



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente. No. 11001 31 05 021 2016 00484 01

Rodrigo Orlando Rodríguez Restrepo vs. Jaime Martínez Rodríguez
y Comercializadora Avícola Gran Pollo E U en Liquidación

Bogotá D. C., seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023).

En cumplimiento del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el **grado jurisdiccional de consulta** de la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Veintiuno Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Prevía deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demandante. Rodrigo Orlando Rodríguez Restrepo por conducto de apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral contra **Jaime Martínez Rodríguez y Comercializadora Avícola Gran Pollo E U en Liquidación**, con el fin de que se declare la existencia de un contrato de trabajo con el primero de los mencionados, desde el 01 de enero de 1998 hasta el 17 de marzo de 2009, sin solución de continuidad, con sustitución patronal con la entidad referida, a partir del 18 de marzo de 2010 al 31 de octubre de 2015, en consecuencia, solicita se condene a cada uno de ellos por los correspondientes interregnos laborados en su favor, al pago de cesantías, vacaciones, auxilio de transporte, prima de servicios, intereses a las cesantías, el cálculo actuarial a la AFP Porvenir por omisión a su afiliación, sanción moratoria del artículo 65 del CSTR, retroactivo por pago de gastos durante la relación laboral junto con la



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

indexación, lo *ultra y extrapetita* y costas del proceso.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó el demandante, en síntesis, que existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido con el demandado Jaime Martínez Rodríguez, durante el periodo señalado, devengando para la época de inicio la suma aproximada al 20% del salario mínimo, para desempeñar entre otras, labores de conductor, despresador de pollo, despachador, en horario de más de 48 horas, cumpliendo órdenes del empleador, de Viviana Martínez Carvajal, siendo sus jefes directos el accionado y Marlene Carvajal Medina, aduce que durante la relación laboral este demandado dejó de pagarle auxilio de transporte, cesantías, dotación, prima de servicios y aportes a salud y pensiones, agrega que, sin solución de continuidad, desde enero de 1998 al 17 de marzo de 2009 ejerció labores para Comercializadora Avícola Granpollo EU en Liquidación, representada por Viviana Martínez Carvajal, la que tuvo cambio en su razón social denominada Comercializadora Avícola Gran Pollo En Liquidación, que el 01 de marzo de 2010 la comercializadora en cita le realizó afiliación a pensión y salud y efectuó los aportes del actor.

Informa que para el año 2012 devengaba la suma de \$1.040.000, para 2013 percibía \$1.060.000, para 2014, el salario era de \$1.080.000 que se realizó la liquidación de prestaciones, para 2015 recibía \$1.1000.000 mensuales, pero no efectuó la liquidación de prestaciones; informa que el demandado Jaime Martínez Rodríguez no lo afilió a pensiones, no pagó aportes con destino al extinto ISS, hoy Colpensiones, durante el periodo comprendido entre el 10 de enero de 1998 al 17 de marzo de 2009.

Por su parte, indica que la comercializadora accionada, no lo afilió a pensiones y dejó de pagar los aportes con destino a la AFP Porvenir desde el 18 de marzo de 2009 al 28 de febrero de 2010, expresa que los demandados omitieron liquidarle y pagarle todas las prestaciones sociales, así como el pago de retroactivos y ajustes por cada prestación.

Informa que la relación culminó en octubre de 2015, por “cansancio laboral”,



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

que el 17 de mayo de 2016 presentó reclamación ante Avícola Granpollo EU en Liquidación y a la fecha de presentación de la demanda no ha efectuado pronunciamiento.

2. Correspondió el conocimiento de la demanda al Juzgado 21 Laboral del Circuito de Bogotá, D.C., quien mediante proveído de 27 de octubre de 2016 la admitió y dispuso correr el traslado de rigor.

3. El juzgado de conocimiento en auto de 9 de abril de 2021, tomó una medida de saneamiento frente a la mencionada Comercializadora Avícola Gran Pollo EU en Liquidación, al haber verificado que esta empresa unipersonal tiene la matrícula cancelada desde 19 de febrero de 2016 y la demanda se presentó el 15 de septiembre de 2019, esto es, era inexistente al momento de admitir el libelo, concluyó que fue desacertada la decisión de admitir como convocada en juicio a la extinta empresa, por lo que, ante la ausencia de la capacidad para ser parte, resolvió dejar sin efecto la admisión de la demanda en cuanto a esa demandada continuando la actuación solo con el demandado Jaime Martínez Rodríguez, como persona natural y le designó curador ad litem (pdf 35).

4. Contestación de la demanda: La curadora ad litem representante del demandado Jaime Martínez Rodríguez contestó la demanda, señalando frente a los hechos que no le constan, se atiene a lo probado en el proceso y en cuanto a las pretensiones, expuso que se opone a las mismas; formuló las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción.

5. Por auto de 9 de septiembre de 2021 se tuvo por contestada la demanda, se ordenó oficiar a Colpensiones y a Porvenir para que aportaran la historia laboral tradicional y actualizada del demandante, además fijó el 28 de octubre de 2021 para llevar a cabo las audiencias de los artículos 77 y 80 del CPT y de la SS, las que se celebrarían de manera virtual. (pdf 041).

6. Sentencia de primera instancia. Llegado el día y la hora antes señaladas, agotadas las etapas tanto de la audiencia del art. 77 y 80 ib., procedió la juzgadora de instancia a dictar sentencia mediante la cual declaró probada la



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la curadora y de oficio la de inexistencia del contrato, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda, sin costas.

7. Grado jurisdiccional de Consulta. Como la sentencia resultó totalmente adversa a las pretensiones del demandante, y éste no la apeló, se surtirá el grado jurisdiccional de consulta, en los términos del artículo 69 del CPT y de la SS, reformado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007.

8. Alegatos de Conclusión: En el término de traslado ninguna de las partes ejerció su derecho a presentar alegaciones de segunda instancia.

9. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Corresponde a la Sala determinar si en este asunto que se revisa, obró bien la juzgadora de instancia al declarar prosperas las excepciones de mérito enunciadas y en consecuencia negar las pretensiones de la demanda.

10. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la sala anuncia que la sentencia consultada será **confirmada**.

11. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 53 de la C.P., 22, 23, 24, del CST; 60, 61, 145 del CPTYSS, 164, 167, 221 del CGP.

Consideraciones.

Para resolver sobre la existencia de la relación laboral entre las partes, lo primero que debe recordarse es que, como bien lo tiene aceptado pacíficamente la Sala, según lo establecido en el artículo 167 del CGP, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. De igual forma, el artículo 164 ib. prevé que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso; el artículo 60 del CPT y SS dispone que el juez al proferir su decisión debe analizar todas las pruebas allegadas al proceso; y el art. 61 ib. establece que el juez laboral formará libremente su



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes.

Sumado a lo anterior, cumple precisar que si bien en los términos del artículo 23 del CST los elementos del contrato de trabajo son tres: prestación personal de unos servicios en favor de otro, remuneración y la continuada subordinación, el artículo 24 de la misma obra ha dicho que la sola prestación de un servicio personal en favor de otro hace presumir el referido tipo de contrato, evento en el cual quien alegue la condición del trabajador le corresponde probar que prestó unos servicios personales en favor de otro, y este a su vez, es decir el receptor del servicio, tiene la carga de demostrar que tales servicios fueron realizados de forma independiente o autónoma, o en virtud de un contrato diferente al laboral, para de esta forma desvirtuar la anotada presunción.

Cabe aclarar que en este tipo de procesos no es estrictamente necesario que la parte demandante acredite la subordinación, pues para que la presunción legal sea eficaz su única obligación es probar la prestación personal de unos servicios en favor de otro, lo que se encuentra acorde con lo estatuido en el artículo 53 de la Constitución Política. También incumbe a la parte demandante probar la intensidad, términos y extremos temporales en que se desarrolló la relación.

Precisado lo anterior, se verifica que la jueza del conocimiento, previo a dictar la sentencia consultada incorporó las historias de pensiones de Colpensiones y de Porvenir que se habían allegado por correo electrónico, instrumentales que puso en conocimiento de las partes y en su momento cuando procedía a dictar el fallo de instancia, resolvió incorporar al expediente todas las instrumentales enunciadas sin que las partes hubieren manifestado alguna inconformidad.

Básicamente la jueza de instancia tomó la decisión de absolver al demandado, luego de realizar un recuento de la demanda, su contestación, la exclusión de la persona jurídica como demandada ante su inexistencia a la presentación de



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

la demanda, quedando solamente como demandado el señor Jaime Martínez Rodríguez, consideró que el problema jurídico a resolver era determinar si entre el demandante y el mencionado señor Jaime Martínez Rodríguez existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido del 1º de enero de 1998 hasta el 17 de marzo de 2009 y consecuentemente, si al gestor le asiste el derecho al pago de las acreencias laborales e indemnizaciones reclamadas. Si operó la sustitución patronal del señor Jaime con Avícola Gran Pollo y que incidencia podría tener.

Al efecto, luego de referirse a las premisas normativas y jurisprudenciales respecto del contrato de trabajo, señaló que le corresponde al demandante acreditar la prestación personal del servicio en favor del demandado en los extremos temporales aludidos desde el 10 de enero de 1998 al 17 de marzo de 2009, sin embargo el demandante no cumplió esa carga probatoria, pues de las pruebas aportadas de la historia laboral de Porvenir, de esta documental no se puede acreditar esa prestación del servicio de 1998 a 2009, nada dice esta documental en ese sentido, se aportó una reclamación de mayo de 2010 donde se pide el pago de los emolumentos del 10 enero de 1998 a 17 de marzo 2009, constancia de entrega donde tampoco demuestra la prestación de servicio para el demandado para enero de 1998 al 17 de marzo de 2009, que escuchada la declaración del demandante si bien indica que le prestó servicio al accionado desde 1998 hasta 2015 y después con Avícola Gran Pollo que trabajó con ellos desde 1998 a 2015, su dicho no acredita la prestación del servicio pues no admite hechos que le perjudiquen o favorezcan al demandado, nadie puede fabricar su propia prueba, no produce ningún efecto probatorio sin contar con el respaldo de otras pruebas; ahora en cuanto al testigo Sergio Francisco Lozano Herrera si bien afirmó que conoce al demandante señala que lo que le consta es de 2010 o 2011 cuando empezó a trabajar con Prosesur que conoció al actor como trabajador de un cliente de la empresa donde él trabajaba, Jaime Martínez, dice que Rodrigo trabajaba para Jaime Martínez pero no sabe si lo hacía para la empresa Gran pollo, que recibía ordenes de Marlen, la esposa del demandado, de Viviana su hija y de Jaime, dijo que después que le hicieron una propuesta en 2015 -al testigo- para trabajar en Avícola Gran Pollo en 2015 y es ahí cuando trabaja con el actor, no sabe salario, ni contrato, señala que el



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

demandante despresaba, arreglaba y hacia entrega de pollos, pero no le consta nada antes de 2010 o 2011 aunque los testigos contaban anécdotas pero fue hace bastante tiempo, por ende es un testigo de oídas. Concluye que con esas pruebas no se puede deducir que trabajó desde 1998 a 2015 con Jaime Martínez, así se confesó en la demanda primero que prestó servicio con Jaime y un segundo momento con la comercializadora, este testigo nada aporta, lo que le consta es que con posterioridad y es así que lo que se confiesa en la demanda es que el demandante trabajaba con Jaime Martínez de 1998 a marzo de 2009 y luego desde el 18 de marzo de 2009 con Avícola Gran Pollo, bajo este entendido no puede ahora pretender en los alegatos el apoderado del demandante que se presentó contrato con Jaime Martínez, en la demanda se confiesa y no hay otro medio de convicción que acredite lo dicho, tampoco se demostró ninguna sustitución patronal cuando se indica en la demanda se dio la sustitución en marzo de 2009 conforme al art. 67 CST y como no se probó la prestación del servicio para Jaime Martínez, ante la carencia absoluta de medios de prueba, se absolverá al demandado Jaime Martínez, ante el fracaso de la existencia de relación laboral, pues pendían de la prosperidad de la aludida relación laboral, por tanto no se activó la presunción el art 24, lo que lleva a negar todas las pretensiones de la demanda prosperando la excepción formulada por la curadora y la que de oficio se declarará y sin costas.

De la anterior decisión se corrió traslado al apoderado del demandante y a la curadora ad litem, quienes expresaron “sin recurso”, por lo que se remitió el expediente al Tribunal para surtir el grado jurisdiccional de consulta, tema del que se ocupa la Sala por la mentada medida de descongestión mencionada al inicio de esta providencia.

Conforme con lo reseñado, procede la Sala a revisar el caudal probatorio acopiado, para establecer si le asiste razón o no a la juez de instancia al declarar prosperas las excepciones y en consecuencia, negar las pretensiones de la demanda.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Con el libelo gestor, que obra en pdf 004, el demandante aportó su historia laboral consolidada, con fecha de generación 30 de noviembre de 2015, expedida por Porvenir, donde aparecen entre otros, aportes a seguridad social en pensiones en periodos posteriores a los peticionados con el aquí demandado, en específico, desde marzo de 2010 a octubre de 2015, realizados por Comercializadora Avícola Granpollo EU, además, se señala, semanas cotizadas al RPM “0” en el RAIS “8” semanas con otras administradoras y con Porvenir 285 semanas.

Allegó reclamación efectuada al demandado Jaime Martínez Rodríguez de mayo 10 de 2016, donde pide el pago de la liquidación de prestaciones sociales y demás emolumentos del contrato de trabajo verbal de 10 de enero de 1998 al 17 de marzo de 2009 (cesantías, vacaciones, auxilio de transporte, prima de servicios, intereses a las cesantías, cálculo actuarial por omisión de afiliación durante el interregno indicado). Tal documental fue remitida al accionado por Inter Rapidísimo S.A., cotejada con el original y entregada el 17 de mayo de 2016.

Se acompañó reclamación a Viviana Martínez Carvajal, como representante legal de la extinta Avícola Gran pollo EU en liquidación, documental que es irrelevante en este asunto, dado que quedó excluida esa empresa del proceso, por no tener capacidad para ser parte.

Obra en pdf 045 certificado de aportes trasladados del demandante por parte de Protección a Colpensiones del actor, pagados por una empleadora durante periodos anteriores a los peticionados en la demanda.

Obra en el mismo pdf reporte de semanas cotizadas ante Colpensiones por cuenta de varios empleadores del demandante desde el 27 de abril de 1993 y del 1º de enero de 2010 al 15 de marzo de 2010 con constancia de “aporte devuelto”.

Obra en ese mismo pdf el reporte de semanas cotizadas a Porvenir por cuenta de varios empleadores, entre ellos Comercializadora Avícola Gran Pollo, desde



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

enero de 2010, enviados por Colpensiones y demás efectuados a esa AFP por dicha empleadora hasta el periodo de octubre de 2015.

Las instrumentales reseñadas, son irrelevantes para establecer la prestación personal del servicio del demandante en favor del demandado Jaime Martínez, Rodríguez, dado que, a lo sumo, con ellas se constata es el pago de aportes a seguridad social del actor por cuenta de la extinta Comercializadora Avícola Gran Pollo EU, que, como se sabe, fue excluida como demandada en este proceso.

Tampoco con el testimonio del señor **Sergio Francisco Lozano Herrera**, se logró acreditar la mentada prestación personal del servicio del demandante en favor del demandado Jaime Martínez Rodríguez pedido en la demanda desde el 10 de enero de 1998 al 17 de marzo de 2009, por la sencilla razón que durante ese interregno no conoció al gestor, por lo tanto es imposible que conozca circunstancias en que pudo haberse realizado esa presunta prestación del servicio, dado que en su declaración -testigo- dijo que trabajó en Prosesur que ahí conoció al actor en Julio de ese año, (2010), aduce que luego el deponente entró en 2015, a trabajar con don Jaime y fue compañero del demandante, su actividad era pesar los viajes y en las horas de la mañana entregaba los pollos al actor para el desprese, en 2015 la relación fue por contrato verbal con Jaime Martínez, que no sabe si el contrato del demandante fue verbal o escrito y cuando se le preguntó sobre el periodo anterior, dijo que por comentarios de los compañeros se decía que había trabajado con el demandado, lo que en verdad, como lo ponderó la juzgadora de instancia, se trata de un testigo de oídas.

De otra parte, si bien el demandante en su interrogatorio, dijo que trabajó con el demandado Martínez Rodríguez en el periodo pedido en la demanda, tal manifestación se quedó solo en su afirmación, pues carece de respaldo probatorio, recordando que le está vedado a la parte fabricar su propia prueba, por lo tanto su relato nada aporta al asunto al no contar con respaldo en otros elementos de convicción que así lo ratifiquen.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

En fin, de acuerdo al caudal probatorio reseñado, analizado de acuerdo con los artículos 60 y 61 del CST, quedó evidenciado que la mencionada prestación del servicio del demandante en favor del demandado no quedó acreditada, durante el periodo peticionado (10 de enero de 1998 al 17 de marzo de 2009), pese a que de acuerdo con el artículo 167 del CGP le incumbía demostrarla en el plenario para que se activara la presunción del contrato de trabajo establecida en el artículo 24 del CST, de tal suerte que el camino a seguir ante la orfandad probatoria anunciada, no era otro que declarar prósperas las excepciones de mérito de inexistencia de la obligación propuesta por la curadora y de oficio la de inexistencia del contrato y en consecuencia, absolver al demandado de las súplicas de la demanda, como acertadamente lo hizo la juez de instancia en la sentencia consultada.

Conforme con lo dicho se confirmará la sentencia consultada. Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

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

Resuelve:

Primero: Confirmar la sentencia consultada, acorde con lo considerado.

Segundo: Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

Tercero: Devolver el expediente digital a la Secretaría Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para su notificación y demás actuaciones subsiguientes conforme lo establece el parágrafo del artículo 2° del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022. Secretaría proceda de conformidad.

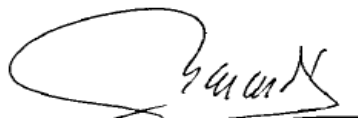


Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado