El siguiente es el documento presentado por el Magistrado 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 respectiva Secretaría.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 6 de junio de 2019

Radicación No: 66170-31-05-001-2017-00265-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: María Patricia Fierro Garzón

Demandado: Fabián de Jesús Bedoya Chalarca

Juzgado de origen: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / ELEMENTOS ESENCIALES / PRESUNCIÓN A FAVOR DEL TRABAJADOR / ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO / NO LIBERA AL DEMANDANTE DE LA CARGA DE PROBAR LOS EXTREMOS DE LA RELACIÓN LABORAL, EL TRABAJO SUPLEMENTARIO, ENTRE OTROS ASPECTOS.**

… los tres elementos esenciales que identifican de manera especial al contrato de trabajo: (i) prestación personal de un servicio; (ii) continuada dependencia y subordinación que ejerce el beneficiario del servicio frente a quien lo presta y (iii) la remuneración del mismo. Estos elementos, reunidos en cualquier circunstancia, dan cuenta de la existencia de un contrato de trabajo, sin importar la denominación que se le dé al mismo, ello en virtud del principio de primacía de la realidad (art. 23 CST y art. 53 C.P.).

Por otra parte, hablando, se dotó al trabajador de la presunción contenida en el artículo 24 del CST, en virtud de la cual, acreditada la prestación personal de un servicio a favor de una persona, se presumirá que tal relación se rige por un contrato de trabajo, invirtiendo los deberes probatorios, siendo ya, el presumido empleador, el encargado de desvirtuar tal suposición legal.

Empero, no debe confundirse tal presunción – artículo 24 CST – con una liberación probatoria del trabajador, pues éste aún sigue ligado a sus deberes procesales de prueba, dado que tiene que llevarle al Juez los elementos necesarios para comprobar otros aspectos importantes de la relación, como por ejemplo, los mojones temporales en los cuales se desarrolló esa labor personal, la jornada suplementaria en la que se prestó el servicio, entre otros aspectos.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

****

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

En Pereira, hoy seis (06) de junio de dos mil diecinueve (2019), siendo las nueve de la mañana (9:00 a.m.) reunidos en la Sala de Audiencia las magistradas y el suscrito magistrado de la Sala de Decisión Laboral No. 4 del Tribunal de Pereira, presidido por el ponente, declaran formalmente abierto el acto, para decidir el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 14 de agosto de 2018, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, Risaralda, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por María Patricia Fierro Garzón contra el señor Fabián de Jesús Bedoya Chalarca.

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

**I. INTRODUCCIÓN.**

Pretende la actora que se declare que entre ella y el demandado existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido del 18 de enero de 2012 al 22 de enero de 2017. En consecuencia, pide se condene a este al pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensión, la prima de servicios, las cesantías, intereses a las mismas, vacaciones, sanción moratoria por no pago oportuno de cesantías, la sanción moratoria por el no pago de prestaciones sociales, la indemnización por terminación unilateral del contrato, la indexación de las condenas, las costas del proceso, y todo lo demás que resulte probado en virtud de las facultades ultra y extra petita.

Sustenta sus pretensiones, en que fue contratada verbalmente por el señor Fabián de Jesús Bedoya Chalarca, para trabajar en el asadero La Ramada del municipio de Pereira, cumpliendo funciones en la cocina, durante tres años con horario de lunes a viernes de 1 pm a 11 pm y los sábados de 1 pm a 1 am, y la forma de pago era semanal. Acordaron el salario de $30.000 por los días de lunes a viernes, el sábado $35.000 y el domingo $40.000. Que prestó los servicios de manera personal en el asadero propiedad del demandado sin tener queja ni llamado de atención, que el 22 de enero de 2017, decide dar por terminada la relación laboral y no le canceló durante el tiempo de duración, de la misma, los aportes a la seguridad social, el auxilio de transporte, horas extras, primas, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones ni las incapacidades generadas desde el 18 de enero de 2012 al 22 de enero de 2017.

Al dar respuesta, la parte accionada representada por apoderada judicial designado en amparo de pobreza, se pronunció respecto a los hechos indicando que no son ciertos, puesto que entre él y la actora nunca existió un contrato de trabajo. En su defensa, se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones de fondo Inexistencia de vínculo y/o relación laboral, inexistencia de subordinación, ausencia de despido, terminación de relación contractual o cualquier acto jurídico análogo, mala fe de la demandante, buena de del demandado, cobro de lo no debido e inexistencia de título y fuente de la obligación reclamada.

***SENTENCIA DEL JUZGADO***

El juzgado de conocimiento mediante fallo del 14 de agosto de 2018, puso fin a la primera instancia, negó las pretensiones de la demanda, por considerar que si bien la demandante demostró haber prestado el servicio en el asadero La Ramada de propiedad del demandado, como también el elemento de la subordinación, que son requisitos para declarar probada la existencia del contrato de trabajo, no demostró los extremos del vínculo laboral alegado, en tanto que, las pruebas testimoniales practicadas dentro de la actuación dieron cuenta que la demandante, si bien, laboró en el cargo de cocinera en el asadero, dichas funciones no fueron continuas sino interrumpidas, es decir, que se generaron varios contratos de trabajo con el demandado, toda vez que la señora María Patricia Fierro Garzón trabajaba por algún tiempo y cuando quería se iba a trabajar a otros establecimientos, que además, por esa misma época tuvo su propio negocio de comidas, inclusive cerca al asadero, pero que no le fue bien y decidió regresar. Que no logró probar la fecha de inicio ni de terminación de ninguno de los contratos, ni siquiera una fecha probable de vinculación laboral, teniendo en cuenta que señala como el primer hito el 18 de enero de 2012, y según el certificado expedido por la Cámara de Comercio de Pereira, el establecimiento de comercio Asadero La Ramada existe desde octubre de 2012. Así las cosas no es posible realizar una eventual liquidación de las acreencias laborales, pues se desconocen los extremos de la relación laboral.

***II. CONSULTA***

Respecto del citado proveído se dispuso el grado jurisdiccional de consulta ante esta Sala, por haber sido desfavorable a los intereses de la demandante, de conformidad con el artículo 69 CPTSS, por lo que surtido como se encuentra el trámite procesal de la instancia, se procede a desatarlo.

*1. Del problema jurídico.*

Visto el recuento anterior, la Sala formula el siguiente problema jurídico:

*¿Existió entre la señora María Patricia Fierro Garzón y el señor Fabián de Jesús Bedoya Chalarca un contrato de trabajo entre el 18 de enero de 2012 y el 22 de enero de 2017? En caso positivo,*

*¿Hay lugar al pago de las acreencias laborales que se reclaman?*

**III. CONSIDERACIONES**

1. Desenvolvimiento de la problemática planteada.

Define el artículo 22 del Estatuto del Trabajo, el contrato de trabajo como *“aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración”*. De esta definición se extraen los tres elementos esenciales que identifican de manera especial al contrato de trabajo: (i) prestación personal de un servicio; (ii) continuada dependencia y subordinación que ejerce el beneficiario del servicio frente a quien lo presta y (iii) la remuneración del mismo. Estos elementos, reunidos en cualquier circunstancia, dan cuenta de la existencia de un contrato de trabajo, sin importar la denominación que se le dé al mismo, ello en virtud del principio de primacía de la realidad (art. 23 CST y art. 53 C.P.).

Por otra parte, hablando, se dotó al trabajador de la presunción contenida en el artículo 24 del CST, en virtud de la cual, acreditada la prestación personal de un servicio a favor de una persona, se presumirá que tal relación se rige por un contrato de trabajo, invirtiendo los deberes probatorios, siendo ya, el presumido empleador, el encargado de desvirtuar tal suposición legal.

Empero, no debe confundirse tal presunción con una liberación probatoria del trabajador, pues éste aún sigue ligado a sus deberes procesales de prueba, dado que tiene que llevarle al Juez los elementos necesarios para comprobar otros aspectos importantes de la relación, como por ejemplo, los mojones temporales en los cuales se desarrolló esa labor personal, la jornada suplementaria en la que se prestó el servicio, entre otros aspectos. Sobre el tema, es pertinente traer a colación un reciente pronunciamiento del órgano de cierre de la jurisdicción laboral, que recuerda los deberes probatorios que le asisten al trabajador:

*“En lo que corresponde al desatino jurídico que se le endilga en la acusación, relativo a la falta de tutela judicial que en criterio del recurrente se concretó porque el juzgador de segundo grado aun cuando determinó la existencia de una relación de carácter laboral no la declaró por no contar con uno de sus extremos, cabe indicar que la presunción contenida en el precepto 24 del Código Sustantivo del Trabajo no exime al trabajador de demostrar otros aspectos en los que funda sus reclamos, entre ellos, de manera principal los extremos en los cuales se desarrolló la labor.*

*En efecto el principio universal de la carga de la prueba, por virtud del cual quien afirma un hecho debe probarlo, imponía al actor por lo menos dar cuenta real de un lapso en el que desarrolló la función, pero en el sub lite, según lo advertido por el juzgador de instancia, ello no aconteció, pues no pudo determinar siquiera una fecha aproximada hasta la cual rigió el vínculo, no solo porque encontró que los testimonios eran contradictorios, sino porque las pruebas documentales tampoco podían tenerse como referentes para encontrar la fecha en la que acabó la relación con la Sociedad demandada” [[1]](#footnote-1).*

En el sub-lite, no se discute que la demandante prestó sus servicios personales como trabajadora en el establecimiento de comercio Asadero La Ramada de propiedad del demandado, pues así se concluye de las pruebas testimoniales recopiladas dentro del proceso, que dieron cuenta que efectivamente la señora María Patricia Fierro Garzón, se desempeñó como cocinera en el asadero La Ramada por algunas épocas y que el salario lo percibía diariamente entre $30.000 o $35.000, como lo manifestaron los declarantes recibidos en la actuación, quedando así acreditado la calidad de presunto empleador del acá demandado, Fabián de Jesús Bedoya Chalarca.

No obstante lo dicho, observa la Sala que la actora incumplió la carga que le correspondía de acreditar, al menos en forma aproximada los extremos de la relación laboral, pues ninguno de los declarantes citados da cuenta de ello. El señor Raúl Antonio Muñoz Montoya, testigo postulado por la demandante y quien dijo ser su pareja, manifestó que tanto él como ella, refiriéndose a la demandante, laboraron en ese asadero durante un tiempo, que él hizo unos turnos los fines de semana y María Patricia trabajo entre 6 o 7 años, en el mes de agosto o septiembre del año 2000 o 2002, indicando no recordar bien. Que también María Patricia había trabajado en otro asadero en el parquecito del barrio Corales y luego de manera independiente inició con una sobrina un negocio de venta de empanadas por poco tiempo, y que volvió a la Ramada en Cuba, pero manifestó no recordar la época ni fecha alguna. Indicó, además, que la última vez que María Patricia laboró en la Ramada fue hace 3 o 4 años, testimonio que no fue claro ni contundente a la hora de determinar los extremos de la relación laboral, por el contrario hizo referencia a unas interrupciones que no logró concretar en el tiempo.

La deponente Luz Stella López Medina manifestó que María Patricia, trabajó en el asadero La Ramada, pero que tenía por costumbre trabajar por temporadas cortas de dos o tres meses, que se iba y dejaba abandonado el puesto y, cuando volvía la recibían sin problema, que ese acontecer se repitió muchas veces, indicó, además, que no conoce las fechas en que se presentaron esas situaciones, y en consecuencia, nada concretó al respecto.

Así las cosas, ante el incumplimiento de la carga probatoria que le incumbía a la actora, de acreditar los extremos temporales que permitan definir los derechos que reclama y su cuantificación, forzoso resulta la confirmación de la sentencia consultada.

Sin costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA**

1. Confirma la sentencia proferida el 14 de agosto de 2018, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso de la referencia.

2. Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

La anterior decisión queda notificada en estrados.

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Magistrada

1. CSJ. Sal. Cas. Laboral. Sentencia SL 4408 de 2014. Rad. 38.937. M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón. [↑](#footnote-ref-1)