ahí le decía **“vengase con ella”** y por eso se iba con la nieta para allá; que nunca se entendió con el papá o la mamá de la demandada porque era Olga quien le pagaba; con el esposo de ella nunca tuvo que ver nada. Que en la casa de Olga Marcela vivían el niño de ella (Daniel), un hermano (Carlos Alberto) quien luego se fue a vivir a otra parte.*

*De las contradicciones frente al horario referido en la demanda, respecto del interrogatorio, lo justificó en que **“muchas veces iba en la mañana si podía”**, sino **“iba por la tarde hasta las 5:30 pm o 6pm”**; muchas veces **“cuando iba para allá, pasaba por el niño de la demandada al Colegio”**; acepta la demandante que **“muchas veces iba con el nieto”**; al ser preguntada cómo se pactó el contrato de trabajo con la demandada, contestó que **“ella no necesitaba decirle nada”** solo le decía que **“si podía ir a trabajarle”** entonces ella (demandante) iba; que las órdenes provenían de Marcela pero que **“el papá de Marcela que estaba en los EEUU le pedía que la acompañara, que no la dejara sola porque ella mantenía muy sola”**, entonces ella cumplía.*

*La demandada **Olga Marcela Durango Ramírez** al ser interrogada dijo que era viuda, desempleada; conoció a María Elena porque iba donde unas tías*

suyas (demandada) quienes vivían enseguida de la casa de los padres en la urbanización la Campiña, desconociendo la clase de relación que tenía con aquéllas; que había una amistad y que nunca fue su trabajadora; que iba a su casa esporádicamente por amistad, pero no a trabajar, unas veces a iniciativa de la demandante y otras a iniciativa de la interrogada; iba con los nietos **Johan y María del Mar** o con el más pequeño para que jugara con su hijo y era tratada como una familiar; que no era algo permanente porque María Elena se desaparecía por tiempos largos como meses o años, donde no sabía de ella; que se le hace extraño que en la oficina de trabajo hubiera afirmado que empezó a laborar para ella desde enero de 2013 en la Campiña, cuando para entonces no vivía allí sino en el Parque Industrial, toda vez que en la Campiña residió desde enero de 2014 hasta diciembre de 2019; que la actora podía ir a visitarla a cualquier hora, cualquier día y que nunca le ofreció pagarle por servicio alguno y tampoco le hacía oficio; que iba de visita, niega que la demandante hubiese recogido al hijo (12 años) porque en el colegio no se lo entregaban.

Alejandra Garcés Martínez, informó que la demandante era su exsuegra a quien conoció desde el 2013 cuando empezó la relación con el hijo; que para entonces la actora ya trabajaba con Marcela, lo cual sabía porque en algunas oportunidades fue con su expareja a llevarla y la dejaban una cuadra antes del lugar; que el horario que cumplía era desde las 8am hasta 6pm o 7pm; que era la demandante quien llevaba al hijo de Marcela al Colegio, hacia todo el oficio de la casa; se enteró que la demandada no le pagaba a Elena – cree que no era lo justo -; refiere la deponente que con el hijo de la actora estuvo viviendo del 2013 al 2014 y, luego ya iba de manera intermitente, pero se daba cuenta del trabajo de su exsuegra porque ella se lo contaba; que laboró hasta mediados de 2019; que Marcela luego se fue del País debiéndole a Elena; dijo que era cierto que Elena llevaba donde Marcela a sus nietos (Samuel) de manera ocasional y que también había trabajado con una tía de la demandada que se llamaba Matilde.

Carlos Alberto Ramírez Morales, hermano de crianza de la demandada. Relató que conoció a María Elena desde aproximadamente el 2010 quien visitaba a sus tías Emma y Matilde; que iba con dos nietos y era vendedora de bolsas; que Matilde falleció en febrero de 2014 y Emma a finales de ese mismo año, pero esta última en USA; que Marcela se fue a vivir a la casa de los padres en la Campiña con él (testigo) en enero de 2014, que él (testigo) estuvo allí por espacio de cuatro meses. Asegura que nunca vio, ni escuchó que hubiesen contratado a Elena para trabajar; que en la Campiña vivió el testigo desde el 2012 cuando se separó; los padres se fueron para los USA desde 2012. Asegura que las veces que vio a la demandante donde las tías o en la casa donde él vivió con Marcela era como de visita y que además iba con los nietos Johan y María, en algunas ocasiones con un bebé; pero nunca observó que hiciera oficio.

Samuel de Jesús López Montes, quien es vigilante de la Campiña por más de 30 años. Indicó constarle que Marcela vivió allí con el hermano desde inicios de 2014. En cuanto a los hechos debatidos, dijo que observaba que la señora Elena iba de vez en cuando con dos “muchachitos” a la casa de Marcela y otras veces con un “niño de brazos”, iba como de visita porque se demoraba una o dos horas; que no cree que trabajara allí porque iba con niños, a quienes llegó a ver jugando afuera de la casa –en la caseta -, de ello tuvo conocimiento porque anotaba el control de qué personas ingresaban; que allí vivió una

familiar de Marcela de nombre Matilde y Emma, ambas fallecidas sin recordar la fecha; que Marcela se fue de allí hace como tres años para USA; nunca vio que María Elena arrojara por el hijo de Marcela al colegio; que las visitas de la demandante no eran diarias y no había un horario específico en que fuera.

Como quiera que la parte demandada no aceptó la prestación personal del servicio, corresponde a la parte actora la carga de probar el hecho en que se funda la presunción del art. 24 CST, esto es, que prestó un servicio personal a favor de la pasiva, situación que en este caso no acaeció porque si bien, la testigo **Alejandra Garcés Martínez** aseguró que la actora iba a la casa de la demandada a prestar sus servicios como empleada doméstica, lo cierto es que su conocimiento es por referencia; no existió coherencia ni credibilidad en los referentes que hizo con relación a la demandante. Ello se afirma porque dijo (testigo), que para el 2013 cuando conoció a María Elena por la relación con el hijo de ésta, para entonces su ex suegra ya trabajaba para Olga Marcela Durango Ramírez, situación que si bien coincide con el año al que hizo referencia la actora, lo cierto es que ello no pudo ser posible, en la medida que María Elena al ser interrogada refirió que *solo comenzó a trabajar para la demandada, después de fallecer Matilde – tía de la demandada –*, y Olga Marcela se fuera a vivir a la casa de los padres en “la Campiña”, circunstancia que sólo pudo haber tenido lugar con posterioridad a febrero de 2014, porque fue en esa anualidad que los hechos sucedieron, según los relatos de Carlos Alberto Ramírez Morales y Samuel de Jesús López Montes.

Ahora, a pesar de no ofrecer discusión alguna que **María Elena Gil Orozco** fuera a la casa de **Olga Marcela Durango Orozco** ubicada en el barrio “**la Campiña**”, lo cierto es que la testigo Garcés Martínez tuvo conocimiento de los hechos debatidos de manera indirecta (*comentarios*), solo informó que “**en algunas oportunidades fue con su expareja a llevar a María Elena, pero la dejaban una cuadra antes del lugar**”; que sabía de los horarios, porque durante los dos años que estuvo con el hijo de la demandante – *2013 y 2014* – así lo observó, en tanto que en los años posteriores, al visitar la casa de su ex suegra de manera “*intermitente*”, lo que sabía era porque se lo comentaron. Sin embargo, sus dichos no resultaron creíbles ni coherentes, porque si bien afirmó que su exsuegra **cumplía un horario de 8am hasta las 6pm ó 7pm** y que además, era la encargada de “**llevar al hijo de la demandada al Colegio**”, ello resulta ser opuesto a lo afirmado por misma demandante, quien dijo que “*de vez en cuando iba por el niño al Colegio*” – *y no que lo llevara* – y del horario dijo “*que no fue acordado con la demandada porque iba por la mañana y cuando no podía lo hacía por la tarde; que no necesitaba que le dijeran a qué horas ir*, pero generalmente era de *8am a 3pm o 4pm*, relato que incluso se contrapone a lo que se afirmó en la demanda, donde se adujo que la labor era cumplida en horarios de 12:30 pm y las 6:30 pm.

De otro lado, si bien se afirma por la demandante que iba cotidianamente donde la demandada a realizar labores de empleada del servicio doméstico (salvo en el 2016 que estuvo cuidando a su nieto recién nacido y luego por estar al lado de su cónyuge enfermo), son circunstancias que carecen de demostración, en tanto que las negaciones de la demandada, relativas a que la presencia de la actora en su casa, *era ocasional*; no eran para trabajar ni para realizar labores domésticas, sino porque iba de visita, tanto así que se acompañaba de sus nietos, fueron circunstancias que tuvieron sustento con los testimonios de **Samuel de Jesús López Montes** (vigilante de la Campiña)

y **Carlos Alberto Ramírez Morales** (hermano de crianza de la demandada), a lo que se aúna el hecho de que la misma accionante en su interrogatorio, al preguntársele con respecto a la manera como se pactó la labor, dijo que “no necesitaba decirle nada” y aseveró que “**el papá de Marcela que estaba en los EEUU le pedía que la acompañara, que no la dejara sola, porque ella mantenía muy sola**”, aspectos que ponen aún más en duda las razones por las que la accionante se acercaba al domicilio de la demandada.

En síntesis, tal y como lo concluyó la *a quo*, la demandante **María Elena Gil Orozco** no cumplió con la carga de probar que realizó una labor personal en favor de la demandada **Olga Marcela Durango Ramírez**, aspecto fundamental para lograr invertir la carga de la prueba a su contraparte, situación que conlleva a concluir que no se acreditó la relación laboral remunerada que se alegó.

Ahora, si en gracia de discusión, se aceptara que la demandante cuando iba a la casa de la pasiva lo hacía para realizar labores domésticas remuneradas, lo cierto es que tampoco habría posibilidad alguna de imponer condenas, porque siendo la promotora del proceso a quien le atañe acreditar otros supuestos relevantes como los **extremos temporales de la relación**, la **contraprestación** y su **jornada laboral**, fueron aspectos que tampoco acreditó, pues recuérdese que tanto el hito inicial como final, no fueron claramente establecidos, debido a las contradicciones que se dieron en ese sentido; existieron largos periodos de tiempo en que la demandante afirmó que no prestó servicio alguno, lo que conllevaría a la falta de unidad contractual; los horarios no se encontraron definidos y la labor alegada resultaba ocasional, sin mencionar que según los relatos de la demandante, en ella (actora) recaída la discrecionalidad de ir en los tiempos y horarios que pudiera, circunstancias que llevan a la misma conclusión, esto es, la improsperidad de las pretensiones de la demanda.

Suficiente lo discurrido para confirmar la sentencia consultada sin que haya lugar a condenar en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (RISARALDA)**, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su integridad la sentencia consultada.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

GERMAN DARÍO GÓEZ VINASCO

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Firmado Por:

**German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6e5069cda2defbee7bae4451a2689dfe98a298c0efb4df3645d9aa9450de24d9**

Documento generado en 21/09/2022 07:35:30 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**