

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

Medellín, seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, integrada por los Magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES (ponente), VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE, cumplido el traslado de que trata el artículo 13 del Decreto 2213 de 2022, procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario de doble instancia instaurado por ADRIANA MARÍA OSORIO CÁRDENAS contra NÉSTOR ARSECIO CASTAÑO GÓMEZ y la ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. (Radicado 05001-31-05-007-2018-00881-01).

ANTECEDENTES

La demandante pretende la declaratoria por vía judicial del contrato de trabajo que aduce existió con el demandado, cuya ejecución se presentó entre el 09 de enero de 2005 y hasta el 31 de diciembre de 2015, finalizado por causas imputables al empleador, para en consecuencia, obtener el reconocimiento y pago de la indemnización por despido sin justa causa, las primas de servicio dejadas de percibir, el auxilio de cesantías con sus intereses además de la sanción por no ser consignadas en un Fondo, las vacaciones, la sanción moratoria del artículo 65 del CST, los aportes destinados al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y las costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones, entre otros argumentos, expuso que el 09 de enero de 2005 se dio inicio de forma verbal a un contrato de trabajo a término indefinido con el señor Castaño Gómez para desempeñarse como

empleada doméstica, cuyo horario fijado fue el de 8:00 a.m. a 7:00 p.m. y el salario devengado ascendía a \$40.000 por día. Aduce que la labor encomendada la ejecutó de manera personal atendiendo las instrucciones de su empleador bajo sujeción del horario estipulado sin existencia de llamados de atención. Indica que su empleador ha presentado un incumplimiento sistemático sin razones válidas ya que no ha cubierto las prestaciones sociales causadas ni se ha procedido con su afiliación al Sistema. El 31 de diciembre de 2015 sin motivación y ante el reclamo de sus derechos le fue cancelado su contrato. El 04 de julio de 2018 fue llevada a cabo audiencia ante el Ministerio del Trabajo, pero el demandado consideró no adeudarle ningún rubro (fls. 1-11)

NÉSTOR ARSECIO CASTAÑO GÓMEZ se pronunció en término, afirmando no constarle ninguno de los hechos planteados, bajo el argumento que la relación que se aduce en el líbello se ejecutó fue con la señora Nora Luz Arcila de Castaño por lo que considera no estar legitimado para pronunciarse sobre esa relación. Formuló como excepción de mérito la de falta de legitimación en la causa (fl. 39-45).

PORVENIR S.A. por su parte adujo no ser de su conocimiento los fundamentos de la vinculación alegada, advirtiendo que por los extremos de tiempo señalados no registran aportes a nombre del demandado como empleador. Propuso como excepciones de fondo las que denominó: improcedencia de la acción por carencia de objeto, falta de causa para demandar, inexistencia del derecho, falta de legitimación en la causa por pasiva, hecho exclusivo de un tercero, buena fe de la sociedad administradora de fondos de pensiones y cesantías Porvenir S.A, prescripción y compensación.

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín, mediante sentencia proferida el 21 de marzo de 2021, ABSOLVIÓ al demandado de las pretensiones incoadas en su contra por advertir de su parte una falta de legitimación, en tanto encontró demostrada la subordinación frente a Nora Luz Arcila de Castaño no vinculada a la litis. CONDENÓ en costas a la

demandante, fijando las agencias en derecho en la suma de \$100.000 (fls. 141-142).

La activa aspira que se revoque tal determinación, cuestionando la valoración de la prueba y señalando la solidaridad que existe en este caso con el actor en virtud de la sociedad conyugal que se tiene concretada con Nora Luz, estando cualquiera de éstos llamado a responder en tanto pudo darse una subordinación conjunta, cuyo pago salarial de parte de Nora Luz proviene de la economía familiar. Señaló la importancia de darse mérito al testimonio de Martha Serna, quien participó de la misma labor de la demandante de manera simultánea y pudo conocer la contratación surgida de parte de Néstor Arsecio Castaño.

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

Como quiera que entre los litigantes no existe discusión sobre la prestación del servicio de Adriana María Osorio Cárdenas como empleada doméstica en la finca de propiedad del demandado y su cónyuge Nora Luz Arcila, en esta instancia el problema jurídico que compete a la Sala esclarecer se sintetiza en la siguientes cuestiones: 1) Definir si en el demandado recae la calidad de empleador frente a la ex trabajadora demandante; de resultar positivo el punto previo, 2) Determinar los extremos temporales del contrato en discusión, 3) Establecer si existen rubros laborales por cubrir que deban ordenarse en favor de la trabajadora con análisis de la viabilidad de las sanciones moratorias pedidas.

La calidad de empleador

Cabe rememorar previo a abordar el asunto que como es bien sabido, existen reglas claras y precisas que las partes deben y tienen que cumplir o propender porque se cumplan, si aspiran a que sus peticiones sean reconocidas. Entre las más relevantes deben traerse a colación las establecidas en los artículos

164 y 167 del C.G. del P. (Ley 1564 de 2012) aplicables por analogía al procedimiento laboral, las mismas que consagran el principio de la necesidad de la prueba y la regla de la carga de la prueba, respectivamente.

Es también del caso recordar previo a abordar el asunto que conforme al mandato del artículo 61 del CPTSS los jueces de instancia forman libremente su convencimiento, dentro de un marco básico conformado por los principios científicos que informan la crítica probatoria, las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal de las partes, tal como en infinidad de oportunidades lo ha dicho y reiterado la jurisprudencia laboral.

En ese orden, la promotora de la acción debió acreditar en este escenario los requisitos que regula el artículo 23 del CST para que se entienda configurada una relación de índole laboral con el señor Néstor Arsecio Castaño Gómez.

Pues bien, a partir de las probanzas recaudadas es patente e indiscutido en esta sede que la demandante desplegó en la residencia y la finca de la pareja Néstor Arsecio Castaño y Nora Luz Arcila, actividades de aseo, consistiendo el alejamiento de las partes en la persona que fungió como parte patronal, en tanto la pasiva afirma que esa calidad radicaba exclusivamente en su esposa Nora Luz, y en contraposición a ello, la promotora de la litis asevera que existía una subordinación conjunta que endilga también en el demandado su obligación como empleador.

Para la resolución de ese punto, es escasa la prueba documental, en tanto se cuenta únicamente con el Acta de no conciliación expedida por un Inspector adscrito al Ministerio del Trabajo, en la que se dejó plasmada la inexistencia de ánimo conciliatorio por considerar el citado Néstor Arsecio Castaño no adeudar nada a la reclamante (fls. 12-13).

Para el mismo fin, fueron recepcionados los testimonios de MARTHA LUZ SUÁREZ HERNÁNDEZ y MARTHA CECILIA SERNA CORREA, desechando desde ya la declaración de la primera por ser la fuente de su conocimiento el mismo dicho de la actora, lo que no la constituye en seria y fehaciente para los efectos perseguidos, quien solo pudo sostener haber visto a la demandante

por el término de 10 años subir y bajar por su casa, asumiendo que ello ocurría para el cumplimiento del contrato de trabajo que existía con el demandado y que desarrollaba diariamente, dicho último que la accionante en su interrogatorio contradice, al señalar que la prestación de sus servicios se daba solo cada 8 días, circunstancias que no permiten dar credibilidad a sus afirmaciones.

La segunda deponente, pese a ser excluida en principio por la falladora inicial por haber estado presente en el interrogatorio de parte que absolvió la señora Osorio de manera virtual, fue escuchada, misma que aseveró que también prestó sus servicios a Néstor Castaño y Nora Arcila en la finca ubicada en Copacabana - Antioquia, lo que ocurrió entre 2010 y 2015 de manera muy esporádica cuando Adriana requería de ayuda adicional por el número de visitantes, esto es, 3 o 4 veces al año, indicando que la actora laboraba allí todos los fines de semana domingos y festivos siempre y cuando los dueños hicieran presencia, que el pago se hacía de forma diaria, iniciando en \$25.000, luego pasó a \$30.000 época en la inició su colaboración, y terminó en \$40.000, suma que era cancelada por Néstor o Nora Luz, última de quien provenían las directrices, pero que si estaban los dos, Don Néstor igualmente dirigía sus labores.

En contraposición a esta probanza, se recibió la declaración de María Edelmira Vélez Restrepo traída por el convocado, quien refirió que conoció a Adriana en la finca de Nora Luz y también le prestó servicios de aseo en su casa. Señaló que visitaba la finca 2 o 3 veces al año en fines de semana y que algunas veces allí se encontraba Adriana dando su colaboración, y que en otras, no, servicio por el que se le cancelaban \$40.000 que se recogían entre todos los asistentes, cuota en la que también participaba Nora Luz, habiendo visto por última vez a Adriana Osorio bajo las condiciones antedichas hace 12 a 14 años, desconociendo los motivos por los que cesó su participación en esta actividad.

