

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTE	: NORGELENA DEL VALLE MARTINEZ OLIVERO
DEMANDADO :	: NELSON DE JESUS VELEZ HERNANDEZ DIANA MARIA MARIN PEREZ
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-360-31-05-002-2018-00292-01
RADICADO INTERNO	: 66-21
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 102

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve el grado de consulta en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con el **Decreto 806 de 2020**: “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, artículo 15, la sentencia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante, solicita se declare que entre esta y los señores NELSON DE JESUS VELEZ HERNANDEZ Y DIANA MARIA MARIN PEREZ existió contrato de trabajo desde el 14 de mayo de 2017 hasta el 02 de enero de 2018, y se declare que fue despedida sin justa causa y en consecuencia se CONDENE a los demandados al pago de la indemnización por despido injusto, a las prestaciones sociales, vacaciones, aportes a la seguridad social por todo

el tiempo laborado y al pago de la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T.

Como fundamento factico de las pretensiones la demandante argumentó que el 14 de mayo de 2017 la señora DIANA MARIA MARIN PEREZ y su esposo NELSON DE JESUS VELEZ HERNANDEZ propietarios del establecimiento de comercio dedicado a la venta de ropa ubicado en el local 133 del centro comercial Venecia del Municipio de la Estrella la vincularon mediante contrato de trabajo verbal para desempeñar el oficio de administradora general y vendedora de su negocio. Que el salario pactado fue de \$800.000 pagaderos de forma mensual en la suma de \$200.000 sin auxilio de transporte la cual se mantuvo constante hasta la fecha del despido unilateral por parte del empleador. Que la labor se realizó de forma personal cumpliendo el horario de trabajo impuesto por el empleador y siguiendo con la subordinación para cumplir con el objeto del contrato de trabajo incluso por fuera de los horarios pactados. Que el 02 de enero de 2018 los empleadores le informaron que no necesitaban mas de sus servicios sin ninguna manifestación al respecto, configurándose una terminación unilateral sin justa causa. Que el 06 de marzo de 2018 los empleadores fueron citados al ministerio del trabajo para realizar audiencia de conciliación sin que comparecieran a la misma, y que durante todo el tiempo no fue afiliada al sistema de seguridad social, salud, pensiones y riesgos laborales.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 03 de marzo de 2021, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, ABSOLVIO a los señores NELSON DE J. VELEZ HERNANDEZ y DIANA MARIA MARIN PEREZ de todas y cada una de las pretensiones, instauradas en su contra por la señora NORGELENA DEL VALLE MARTINEZ OLIVERO. No condenó en costas y dispuso la remisión del expediente a esta corporación con el fin de que se surtiera el grado jurisdiccional de CONSULTA.

Por lo anterior el proceso será conocido en consulta de acuerdo a lo establecido en el artículo 69 del C.P.T.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la parte demandante presentó alegatos de conclusión manifestando en síntesis que en el proceso quedó demostrado que entre la

señora Norgelena del Valle Martínez Olivero y los señores Diana María Marín Pérez y Nelson de Jesús Pérez Hernández existió un contrato laboral desde el 14 de mayo de 2017 hasta el 2 de enero de 2018, toda vez que, la señora Martínez Olivero fungió como administradora y vendedora del local comercial propiedad de los demandados al que fue vinculada mediante un contrato verbal y con un salario pactado en 800 mil pesos mensuales, los cuales se pagaron de manera constante, pero sin lugar al pago de auxilio de transporte y las demás prestaciones económicas que reconoce el derecho laboral y el sistema general de seguridad social. Lo anterior lo fundamenta en el hecho de que fue demostrado en el proceso la prestación personal del servicio, remuneración y subordinación entre las partes, a través de los extractos de los audios aportados al proceso, donde se denotó que la demandante seguía las instrucciones de su empleador en cuanto a la venta y distribución de prendas de vestir, toda vez que éste era el objetivo principal del establecimiento de comercio propiedad de los demandados, precisando que la subordinación se constituye como el factor diferenciador del contrato laboral con respecto a otros vínculos contractuales.

Que a pesar de tener visibilizados los elementos estructurantes de una relación laboral, sus empleadores realizaron una terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, lo cual, de acuerdo a los artículos 64 y 65 del Código Sustantivo de trabajo, la hace acreedora de una indemnización por despido sin justa causa y al pago de los aportes de la seguridad social integral correspondientes al tiempo laborado y de manera retroactiva, además de la sanción moratoria consignada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

Que además, la renuencia de las partes a pronunciarse y comparecer durante la etapa conciliatoria y a lo largo de todo el proceso, tal y como se observa en la constancia de no comparecencia allegada dentro del material probatorio y en el nombramiento del curador ad litem, se deben tomar como un indicio grave en contra de los demandados, de quienes hubiese sido determinante la declaración de parte solicitada en el trámite del proceso y que no fue posible llevar a cabo por la inasistencia al proceso.

En virtud de lo anterior solicita la revisión del fallo emitido en primera instancia por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, en aras de no afectar con la decisión de instancia los intereses de la demandante.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico en esta instancia se centra en determinar si se probó la existencia del contrato de trabajo entre las partes en los extremos indicados en la demanda, y en caso de ser positivo, si hay lugar al pago de las prestaciones sociales, indemnización y sanciones solicitada en la misma.

Por lo anterior, el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

De la existencia y prueba de la relación laboral.

En lo que respecta al requisito establecido en el artículo 23 del C. S. de T. subrogado por el artículo 1º de la Ley 50 de 1990, se tiene que, para que exista contrato de trabajo se debe acreditar 1) “La actividad personal del trabajador”, 2) “La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador”, y 3) “Un salario como retribución del servicio”.

Por ende, es la parte demandante la que tiene la carga probatoria según lo establecido en los artículos 164 y 167 del C.G.P, de demostrar la **prestación personal del servicio** con el empleador demandado y que, por ello, recibió una remuneración, además de los extremos temporales de la relación y el salario; tal y como lo ha señalado la Corte suprema de Justicia en sentencia SL5453-2018. Una vez probada la prestación personal del servicio nos encontramos ante la presunción del artículo 24 del C.S.T, el cual establece la presunción de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, debiendo de esta forma la parte demandada desvirtuar la subordinación para efectos de desacreditar dicha presunción., tal y como se ha expuesto por la jurisprudencia entre otras en sentencias de la CSJ SL 1905/18, SL 6868/17, SL 878/13 y 42167 del 06/03/12.

Respecto a este elemento esencial del contrato, en su más moderno significado, se ha entendido que es una potestad del empleador de someter al trabajador *“a la esfera organicista, rectora y disciplinaria de la empresa”* (Tomás Sala Franco, Derecho del Trabajo, 8ed., 1994, pág. 181), y como tal se deduce, en las más de las veces, de actos que implican el ejercicio real de estas potestades; y en palabras de la Sala Laboral de la CSJ, la subordinación *“se expresa a través de tres potestades del empleador: la directriz, la reglamentaria y la disciplinaria”* (Rad. 8476; sent. del 24 de octubre de 1996 -resalta la Sala-).

No obstante, lo anterior, el presente proceso **se encuentra huérfano de prueba documental al respecto**, que lleve a inferir la prestación personal del servicio de la señora NORGELENA DEL VALLE MARTINEZ OLIVERO al servicio de los demandados NELSON DE JESUS VELEZ HERNANDEZ y DIANA MARIA MARIN PEREZ, pues no existe ni un contrato de trabajo, o una liquidación o el pago de parafiscales, o el pago de nómina, ni prestaciones sociales, ni permisos, ni certificados que constante el vínculo entre las partes, pues lo único que se aportó fue copia de una factura de servicios públicos, constancia expedida por el ministerio del trabajo sobre la no comparecencia de los demandados a la audiencia de conciliación, y certificado de matrícula mercantil de los demandados, documentos estos de los cuales no es posible inferir de forma alguna la prestación personal del servicio que la señora Martínez Olivero realizó al servicio de los demandados en mención.

Y en cuanto a prueba testimonial solicitada por la parte demandante de Yuliana Henao Bermúdez, Ana Maritza Cuartas Herrera y Ligia María Abad Quiceno, ninguna de ella se practicó.

Así mismo se advierte que la prueba aportada con la demanda de folios contentiva de unos audios de whatsapp, precisa la Sala que de ninguno de ellos se desprende ningún elemento probatorio que pueda dar cuenta del contrato de trabajo alegado, ni al menos de la prestación personal del servicio que afirma la parte demandante existió con los señores NELSON DE JESUS VELEZ HERNANDEZ y DIANA MARIA MARIN PEREZ, es más, de dichos audios no es posible inferir que los mismos correspondan a las mismas personas demandadas dentro del presente proceso, razón por la cual dicha prueba no es válida para demostrar la pretendida relación laboral.

En virtud de lo anterior, y dado que no se probó la existencia de prestación personal del servicio para el demandado, menos la subordinación, consecuentemente con ello tampoco la relación laboral alegada entre las partes, por sustracción de materia no hay lugar al análisis de las demás pretensiones del proceso tales como prestaciones sociales, indemnizaciones, sanción moratoria y aportes a la seguridad social.

Por todo lo anterior lo legal y pertinente será **CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí.

Sin costas en esta instancia por conocerse en consulta.

En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, EN SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Itagüí, según lo argumentado en la parte motiva de esta sentencia

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por conocerse en consulta.

Las anteriores decisiones se notifican en ESTADOS

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ



GUILLERMO CARDONA MARTINEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
– SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por estados N ° 074 del 03 de mayo de 2021

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100>