

**TRIBUNAL SUPERIOR**  
**DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA**  
**SALA LABORAL**

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR AGENOR MARIMON GELDYS CONTRA GASEOSAS DE LA SABANA S.A. EN LIQUIDACION Y GASEOSAS POSADA TOBON S.A. Radicación No. 25875-31-03-001-**2019-0597-01**.

Bogotá D. C. quince (15) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 expedido por el Gobierno Nacional. Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia de fecha 30 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá.

Previa deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir la siguiente:

**SENTENCIA**

- 1.El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra las sociedades demandadas con el objeto que se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo realidad vigente del 4 de septiembre de 1990 al 27 de noviembre de 2017; que las empresas de servicios temporales, las bolsas de empleo y CTA son simples intermediarias; que las demandadas son usuarias ficticias y deben tenerse como verdaderas empleadoras; que estas no cumplieron con su obligación de consignar las cesantías anualmente, por lo que solicita se condene a su pago por el tiempo en que estuvo vigente la relación de

trabajo, las primas de servicios y vacaciones durante ese mismo lapso; sanción moratoria por la referida falta de consignación.

**2.** Como sustento de sus pretensiones, manifiesta el demandante que laboró para las demandadas en el tiempo antes reseñado en jornada de 6 a.m. a 9 p.m. en Zipaquirá; que Gaseosas de La Sabana se encuentra en liquidación; que su cargo era de conductor vendedor; que lo hicieron figurar en el ISS (hoy COLPENSIONES) como empleado de varias sociedades y entidades, las cuales relaciona en el libelo, desde septiembre de 1993 hasta noviembre de 2017; que todos los días debía cancelar entre \$20.000 y \$30.000 para que las accionadas pagaran salud, pensiones y riesgos laborales; que estas le exigieron afiliarse con unos empleadores ficticios para eludir prestaciones económicas y que se las considerara como empleadores; que muchas veces le exigieron que apareciera como empleador de sí mismo y de sus compañeros de trabajo; que tiene derecho al pago de salarios y de las prestaciones económicas que le corresponden como empleado; que a compañeros de trabajo les pagan un salario superior; fue despedido sin justa causa el 27 de noviembre de 2017; solo le entregaron lo que tenía en el fondo de garantías; Postobón le paga el salario diario, le hace descuentos para seguridad social pero no hace efectivas las cotizaciones como empleador; Postobón es la que le daba las órdenes tales como rutas, valor de los productos, horarios, aunque le da la figura de contratista independiente; el giro ordinario de la citada empresa es la venta de gaseosa y jugos, y le suministró el vehículo, el producto para vender, carné de identificación y uniformes.

**3.** La demanda fue presentada el 19 de diciembre de 2019; admitida el 20 de febrero de 2020; las demandadas fueron notificadas el 21 de julio siguiente.

**4.** Las accionadas contestaron al unísono con oposición a las pretensiones. Manifestaron que el actor nunca ha sido su trabajador sino representante legal de la Distribuidora Agenor Marimón, empresa

que realizaba compraventa y distribución independientes por medio de contrato civil con Gaseosas Lux; por tal razón, no adeuda las prestaciones reclamadas; que la seguridad social estaba a cargo del demandante lo mismo que la de las personas que llegara a contratar; que Postobón daba capacitación a los vendedores para que aumentaran sus ventas. Que la devolución de los dineros que estaban en el fondo de garantías no lo realizó ella sino Gaseosas Lux y fue con esta empresa que hizo el contrato de distribución, como se observa en la carta de terminación del mismo firmada por el actor el 27 de septiembre de 2017. Propusieron las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación, inexistencia del contrato.

- 5.** Con auto del 22 de octubre de 2020 la juez de conocimiento admitió la contestación y señaló como fecha y hora para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, el 6 de abril de 2021; el Juzgado Segundo asumió el conocimiento del proceso y, mediante auto, reprogramó la audiencia para el día 7 de junio siguiente, pero como no se llevó a cabo, se reagendó para el día 30 posterior, fecha en que se celebró.
  
- 6.** El juez del conocimiento, en sentencia proferida el 30 de junio de 2021, declaró la existencia del contrato de trabajo entre demandante y Gaseosa de la Sabana S.A. desde el 31 de diciembre de 1990 al 1 de enero de 2003, tiempo en que el demandante se desempeñó como conductor y vendedor; declaró prescritos los derechos causados y absolvió a las demandadas, condenando en costas al actor. Para fundamentar su decisión el juez empezó por referirse al artículo 24 del CST, luego a los interrogatorios de las partes, seguidamente a los testimonios de Pedro Espinosa y Carlos Silva Murcia, después a los certificados de capacitación y a las fotografías allegadas al expediente; a renglón seguido consideró que se demostró la prestación de unos servicios personales del actor a Gaseosas de la Sabana pero no en los extremos temporales señalados en la demanda sino entre 1990 y 2003 y se apoyó en la teoría de la aproximación para deducir las fechas exactas de comienzo y finalización. Estimó que

activada la presunción del artículo 24 del CST, era menester que la demandada la desvirtuara con la demostración de que los servicios fueron autónomos e independientes, lo que aquí no sucedió. Sostuvo que en el *sub lite* no se planteó ni discutió la unidad de empresa, por lo que no era posible entrar a analizar el contrato con Gaseosas Lux. Una vez concluyó la existencia del contrato de trabajo, analizó la excepción de prescripción, encontrándola demostrada porque desde la terminación del contrato hasta la presentación de la demanda transcurrieron más de los tres años a que se refieren las normas reguladoras de dicha figura.

- 7.** Frente a la anterior decisión, la apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación; solicita se declare el contrato de trabajo como se pidió en la demanda. Advierte que Gaseosas Postobón controla el grupo empresarial LUX SAS, como se observa en el certificado de Cámara de Comercio. Arguye que el demandante siempre laboró en las instalaciones de la demandada, siempre fue distribuidor y laboró para el grupo Ardila Lulle. Que el testigo en modo alguno afirmó que el actor terminó de laborar en las demandadas cuando él salió, sino que afirmó que lo siguió haciendo. Asevera que Postobón facturaba a través de Gaseosas Lux, y Gaseosas de la Sabana es una bodega de Postobón para distribuir sus productos en Cundinamarca. Finalmente manifestó que era injusta la condena en costas por cuanto el demandante trabajó 27 años con la demandada.
- 8.** Recibido el expediente digital, se admitió el recurso de apelación mediante auto del 19 de julio de 2021. En auto del 27 siguiente se corrió traslado para alegatos.
- 9.** Alegó solo la parte demandada. Manifiesta que Gaseosas de la Sabana demostró la inexistencia del contrato de trabajo, toda vez que el contrato fue con Gaseosas Lux SAS, como se desprende de la carta de terminación firmada por el trabajador y de la solicitud de devolución de dineros del fondo de garantías; subraya que los testigos hablan de manera indiscriminada de las dos demandadas sin reparar que se

trata de personas diferentes, lo mismo que también es diferente Gaseosas Lux.

### **CONSIDERACIONES**

De conformidad con lo preceptuado en el artículo 35 de la Ley 712 de 2001 esta Sala de Decisión emprende el estudio de los puntos de inconformidad planteados por el recurrente en el momento de interponer y sustentar el recurso antes el juez de primera instancia, como quiera que el fallo que se profiera tiene que estar en consonancia con tales materias, sin que le sea permitido al Tribunal abordar temas distintos de estos.

No es materia de discusión que entre el demandante y Gaseosas de la Sabana existió un contrato de trabajo en los extremos temporales fijados por el a quo, decisión que no fue impugnada por dicha empresa en el momento que correspondía. Por tal motivo no resultan admisibles sus planteamientos en los alegatos presentados ante este Tribunal aduciendo que dicha empresa demostró la inexistencia de contrato con el demandante y que la relación fue con Gaseosas Lux SAS, pues se trata de cuestiones evidentemente extemporáneas, que pretenden revivir un asunto zanjado, que no fue objetado en la oportunidad respectiva por la parte afectada, que en este caso fue Gaseosas de la Sabana, por lo que no puede el Tribunal entrar a revisar ese aspecto, como se plantea en los alegatos.

Hechas esas precisiones, se tiene que los problemas jurídicos por resolver son: determinar si el contrato se dio solo con Gaseosas de la Sabana y durante los extremos temporales declarados por el juzgado, o si la relación se dio en los extremos temporales señalados con la demanda, esto es de septiembre de 1990 hasta el 27 de noviembre de 2017, y como en el recurso se dice que se declare que la relación se dio en los términos consignados en el libelo, se estudiará también si el único empleador fue la sociedad atrás indicada, o también Postobón, e incluso

analizar si hubo unidad de empresa entre este y Gaseosas Lux SAS. Igualmente se examinará si la condena en costas es injusta o no.

El juzgado consideró que de los testimonios era posible deducir los extremos temporales que halló demostrados, toda vez que el declarante Espinosa laboró en la misma empresa desde 1988 a 1999 o enero de 2000, y Carlos Arturo Silva laboró desde 1994 hasta el 2003 y que durante ese tiempo vieron al actor laborar allí. Estimó que no había prueba de servicios del actor con anterioridad o posterioridad a esas fechas. Y en cuanto a que la prestación de servicios fue solamente con Gaseosas de Sabana, manifestó que el propio demandante admitió que los pagos los recibía de dicha compañía.

El Tribunal comparte las apreciaciones del juzgado sobre los extremos temporales de la relación, porque en efecto no existe probanza seria y sólida que respalde la pretensión del recurrente en relación con la extensión de los mismos, sobre todo del extremo final. Es cierto, como lo dice el recurso, que el testigo Carlos Arturo Silva manifiesta que cuando llegó a trabajar a Postobón el actor estaba ahí y cuando se fue, siguió laborando; y que igualmente el testigo Espinosa manifestó que el actor laboró más tiempo que él, que además eran vecinos y tienen un vínculo cercano. Sin embargo, esas afirmaciones no son suficientes para aseverar que el contrato o relación llegó hasta la fecha señalada en la demanda, y que desde que los testigos se retiraron de la empresa, el actor siguió sin solución de continuidad, en las mismas condiciones, con la misma contratante. No puede pasarse por alto que el propio demandante dirigió la carta de terminación del contrato de distribución a Gaseosas Lux SAS, fechada septiembre 27 de 2017, lo que quiere decir que ya para esa fecha la relación no era con Gaseosas de la Sabana sino con la destinataria de la comunicación, sin que haya forma de saber en cuál momento terminó la relación anterior y empezó la otra, pues si bien en la misma carta se hace referencia al contrato que empezó en septiembre de 2016, no hay forma de saber con certeza si en esa fecha empezó la relación con la referida empresa o si se trató del último tramo de la misma. Pero es que además debe remarcarse que en esa carta el

demandante habla de terminación de la relación de distribución comercial, de donde se extrae que era consciente y no albergaba dudas la naturaleza de la relación que tenía con Gaseosas Lux para esa fecha, sin que pueda aducirse que fue inducido a redactarla en esos términos, porque aparece escrita de su puño y letra, y tampoco se ha tachado su contenido. El vínculo con Gaseosas Lux se refuerza con la solicitud de devolución de aportes del fondo de garantías, su pago y el recibido por esta compañía de los aportes hechos por el demandante.

Cabe tener presente que en el decurso del proceso se ha dicho que la relación existente entre las partes fue de naturaleza distinta a la laboral. Y aun cuando lo declarado por el juzgado como cobijado por una relación de trabajo resulta intocable pues no fue materia de disconformidad, de todas formas, si se analizaran los otros tiempos, de 2003 en adelante, habría que observar que algunas de esas relaciones, o bien no se realizaron con las demandadas, como es el caso del vínculo con Gaseosas Lux, o bien tuvieron una naturaleza diferente a la laboral. Mírese que el actor en su interrogatorio de parte manifestó que le pagaban por comisión y las ganancias las repartía con las tres o cuatro personas que iban ahí, entendiéndose el Tribunal que iban en el vehículo repartidor; con lo que se desvirtúa que se tratara de la sola prestación personal de servicios del actor, y pone de presente, por el contrario, que se trataba de un equipo que se encargaba de la distribución y se repartía las utilidades, lo que sumado a la manifestación que hace en la carta antes mencionada, terminando el contrato comercial, pone en entredicho que se tratara de un vínculo laboral todo el tiempo.

Aparte de lo dicho, el actor también acepta que un tiempo lo mandaron para Gaseosas del Llano, y aunque no precisó el tiempo que permaneció allí ni hay ninguna información ni prueba de los términos en que se desarrolló la relación durante ese tiempo, esa manifestación revela que los testigos no tenían ninguna información sobre ese traslado pues ninguna referencia hicieron al respecto, y debilita también la posición del declarante que pretende tener conocimiento de lo sucedido después de haber salido o terminado su relación con una de las demandadas,

asegurando que la relación del actor siguió en el mismo sitio y en las mismas condiciones, pues la contradicción que aparece con la versión del demandante, revela que tal conocimiento no era preciso ni indiscutible.

De otro lado, no puede perderse de vista que el mismo actor manifestó en el interrogatorio haber laborado en alguna oportunidad con el señor Reynaldo Peláez y que trabajó con varios fleteros, sin que haya claridad en el proceso de las circunstancias en las cuales lo hizo. Esas aseveraciones ponen en duda que esos tiempos puedan ser considerados como laborados con las demandadas e impiden acceder a lo pretendido en el recurso en cuanto a reclamar unos extremos temporales superiores a los señalados por el juzgado.

En esa tónica, no puede dejarse de señalar que el actor admite en el interrogatorio que conformó varias razones sociales para ejecutar su labor de distribución entre ellas MARGEL, que, como puede verse, es un acrónimo de sus apellidos, y también acepta que laboró con otras entidades que aparecen haciendo aportes a pensiones, lo cual dificulta establecer unos tiempos servidos por contrato de trabajo en lapsos diferentes a los establecidos por el juzgado.

En este análisis no puede dejarse de lado que el demandante y los testigos coinciden en que debía pagar el combustible del vehículo en que se hacía la distribución; obligación ajena a una relación de tipo laboral y que sirve para negar tal tipo de relación durante el tiempo diferente al declarado por el juzgado como de naturaleza laboral.

Es cierto que no aparecen los contratos de distribución ni los certificados de existencia y representación legal de las personas jurídicas creadas para celebrar los contratos, y por lo mismo no es posible conocer su alcance, pero eso no es suficiente para negar su existencia, pues de las declaraciones de los testigos y de la del propio demandante es posible conocer las obligaciones de las partes y las estipulaciones acordadas, tales como el derecho a una comisión por ventas, el suministro del

combustible al vehículo, entre otras; y el modus operandi a través de constitución de sociedades, también puede deducirse razonablemente de las pruebas del proceso, toda vez que el demandante admitió la creación de sociedades para prestar los servicios de distribución, y esto aparece reafirmado con la realización de algunas cotizaciones a pensiones por parte de estas, como se colige de la historia laboral.

Los certificados sobre capacitaciones son de unas fechas diferentes a las que pretende el recurso, por tal razón de los mismos no pueden desprenderse unos lapsos de servicios distintos a los deducidos por el juzgado.

En lo referente a la unidad de empresa a que se refiere la apelante, es patente que se trata de un planteamiento extemporáneo, pues ninguna alusión se hizo del mismo en la demanda, ni allí se pidió que se hiciera esa declaración.

En cuanto a la historia laboral es cierto que allí aparecen cotizaciones del demandante hasta el año 2017 y las mismas, aunque tienen algunas lagunas, registran cierta continuidad, pero de allí no es posible extraer unos tiempos de servicios diferentes a los deducidos por el juzgado, por cuanto no aparecen los nombres de las demandadas como cotizantes, ni las razones sociales que aparecen permiten establecer una conexidad entre unas y otras.

Las fotografías, si bien en el encabezamiento de una de ellas, aparece una fecha de 2012 y otra de 2008, tampoco es suficiente para establecer unos tiempos diferentes a los del a quo, porque no se sabe quién es el que allí aparece ni las circunstancias en que fue tomada, amén de que la segunda solo muestra un vehículo.

En cuanto a la condena en costas de primera instancia, considera la Sala que tiene razón el apelante, por cuanto si bien no prosperaron las pretensiones de condena, sí salió avante la declarativa, de modo que no puede decirse que el demandante perdió el proceso y por ende no se

configuró a plenitud el supuesto normativo, y la condena deviene injusta.

Así queda resuelto el recurso de apelación.

Sin costas en esta instancia por cuanto el recurso salió parcialmente avante.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de fecha 30 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de AGENOR MARIMON GELDYS contra GASEOSAS DE LA SABANA S.A. Y OTRA, en cuanto condenó en costas al demandante; en su lugar no impone condenas por ese concepto.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia en lo demás.

**TERCERO:** Sin costas en esta instancia.

**CUARTO: DEVOLVER** el expediente digital al juzgado de origen.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

Magistrado

  
**JOSÉ ALEJANDRO TORRES GARCÍA**  
Magistrado

  
**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**  
Magistrada

**SONIA ESPERANZA BARAJAS SIERRA**  
Secretaria