De oficio, también se decretó el testimonio de Nora Luz Arcila de Castaño, la que aceptó que Adriana le prestaba el servicio de aseo en la finca ubicada en Copacabana en fines de semanas, puentes y en semana santa cuando iban más personas o cuando era requerida, sin que ocurriera de manera fija sino

esporádica, sin poder determinar el número de días que concurrió a esa labor la demandante, aproximándolo en 4 o 5 veces al año, cuya remuneración salía de su propio peculio pues es pensionada y tiene a su nombre un local, para luego advertir que se trataba de una cuota que se reunía entre los asistentes olvidando el monto, pero enfatizando en que Néstor no tenía nada que ver pues “no se metía con ella” y que era ella quien le indicaba qué hacer dentro de un horario de 8:00 a.m a 4:00 p.m. agregando que incluso estuvo dos meses en su residencia en reemplazo de su empleada habitual. Expresó que Adriana dejó de asistir por un trabajo que consiguió en Medellín y que nunca recibió alguna reclamación de lo que hoy busca.

A partir de lo anterior, esta Sala de Decisión considera desde un análisis de la naturaleza doméstica de la labor a partir de una valoración integral del acervo probatorio con intervención de los criterios de sana crítica, que atendiendo a que el servicio de aseo se desplegaba en la finca de propiedad no solo de Nora Luz sino de su cónyuge Néstor Castaño no es dable excluir al demandado del nexo laboral, quien en igual medida se beneficiaba de la actividad desarrollada, pues era su propiedad la que aseaba y sus invitados los atendidos así como a ellos mismos cuando acudían sin visita, siendo un desatino suponer que la colaboración estaba dirigida de manera exclusiva a Nora Luz o que el oficio por el que se requería su presencia en el lugar solo la favorecía a ella por ser la dama del hogar, pues ello en voces de la H. Corte Suprema de Justicia va en contravía de los lineamientos constitucionales del Estado social de derecho, que impone la eliminación de la discriminación incluso al interior de las familias fundado en los denominados roles de género y estereotipos tradicionalmente considerados como válidos (Ver SL4723-2019), siendo cuestionables los dichos absolutamente evasivos en el interrogatorio de parte que absolvió el accionado, en el que para desligarse de cualquier responsabilidad, adujo que desconocía incluso las tareas que desplegaba Adriana en su inmueble aun él estando presente, con el argumento de no hacer usual presencia en la cocina y ser totalmente ajeno a sus tareas pues la que se entendía con ella era su esposa, contexto en el que no es viable exculpar la responsabilidad patronal del convocado, pues no es admisible la explicación de que no intervino en el desarrollo de la relación de trabajo por no entenderse con el servicio doméstico

De ese modo, no puede pregonarse que la prestación del servicio se sujetó de manera exclusiva a beneficio de Nora Luz, a más de evidenciar de la prueba documental única con la que se cuenta (fls. 12-13), que la reclamación que terminó sin ánimo conciliatorio en el Ministerio de Trabajo, y la intervención del demandado en esa oportunidad denotó su injerencia en la relación surtida con la demandante al indicar *“para la época el pago que se le hacía estaba muy por encima del salario mínimo. A conciencia considera que se le pagó más de lo justo porque la tratamos con respeto y a conciencia fuimos justos con ella, me sorprende la actitud de ella, a mi conciencia no se le debe nada”*, por lo que no resulta atinado conducir las probanzas a un desconocimiento pleno del señor Castaño de las condiciones contractuales como se pretende enrostrar en este juicio, cuando para esa citación dada el 04 de julio de 2018, no niega la relación contractual alegada y da lugar a entender la absoluta convicción de haber laborado la señora Osorio a su servicio y de su esposa sin que sea posible decantar que actuara en representación de su cónyuge o en distinta condición.

Bajo tal reflexión, se apunta a la activación de la presunción que pregona el artículo 24 del CST, la que según lo reiterado por la jurisprudencia laboral en infinidad de providencias, se trata de una ventaja probatoria para quien invoque su condición de trabajador, pero admite prueba en contrario, lo que se traduce en que si se pretende derruir la existencia del vínculo por ausencia del elemento subordinación o dependencia jurídica, o la ausencia de remuneración, la carga de prueba corre por cuenta del empleador, dada la imposición del artículo 167 del CGP.

De ahí que, al estar plenamente demostrada la actividad personal de la demandante, en favor del señor Néstor Castaño y de su cónyuge, recaía en el demandado la carga de acreditar que de su parte no hubo actuación subordinante, la que en este juicio es ausente, pues solo se cuenta con la declaración de la señora María Edelmira Vélez, quien más allá de informar que la demandante ayudaba en las labores de la casa, ningún detalle adicional pertinente para este aparte objeto de análisis suministró, con lo que se permite concluir esta Sala que no encontrándose derribada la presunción de la existencia del contrato de trabajo con el demandado bajo subordinación

conjunta de los consortes, es que es dable pregonar la obligación de su parte de dar cumplimiento a las prerrogativas legales en cuanto a los beneficios laborales de los que era acreedora la demandante, los que en este caso habrán de definirse a cargo del actor sin perjuicio de repetir lo condenado en la proporción que corresponda en la señora Nora Luz Arcila de Castaño.

Los extremos temporales

Definido como está el vínculo de tipo laboral que unió a las partes que integran este litigio, se hace necesario fijar las datas de inicio y fin de su ejecución, carga procesal que recae en la ex trabajadora, pues no se hace posible sugerir que la presunción prevista en el artículo 24 del CST, la exonere de acreditar otros supuestos de hecho necesarios para la procedencia de las obligaciones laborales que se reclaman como serían los extremos temporales (Ver SL102-2020), siendo deber de los operadores judiciales inferir de los medios probatorios que reposan en el expediente el periodo durante el cual se desarrolló la relación contractual de naturaleza laboral declarada, cuando ello no se observa con exactitud del negocio jurídico celebrado (Ver SL331-2022).

En este caso, no solo no se encuentra precisada con exactitud la vigencia del contrato de trabajo, ya que ninguno de los medios de convicción aportados permite ubicar de manera fehaciente las fechas precisas en la que emergió la prestación de los servicios, sino que tampoco obran vestigios que brinden seguridad sobre un periodo de tiempo que a pesar de no concordar exactamente con la realidad da certeza de que en ese lapso ella se dio, que permita ser tomado como referente para así poder calcular las acreencias y derechos laborales que le correspondan a la demandante.

Es cierto que la señora Nora Luz Arcila en su declaración afirmó que la señora Osorio comparecía a desarrollar su actividad cuatro o cinco veces al año, pero es que no existe claridad de las anualidades en que se realizó el oficio, ni se tiene definido un término racionalmente aproximado durante el cual la trabajadora haya servido, pues aunque la testigo Martha Serna adujo en su declaración que ello ocurrió del año 2005 al 2015, o que por lo menos entre

2010 y 2015 así fue pues en ese lapso afirmó haber concurrido a prestar su colaboración en la finca por solicitud de Adriana, no es posible que sea a partir de esta única probanza que se entiendan demostradas las anualidades laboradas, en virtud a la restada credibilidad de su discurso ante la práctica del interrogatorio de parte de la demandante en su presencia, con lo que claramente su versión se vio contaminada y que de hecho por igual razón había sido excluida por la directora del proceso, pues ello puede sugerir un dicho ausente de espontaneidad en beneficio de la parte que la citó, cuya lealtad procesal por demás se pierde, pues ese aislamiento en las declaraciones de donde parte la naturalidad y franqueza fue estropeado, situación inadmisibles por acaecer en presencia de la apoderada judicial, cuyo rigor para la evacuación de la etapa de trámite es de su pleno conocimiento, máxime en las circunstancias actuales donde la virtualidad presupone una conducta más colaborativa en este sentido de parte de los profesionales del derecho a fin de garantizar la imparcialidad de la prueba que a su petición se practica.

Por manera que, aun cuando la prestación del servicio estuvo finalmente demostrada, no fue acreditado en la forma debida el espacio temporal necesario para darse paso al reconocimiento de los rubros laborales no pagados, fundamento a partir del cual se impone que la sentencia revisada sea confirmada, pero por las razones esbozadas.

En esta instancia, conforme a lo preceptuado en el artículo 365 del CGP, las costas son a cargo de la parte demandante. Como agencias en derecho se fija la suma de \$200.000.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia apelada de fecha y procedencia conocidas pero por las razones esbozadas en esta oportunidad.

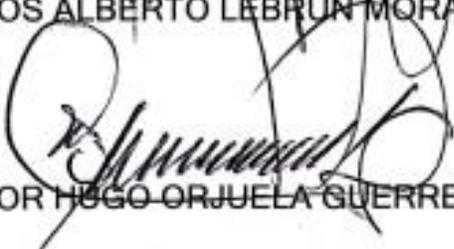
Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante. Se fijan las agencias en derecho en la suma de \$200.000.

Notifíquese por EDICTO.

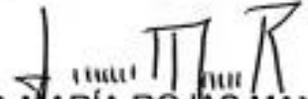
Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO



SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
SALA LABORAL**



SECRETARÍA

EDICTO

El Secretario de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín:

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Radicación: 05001310500720180088101
Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: ADRIANA MARIA OSORIO CARDENAS
Demandado: NESTOR ARSECIO CASTAÑO GOMEZ
M. P. CARLOS ALBERTO LEBRUN MORALES
Fecha de fallo: 6/02/2023
Decisión: CONFIRMA

El presente edicto se fija por el término de un (01) día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 *ibidem*. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

Se fija hoy 7/02/2023 desde las 08:00 am. y se desfija a las 05:00 pm.

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario