Proceso: Ordinario Laboral

Radicación No: 66001-31-05-001-2018-00210-01

Demandante: Gildardo Antonio Díaz Acevedo

Demandado: César Enrique Ramírez Badillo

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA LABORAL**

**MAGISTRADO: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

**Octubre 07 de 2020**

**ACLARACIÓN DE VOTO**

Si bien estoy de acuerdo con la decisión de negar las pretensiones de la demanda, debo aclarar el voto por cuanto la providencia determina que no hay lugar a condena por cuanto no se pudieron concretar los extremos de la relación, con lo cual no estoy de acuerdo en la medida que, a mi juicio se debe absolver es por cuanto se desvirtuó la presunción de subordinación.

En efecto, de los testimonios de Octavio López Marín, Javier Murillo Duque e incluso, la hermana del actor Luz Mary Díaz Acevedo, se infiere que el actor era una persona que ofrecía, de manera independiente, sus servicios a quienes lo requirieran, contratando con ellas libremente y sin restricción.

No puede existir contrato de trabajo cuando el aparente trabajador, en cualquier momento de la supuesta relación laboral, es absolutamente libre de contratar con otra persona la prestación de sus servicios personales sin consideración a que está atado por la dependencia y subordinación que restringe la disponibilidad de su tiempo.

No tengo ninguna duda de que acreditada la realización de un servicio en favor de una persona, opera la presunción legal de que la actividad se llevó a cabo en el marco de un contrato de trabajo. De manera textual el artículo que consagra dicha presunción dispone: “Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

La norma lleva a una pregunta: ¿Qué es lo que se presume?

La respuesta a la pregunta parece obvia, pero en casos como el presente creería que amerita un análisis más profundo que el que a simple vista aparenta merecer.

En efecto, a mi juicio la disposición es clara: La relación jurídica surgida de la prestación del servicio, en principio, se asume que tiene como marco legal, con las consecuencias que ello implica, el contrato de trabajo.

Entonces el próximo paso es precisar qué cosa es un contrato de trabajo. Y allí también la respuesta surge fácil: Es un acuerdo de voluntades en el que una persona natural, con el propósito de obtener una remuneración, se obliga a prestar un servicio bajo **“La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país.”**

Precisamente, sin discusión en la doctrina y la jurisprudencia, el elemento subordinación, es el que identifica y diferencia la existencia del contrato de trabajo. Es por eso que, para desvirtuar la presunción se exige al empleador que pruebe que el mismo no existió en la relación contractual que tuvo con el prestador del servicio.

Y es en este punto en el que últimamente, en múltiples providencias, vengo observando un entendimiento totalmente limitado del concepto plasmado en la norma, mediante el cual, se exige a los presuntos empleadores, para quebrar la presunción, la prueba, casi diabólica de negaciones indefinidas de hechos tales como que “no daba órdenes, no dirigía la actividad”, en síntesis “no subordinaba”, sin percatarse que el concepto de subordinación que consagra la norma, no es para nada simple, sino evidentemente calificado.

Es que mucho va de decir que, para que opere la presunción de contrato de trabajo basta sencillamente que la prestación del servicio haya sido “subordinada” a decir, como lo hace la norma, que debe haber una “**continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato”,** pues en este último contexto, resulta dable que se acredite la inexistencia del elemento subordinación aportando prueba de que durante todo el tiempo de duración del contrato, no se tenía la potestad de darle órdenes al presunto trabajador en “cualquier momento” respecto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, ni tampoco se tenía la facultad de imponerle reglamentos, o de manera general, que el prestador del servicio libremente disponía de su tiempo, cumpliendo labores para terceras personas según su propia voluntad.

En mi opinión, la prueba recaudada da cuenta de la recepción de servicios que se prestaron sin que se diera el elemento subordinación según los términos del C.S.T., de allí que era por este aspecto que había lugar a negar las pretensiones de la demanda.

Dejo así aclarado mi voto.

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado