

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

CLASE DE PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	OLGA MARIA MOLINA BENEVIDES
DEMANDADO:	BELFRANCE S.A.S. Y SOLIDEZ S.A.S.
RADICACIÓN:	76001 31 05 013 2013 00907 01
JUZGADO DE ORIGEN:	TRECE LABORAL DEL CIRCUITO
ASUNTO:	APELACIÓN SENTENCIA - CONTRATO, DESPIDO INJUSTO, PAGO DE PRESTACIONES SOCIALES.
MAGISTRADA PONENTE:	MARY ELENA SOLARTE MELO

ACTA No. 015

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ANTONIO JOSE VALENCIA MANZANO, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a conocer los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia 153 del 28 de agosto de 2015, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente:

SENTENCIA No. 065

1. ANTECEDENTES

PARTE DEMANDANTE

Pretende se declare que existió un contrato de trabajo con BELFRANCE S.A.S., vigente desde el 1 de julio de 2011, actuando SOLIDEZ S.A.S como intermediaria.

Solicita, se condene a BELFRANCE S.A.S. y solidariamente a SOLIDEZ S.A.S. al reconocimiento y pago de auxilio de cesantía, intereses y rendimientos financieros, trabajo suplementario, dominicales y festivos y compensatorios, aportes a seguridad social, indemnizaciones moratorias del Art.65 del CST y el Art. 99 de la Ley 50 de 1990 y costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones señala que:

- i)** Suscribió con SOLIDEZ S.A.S un contrato de prestación de servicios, el 1 de julio de 2011, para laborar como "*Profesional de la belleza independiente en la empresa Belfrance S.A.S. (Arte Francés Peluquería)*", con una remuneración de \$1.211.382 mensuales.
- ii)** Laboraba en tres (3) turnos de lunes a viernes, así: 1) 8:00 am a 4:30 pm, 2) 11:00 am a 7:30 pm, 3) 1:00 pm a 9: 00 pm. Sábados, domingos y días festivos con dos turnos: 1) 9:00 am a 7:30 pm, 2) 10:30 am a 9:00 pm, y el día de descanso es rotativo semanalmente.
- iii)** La cláusula sexta del contrato exigía cumplimiento de horario y su disposición a la hora que lo requiriera la demandada; en la cláusula 20 se contempló una sanción por incumplimiento en la prestación de sus servicios.
- iv)** El 22 de marzo del 2013 la ARL POSITIVA reconoce que padecía una enfermedad laboral, síndrome del túnel carpiano derecho y síndrome del manguito rotador bilateral.
- v)** A raíz de la enfermedad diagnosticada se encuentra incapacitada permanentemente desde el 19 de julio de 2012.
- vi)** La empresa por la cual se encuentra afiliada a la ARL es AVANCE CORREDORES DE SEGUROS Y CIA LTDA, empresa que no conoce, sin que haya prestado servicios a su favor.
- vii)** El 15 de mayo de 2013, la ARL comunicó a la empresa SOLIDEZ S.A.S, sobre las recomendaciones, pero la empresa no ha procedido a reubicarla

- viii) La empresa BELFRANCE S.A.S, no la afilió al sistema de seguridad social integral (salud, pensión y riesgos profesionales).
- ix) No se ha realizado el pago del auxilio de cesantía, intereses a la cesantía.
- x) A la fecha de presentación de la demanda no se han cancelado las prestaciones sociales, horas extras, dominicales y festivos.

PARTE DEMANDADA

Solidez S.A.S

La demandada SOLIDEZ S.A.S admite como cierta la vinculación de la demandante mediante contrato de prestación de servicios, como estilista independiente, desde el 01 de julio del 2011, sin subordinación: niega que recibiera remuneración, y explica que como contraprestación de sus servicios recibía unos honorarios fluctuantes y variables. Acepta que prestó sus servicios para la empresa BELFRANCE S.A.S. sin que existiera relación laboral. Señala que la actora escogía de manera autónoma su horario y conforme a las necesidades de sus clientes, a veces no prestaba su servicio lo que no obligaba a notificarle las contingencias de riesgos laborales por no tratarse de una relación subordinada. Narra que cumplió la empresa con la obligación de vigilar el pago de la seguridad social como cotizante independiente.

Se opuso a las pretensiones de la demanda, y propuso las excepciones de mérito que denominó: *“prescripción, inepta demanda por falta de supuestos de hecho, buena fe, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, compensación y la genérica o innominada.”*

Belfrance S.A.S

Negó los hechos de la demanda que se refieren a la existencia de una relación laboral. Señaló que la demandante confiesa la calidad de independiente que se desprende del contrato de prestación de servicios suscrito con SOLIDEZ S.A.S., sin que se aporte prueba que demuestre la existencia de vicios en el consentimiento. Indica que SOLIDEZ S.A.S. efectuó una oferta comercial con el fin de contratar por cuenta propia técnicos o profesionales que quisieran ejercer su oficio o profesión en

forma independiente para atender la necesidad de los clientes que asistieran a los centros de belleza.

Se opuso a las pretensiones de la demanda, y propuso las excepciones de mérito que denominó: *“inexistencia del derecho, cobro de lo no debido, inexistencia de justa causa jurídica, inexistencia de la obligación, inexistencia de causa jurídica, prescripción y buena fe.”*

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 153 del 28 agosto de 2015 declaró no probadas las excepciones propuestas.

Declaró que entre la señora Olga María Molina Benavidez y BELFRANCE S.A.S. existió un contrato individual de trabajo en el periodo comprendido entre el 01 de julio de 2011 y el 28 de febrero de 2013.

CONDENO a BELFRANCE S.A.S. y solidariamente a SOLIDEZ S.A.S. a pagar a la actora los siguientes conceptos:

La suma de \$2'012.240 pesos por concepto de auxilio de cesantías, con salario base de \$1.211.382.

Los aportes del empleador al sistema de seguridad social en pensiones, teniendo como IBC \$1.211.382.

La suma de \$40.379,00 diarios, por concepto de indemnización moratoria, a partir del 1 de marzo de 2013 y hasta el mes 24, y a partir del mes 25 reconocer intereses sobre el capital adeudado.

ABSOLVIO a las demandadas BELFRANCE S.A.S. y SOLIDEZ S.A.S. de las demás pretensiones.

CONDENO en costas a las demandadas en favor de la demandante.

Consideró la *a quo* que:

- i)** De la demanda y contestación se evidencia la prestación personal de un servicio por parte de la demandante, contratada por SOLIDEZ S.A.S para desempeñarse en BELFRANCE S.A.S desde el 01 de julio del 2011, como profesional de belleza, lo que se corrobora con los interrogatorios de parte absueltos por el representante legal de SOLIDEZ S.A.S y de BELFRANCE S.A.S.
- ii)** Señaló el objeto social de SOLIDEZ S.A.S. y BELFRANCE S.A.S., quien presta servicios de peluquería y otros tratamientos de belleza, actividad que guarda relación directa con los servicios prestados por la actora.
- iii)** Existe solidaridad entre BELFRANCE S.A.S. y SOLIDEZ S.A.S., sin que esta última cumpla las exigencias del artículo 34 del CST para ser considerado como contratista independiente.
- iv)** Entre la demandante y BELFRANCE S.A.S. existió un contrato a término indefinido, que inició el 1 de julio del 2011, prestando sus servicios hasta febrero de 2013, fecha a partir de la cual estuvo incapacitada.
- v)** No se acredita la prestación del servicio en jornada nocturna, dominicales o festivos.
- vi)** No se evidencia el pago por parte de la actora de gastos con ocasión de la ocurrencia de alguna de las contingencias que cubre el sistema de seguridad social en salud o en riesgos laborales, o los perjuicios causados por la no afiliación oportuna o el pago tardío de las cotizaciones. La demandante informó sobre las incapacidades y la atención médica recibida, todo esto con cargo al sistema.
- vii)** No es procedente el reconocimiento de la sanción del artículo 99 de la ley 50 de 1990. Al no existir una contratación formal, una relación laboral subordinada, mal podría afiliarse a un fondo de cesantías, mucho menos castigarse al empleador a la consignación de un auxilio no liquidado.
- viii)** Los aportes al régimen pensional constituyen un ahorro del asegurado para su vejez, eventual invalidez o muerte, por lo que deberán ser cancelados.

- ix) Al evidenciarse la mala fe patronal, hay lugar al reconocimiento de la indemnización moratoria del Art. 65 del CST.

RECURSOS DE APELACIÓN

PARTE DEMANDANTE

Interpuso recurso de apelación respecto de los numerales tercero, cuarto, quinto y sexto de la sentencia y los que se consideren como ultra y extra petita demostrados dentro del plenario.

Manifestó que la fecha de terminación del contrato de trabajo fijada por el juzgado, 2 de febrero de 2013, no encuentra asidero probatorio, por cuanto, en el expediente se aportó constancia del 8 de abril del 2014 en la cual POSITIVA S.A. convocó a la empresa SOLIDEZ S.A.S., haciendo una serie de recomendaciones por el proceso de rehabilitación en el que se encontraba, por lo que para ese momento aún existía y se encontraba vigente la relación laboral. Señala que después de esa reunión no se reubicó a la actora, por cuando el representante legal de SOLIDEZ indicó que no contaban con otra labor para ella y que, en consecuencia, no podían reubicarla. Solicita se reliquiden las prestaciones reconocidas, teniendo como fecha de finalización del vínculo el 8 de abril del 2014.

BELFRANCE S.A.S.

Presentó recurso de apelación indicando que si bien es cierto el contrato de trabajo es uno de los contratos más protegidos y goza de las presunciones cuando se dan los tres elementos esenciales de la relación laboral, también es cierto que la Constitución Política establece que todas las personas tienen la libertad de ejercer de forma libre su profesión, entonces no es necesariamente el contrato de trabajo el único que puede celebrar una persona natural, pudiendo existir un contrato civil de prestación de servicios que no se regula por el derecho laboral.

Señala que se deben probar tres cosas para la relación de trabajo, la prestación personal del servicio, la subordinación laboral y el pago de una remuneración denominada salario. Sin embargo, si bien es cierto estos tres elementos son los que conforman el concepto de contrato realidad sobre el cual se discute, no encuentra que haya sido consecuente, manifestando que la sentencia debe cumplir con el

principio de consonancia, que quiere decir esto, que la sentencia debe estar soportada en el material probatorio recaudado.

Indica que el Art. 83 de la Constitución Política consagra el principio de buena fe, y el juez en la sentencia señala que SOLIDEZ S.A.S. y BELFRANCE S.A.S. actuaron de mala fe por cuanto no aportaron al plenario un contrato escrito en el cual aparezca su relación, respecto de lo cual manifiesta que entre comerciantes la contratación puede ser verbal o escrita, y que no por el hecho de no existir contrato escrito hay mala fe, por el contrario, la práctica demuestra en el campo comercial, que lo más común en los contratos es la buena fe.

Afirmó que el juez en su argumentación señala que hay que analizar la realidad de los hechos para llegar a la conclusión de que existió un contrato de trabajo, y que no tiene que mirar la documentación porque ésta es algo formal; sin embargo, hace un análisis de dos cláusulas, concluyendo que son propias del contrato laboral, cuando la Jurisprudencia ha sido clara en cuanto a que la subordinación laboral debe mirarse en la situación concreta, reflejándose en que la persona reciba órdenes, instrucciones, se le impongan reglamentos, exijan condiciones de modo, tiempo y lugar, respetando los derechos fundamentales del trabajador y las cláusulas del contrato.

Estima que la sentencia rompe el principio de consonancia, por cuanto el juez manifestó que no tendría en cuenta el dicho de los testigos, siendo de especial relevancia el testimonio de la señora Johana Sandoval, por ser la única que tenía contacto directo con SOLIDEZ y la demandante.

Afirmó que la testigo es muy clara en indicar que en ningún momento se le interpuso a la demandante ningún tipo de condición, de darle instrucciones, de darle órdenes, de imponerle reglamentos, de exigirle calidad, cantidad de servicio sino que simplemente como lo dice y queda claro en la declaración de la señora, que simplemente se limitaban a organizar una agenda y esa era la agenda que la demandante cumplía y si no la podía cumplir simplemente le pedían que avisara para que otra persona en su condición de independiente atendiera a los clientes de las personas. Adicionalmente, manifestó que, la testigo fue muy clara en el sentido de que los clientes, eran clientes que buscaban a la demandante y eso es una de las características más grandes de una actuación independiente, por esas razones consideró básicamente que la sentencia no cumple el principio de consonancia.

Adicionalmente, arguyó que no obra ningún tipo de prueba con la que se pueda deducir que SOLIDEZ S.A.S actuó como un intermediario.

Finalizó reiterando que, considera que no hay razones suficientes en el acervo probatorio para que se permitan proferir las condenas, porque no quedó probado en el proceso que haya una subordinación, sino todo lo contrario, lo que quedó probado es que la demandante actuaba absolutamente con total independencia.

SOLIDEZ S.A.S

Interpuso recurso de apelación adhiriéndose al recurso presentado por Belfrance S.A.S. y adicionó que, aparte de haber declarado la existencia de una supuesta mala fe entre las dos contratantes, no entiende de donde salió el concepto o la certeza de la prueba de la mala fe por parte del despacho.

Afirmó que la demandante siempre tuvo claro el tipo de contratación, nunca lo objetó, nunca lo negó, cuando se prestó el servicio, lo prestó con las condiciones y características que expresaron los testigos, que ni siquiera lo que estaba pactado en el cuerpo del contrato de prestación de servicios se llevó a cabo, ya que nunca hubo las reuniones en que a ella se le solicitaba que asistiera, de eso no dan cuenta ni los testigos ni la demandante en su interrogatorio, por lo tanto, el mero pacto que haya habido en un documento y atendiendo a la realidad, no se dio.

Afirmó que no comparte la decisión del despacho, que no entiende por qué desconoce la existencia de un contrato de prestación de servicios para efectos de declarar la existencia de la relación laboral mediante la figura del contrato realidad, pero eso sí dos cláusulas de dichos documentos dicen o se adecuan a lo que podría ser un contrato de trabajo, entonces indicó: *“cojamos lo que más le favorece al trabajador del escrito y de la realidad pero declaremos la existencia de un contrato, me parece que no hay objetividad en esa declaración”*.

Indicó que, se habló que no existió un contrato escrito de la relación comercial entre SOLIDEZ y BELFRANCE, al respecto reveló que la costumbre comercial implica que la velocidad de los negocios y la agilidad de los mismos y la misma costumbre como tal entre comerciantes genera la celebración de contratos consensuales, que tienen igual validez en el derecho colombiano porque así está contemplado en el código civil y en el código de comercio. El contrato quedó demostrado, adujo que,

se duele el despacho que no existió un documento en el cual pudiera analizar o esculcar esas condiciones contractuales, sin embargo, el mismo despacho ordenó la asistencia de representantes legales de las demandadas, y teniendo toda la posibilidad de indagar y profundizar sobre las condiciones contractuales comerciales entre las demandadas no lo hizo.

Manifestó que, no encuentra satisfactorio que el despacho argumente que por no existir un documento escrito del contrato comercial entre las dos demandadas, personas jurídicas entonces no hubiere existido la mencionada y probada relación comercial, de otro lado, determinó que la entidad no actuó a las voces del artículo 34, que sería como un verdadero contratista, que no cumplió con dichos requisitos sino que se cumplieron los requisitos del artículo 35, en el sentido que se actuó como una mera intermediaria, sin embargo, desconoció la redacción completa del artículo 35 cuando corresponde u ordena en su redacción, en el numeral tercero, de que quien actúa como mero intermediario en la celebración de un contrato de trabajo deberá responder solidariamente, circunstancia que no se adecua a la realidad de los hechos en la demanda porque la empresa no actuó como empleador, no celebró un contrato de trabajo.

Precisó que, si se aceptara que existió un contrato de trabajo, la solidaridad deprecada no debería nacer, afirmó que, de hecho, el artículo 35 no habla de solidaridad, se refirió al respecto a la sentencia proferida por la CSJ con radicación 28779, donde ha explicado que la responsabilidad personal y patrimonial del intermediario no tiene por causa el solo hecho de contratar el intermediario al personal del cual se beneficiará un tercero, verdadero empleador, quien será el único responsable de los pagos laborales en el evento de hacerse conocido el carácter del respectivo grupo de trabajadores.

Aseveró que el despacho no ha tenido en cuenta las sentencias constitutivas recientemente pronunciadas, sentencia del Consejo de Estado de radicación 1999-2528 proferida el 03 de marzo del 2011, en la que declaró que los derechos laborales nacen con la declaración del derecho, motivo por el cual, las indemnizaciones moratorias no deben causarse desde la fecha de terminación del contrato o desde la eventual fecha de terminación del contrato, en el entendido de que no existió un contrato de trabajo, el contrato de trabajo se empieza a declarar “el día de hoy”, entonces, si en gracia de discusión se aceptara la existencia de un contrato de trabajo por la declaratoria del despacho “el día de hoy”, la moratoria se

empieza a contar desde el día de mañana, pudiera entenderse o aceptarse que existe o que existió en gracia de discusión un contrato de trabajo, este solo nace a partir de hoy, cuando el juez de conocimiento lo declara.

Afirmó que desconoce el despacho desde el punto de vista de la compensación, los pagos que recibió la demandante a título de anticipo de incapacidades que debió cancelar el sistema de seguridad social, de las cuales tampoco se indagó en el proceso, si recibió o no sus pagos, pero la empresa hizo un pago de aproximadamente tres millones de pesos, situación que debería entenderse entonces a título de compensación como el pago de la cesantía condenada en este proceso, entendiendo y aceptando que hubiere existido un contrato de trabajo.

TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme el Art. 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión. Dentro del plazo conferido, la parte demandante y Belfrance S.A.S. presentaron alegatos de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2. CONSIDERACIONES

Por el principio de consonancia -artículo 66A del CPTSS-, la Sala sólo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en los recursos de apelación.

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

2.1. PROBLEMAS JURÍDICOS

Corresponde a la Sala resolver los siguientes problemas jurídicos: **a)** Si se demostró que entre las partes existió una verdadera relación laboral. Para el efecto debe estudiarse si en el sub lite concurren los elementos del contrato de trabajo, si las demandadas demostraron que la demandante prestó sus servicios con total autonomía e independencia. De encontrarse demostrada la existencia de una relación laboral, se debe estudiar, si es procedente la modificación del extremo final de la relación laboral y en consecuencia la reliquidación de las condenas reconocidas en primera instancia; si opera la compensación en cuantía de tres millones de pesos (\$3.000.000), que por concepto de anticipo de incapacidades la empresa le canceló a la demandante, descuento que se debe efectuar al monto reconocido por concepto de auxilio de cesantía en primera instancia; se deberá analizar si las demandadas Belfrance S.A.S. y Solidez S.A.S. son solidariamente responsables, en los términos del artículo 34 o 35 del C.S.T.; si la sentencia tiene un carácter declarativo o constitutivo, y en consecuencia si la indemnización moratoria se debe reconocer a partir del día siguiente a la fecha en que se declara la existencia del contrato de trabajo; si se acreditó que las demandadas Belfrance S.A.S. y Solidez S.A.S obraron de mala fe y en consecuencia procede la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C.S.T.

2.2 SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia apelada se **modificará**, por las siguientes razones:

La Constitución Nacional en su artículo 53 estableció “*la primacía de la realidad*” como un principio que rige las relaciones laborales en Colombia y que debe ser observado con el fin de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre patronos y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social; este principio además busca esclarecer lo que ocurre en la realidad de los hechos, desechando las formalidades, el querer de los empleadores y el contenido de los documentos suscritos con los trabajadores a efectos de encubrir una verdadera relación laboral.

Ahora, toda vez que en el presente caso las partes demandadas Belfrance S.A.S. y Solidez S.A.S. al ejercer su derecho de defensa argumentaron que la relación existente entre las sociedades y la demandante estaba regida por un contrato de prestación de servicios, es del caso anotar, tal como lo han hecho las altas cortes, que, este tipo de contrato no se puede constituir de manera alguna en un instrumento que lleve a desconocer los derechos laborales, por lo que a fin de brindar protección a la relación laboral es dable acudir a los principios constitucionales, entre ellos el de primacía de la realidad sobre las formas.

Con base en el principio enunciado y se procede a realizar el análisis correspondiente, anotando en primer término que la existencia del contrato de trabajo surge de la confluencia de tres elementos esenciales previstos en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, a saber: **i)** prestación personal del servicio, **ii)** salario y **iii)** subordinación.

Además, se tendrá en cuenta lo previsto en el artículo 24 *ibídem* en cuanto a la presunción legal que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, correspondiéndole entonces al trabajador asumir la carga de la prueba respecto de la prestación personal del servicio, en tanto que la subordinación deberá ser desvirtuada por el empleador, quien alega que no existe una relación de carácter laboral, *“a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma.”* (Sentencia SL6621-2017).

Ahora bien, respecto a la aplicación de la presunción establecida en el art. 24 del CST, la Sala Laboral de la CSJ ha dicho que esta norma consagra a favor de quien manifieste tener el carácter de trabajador, una ventaja probatoria, la cual consistente en que, basta la simple demostración de la prestación personal del servicio a una persona natural o jurídica, para que se presuma la existencia de un contrato de trabajo, sin que sea necesario para el trabajador entrar a probar la subordinación o dependencia laboral, pues le corresponde al empleador desvirtuar dicha subordinación o dependencia, de manera tal que si de las pruebas aportadas al proceso se logra demostrar que la relación no fue de índole laboral por no haber existido subordinación o por no estar regida por un contrato de trabajo, así habrá de declararse.

Es decir que el primer elemento a demostrar es la prestación personal del servicio, esta se entiende como la exigencia para el contratista de ejecutar las labores por sí

mismo, es decir que no puede delegar la realización de las actividades en una tercera persona. Se procede entonces a verificar si efectivamente la demandante ha logrado demostrar con las pruebas recaudadas en el proceso la presencia de este elemento.

Conforme a lo expuesto en los hechos primero y segundo de la demanda es dable vislumbrar la existencia de la prestación de servicio de manera personal por parte de la demandante Olga María Molina Benavides contratada por la empresa Solidez S.A.S. con el objeto de efectuar labores para la empresa Belfrance S.A.S. a partir del 1 de julio de 2011 en calidad de profesional de belleza (fls. 34, 131, 162 y 163), adicionalmente, las declaraciones de parte rendidas por los representantes legales de las demandadas Belfrance S.A.S. y Solidez S.A.S. corroboraron la prestación personal del servicio de la demandante en las instalaciones de la demandada Belfrance S.A.S., además que en las contestaciones a la demanda no se niega esta prestación personal del servicio.

Ha cumplido entonces la demandante con la carga de la prueba que le impone el Art. 24 del CST, beneficiándose con la presunción contenida en la norma, esto es, que ha cumplido con demostrar fehacientemente que prestó sus servicios de manera personal correspondiendo entonces a las accionadas desvirtuar la existencia de la subordinación.

En cuanto a la subordinación, tenemos que este elemento cobra vital importancia tratándose de un contrato de prestación de servicios, pues es precisamente el que lo diferencia de un contrato laboral, en el cual el trabajador se encuentra bajo la dependencia del empleador, debiendo cumplir con las órdenes e instrucciones que le imponga. Por lo que se procede a verificar si las demandadas cumplieron con la carga de desvirtuar la existencia de este elemento.

La subordinación, se entiende como la facultad de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la actividad contratada, así como la fijación de horario, con lo cual no puede afirmarse que el contratista tenga plena autonomía y libertad en el manejo de su tiempo según sus propias necesidades, pues este está supeditado a las órdenes del contratante.

Es pertinente traer a colación el contrato de prestación de servicios suscrito entre Solidez S.A.S. y la demandante Olga Molina Benavides el 1 de julio de 2011 (fls.51

y 52) del cual se resaltan las cláusulas tercera, cuarta y octava, las cuales indican lo siguiente: **“TERCERA:** honorarios y otros pagos: el contratante pagará al contratista por concepto de honorarios la suma que resulte en función de los servicios prestados de manera mensual y adicionalmente reconocerá por concepto de reintegro los gastos en los que incurra el contratista tales como transporte, elementos e insumos de trabajo entre otros. (...) **CUARTA:** forma de pago, el contratante pagará mensualmente con anticipos quincenales los honorarios y el reintegro de gastos conforme a la cantidad de servicios prestados por el CONTRATISTA durante dicho lapso de tiempo dicho pago y el anticipo se efectuará el primer día hábil posterior al término de cada quincena. (...) **OCTAVA:** Obligaciones del contratista: son obligaciones del contratista 1. Obrar con seriedad, calidad y diligencia en el servicio contratado 2. Asistir a las reuniones a las que cita el contratante o Belfrance S.A.S. y que sea indispensable e importante su presencia 3. Atender las solicitudes y recomendaciones que haga el contratante o sus delegados con la mayor prontitud 4. Permitir que el contratante o un delegado haga visitas al sitio donde este prestando el servicio el contratista”. (...)

De la redacción de las cláusulas referidas se extrae que el contratante Solidez S.A.S. además de los honorarios, debe pagar los gastos en que incurra la contratista, tales como transporte, elementos insumos de trabajo, entre otros, por tanto que tales costos de operación están a cargo de la contratante; igualmente, se le impone a la demandante la obligación de asistir a reuniones, no solo con ella sino también con terceros y atender sus solicitudes y recomendaciones, sin describirlas, estipulaciones ajenas a las labores de una persona independiente, lo cual desvirtúa la autonomía e independencia.

La Sala procedió a escuchar los testimonios rendidos en primera instancia por Leidy Alejandra López Borja (citada por la demandante y Solidez S.A.S), Diovanna Sandoval Daza (citada por demandante y la demandada Solidez S.A.S), Marcela Loaiza Valencia (citada por la demandada Belfrance S.A.S) y Javier Solis Ospitia (Testigo solicitado por Solidez S.A.S). (Ver folio 138 acta audiencia Art. 77 CPS y de la S.S.), de los cuales se extrae lo siguiente:

LEIDY ALEJANDRA LÓPEZ BORJA manifestó que al momento de su declaración trabajaba como contratista independiente para Solidez S.A.S. desde el año 2012, como auxiliar administrativa, manejando la parte de seguridad social y que allí conoció a la actora, quien prestaba sus servicios de manera independiente para el

establecimiento el “arte francés” (Min.9 cd fl.144), indicó respecto al tema de seguridad social de la demandante *“siempre ha sido una independiente se ha manejado la seguridad social como independiente”* (Min.11:04). Y explicó: *“de los honorarios que ellos generan, se saca, el empleador tiene el deber, y así lo manda la ley de garantizar el pago de la seguridad social, de que ellos paguen su seguridad social y nosotros velar porque así sea, entonces de los honorarios que ellos generan se saca el valor del aporte y de esa manera garantizamos que sí cumplan con su seguridad social de manera independiente (Min.12:09 a 12:36) nosotros sacamos el valor del aporte para seguridad social y se hace en planilla “Y”, se hacían anteriormente en planilla “y” porque así lo mandaba a la ley, luego las EPS y las entidades de seguridad social empezaron a solicitar que se hiciera en planilla “i”.* Cuando se le indagó si conocía sobre patologías sufridas por la demandante y recomendaciones dadas por la ARL al empleador dijo que no recordaba, e igual con respecto a cuáles eran las entidades a las que se realizaban los aportes a seguridad social, solo recordaba que la ARL era Positiva, y tampoco recordaba si la demandante estaba afiliada a una caja de compensación familiar, y desde cuándo estaba laborando para la empresa Solidez S.A.S., tampoco fechas de incapacidades y si las presentaba a la empresa.

DIOVANNA SANDOVAL DAZA manifestó que fue *“contratada a través de una temporal que se llama LISTOS como secretaria, a través de una sociedad que se llama SILVA y COMPAÑIA, allí mi labor era ser secretaria, entonces ahí conocí a Olga que era contratada como estilista; después fui contratada a través de una cooperativa de trabajo asociado y me contrataron porque al trabajar en ese medio conocía el tema del manejo de las peluquerías y fui contratada a través de esa cooperativa y me afilié como asociada, entonces también sabía que Olga tenía un contrato como asociada con la cooperativa, posteriormente SOLIDEZ me llama a mí para contratarme como coordinadora de operaciones cierto, y conozco pues a Olga Molina que tenía un contrato como estilista con esa sociedad”.* Refiere que la demandante prestaba sus *“servicios como trabajadora independiente, como estilista”* en la sede Cosmocentro en un local donde funcionaba la peluquería *“arte francés”.* Informó que la demandante fue contratada *“aproximadamente fue en el año del 2011”* sin tener conocimiento de hasta que data prestó sus servicios. Manifestó que su actividad era de coordinación, la cual consistía en *“velar porque se atendieran los clientes, se prestará un servicio adecuado”, “me encargaba de que estuvieran los productos para prestar el servicio, estuvieran las personas, que todo marchara como se dice en normal funcionamiento, que las puertas se abrían a*

la hora indicadas, se cerrarán, si, básicamente esa era la operación directa del día a día mío". Al ser preguntada sobre que debía hacer la señora Olga Molina cuando no podía ir a la peluquería, sostuvo (Min.29:25) "Cuando a ella se le presentaba algún inconveniente hablaba conmigo y me decía los casos por los cuales ella no iba, informando cierto porque no iba y se le cerraba la agenda" "... entonces lo que hacíamos era acordar, si ella tenía una agenda y me decía no puedo venir por esta situación, yo te informo que no vengo o tengo esta situación, pues me lo decía era a mí y entonces se cerraba la agenda, es decir, no se le agendaba citas a sus clientes" "... regularmente en este medio, el estilista o la manicurista o esteticista logra fidelizar clientes (...), entonces para no dar una mala prestación en el servicio, pues obviamente manejábamos un software donde se agendaba el nombre de cliente que tenía a una hora específica, entonces lo que hacíamos era bloquear el software, el espacio donde ella iba a estar para no tener nuevas citas que no íbamos a poder cumplir porque la Sra. no iba a estar". Al preguntarle si "¿solo podría prestar servicios a sus clientes o sea a los de ella?" respondió "No, la mayoría de clientes eran de ella, pero si entraba un pasajero buscando uno de los servicios que ella sabía hacer, claro se le agendaba la cita".

En cuanto a la forma en que se fijaban los horarios, informó que *"básicamente lo que hacíamos era acordarlos, cierto, se hablaba de los tiempos que se debía de prestar el servicio y se acordaba de acuerdo a una necesidad puntual que tenía el centro de tenerlo abierto, 8 o 9 de la noche", "ella podía decir en qué tiempo o si le convenía o no le convenía estar en ese lugar o si le convenía o no le convenía en los tiempos que estaba, que se acordaba, si la peluquería se abría o se cerraba a X hora, lo podíamos acordar, ella debía decidir, estoy de acuerdo o no estoy de acuerdo, puedo hacerlo, no puedo estar allí, básicamente eso",* también dijo que no había consecuencias si la actora no asistía un día, que no hubo procesos disciplinarios, llamados de atención, supervisión o sanción. Respecto a la incapacidad, informó que no recuerda el periodo, siendo un *"tiempo bastante amplio".*

Indicó que BELFRANCE S.A.S no ordenó la contratación de la demandante, que ningún empleado de BELFRANCE S.A.S dio órdenes o instrucciones o le impuso reglamentos a la demandante, al igual que ocurrió con SOLIDEZ S.A.S., que BELFRANCE S.A.S no intervino en alguna forma para objetar, para cuestionar el servicio que prestaba la demandante a los clientes, ni pagó remuneración a la demandante. Al ser preguntada sobre la venta de productos, contestó que

“Directamente ella no los vendía, porque era BELFRANCE quien compraba los productos y los colocaba a disposición de los clientes, lo que podía hacer Olga era por el conocimiento que tiene ella pues ofrecer cualquier producto y efectivamente a ella se le pagaba una comisión por la venta de esos productos”, comisión que era pagada por BELFRANCE S.A.S. En cuanto a otros servicios prestados, informa que *“Ella prestaba servicios de corte, cepillado, maquillaje, si básicamente y quien le hacía el pago era SOLIDEZ. Sobre las incapacidades, manifestó que “ella llevaba las incapacidades directamente a la oficina de SOLIDEZ y se hacía el trámite, pero yo no hacía ningún trámite”. Además, señaló que no había reglamento, que ella no citó a la demandante a alguna acta de cargos, de descargos o para solicitarle explicación relacionada con su actividad, que BELFRANCE S.A.S no le impuso a SOLIDEZ S.A.S el traslado de la demandante a otro de los salones.*

Sobre el manejo y cierre de la agenda declaró que *“Cuando yo me refiero a cerrar agenda, básicamente hay unos tiempos donde ella debía de estar en la peluquería, cierto, y al ella informarme que no iba estar pues tenía que bloquear la agenda para que la niña de caja cuando recibiera una llamada de un cliente de ella o un cliente pasajero no pudiéramos darle obviamente citas porque ella no iba estar, básicamente eso es cerrar la agenda”,* también informa que algunos requerimientos respecto a la agenda se hacían de forma verbal y otros por escrito con *“un formato que SOLIDEZ diseño donde ella lo informaba para hacerlo con protocolo, porque debíamos organizarnos, entonces ella lo informaba a través de ese formato”.*

Sobre los permisos indicó que *“regularmente siempre era de común acuerdo y siempre pues no hubo ningún inconveniente”.* Señala la testigo que ella *“debía de saber con cuantas personas iba abrir y cerrar la peluquería porque mi función principal, para lo que me habían contratado a mí, era para poder velar que se prestara un buen servicio, entonces mi labor era saber quiénes estaban en la peluquería, si estaban las suficientes personas de acuerdo a la demanda de servicios que tenía la peluquería”,* para lo cual *“me sentaba con la persona, en este caso con Olga y lo que hacíamos era mirar los tiempos que ella tenía disponible y ya acordábamos en la semana que tiempos iba estar en la peluquería, en qué tiempos cada día iba estar en la peluquería, pero no diariamente le decía a ella, no tu vienes hoy en la mañana o en la tarde, no, porque eso se acordaba y ya quedaba de mutuo acuerdo y ya quedaba así hasta que alguna de las partes, si en este caso ella me decía a mí, mira acordamos inicialmente esto pero no puedo hacerlo porque tengo esta situación entonces lo acordábamos y lo arreglábamos de otra manera*

pero siempre era conciliado”, y sobre el horario indicó “las agendas de Cosmocentro iban de 8 a 4: 30 de la tarde o de 1 a 9 de la noche y los fines de semana como es la venta más alta de servicios entonces se abría una agenda desde las 9 de la mañana hasta las 6:30 o 7:30 de la noche y de 10:30 a 9:30 de la noche, entonces lo que hacía era acordar si estabas en la mañana o ibas estar en la tarde”, y al ser preguntada sobre si esa programación se hacía semanalmente, señaló: “No, ya se quedaba así indefinida, si, vuelvo y le repito, se hacía como un acuerdo y de acuerdo a las necesidades de ambas partes lo pactábamos, ya si la persona necesitaba hacer cosas, por ejemplo, si se había comprometido ir de 8 a 4 de la mañana, simplemente ella me decía, yo mañana no puedo venir entonces yo te informo para agendar la agenda para que no me agenden citas, entonces se hacía eso, se cerraba la agenda pero ya quedaba definitivo, no se hacía cada semana, no se programaba digamos agendas diferentes, se estaba moviendo, no, ya quedaba eso pactado”. Sobre la remuneración, informó que “había un software, cierto, donde se facturaba esa información e iba a una plataforma, cierto, donde se liquidaba la parte que le correspondía al estilista que era mas o menos de un 55% y la parte que le correspondía a SOLIDEZ y la parte que le correspondía a BELFRANCE, SOLIDEZ era la persona que se encargaba de hacerle el pago a Olga a través de una cuenta de ahorros, entonces cada quince días iba ella y hacía su retiro con su tarjeta” “...este mercado de peluquerías funciona así, no hay digamos un básico o un mínimo que uno llama cuando uno tiene la contratación dependiente, en este caso era una comisión de más o menos 55% del valor total de los servicios, entonces ese era el valor que le transfería SOLIDEZ a la cuenta de ella” “La del servicio, facturaba BELFRANCE, si, en cabeza, con el NIT de BELFRANCE, entonces por ejemplo cada estilista o manicurista tiene un código asignado, entonces un ejemplo, ella es el código 01, cierto, entonces la 01 hizo un servicio que es el 250, un corte de cabello, vale 16.000 pesos - 17.000 pesos y BELFRANCE era la recaudadora del dinero, cierto, BELFRANCE era quien se encargaba de dar esa información a SOLIDEZ del producto del total de los servicios que ella vendía en la peluquería.”

MARCELA LOAIZA VALENCIA señaló que trabajó con Belfrance S.A.S (Min.54:41) como gerente, donde ingresó en febrero de 2013 hasta noviembre de 2014. Que durante su desempeño era la encargada de contratar a los trabajadores dependientes, y que no conoció ningún tipo de contrato independiente o dependiente de la señora Olga María Benavides con Belfrance S.A.S. Que no

conoció ninguna orden impartida por parte de Belfrance S.A.S. dirigida a Solidez S.A.S para que la señora Olga Marina fuera contratada por esa última.

JAVIER SOLIS OSPITIA señaló que desde el año 2011 hasta enero del 2015, tuvo vínculo con Solidez S.A.S. manejando la seguridad social, pago de honorarios y nóminas de las diferentes empresas, sin que prestara algún servicio a la sociedad Belfrance S.A.S. Indicó que la señora Olga María Molina Benavidez tuvo un contrato de prestación de servicios con Solidez S.A.S., sin ninguna subordinación, además que no prestaba sus servicios en las instalaciones de Solidez S.A.S, por lo que estuvo vinculada a la seguridad social de manera independiente, siendo cancelados portes a la seguridad social cada mes (Min.1:01:20). Cuando se le indagó sobre incapacidades que pudo haber presentado la demandante dijo que sí recordaba pero no hasta qué fecha fueron presentadas. Narró respecto al trámite y pago de incapacidades, que la demandante las llevaba a las oficinas de Solidez S.A.S. quien era la encargada de radicarlas, que inicialmente se le pagaban a Solidez S.A.S. y posteriormente a Olga María directamente la EPS, aclarando que *“...inicialmente cuando se elaboraban los contratos de prestación de servicios Solidez los pagaba en una planilla que se llama “y” que es para agrupación de personal independiente, entonces por eso las incapacidades salían a nombre de Solidez, posteriormente se elaboraban las planillas nombre de cada contratistas y se hacía el pago por cada uno de ellos de manera independiente.”* (Min.1:02:34). Se le indagó quién hacía el pago de las incapacidades de la actora y contestó que la ARL las pagaba inicialmente a Solidez S.A.S y luego esta empresa se las pagaba a la demandante, y después directamente se pagan a la señora Olga María Molina por parte de la ARL. Manifestó no recordar hasta cuando estuvo vigente el contrato de prestación de servicios entre la demandante y Solidez S.A.S. Respecto a la remuneración, indicó que a ellos se les cancelaban honorarios por los servicios prestados que eran reportados por Belfrance (Min.1:03:42) y en Solidez se elaboraba la planilla y se procedía al pago, haciéndose una consignación, un depósito a la cuenta de la señora Olga María, sin que existiera alguna queja o solicitud respecto a su remuneración o incapacidades, tampoco manifestó ninguna inconformidad frente a su contrato.

También se cuenta con la siguiente documentación en el expediente:

- Criterio de Evaluación Ocupacional Rehabilitación Integral Positiva Compañía de Seguros S.A. en donde se especifican los datos de la empresa “Avance

Corredores de Seguros y CIA Ltda. (registro aplicativo positiva cuida) para la seguridad social a una empresa que se llama Solidez S.A.S. labora en arte francés" (fls. 53 a 57).

- Constancias de los servicios prestados por Olga María Molina Benavidez desde el 1 de julio de 2011 hasta el 31 de mayo de 2013 (fls. 58 a 100), certificaciones laborales del 18 de febrero de 2013 y 14 de enero de 2013 expedidas por Solidez S.A.S. (fls. 106 y 107).
- Documento expedido por Solidez S.A.S. del 16 de enero de 2013 en donde le indica a la demandante las recomendaciones laborales pertinentes de acuerdo a su estado de salud (fl.108), planilla expedida por Positiva Compañía de Seguros en la que se observan los pagos efectuados por Solidez S.A.S. desde el 4 de agosto de 2011 periodo 082011 al 12 de febrero de 2013 periodo 022013.
- Certificación de afiliación de cotizante expedido por Cruz Blanca del 3 de abril de 2014 en el que consta que, la empresa aportante es Solidez S.A.S., la afiliada cotizante es Olga María Molina Benavides y su grupo familiar beneficiario (fl. 173),

En ese orden de ideas, una vez analizadas las pruebas documentales y testimoniales allegadas al expediente es dable concluir que, la demandante prestó sus servicios de manera personal en calidad de estilista profesional bajo el sistema de turnos en los establecimientos comerciales de la empresa Belfrance S.A.S., pese a la flexibilización para la escogencia de turnos o modificación de los mismos, existían horarios específicos de entrada y salida; además, se resalta que los testimonios allegados al proceso no desvirtuaron al subordinación, por el contrario analizados en conjunto con las pruebas documentales allegadas se concluye que la labor ejercida por la demandante naturalmente se sujeta a unos lineamientos específicos que revelan la prestación subordinada del servicio, pues debía informar con antelación si no podía asistir, en cláusulas del contrato de prestación de servicios se le indica la obligación de asistir a reuniones (así no se hubiesen realizado), desempeñaba sus labores en instalaciones de la demandada Belfrance S.A.S además que como viene de verse se facturaban los servicios prestados a cargo de esta última, y era Solidez S.A.S quien realizaba las consignaciones de manera quincenal de los "honorarios" a manera de remuneración percibida por la demandante en razón a sus funciones como estilista, además que del dinero ganado

por sus labores la misma empresa Solidez S.A.S extraía el porcentaje que le correspondía a una y otra parte, y procedía a diligenciar las planillas de liquidación de aportes a la seguridad social como lo narraron en detalle los testigos Javier Solís y Leidy Alejandra López Borda, por lo que se vislumbra la ausencia de autonomía en todo este trámite y protocolo, aunado al realizado respecto a las incapacidades que le eran generadas fuera por parte de la EPS o por la ARL.

Así las cosas, la Sala considera que la demandada no ha logrado desvirtuar la existencia de este elemento del contrato de trabajo, por lo que serán desestimados los argumentos de la alzada respecto a la inexistencia de la relación laboral.

De los extremos temporales del vínculo laboral

La presunción del artículo 24 del CST no releva a la parte demandante de otras cargas probatorias, además le corresponde acreditar los extremos temporales de la relación, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización por terminación del vínculo sin justa causa, entre otros.

El juzgador debe procurar desentrañar, de los medios probatorios allegados al expediente, los extremos temporales de la vinculación laboral, cuando se tenga seguridad sobre la prestación de un servicio en un determinado período.

Ahora, la demandante manifestó en el recurso que la fecha de finalización de la relación laboral correspondía al 8 de abril de 2014, razón por la cual, peticionó que se modifique la fecha de terminación de la relación laboral y así mismo sean modificados los montos reconocidos en primera instancia hasta la data referida.

Sobre el particular, se estima pertinente realizar un recuento de la prueba documental que milita en el plenario, con el objetivo de dirimir la fecha de finalización de la vinculación laboral.

- Certificación expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A. del 12 de junio de 2015 (fl. 117), en la que expone las afiliaciones de la demandante con los respectivos empleadores, así:

Documento Empresa	Nombre Empresa	Vinculación Laboral	Fecha Vinculación	Fecha Fin Vinculación	Dirección labora	Teléfono laboral	Estado
NI 900044019	CORPORACION COMPROMISO SOCIAL	D	16/09/2008	28/02/2009	CRA 30 NO 5-06 Cali Valle	5585700	Inactivo
NI 900161361	AVANCE CORREDORES DE SEGUROS Y CIA LTDA	D	09/06/2008		CR 37 2 B55 5E 08 OF 104 cali Valle	5145248	Activo
NI 900350682	SOLIDEZ SAS	D	18/08/2011	31/07/2013	CALLE 4N # 1N-10 OF 704 Cali Valle	6536731	Inactivo

- Relación de aportes al Sistema General de Riesgos Laborales expedido por Positiva Compañía de Seguros el 11 de junio de 2015 (fl. 219) en el que se visualiza que la empresa Solidez S.A.S. efectuó aportes desde el 4 de agosto de 2011 hasta el 12 de febrero de 2013 de manera ininterrumpida y con posterioridad se observan cotizaciones efectuadas por la demandante.
- Documentos denominados “*comprobantes de compra de bienes y servicios*” expedidos por Solidez S.A.S. (fls. 58 a 100), se observa que a través de tales documentos la empresa dejaba constancia de los “*pagos efectuados a la demandante por sus servicios prestados quincenalmente*”, a continuación, se expondrán el primero y el último documento allegado al expediente.

SOLIDEZ SAS		NUMERO		1																
900,350,662-1																				
TELEFONO																				
COMPROBANTE DE COMPRA DE BIENES O SERVICIOS																				
FECHA: JULIO 16 DE 2011																				
NOMBRE O RAZON SOCIAL DEL VENDEDOR :		Molina Olga Maria																		
CEDULA NIT DEL VENDEDOR :																				
DIRECCION:		CIUDAD :		TELEFONO :																
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th>DESCRIPCION DEL BIEN O SERVICIO</th> <th>CANTIDAD</th> <th>VALOR UNITARIO</th> <th>VALOR TOTAL</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>SERVICIO PRESTADO DEL 1 AL 15 DE JULIO DE 2011</td> <td></td> <td></td> <td style="text-align: right;">1.067.070</td> </tr> <tr> <td>COMISION (VENTA DE PRODUCTOS)</td> <td></td> <td></td> <td style="text-align: right;">0</td> </tr> </tbody> </table>					DESCRIPCION DEL BIEN O SERVICIO	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL	SERVICIO PRESTADO DEL 1 AL 15 DE JULIO DE 2011			1.067.070	COMISION (VENTA DE PRODUCTOS)			0				
DESCRIPCION DEL BIEN O SERVICIO	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL																	
SERVICIO PRESTADO DEL 1 AL 15 DE JULIO DE 2011			1.067.070																	
COMISION (VENTA DE PRODUCTOS)			0																	
SOLIDEZ SAS		NUMERO		48																
900,350,662-1																				
COMPROBANTE DE COMPRA DE BIENES O SERVICIOS																				
FECHA: MAYO 31 DE 2013																				
NOMBRE O RAZON SOCIAL DEL VENDEDOR :		Molina Olga Maria																		
CEDULA NIT DEL VENDEDOR :																				
DIRECCION:		CIUDAD :		TELEFONO :																
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th>DESCRIPCION DEL BIEN O SERVICIO</th> <th>CANTIDAD</th> <th>VALOR UNITARIO</th> <th>VALOR TOTAL</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>SERVICIO PRESTADO MAY 16 AL 31 DE 2013 (EMPRESA CLIENTE: BELFRANCE S.A.S)</td> <td></td> <td></td> <td style="text-align: right;">388.701</td> </tr> <tr> <td>REINTEGRO DE GASTOS DE ELEMENTOS E INSUMOS DE BELLEZA</td> <td></td> <td></td> <td style="text-align: right;">2.069</td> </tr> <tr> <td>INCAPACIDAD</td> <td></td> <td></td> <td style="text-align: right;">-</td> </tr> </tbody> </table>					DESCRIPCION DEL BIEN O SERVICIO	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL	SERVICIO PRESTADO MAY 16 AL 31 DE 2013 (EMPRESA CLIENTE: BELFRANCE S.A.S)			388.701	REINTEGRO DE GASTOS DE ELEMENTOS E INSUMOS DE BELLEZA			2.069	INCAPACIDAD			-
DESCRIPCION DEL BIEN O SERVICIO	CANTIDAD	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL																	
SERVICIO PRESTADO MAY 16 AL 31 DE 2013 (EMPRESA CLIENTE: BELFRANCE S.A.S)			388.701																	
REINTEGRO DE GASTOS DE ELEMENTOS E INSUMOS DE BELLEZA			2.069																	
INCAPACIDAD			-																	

Así las cosas, la petición efectuada por la demandante en cuanto a que sea modificado el extremo temporal de finalización de la vinculación laboral para el 8 de abril de 2014, no cuenta con sustento probatorio; sin embargo, de acuerdo a las documentales referidas se tiene que es factible modificar la fecha de finalización del vínculo laboral al 31 de mayo de 2013 (fecha en la que se observa el último pago realizado a la actora por parte de SOLIDEZ S.A.S. folio 62).

¿OPERA LA COMPENSACIÓN EN CUANTÍA DE TRES MILLONES DE PESOS (\$3.000.000) POR CONCEPTO DE ANTICIPO DE INCAPACIDADES QUE LA EMPRESA BELFRANCE S.A.S. CANCELÓ A LA DEMANDANTE?

Puede definirse a la compensación como un medio de extinción, propio de las obligaciones recíprocas, que dispensa mutuamente a dos deudores del cumplimiento efectivo de las mismas.

Ahora, respecto de la solicitud de compensación efectuada por el apoderado de Solidez S.A.S. la Sala procedió a revisar el expediente en su integridad concluyéndose que, en la contestación de la demanda, en el numeral séptimo se propuso la excepción de compensación, empero, no se indicó respecto del concepto de anticipo de incapacidades, además no se allegó al expediente documento que certifique la cancelación.

SOLIDARIDAD

La Sala Laboral de Descongestión de la Corte Suprema de Justicia, a través de la Sentencia SL 4348 de 2018, precisó que son contratistas independientes¹ y, por lo tanto, verdaderos empleadores y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva.

El artículo 35 del C.S.T. indica:

“ARTICULO 35. SIMPLE INTERMEDIARIO.

1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un {empleador}.

¹ Artículo 34 C.S.T.

2. Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un {empleador} para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

3. El que celebre contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciera así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas.”

La demandada Solidez S.A.S. ha indicado que actuó como contratista independiente a voces del artículo 34 del C.S.T. sin embargo, de acuerdo a lo indicado por la C.S.J. en variada jurisprudencia de la que se resalta la Sentencia SL 4479-2020 M.P., la figura antes referida exige que:

“[...] la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos, de manera que no actúa como verdadero empresario quien carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación sino como un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal.”

En cuanto al objeto social de las sociedades demandadas, se trae a colación los certificados de existencia y representación legal de Solidez S.A.S. y Belfrance S.A.S.

Solidez S.A.S. (fls. 142 a 144), tiene como objeto social desarrollar actividades administrativas, apoyo a oficinas, contratación de outsourcing, operativo y administrativo, entre otros.

El objeto social de Belfrance S.A.S. (fls. 189 a 192) es la prestación de servicios de peluquería y otros tratamientos de belleza, así como la importación y exportación de mercancías, productos y/o equipos para esas actividades.

En ese orden de ideas, Solidez S.A.S. actuó en calidad de simple intermediaria; conforme a las documentales y testimoniales aportadas al expediente, realizó las labores pertinentes para contratar los servicios de la demandante – suministrándole de manera exclusiva la mano de obra- a Belfrance S.A.S., con el objeto de que la demandante realizara labores propias del objeto social principal de esta última, utilizando para ello bienes e instalaciones de Belfrance S.A.S., por lo que es solidariamente responsable conforme el artículo 35 del CST.

CARÁCTER DECLARATIVO DE LA SENTENCIA

Las sentencias de acuerdo con la doctrina son un tipo de resolución judicial que pone fin a un determinado proceso. Entendiendo a la resolución judicial en un sentido amplio como toda decisión tomada por el juzgador en el curso de un proceso²; pueden clasificarse como declarativas, constitutivas y de condena.

En relación a las sentencias declarativas, tenemos que el actor en este tipo de procesos tiene por objeto que el órgano jurisdiccional reconozca una situación preexistente dando certeza jurídica de su derecho. En palabras del diccionario de la RAE la sentencia declarativa es aquella que responde a la pretensión de dar constancia jurídica de un hecho, un derecho o un deber, de una relación jurídica etc. Se diferencia de la constitutiva en que esta innova la situación jurídica con respecto a cómo se encontraba antes del proceso.

Así se refirió al tema el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Cuarta de Decisión, en providencia del 20 de agosto de 2016 con radicación 25000 23 27 000 2007- 00180- 01 (18385):

“Sea lo primero precisar que la sentencia es la decisión del órgano judicial que pone fin al proceso. En esta se resuelve el fondo de la cuestión planteada, en la instancia respectiva y con la aplicación del ordenamiento jurídico correspondiente al caso. La sentencia se clasifica en estimatoria o desestimatoria, según acceda o no a las pretensiones de las partes. A su vez la sentencia estimatoria de las súplicas de la demanda puede ser declarativa, constitutiva o de condena. La sentencia declarativa es la que confirma la existencia de un derecho o de una situación o estado jurídico existente; implica el reconocimiento de una situación jurídica preexistente. La constitutiva es la que modifica o extingue una situación jurídica existente y crea una nueva que no existía. La condena, por su parte, es la que impone el cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer. Es declarativa porque, declara el derecho preexistente y ordena, además, el efectivo cumplimiento de la prestación. Vale la pena anotar que la sentencia declarativa, en tanto que tiene por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho, no produce el efecto de crear, modificar o extinguir una situación jurídica, característica de la sentencia constitutiva.

De acuerdo con la sentencia C-153 de 1995 de la Corte Constitucional, en la que se estudió la constitucionalidad del texto original del artículo 184 del CCA., la consulta tiene por objeto garantizar la revisión por parte del Juez superior de la providencia desfavorable al patrimonio de las entidades públicas, por imponer una condena a cargo del erario. Para la Corte la norma citada no se refiere a cualquier sentencia adversa a la administración, sino a aquella que le imponga una condena económica. La doctrina jurídica ha adoptado criterios

² [Sentencia Judicial: concepto, características y tipos \(conceptosjuridicos.com\)](http://conceptosjuridicos.com)

para distinguir las sentencias que declaran la existencia o inexistencia de una relación jurídica; diferentes de las sentencias de condena que son las que imponen al demandado una obligación de dar, de hacer o de no hacer; y las constitutivas que crean, modifican o extinguen por sí mismas un estado jurídico, introduciendo una estructura o situación jurídica nueva. El Consejo de Estado de su parte ha dicho que “en el campo de la jurisdicción contencioso administrativo, la doctrina cita como ejemplos de las sentencias declarativas las que se limitan a declarar la nulidad de un acto administrativo en el contencioso de anulación y las que denieguen una pretensión de cualquier clase. Como ejemplo de sentencias constitutivas se alude a las que deciden favorable en los procesos electorales y las que revisan cartas de naturaleza; y como ejemplos de sentencias condenatorias las sentencias favorables dictadas en los procesos de restablecimiento en general, precisando que las sentencias en el contencioso de nulidad y restablecimiento tendrán un doble carácter: declarativas en cuanto constatan o definen que el acto impugnado se ajusta o no al ordenamiento jurídico; y de condena, cuando, como consecuencia de la nulidad del acto se impongan obligaciones de dar, hacer o no hacer a la administración.”

Por su parte la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, en sentencia SL 640-2022 del 21 de febrero de 2022, señaló:

“En este caso se debe tener que el fallo proferido por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín en el proceso radicado N.º 2007-199 del 10 de febrero de 2012, mediante la cual se impusieron las condenas reclamadas al obligado principal es de naturaleza declarativa y este tipo de sentencias como lo ha entendido la jurisprudencia, son las que reconocen un derecho o una situación jurídica que ya se tenía con antelación a la misma demanda, eliminando así cualquier incertidumbre acerca de su existencia, eficacia, forma, modo, etc., frente a quien debe soportar o a cargo de quien se pueden exigir determinadas obligaciones o derechos derivados de la dicha situación o estado jurídico, por manera que, sus efectos devienen ‘ex tunc’, esto es, desde cuando aquella o aquel se generó (sentencia CSJ SL3169-2014)”

Lo anterior, guarda consonancia con lo expresado en otra providencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral del 26 de agosto de 2008, radicación 31255, en la que se indicó:

“(…) Ahora bien, no resulta admisible la interpretación que del mencionado artículo plantea el censor, pues, en primer lugar, la sentencia que declara no justificado el despido del trabajador, no es constitutiva, sino simplemente declarativa, de manera que lo que hace el juez en su fallo es apenas reconocer lo que ya existe, esto es, en el caso presente, un despido injusto que se ha dado desde el momento en que se rompió la relación contractual, y no está creando una situación nueva mediante su proveído, de manera que, en este asunto, lo que aparentemente o en un principio era justo, luego de la calificación judicial deviene en injusto, que es lo que parece plantear la censura, en cuanto señala que si el empleador aduce, para el rompimiento contractual una aparente causal de despido, ello es suficiente para que, frente a una descalificación posterior del juez, no se produzca reintegro sino la

indemnización, porque, en su criterio, lo único que castiga o previene la disposición es la voluntad caprichosa del empleador”.

Deviene de lo anterior, que esta Sala acoge los criterios que frente a las sentencias declarativas ha planteado la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral como superior jerárquico y órgano de cierre de esta jurisdicción, además que dicha posición se aplica al caso que nos ocupa, toda vez que la relación laboral existía antes de instaurar la demandada ante la jurisdicción ordinaria laboral y el análisis del juez solo ratificó aquello que ya existía en la realidad, por lo que las indemnizaciones a que haya lugar se causan desde el momento en que finaliza dicha relación.

INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES

Establece el artículo 65 del CST que el empleador tiene la obligación de pagar los salarios y prestaciones debidas a la terminación del contrato de trabajo, y que en caso de no hacerlo debe pagar al asalariado una indemnización equivalente al último salario diario por cada día de retardo.

La imposición de esta sanción no es automática, y así lo ha establecido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia a través de la Sala de Casación Laboral, cuando ha dicho:³

“Es menester precisar que en todos los casos debe evaluarse la buena o mala fe del empleador, para imponer la indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones sociales, en tanto es una temática ampliamente desarrollada por la Sala de Casación Laboral, que ha fijado los derroteros para el estudio de tal sanción en cada caso puntual. En reciente sentencia CSJ SL, 20 de sep. 2017, rad. 55280 reiteró:

En ese contexto, le corresponde a la Sala determinar si el Tribunal aplicó automáticamente la sanción moratoria y dejó de lado la valoración de las pruebas que conducirían a la absolución por tal concepto. En punto a la temática propuesta, se ha de precisar que esta Corporación reiteradamente ha puntualizado que la indemnización moratoria, no opera de manera automática sino que en cada caso concreto debe valorarse la conducta asumida por el empleador, a fin de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su actuar y lo ubiquen en el terreno de la buena fe.

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIASALA DE CASACIÓN LABORALCLARA JORGE PARADA SANCHEZ Magistrado ponente SL16767-2017. Radicación n.46007. Acta 17. Bogotá, D. C., dieciocho (18) de octubre de dos mil diecisiete (2017). (CSJ SL6621-2017; CSJ SL8216-2016; CSJ SL13050-2017; CSJ SL13050-2017; CSJ SL13442-2017 y CSJ STL10313-2017), (CSJ SL21922-2017, CSJ SL662-2013, CSJ SL21682-2017, CSJ SL14152-2017 y SL10414-2016)

Para esto, se ha establecido que el juez debe adelantar un examen del comportamiento que asumió el empleador en su condición de deudor moroso, y de la totalidad de las pruebas y circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de trabajo. También se ha dicho que razones válidas, no necesariamente son las que jurídicamente acoja el juez en su sentencia, o que sean las que finalmente defina la jurisprudencia o la doctrina, sino que solo basta con que ellas tengan fundamento en unos argumentos sólidos y factibles, que den un grado de certeza tal que permita llevar a la creencia fundada que se está actuando correctamente o conforme a la ley”.⁴

Esta postura ha sido ratificada más recientemente en sentencias 71154 del 23 de enero de 2019 y SL2873 de 2020.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que la indemnización moratoria no opera automática ni inexorablemente, sino por el contrario, pende de la valoración que el juzgador realice sobre la conducta del empleador renuente. De suerte que recaer en cabeza de éste, la verificación de la conducta asumida en cada caso por el empleador a través de los medios probatorios específicos de la situación litigiosa, ello fundamentado en el hecho de que no existen reglas absolutas cuando se determina la buena o la mala fe al respecto.

Frente a la buena fe que pregonan las accionadas, en particular para exonerarse de la condena por la sanción moratoria prevista en el artículo 65 CST, ella no puede entenderse demostrada cuando al contrario militan suficientes elementos probatorios para concluir que en su actuar no obró de buena fe, pues mal puede considerarse otra cosa cuando se “disfrazó” la relación de naturaleza laboral a través de un “contrato de prestación de servicios” simulado desde el 1 de julio de 2011 hasta el 31 de mayo de 2013 (Fls. 51, 52, 106 y 107), para la prestación de un servicio personal, remunerado mes a mes, bajo su continuada subordinación y dependencia, que en esencia es la actividad propia de su objeto social, razón por la cual, no tienen vocación de prosperidad sus argumentos.

Es claro entonces que en el sub-examine se ha demostrado que las demandadas Belfrance S.A.S en calidad de empleadora y Solidez S.A.S. en calidad de simple intermediaria no cumplieron con sus obligaciones labores, por lo que hay lugar a la imposición de la indemnización prevista en el Art. 65 del CST.

⁴ Posición que ratifica Corte Suprema de Justicia, a través de su Sala de Casación Laboral, en la la sentencia SL162-2020, de 29/01/2020, M.P. DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA,

LIQUIDACION DE LAS PRESTACIONES

Toda vez que hay lugar a modificar la fecha de finalización de la relación laboral, señalando como extremo final el 31 de mayo de 2013, hay lugar a liquidar las prestaciones reconocidas por el a quo teniendo en cuenta esta última data.

Para efectos de la liquidación se tendrá como salario la suma de un millón doscientos once mil trescientos ochenta y dos pesos (\$1.211.382) mensuales, siendo este un punto que no fue objeto de recurso.

Así, por concepto de auxilio de cesantía calculada por el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2011 y el 31 de mayo de 2013, se adeuda la suma de **\$ 2.321.815**.

Los aportes del empleador al sistema de seguridad social en pensiones, por el periodo comprendido entre el 1 de julio de 2011 y el 31 de mayo de 2013, teniendo como IBC \$1.211.382.

Por concepto de indemnización moratoria por no pago de salarios y prestaciones, las demandadas deberán cancelar la suma de **\$40.379** diarios contados a partir del 1 de junio de 2013, por los primeros 24 meses desde la terminación del contrato de trabajo, a partir del mes 25 las demandadas deberán seguir cancelando intereses a la tasa más alta certificada por la Superintendencia Financiera.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- MODIFICAR los numerales **SEGUNDO, TERCERO, CUARTO y QUINTO** de la sentencia No. 153 del 28 de agosto de 2015 proferida por el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI** y en su lugar:

DECLARAR que entre la demandante **Olga María Molina Benavides** de condiciones civiles conocidas en el proceso y la demandada **BELFRANCE S.A.S.** existió un contrato de trabajo realidad entre el 1 de julio de 2011 hasta el 31 de mayo de 2013

CONDENAR a la demandada **Belfrance S.A.S.** y solidariamente a la empresa **Solidez S.A.S.** a pagar a la demandante **Olga María Molina Benavidez** de condiciones civiles conocidas en el proceso la suma de \$2.321.815 por concepto de auxilio de cesantías causadas entre el 1 de julio de 2011 hasta el 31 de mayo de 2013.

CONDENAR a las demandadas **Belfrance S.A.S.** y solidariamente a la empresa **Solidez S.A.S.** a pagar a la demandante **Olga María Molina Benavidez** de condiciones civiles conocidas en el proceso el pago de aportes a la seguridad social en pensiones entre el 1 de julio de 2011 hasta el 31 de mayo de 2013.

CONDENAR a las demandadas a pagar a favor de la demandante **Olga María Molina Benavidez** de condiciones civiles conocidas en el proceso la suma de **\$40.379** diarios contados a partir del 1 de junio de 2013, por los primeros 24 meses desde la terminación del contrato de trabajo, a partir del mes 25 las demandadas deberán seguir cancelando intereses a la tasa más alta certificada por la Superintendencia Financiera.

SEGUNDO.- CONFIRMAR en lo demás la sentencia 153 del 28 de agosto de 2015 proferida por el **JUZGADO TRECE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

TERCERO.- COSTAS en esta instancia a cargo de las demandadas **BELFRANCE S.A.S. y SOLIDEZ S.A.S.** y en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho la suma un salario mínimo legal mensual vigente (1smlmv). para cada una de ellas. Las costas se liquidarán conforme al artículo 366 del CGP.

CUARTO.- NOTIFÍQUESE esta decisión por EDICTO.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARY ELENA SOLARTE MELO

Con firma electrónica


ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO


GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:
Mary Elena Solarte Melo
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **dffa806ba45b83ac6e9beb6de1073166cbfb5fed9bb0fe2dac460d9dc4d509f2**

Documento generado en 29/03/2023 05:25:23 PM

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