

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

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

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR HENRY ARARAT CHÁVEZ contra COSA COLOMBIA S.A.S. – COSACOL S.A.S., TALLERES PETROLEROS DE COLOMBIA LTDA. y PETRÓLEO EQUIPO Y GAS PETROEQUIPO LTDA EN LIQUIDACIÓN. Radicación No. 11001-31-05-0054-**2016-00098**-01.

Bogotá D. C. once (11) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

Se conoce este proceso en atención a la medida de descongestión dispuesta por el Consejo Superior de la Judicatura, según Acuerdo PCSJA22-11978 de 2022; se emite la presente sentencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante contra la sentencia del 4 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C.

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 los demandados antes referidos para que se declare la existencia de un contrato de trabajo verbal a término indefinido por el periodo comprendido entre el 23 de octubre de 1995 y el 31 de diciembre de 2000 con la demandada principal Cosacol S.A.S., siendo las demás demandadas responsables solidarias; que el último salario promedio devengado por el accionante fue de \$20.000.000; que la terminación del contrato de trabajo fue sin justa causa y; que durante la relación laboral nunca fue afiliado al sistema de seguridad social en pensión, salud y riesgos laborales. Consecuencialmente, el accionante solicita que se condene solidariamente a las demandadas a pagar la suma de \$55.133.333 por concepto de indemnización por despido sin justa causa en los términos establecidos en el artículo 64 del CST; la suma de \$4.900.000.000 por concepto de indemnización moratoria por el no pago de las cotizaciones al sistema integral de seguridad social contemplada en el artículo 65 del CST; los intereses moratorios a partir del mes 24 sobre la indemnización por falta de pago

de conformidad con lo establecido en el artículo 65 del CST; los aportes a pensión dejados de realizar durante toda la relación laboral a la AFP Colpensiones; la indexación de las sumas solicitadas; lo que resulte probado *ultra y extra petita* y las costas procesales.

2. Como sustento de sus pretensiones, el demandante manifiesta que se vinculó con la sociedad demandada Cosacol S.A.S. a través de un *“contrato de prestación de servicios profesionales en la asesoría integral, administrativa, contable, tributaria, auditoria (sic) y de sistemas en su condición de representante legal de la sociedad Organizar Asesores Integrales Ltda”*; que este contrato se suscribió el 23 de octubre de 1995 y, a partir de esa fecha inició a prestar sus servicios personales en favor de la empresa contratante; que el objeto del contrato entre ambas sociedades (Cosacol y Organizar Asesores Integrales) se suscribió *“exclusivamente frente al mantenimiento oleoducto La Belleza – Vasconia”*; sin embargo, el accionante desempeñó sus funciones frente a otros temas como asesor de presidencia de la demandada principal y del grupo empresarial del cual hacen parte las demandadas *“cobijado bajo la sombra de Cosacol, en una clara relación de subordinación”*; que el 16 de septiembre de 1997, el señor Fernando López Caballero, a través de memorando dirigido a todas las dependencias de Cosacol, creó el cargo de *“contraloría general”*; cargo en el cual fue nombrado, y continuó desempeñando las mismas funciones que venía realizando bajo la subordinación y control de Fernando López y su esposa Mariela Ayala Mejía; indica que también desempeñó el cargo de asesor de presidencia con las funciones propias de *“organizar, planear, desarrollar, ejecutar y controlar bajo la dependencia de los demandados, vigilancia de la estructura organizacional y de control interno y externo de las compañías y de los negocios en general, vigilar el impacto sobre los estados financieros en cualquier cambio en los principios contables y tributarios, asesorar a la presidencia, responder por las auditorías gerenciales, el reporte a la presidencia y vicepresidencia administrativa y financiera las comunicaciones técnicas y administrativas, todas originadas en las distintas dependencias directivas de la organización existente y, todas las dependencias debían remitir las comunicaciones con copia a la contraloría general”*; que debía cumplir con sus funciones de forma personal, sin tener la posibilidad de delegarlas a alguien más; que trabajó directamente en las instalaciones de las demandadas cuyas oficinas eran contiguas y para las cuales cumplía en forma obligatoria con metas, auditorías y revisiones por más de 48 horas de trabajo semanal; que era un empleado de confianza y manejo dentro de la compañía y para la familia López Ayala; que devengó un salario de \$20.000.000 cuyo pago se dividía de la siguiente manera: \$6.000.000 a cargo de Cosacol y \$14.000.000 a cargo de Talleres Petroleros de Colombia Ltda.; asegura que esta forma de pago fue adoptada con el objetivo de desdibujar la relación laboral que se ejecutaba con Cosacol; que nunca se afilió al sistema de seguridad social y

tampoco le fue exigida la afiliación o el pago de aportes. Asegura que el 10 de mayo de 1999 el chofer de la demandada principal elaboró una carta dirigida a la señora Mariela Ayala Mejía, en la que expone una serie de comentarios desobligantes que, presuntamente, él habría lanzado frente a los dueños y socios de las demandadas; que posteriormente, el 12 de mayo del mismo año, respondió dicha carta aclarando la situación allí expuesta; sin embargo, afirma que se inició una persecución en su contra, pues “*por órdenes estrictas*” nadie de la compañía podía tener contacto con él, lo que conllevó a su despido sin justa causa en el mes de diciembre del año 2000. Explica que en el mes de febrero de 2001 se formuló una denuncia en su contra ante la Fiscalía General de la Nación por los presuntos punibles de falsedad documental y apropiación de dinero, los cuales fundamentaron su despido; por último, indica que a la terminación del contrato de trabajo no le pagaron la indemnización por despido sin justa causa, la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, ni le fueron consignadas las cesantías en un fondo de cesantías (PDF 01).

- 3.** La demanda se presentó el 18 de marzo de 2016; mediante auto de fecha 14 de abril de 2016 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C. la inadmitió concediendo un término de cinco (5) días para subsanar las deficiencias señaladas. Cumplido lo anterior, con auto del 5 de septiembre de 2016, el juzgado la admitió y ordenó notificar a los demandados. Luego del haber realizado el trámite dispuesto en los artículos 291 y 292 del CGP, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 29 del CPTSS, sin que se lograra la notificación personal de las demandadas, previa solicitud de parte, el 1 de marzo de 2018, el juzgado decretó su emplazamiento, designando para tal efecto curador ad litem, que se relevó del cargo en 3 oportunidades; finalmente, se cumplió la notificación para todos los demandados a través de curador ad litem el 17 de septiembre de 2019 (PDF 03).
- 4.** Los demandados, por intermedio de curador ad litem, contestaron la demanda el 1 de octubre de 2019 con oposición a todas y cada una de las pretensiones, indicando que el demandante nunca tuvo vínculo laboral alguno con la demandada principal, pues de las pruebas aportadas se advierte que el contrato que vinculó a las partes fue de prestación de servicios. Frente a los hechos en que se soporta la demanda señaló que la mayoría no le constaban y que se atenía a lo que se lograra demostrar dentro del juicio; reconoció como cierto que el demandante se vinculó a través de un contrato de prestación de servicios con Cosacol como quiera que así se evidencia de las pruebas aportadas. Propuso en su defensa como excepciones previas las de i) inepta demanda por falta de cumplimiento en la forma y requisitos de la misma,

y la de *ii*) carencia de poder; y como excepciones de mérito las que denominó *i*) prescripción y, *ii*) compensación (PDF 03).

- 5.** Con auto del 2 de marzo de 2020 se tuvo por contestada la demanda, y se convocó a las partes para la celebración de las audiencias contempladas en los artículos 77 y 80 del CPTSS para el 27 de julio de 2020, fecha en la cual no se pudo realizar por causa de la emergencia sanitaria causada por el Covid-19. Con auto del 14 de mayo de 2021 se reprogramó la audiencia contemplada en el artículo 77 del CPTSS para el 2 de junio de 2021; en esta fecha se adelantaron todas las etapas consagradas en la norma mencionada y se convocó a las partes para el día 4 de junio del mismo año, en la que se instaló la audiencia de que trata el artículo 80 del CPTSS; allí la parte accionante desistió de la demanda frente a la señora Mariela Ayala Mejía y también de la práctica de prueba testimonial en su totalidad, solicitudes a las cuales accedió el juez; se practicó el interrogatorio de parte al demandante, se cerró el debate probatorio, se escuchó a los apoderados de las partes en alegatos de conclusión y, se profirió la sentencia que puso fin a la primera instancia (Archivo 05).
- 6.** El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C., en sentencia proferida el 4 de junio de 2021, absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y no condenó en costas a ninguna de las partes. Para adoptar esta decisión, luego de citar los artículos 22, 23, 24 del CST, y el artículo 53 de la Constitución Política, indicó que en el expediente reposan varios indicios y pruebas que demuestran que el demandante prestó sus servicios personales a través de una empresa familiar que él mismo constituyó denominada Organizar Asesores Integrales Ltda., la cual, entre otras actividades, se dedica a brindar *“asesorías comerciales, financieras, contables, técnicas laborales, administrativas, tributarias, suministro de personal de oficina ...”*; también resaltó que el propio demandante *“manifestó haber creado todo un sistema integral llamado por sus siglas SIGUI, para efectivamente organizar la estructura contable de las empresas cliente”* lo que indica que la actividad que realizaba *“está dirigida a un ejercicio liberal, independiente y autónomo de su profesión como administrador de empresas, con su bagaje y conocimientos técnicos y especializados en materia tributaria”*. Respecto de las pruebas testimoniales que se aportaron al expediente y que se recaudaron dentro de una investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación, el juez determinó que *“no tienen el alcance que le quiere dar la parte demandante”*, pues las declaraciones allí rendidas no son precisas, los apartes resaltados por la apoderada del accionante se encuentran descontextualizados, además que las mismas se dieron dentro de un proceso de naturaleza penal, y lo cierto es que al valorarlas de forma conjunta se encuentra que todos los testigos

coinciden en que el accionante era un asesor de la junta directiva de la accionada, no un trabajador; se refirió también al documento denominado "memorando" para indicar que para una persona que presta servicios independientes, incluso bajo la modalidad "in house", "no es extraño que requiera elementos precisamente de cómputo y el acceso rápido y eficiente a toda la documental para ejercer su labor de asesor"; estas pruebas, llevaron al juez a señalar que, si bien se encontraba acreditada la prestación personal del servicio, la presunción contemplada en el artículo 24 del CST fue desvirtuada por el interrogatorio de parte del propio demandante y las pruebas documentales aportadas. Por último, el juez indicó que la administración de justicia "no debe ser utilizada para tomar retaliaciones", pues encuentra que entre la fecha de terminación del contrato de trabajo y la presentación de la demanda transcurrieron más de 11 años y que, la accionada había adelantado una denuncia penal en contra del accionante años atrás; incluso rechazó la idea de admitir argumentos emotivos para acceder a las pretensiones, pues si bien es claro que el demandante no alcanzó el derecho pensional, no es posible, por esa sola circunstancia condenar a la demandada.

7. Frente a la anterior decisión, la apoderada de la demandante interpuso recurso de apelación; en este solicita se revoque totalmente la sentencia de la jueza sustentando su recurso de la siguiente manera: *"En forma respetuosa me permito interponer recurso de apelación, no sin antes dejar sentado que es en cierta medida, inverosímil, que este tipo de acciones o la interpretación del despacho conduzca a que es un tipo de retaliación frente a un proceso penal que en forma soez e indiscriminada adelantó quien en su momento fungió como su empleador a través de un legítimo contrato realidad y que, en definitiva, haga el traslado de la carga de la prueba al demandante en la forma en que lo hace e incorpore pruebas en forma ya adicional dentro del fallo, tal es el certificado de existencia y representación de Organizar Asesores Integrales Ltda., la acción legal que es impetró se hizo en forma clara, contundente, pertinente y sin el ánimo de ocultar absolutamente ningún detalle de la forma como se desató la relación laboral entre Henry Ararat Chávez y las demandadas, y adicional a ello, la forma como mutó un contrato de prestación de servicio en forma inicial a un legítimo contrato realidad subordinado entre las entidades demandadas y Henry Ararat Chávez. La interpretación normativa, la interpretación y el análisis en conjunto del material probatorio presentado ante este despacho, si da los requisitos necesarios y esenciales de conformidad con la ley para demostrar la existencia de una relación laboral subordinada y la inversión de la carga de la prueba, la inversión de la responsabilidad y la de prestación de servicios a los cuales se les da una longevidad y una existencia en forma verbal, ilimitada, sin un objeto y desconociendo el verdadero contrato de prestación de servicios que se generó por una situación exclusiva con un objeto determinado y por una temporalidad específica, término este al cual Henry Ararat Chávez inició (sic.) este la existencia de este contrato laboral, en realidad con las entidades demandadas. Y además se cortó en los alegatos de conclusión, la forma y la interpretación debida que tenía que dársele a todas y cada una de las declaraciones rendidas, si bien es cierto, en un proceso penal, pero que dan cuenta*

de la legítima existencia de este contrato laboral subordinado. La contratación por prestación de servicios se incorporó en la legislación nacional desde el Código Civil de 1870, de acuerdo, con algunos tratadistas, entre otros, Puentes González, desde su creación, se vislumbró como una modalidad de contrato que fue diseñado para desarrollar una actividad independiente que puede provenir de una persona jurídica con la que no existe elemento de subordinación laboral o dependencia consistente en la potestad de impartir órdenes en la ejecución de la labor contratada. Huelga manifestar, el contrato de prestación de servicios no se generó con Henry Ararat Chávez el contrato de prestación de servicios se generó con Organizar Asesores Integrales Ltda. y se está invirtiendo así mismo la interpretación en la libertad de empresa, porque quiere decir lo anterior, que yo, como persona subordinada ante una empresa, no puedo tener constituida otra empresa siquiera de papel, desconociendo la realidad sobre las formalidades propias que en un momento determinado deben revestir la primacía, como lo es en el caso de Henry Ararat Chávez con las entidades demandadas. Infortunadamente se hizo una interpretación a la inversa y en perjuicio de los derechos ciertos e indiscutibles de mi mandante frente a la real existencia del contrato de trabajo y se tergiversó la interpretación frente a la existencia de un contrato de prestación de servicios con una relación laboral bajo el argumento baladí de ser una retaliación por la existencia de un proceso penal, situación que nada tiene que ver, de ser una retaliación, simplemente no se hace mención de la existencia de Organizar Asesores Integrales Ltda. y la forma como fue mutando la relación laboral, situación que en este momento, o durante el transcurso del proceso desde su génesis, no se hizo, se expuso claramente y francamente, cómo fue que mutó ese contrato de prestación de servicios, que sí fue autónomo con una persona jurídica llamada Organizar Asesores Integrales Ltda. y de la cual Henry Ararat Chávez era representante legal, que fue con una vigencia temporal, con un objeto determinado, y que la forma de remuneración fue por honorarios, pero desafortunadamente se desconoció la forma y los términos como mutó esa relación laboral y que ampliamente se encuentra demostrado en el proceso, y es que las condiciones y los requisitos de un contrato laboral son diferentes a las de un contrato de prestación de servicios; la obligación en un contrato de prestación de servicios es de hacer algo específico más no asumir la carga tan impresionante que tenía Henry Ararat Chávez y que se encuentra demostrada con todos y cada uno de los memorandos, los oficios y todos los documentos que obran en el expediente, además de la posición que se le dio por parte de Fernando López Caballero, quien era en su época presidente de Cosa Colombia Ltda., documental incorporada legalmente debatida, legalmente dentro de juicio debatida, en la que se dice, pues primero que se le va a entregar inventarios físicos, equipos de cómputo y otro, permítame decirle la implementación de un sistema cualquiera que sea, no va a requerir la existencia de 5, 6, 7 o 10 años para que una sola persona sea la que la ejecute, y además de eso asuma responsabilidades fiscales, asuma responsabilidades tributarias, tenga que responder y poner la cara en nombre y representación de una entidad como lo es Cosa Colombia; Henry Ararat Chávez nunca puso la cara ante la Fiscalía General de la Nación ante la Dian y ante otras entidades en nombre y representación de Organizar Asesores Integrales Ltda., porque de haber sido así, otro hubiera sido el sentido de la denuncia de no haber existido una legítima existencia de una relación subordinada la denuncia se hubiese gestado frente a quien obrara como representante legal de Organizar Asesores Integrales Ltda. y seguir el mismo juego de Cosacol de cambiar la razón social para desconocer las relaciones o los derechos o las obligaciones, mejor dicho que tiene como empresa.

Entonces indebida si es la interpretación que se le da al abundante material probatorio e indebida, en mi sentir, resulta la inversión de la carga de la prueba efectuada por su despacho y en contra del trabajador, quien siempre ostenta una figura de indefensión o de, en un momento determinado, con menos fuerza con la cual puede contar una empresa y más de la envergadura que tiene Cosacol por su trayectoria en materia de contratación en Colombia y por los proyectos que ha ejecutado. Entonces, lamentablemente por la administración de Justicia se le está revictimizando y se le están vulnerando aún más sus derechos inciertos y discutibles, reitero, y es algo con lo cual me encuentro indignada, en cierta forma, en decir que esta acción laboral en la cual se pretende la adquisición de un derecho cierto e indiscutible como lo es la pensión de una persona que lamentablemente fue arruinada por tomar, como lo dijo en el inicio de su declaración, que no fue tenido en cuenta el craso error y la crasa decisión de vincularse a trabajar con Cosacol, Fernando López Caballero y Mariela Ayala Mejía. En ese orden de ideas, la primacía de la realidad está siendo desconocida por supuestamente incumplir con una prueba que para el despacho hubiese sido más idónea, esta es la testimonial que proviene de personas que se encuentran inclusive aún vinculadas a Cosacol y al grupo empresarial y que pues difícilmente iban a poder ser conducidas a este despacho, pero cuyas declaraciones, si bien es cierto, se dieron en el ámbito de un proceso penal dan cuenta de la existencia de un contrato laboral y que en el análisis conjunto de las pruebas se da y que en uso del artículo 53 de la Constitución Política, se constituye en contrato realidad en la medida en que se demostró subordinación, prestación personal de servicio y remuneración por el trabajo cumplido. En esas denuncias que se gestaron en contra del empleado Henry Ararat Chávez y no contra Organizar Asesores Integrales Ltda. en uso del contrato de prestación de servicios que dedujo el despacho se hizo, se determina o se trata de generar el vínculo laboral y así se hace, porque así lo concluye la misma Fiscalía y fue una parte que su Señoría manifestó “absténgase de leer porque ya se encuentra en el expediente”; ese punto en el que se dice que Henry Ararat Chávez, y lo declarado por la misma Mariela Ayala Mejía se dice: “Juan Carlos Frías Bernal declara que, en la denuncia, Henry Ararat Chávez es empleado de Cosacol lo mismo aduce el señor Rafael Cipagauta, y dicen en forma expresa que entró a trabajar desde el año 95, además de eso la Fiscalía realmente concluye que la relación laboral se generó directamente con las directivas de Cosacol y que se expone en forma concreta en la demanda y en ese momento se determina esa subordinación por parte de Henry Ararat Chávez, sí, su Señoría me permite 1 minuto para ubicar el aparte respectivo (...) bueno, no encontré esa parte, pero digamos que las declaraciones rendidas por todas y cada una de las personas en el proceso penal dan cuenta que Henry Ararat Chávez estaba bajo la subordinación y dependencia de los señores López Ayala, en general Cosacol y las entidades demandadas; se ratifica su condición de Contralor, ¿es que cómo se va a decir que el contrato de prestación de servicios o se va a interpretar a la inversa, la existencia de un contrato de prestación de servicios realidad? Cuando el mismo Presidente lo nombró contralor y lo hizo saber a toda la gente de la de la empresa, cuando se le pagaban dineros para la prestación de sus servicios, tenía que hacerlo en el edificio Radisson, y que así da cuenta todo el material probatorio de la Fiscalía General de la Nación y además de eso, dice, entre otros, la señora Luz Aidé Castellanos Briceño, que el doctor Henry dependía del doctor Fernando López, que era el representante legal de Cosacol; que no tenía vínculo con el consorcio Cosacol Hannover, que es una figura diferente, una cosa es el consorcio y otra cosa es la empresa Cosacol como tal, que es lo que pues en un momento determinado entiendo interpretó el

despacho para llegar a la conclusión de que efectivamente se trató de un contrato de prestación de servicios y se desconocieron todas las pruebas presentadas frente a la existencia de esa subordinación, dependencia y los nombramientos que hizo efectivamente Cosacol. Entonces, no se valoró el interrogatorio de Henry Ararat Chávez cuando expone y dice y marca la diferencia; en el momento en que dice sí prestó su asesoría a través de Organizar Asesores Integrales Ltda. y en qué momento él pasa a ser parte de Cosacol; las razones por las cuales está demandando que no es una simple retaliación, no tiene ningún sentido decir que es una retaliación demorarse 6 años esperando ¿que se cumpla la retaliación, en qué sentido? Si la empresa Cosacol ha mutado “n” número de veces para defraudar no solo a Henry Ararat Chávez, sino a muchas otras personas en forma presunta lo dije, y es lo que se evidencia también en la Cámara de Comercio porque tiene “n” número de demandas y de situaciones por resolver, entonces lo que se pretende con esta demanda y que se encuentra ampliamente demostrado con la documental allegada es que Henry Ararat si ostentaba una relación de trabajo subordinada con Cosacol y con la familia López Ayala y las empresas demandadas en forma solidaria, se ratifica al analizar todos los documentos en conjunto, al escudriñar la realidad de la situación que se presentó, y no deducir la existencia de un contrato de prestación de servicios, porque así como lo hizo su Señoría yo también podría interpretar que sí hubo una relación laboral subordinada, porque reitero las denuncias y toda la persecución no se generó en contra de una persona jurídica que manejaba la contabilidad o sus empleados, sino en forma exclusiva en contra de Henry Ararat Chávez y que lamentablemente lo llevó a esa situación. Y no es una cuestión de lástima su Señoría, no es una cuestión de lástima, es que desafortunadamente este es el juego al que acuden muchísimas empresas para desconocer los derechos laborales, y ¿por qué Henry Ararat Chávez, no pagó Seguridad Social? porque se supone que Cosacol lo hacía; y ¿por qué Henry Ararat no cumplió con esas contribuciones? porque se supone que Cosacol lo hacía; ¿por qué Henry Ararat Chávez no inició todas estas acciones antes del año 2000? porque lamentablemente se vio abocado a una serie de denuncias de carácter penal, donde le hicieron sendas acusaciones que no son ciertas, que así fue determinado por la Fiscalía General de la Nación que lo llevó a defenderse, inclusive hasta finales del año 2012, 2013 que archivaron todos esos procesos penales, en donde se generó una persecución en general y que no es objeto de debate en este proceso, pero sí su Señoría con el debido respeto, se lo digo; es lamentable decir que esto se puede generar como una retaliación y no como la exigencia de un legítimo derecho a que se tiene por haber abandonado el sueño para irse a emplear a una compañía para que se le deslegitimen sus derechos laborales y encontrarse en la situación en la que se encuentra, sin la posibilidad de acceder a una pensión, sin la posibilidad de acceder absolutamente nada, no considero que sea la forma adecuada de interpretar una demanda contra un ciudadano de la tercera edad que no ha tenido el derecho de pensionarse por el juego tan absurdo que gestó una familia en su contra, y que en paz descansen los señores López Ayala, en ese orden de ideas y ante la indebida incorporación de un certificado de existencia y representación de Organizar Asesores Integrales Ltda. al momento de dictar la sentencia y que no fue controvertido durante el trámite de la diligencia, que fue tenida como prueba por su despacho en legítima violación al debido proceso de Henry Ararat Chávez y sobre la cual fundamentó su sentencia, además de la indebida interpretación de las normas laborales, el artículo 53, el artículo 23, el artículo 24, la recomendación 118 de la OIT, las sentencias citadas dentro de la demanda como fundamento para la petición del reconocimiento de las pretensiones esbozadas en

la demanda, además, por los documentos y las declaraciones incorporadas como prueba trasladada conforme al artículo 174 de su despacho y debidamente controvertidas, y la indebida inversión de la carga de la prueba a nombre de Henry Ararat Chávez, me permito interponer el recurso de apelación para que el honorable Tribunal Superior de Bogotá proceda a dictar la sentencia que en Derecho corresponda y con el análisis integral de la situación, escudriñando la realidad de la existencia de un contrato realidad entre las demandadas y genera Chávez. Gracias su Señoría”.

8. Recibido el expediente digital por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, se admitió el recurso de apelación mediante auto del 10 de marzo de 2022; luego, con auto del 3 de marzo de 2023, se dispuso el envío del expediente a esta Corporación en cumplimiento de lo ordenado en el Acuerdo PCSJA22-11978 de 2022, y se dispuso correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión; concurrió únicamente la apoderada del demandante. En sus alegatos solicita que se revoque la sentencia de primera instancia pues considera que las pruebas aportadas al expediente acreditan la existencia de un contrato de trabajo, toda vez que en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades no se puede sostener que el contrato de prestación de servicios primigenio fue el que gobernó el vínculo entre las partes. Se refiere de forma extensa, principalmente a las declaraciones rendidas ante la Fiscalía 222 de la Unidad Segunda de Delitos contra la Administración Pública y de Justicia, transcribiendo varias manifestaciones que, a su juicio, demuestran la subordinación y la existencia de un verdadero contrato de trabajo entre el demandante y Cosacol. Indica que los manejos fraudulentos que han tenido las empresas demandadas, como lo es el uso de diferentes tipos societarios con el fin de desconocer sus derechos laborales, no pueden desconocerse; sobre esto cita amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional; y concluye señalando que el accionante no se ha podido pensionar por haber entregado *“media vida a una familia y a su carrusel empresarial”* que le impidió realizar las cotizaciones necesarias para causar este derecho.

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 la recurrente en el momento de interponer y sustentar el recurso ante 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.

Así las cosas, se tiene que los problemas jurídicos por resolver son: *i)* dilucidar si entre las partes contendientes existió un contrato de trabajo en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades contemplado en el artículo 53 de la Constitución Política; y de ser así, *ii)* determinar si al demandante le asiste el derecho a cada una de las acreencias laborales que reclama en la demanda.

Planteada de esta forma la controversia, debe considerarse la definición de contrato de trabajo señalada en el artículo 22 del CST y los 3 elementos esenciales que deben concurrir y que se encuentran dispuestos en el artículo 23 *ibidem*, a saber: *i)* la actividad personal del trabajador, *ii)* la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y, *iii)* un salario como retribución del servicio. Para la acreditación de estas circunstancias debe recordarse que el artículo 167 del CGP, aplicable en materia laboral por remisión expresa del artículo 145 del CPTSS, impone una carga para las partes dentro del proceso, indicando que incumbe a las mismas probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. En otras palabras, deben probar los hechos que alegan para que el juez profiera sentencia a su favor. De allí que, en esta clase de controversias, es decir cuando la parte demandante alega la existencia de un contrato de trabajo, y la demandada se opone y lo niega, surge el contrato realidad.

Ese contrato realidad emerge del artículo 53 de la Constitución Política como un principio fundamental del derecho laboral, y desciende al artículo 24 del CST como una presunción legal. Recordemos que este artículo establece como presunción que toda relación de trabajo personal se entiende regida por un contrato de trabajo. De acuerdo con esa pauta, y con base en ese mismo artículo 167 del CGP a la parte actora le corresponde únicamente demostrar la prestación personal del servicio. Una vez demostrada ésta, inmediatamente se invierte la carga de la prueba, pues le corresponde al demandado desvirtuar esa presunción legal que surge en cabeza del demandante. Es decir, en este punto, el accionado deberá demostrar que esa prestación personal del servicio se hizo de forma autónoma e independiente, o en virtud de un contrato de naturaleza distinta a uno laboral, sin que sea suficiente la simple alegación en tal sentido, sino acreditándolo con prueba firme y sólida.

Desde luego que al demandante no solo le corresponde demostrar la prestación personal de un servicio, sino los extremos temporales en que el mismo se desarrolló y el salario percibido, porque obviamente las prestaciones y derechos que corresponden al trabajador implican la definición de los periodos en que los mismos se causaron y la retribución del servicio prestado para así establecer cuál es su cuantía. Esto es así pues incluso cuando se acreditan las circunstancias que dan lugar

a la presunción del artículo 24 del CST, resulta imperativo demostrar los demás elementos de juicio que le permitan al operador de justicia proferir una condena favorable.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la discusión se centra en determinar el tipo de vínculo que unió a las partes en contienda, sea lo primero decir que, como lo ha señalado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencia SL 4143-2019, sobre las modalidades contractuales que aquí se debaten por haberse establecido de esta manera desde el escrito de la demanda “el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el acatamiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo, conforme lo concibió el legislador colombiano en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para “exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato” (Subraya la Sala).

Ahora, el contrato de prestación de servicios, que puede revestir diferentes denominaciones, se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades; no obstante, en este tipo de vinculación no está vedado de una adecuada coordinación en la que se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Lo importante es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación, en la subordinación propia del contrato de trabajo. Desde esa perspectiva, la Corte Suprema de Justicia también ha señalado que: “cuando se someta a juicio el principio de la realidad sobre las formas con el fin de establecer la existencia del contrato de trabajo, le corresponde al juez, en cada caso, sin desconocer los principios tuitivos del derecho laboral, analizar las particularidades fácticas propias del litigio a fin de establecer o desechar, según el caso, los elementos configurativos de la subordinación” (Subraya la Sala) (CSJ SL 4143-2019). Tal contrato no tiene que constar por escrito, su existencia puede ser verbal, y lo importante es que se acredite la independencia o autonomía con que se prestaron los servicios, o que estos se realizaron en virtud de una relación diferente a la laboral.

Como la discusión se centra en el alcance que debe darse a las pruebas del proceso, es pertinente tener muy en cuenta los parámetros señalados en el artículo 61 del CPTSS, que dispone que el juez no está sujeto a tarifa legal, y por tanto formará

libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. De manera que al analizar los medios demostrativos propiamente dichos el juez no debe perder de vista las circunstancias relevantes del pleito ni la conducta procesal observada por las partes.

En ese orden de ideas, la Sala debe señalar que, las pruebas que se pretendan hacer valer dentro de un proceso, con el objeto de que cumplan con su función de llevar al juez el grado de convicción suficiente para que pueda decidir sobre el asunto que a su juicio se dispone, además de ser conducentes, pertinentes y eficaces, deben allegarse o practicarse en los términos y condiciones establecidos en la ley; una situación diferente implicaría violar el derecho de defensa y el principio de publicidad y posibilidad de contradicción de los medios probatorios, los cuales son de orden público y por lo tanto de obligatorio cumplimiento. De allí que el artículo 60 del CPTSS establezca que el juez en su sentencia analizará todas las pruebas “*llegadas en tiempo*” sin que sea admisible soportar su decisión en pruebas que no fueron decretadas ni practicadas conforme a la ley. De lo que viene de decirse, la Sala concuerda con el reparo señalado por la apoderada del demandante, en cuanto a la valoración del certificado de existencia y representación de la sociedad Organizar Asesores Integrales Limitada en Liquidación, pues este documento nunca fue decretado ni incorporado al expediente dentro de las oportunidades procesales dispuestas para tal fin, bien sea con el escrito de la demanda, la subsanación, la contestación o la reforma de la misma ni mucho menos fue una prueba decretada de oficio por parte del juez. En efecto, al escuchar la sentencia proferida por el a quo, se advierte que solo en esa oportunidad se hizo mención al aludido documento, el cual aparece incorporado al expediente antes del acta de la diligencia celebrada el 4 de junio de 2021 (PDF 03), sin que haya rastro alguno de la forma en que se aportó e incorporó al expediente. Esta situación conlleva a que la decisión de fondo que se adopte dentro del presente proceso, no se podía servir de esta prueba por la simple razón de que fue aportada por fuera de las oportunidades señaladas para ello, por lo que la Sala encuentra fundado el reparo del accionante en este aspecto.

También resulta pertinente señalar que, en tratándose de la declaratoria de un contrato de trabajo en virtud del principio de primacía de la realidad sobre las formalidades dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Política, con respecto a los sujetos y relaciones señaladas en el artículo 3 del CST es la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, la competente para decidir sobre este tipo de asuntos; de suerte que, cualquier interpretación o conclusión adoptada por una autoridad distinta sobre la existencia de un contrato de trabajo no puede tener efectos

declarativos. Esto resulta relevante porque la apoderada del accionante manifiesta en el recurso interpuesto que la Fiscalía General de la Nación ya había determinado la existencia de un vínculo laboral entre el demandante y Cosacol; y al acudir a la providencia de fecha 9 de septiembre de 2005, se advierte que la Unidad Delegada ante la Corte Suprema de Justicia de la FGN indica al exponer sus consideraciones que “...aunque se demostró mediante documentos y testimonios que el señor Ararat Cháves (sic) era un empleado de confianza de los directivos de COSACOL LTDA y que en dicha empresa prestaba asesoría en diversas materias...”; lo cierto es que tal consideración, junto con las pruebas testimoniales practicadas dentro de la etapa de investigación preliminar en dicha entidad deben someterse a valoración del juez laboral por ser el competente para adoptar la decisión que en derecho corresponda en lo relacionado con la existencia de un contrato de trabajo. En todo caso, valga decir que, como lo indicó el a quo, dicha manifestación se hizo en el marco de la investigación de una conducta punible, por lo que no tiene el alcance ni la fuerza que la parte actora pretende atribuirle, pues el estudio de la existencia de un vínculo laboral requiere especial atención, entre otros aspectos, de los sujetos que intervienen, y los elementos propios de un contrato de trabajo (artículo 23 CST).

Aclarado lo anterior, pasa la Sala a estudiar si en el presente asunto se configuró la existencia de un contrato de trabajo.

Para el a quo, las pruebas aportadas al expediente permiten establecer la prestación personal del servicio del accionante en favor de la demandada Cosacol, conclusión que, en parte, es compartida por la Sala; sin embargo, resulta necesario realizar una serie de precisiones relacionadas directamente con la valoración de las pruebas en las que el juez de primera instancia fundamentó su posición.

Para empezar, la apoderada del demandante pone de presente, aunque de forma sucinta, un hecho importante del cual debe partir el estudio propuesto. Se indica en el recurso que el juez no valoró el interrogatorio de parte del accionante “cuando expone y dice y marca la diferencia; en el momento en que dice sí prestó su asesoría a través de Organizar Asesores Integrales Ltda. y en qué momento él pasa a ser parte de Cosacol” (sic.). La Sala encuentra relevante esta circunstancia, que el a quo inadvirtió, y se trata de la confesión del propio demandante al reconocer que el primer año de prestación de servicios para Cosacol, efectivamente se desarrolló bajo un contrato de prestación de servicios y no un contrato de trabajo. Si bien en las primeras preguntas el accionante, de forma extensa, intentó señalar que desde el año 1995 y hasta el año 2000 la prestación de servicios se hizo de forma directa con Cosacol, con posterioridad precisó la forma en que se dio ese primer acercamiento con la demandada principal, al referirse al

contrato de prestación de servicios suscrito, sobre el cual manifestó que “...ese contrato se firmó, yo como gerente de Organizar Asesores por 1 año, 12 meses, porque era el mantenimiento...” y en su respuesta también indicó que “ese contrato de prestación de servicio, que es muy claro, lo hizo él [el señor Fernando López], yo le trabajé 12 meses, yendo a puerto Boyacá, Tunja y Barranca que es por donde pasaba el oleoducto, que es este contrato, por \$12.000.000 de pesos se firmó y por 1 año; cumplido ese contrato, que está firmado por el doctor López y mi persona, y entonces el doctor me dijo “yo lo necesito a usted para una cosa grande, que es lo de las 28 empresas, que yo tengo el inventario aquí y usted bajo mi subordinación y de Mariela va a trabajar en Cosacol, yo le pago \$20.000.000 de pesos de todo mensual a usted”.

De las anteriores manifestaciones, la Sala advierte que el demandante aclaró que inicialmente suscribió un contrato de prestación de servicios con Cosacol durante 1 año a través de la empresa que él mismo había constituido denominada Organizar Asesores Integrales Ltda., y cuando dicho contrato finalizó fue, al parecer, el señor Fernando López quien le habría propuesto iniciar a trabajar directamente con Cosacol. Esta manifestación encuentra respaldo en el contrato de prestación de servicios de fecha 23 de octubre de 1995 en el que efectivamente la empresa Organizar Asesores Integrales Ltda., se obligó con Cosacol a “organizar, planear, desarrollar, ejecutar y controlar con sus propios medios, en forma independiente y con plena autonomía técnico-administrativa hasta su total terminación y aceptación final la liquidación de la obra “MANTENIMIENTO OLEODUCTO LA BELLEZA – VASCONIA” en las distintas actividades por áreas de resultado como son: administración de empresas, contabilidad tributaria integral sistematizada, auditoría tributaria y fiscal integral interna y externa”; allí mismo se estableció como duración del contrato el término de 1 año; y se pactó el valor del contrato en un total de \$12.000.000. Igualmente se aportó una serie de comprobantes de pago correspondientes a los meses de noviembre y diciembre de 1995 y de enero a abril de 1996 en los que se registró siempre que el valor total del contrato era de \$12.000.000 y que el mismo finalizaba en el mes de octubre de 1996.

Con relación a los servicios prestados por el demandante, debe considerarse que en el interrogatorio de parte, este manifestó que la empresa Organizar Asesores Integrales Ltda. fue una empresa familiar que decidió constituir con base en los conocimientos que había adquirido cuando trabajó para el Ministerio de Hacienda; de esta forma, manifestó que diseñó un programa de auditoría que denominó “SIGI, sistema de información gerencial integral” y que empezó a venderlo a grandes empresas como Conequipos y Montecz, a través del cual manejaba la parte administrativa, contable y tributaria, realizando la auditoría de dichas empresas y de los consorcios que conformaban; gracias a la implementación de dicho programa, expuso que los gerentes tenían la posibilidad de conocer el estado de las empresas, conocer cuánto

puede costar una obra, hacer los cálculos operativos y cronogramas de avance de las obras con la seguridad de que no van a quebrar; esto es lo que se denominaba una OT (orden de trabajo) que era trazada y liquidada directamente por el programa.

Con las anteriores pruebas, para la Sala es claro que el contrato inicialmente suscrito entre el accionante como representante legal de Organizar Asesores Integrales Ltda. y Cosacol, fue un verdadero contrato de prestación de servicios, en el cual la primera se obligó a prestar unos servicios de auditoría para trazar, planear, desarrollar, controlar y liquidar la orden de trabajo de la obra denominada *“Mantenimiento oleoducto la Belleza-Vasconia”*, pues de conformidad con lo manifestado por el accionante, el objeto del contrato no fue otro que el de implementar el programa de auditoría que él mismo desarrolló y que denominó *“SIGI”*, tanto así que con la demanda se aportó el documento denominado *“Dinámica de la gestión de auditoría General para la firma Cosacol Ltda. (...) Mantenimiento mecánico y civil del oleoducto la Belleza Vasconia”* para explicar la forma en que se ejecutaría la implementación del programa SIGI de conformidad con el objeto del contrato celebrado, a través de unos objetivos planteados, el proceso de auditoría integral, la creación de una agenda, el enfoque de la auditoría a medida que avanza la obra y el informe de errores no ajustados; también se acompañó de diferentes formatos con el encabezado de la sociedad *“Organizar Asesores Integrales Ltda”* para la implementación del programa SIGI los cuales requieren información actualizada sobre la empresa que adoptará dicho programa, principalmente información financiera.

Estas probanzas indican que desde el 23 de octubre de 1995 y hasta el 22 de octubre de 1996, tiempo de duración del contrato de prestación de servicios celebrado entre Organizar Asesores Integrales Ltda., y Cosacol, el accionante actuó como representante legal de la primera, para implementar el programa de auditoría tributaria que había diseñado; a través de sus propios medios operacionales; con sus propias herramientas; con un aparato productivo especializado y total autonomía e independencia, pues la implementación de dicho programa, requiere ciertos conocimientos técnicos específicos, relacionados con la contabilidad y auditoría, los cuales poseía el accionante. Aunado a ello, no puede desconocerse que el mismo demandante manifestó que contaba con 5 o 6 trabajadores que, según su dicho, posteriormente también fueron trabajadores de Cosacol, por lo tanto, es claro que el trabajo que desarrollaba Organizar Asesores Integrales Ltda., no era desarrollado de forma exclusiva por el aquí accionante, pues contaba con personal a su cargo y una estructura propia de producción.

Cabe igualmente aclarar que el servicio prestado por Organizar Asesores Integrales para Cosacol, no se encuentra ligado ni es conexo al objeto social de esta empresa, el cual, de conformidad con lo dispuesto en el certificado de existencia y representación aportado con la demanda se circunscribe, entre otras actividades, a *“prestar todos los servicios petroleros de cualquier índole y naturaleza, todos los servicios de ingeniería, de proceso y de construcción de todo tipo, incluidas pero sin limitarse a ellas tales como el diseño, ingeniería conceptual y de detalle, consultoría, ingeniería de procesos, etc., de construcción, operación, mantenimiento mecánico y civil de: oleoductos, gasoductos, poliductos (incluyendo reparaciones mecánicas, obras de geotecnia, protección catódica, planes de contingencia y atención de emergencia, control ambiental, manejo de aguas etc.)”*; actividades que se encuentran muy distantes de temas relacionados con la contabilidad tributaria sistematizada, la auditoría y la revisoría fiscal; lo que también impide considerar que existió una integración del trabajador en la estructura organizativa y productiva de la empresa, amén de lo anterior, por las particularidades del caso, lo cierto es que a esta prestación de servicios durante el periodo mencionado no puede dársele la connotación de contrato de trabajo, pues de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 del CST el *“contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar servicio personal a otra persona, natural o jurídica...”*; de suerte que no es posible celebrar un contrato de trabajo entre dos personas jurídicas, pues si bien es cierto que estas pueden adquirir derechos y contraer obligaciones, como personas ficticias que son, no podrán hacerlo cuando se trate de derechos y obligaciones inherentes a la condición natural de hombre, tal y como el legislador lo previó para los contratos de carácter laboral, al señalar que el trabajador solo podrá ser una persona natural.

Superado lo anterior, pasa la Sala a estudiar la forma en que se prestó el servicio por parte del accionante durante el periodo restante, esto es entre el 23 de octubre de 1996 y el 31 de diciembre del 2000. Durante este periodo, el demandante afirmó en el interrogatorio que, luego del primer contrato (de 1 año), el señor Fernando López le ofreció un trabajo directamente en Cosacol con una retribución mensual de \$20.000.000; señaló también su apoderada en el recurso interpuesto que el juez no analizó la forma en que el primer contrato *“mutó”* a un contrato de trabajo real. Para este periodo, el juez encontró acreditada la prestación personal del servicio por parte del accionante en favor de la demandada, lo que permitió que surgiera a su favor la presunción contemplada en el artículo 24 del CST; no obstante, el juez encontró que dicha presunción fue desvirtuada por las pruebas aportadas por el mismo demandante, lo que conllevó a la absolución de las demandadas.

Uno de los reparos mencionados en el recurso de apelación consiste en que el juez invirtió la carga de la prueba en este aspecto, pues al haberse presentado los

presupuestos para la aplicación de la presunción establecida en el artículo 24 del CST, era la parte accionada quien tenía la carga de desvirtuar tal presunción, y no la parte demandante, como lo asumió el juzgador. La Sala recuerda que en efecto, como lo menciona la apoderada del demandante, una vez que se acredita la prestación personal del servicio, la carga de la prueba se invierte y le corresponde a la demandada desvirtuar el elemento de la subordinación para que desaparezca la presunción contemplada en el artículo 24 del CST; no obstante, ignora la profesional del derecho que, al tratarse de una presunción legal, la misma puede ser infirmada, pues una vez practicadas las pruebas decretadas en las oportunidades procesales correspondientes, las mismas pertenecen al proceso y no a las partes; de allí que, si las pruebas practicadas desvirtúan la presunción antes mencionada, así lo deberá declarar el juez en su sentencia, independientemente de la parte que haya aportado la prueba en que respalda su decisión.

Con esto, la Sala encuentra que dentro del expediente reposan varias declaraciones que rindieron algunos testigos dentro del marco de una investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación ante una denuncia interpuesta por Cosacol frente al aquí accionante como presunto autor del delito de falsedad material de particular en documento público en concurso con hurto agravado. Estas pruebas fueron incorporadas y valoradas como pruebas trasladadas (artículo 174 CGP) y, a juicio de la apoderada del demandante, no fueron correctamente estudiadas por el juez, pues indica que las mismas acreditan la subordinación a la que estuvo sometido el demandante, por lo que la Sala pasa a analizarlas.

En primer lugar, se encuentra que el testigo Carlos Eduardo Riaño rindió su declaración el 11 de marzo de 2004 y manifestó que estaba vinculado con Cosacol desempeñando el cargo de contador desde el 18 de marzo de 1996. Llama la atención de la Sala que en su manifestación explicó toda la estructura organizacional de la empresa Cosacol, indicando las personas que se encontraban al frente de cada área, y en su descripción no mencionó al demandante como parte o miembro de esa estructura organizacional; incluso cuando se indagó puntualmente por el accionante manifestó lo siguiente: *“Sí conozco al señor Ararath (sic), él estaba vinculado a la compañía desde el momento de mi ingreso, no tuve relación laboral directa con él por cuanto él era asesor de la junta directiva, creo que tenía un contrato de asesoría externa”*; en otra de sus respuestas afirmó: *“Él [Henry Ararat] no figura dentro de la estructura organizacional de COSACOL”*; nótese que para este testigo el accionante no era un trabajador directo de la compañía, pues lo identificaba como un asesor externo; incluso más adelante también refirió lo siguiente: *“En alguna oportunidad recuerdo que se le delegaron [a Henry Ararat] las funciones de contralor para un contrato específico, pero esta delegación nunca fue enterado (sic) oficialmente en la*

compañía ni se realizó mediante la vinculación laboral del mismo”; las manifestaciones de este testigo, si bien acreditan la prestación personal de un servicio por parte del demandante, también reflejan que dicho servicio obedecía a una asesoría externa y no precisamente a un vínculo laboral en el que el demandante hiciera o formara parte de la estructura organizacional de la demandada principal.

El testigo Rafael Cipagauta Duarte rindió su declaración ante la Fiscalía 222 delegada el 21 de marzo de 2004; en dicha oportunidad, cuando se le preguntó por el accionante manifestó lo siguiente: *“Con Henry Ararat Chavez, él fue asesor de la empresa, desempeñaba las funciones de consultor y demás necesidades que requería la empresa para su gestión...”*; también señaló que el accionante prestó sus servicios para la empresa desde el año 1996 aproximadamente y aseguró que *“siempre fue asesor”*; incluso en una de sus respuestas indicó: *“que yo recuerde él si tuvo cargos como de manejo, pero no como empleado sino con honorarios, pero siempre fue asesoría”*; coincidiendo de esta forma con lo expresado por el testigo Carlos Eduardo Riaño.

También se encuentra la declaración de la testigo Mariela Ayala Mejía, quien al ser preguntada sobre la relación entre el demandante y las funciones que prestaba para Cosacol indicó lo siguiente: *“Él tenía un contrato de prestación de servicios, no me acuerdo cómo sería la situación laboral, esa parte no la sé, él tenía mucho tiempo disponible para la empresa, con él direccionábamos la labor de los empleados, criterios empresariales establecíamos (sic), daba asesoría para el tema de los impuestos, porque había sido funcionario de la DIAN y conocía los procedimientos de la DIAN, que personalmente yo no tenía ni idea”*; de igual forma señaló que *“la calidad se mantuvo siempre con la empresa, fue una asesoría integral que la prestaba a través de su empresa que se llamaba Organizar Asesores, a él se le consultaba por haber sido asesor por muchos años a la DIAN, todo lo relacionados (sic) con impuestos, adicionalmente con él también se crearon sistemas de control de la empresa y realmente fue una persona muy cercana al manejo interno de la empresa inclusive tubo (sic) ascendencia para el nombramiento y desarrollo de algunas personas que todavía están vinculadas con la empresa como por ejemplo hacernos notar el valor y el comportamiento y la necesidad de mejoramiento de [la] situación laboral de las personas por él sugeridas como igualmente nos mostraba los valores negativos de otras. A raíz de unas (sic) absurdos comentarios yo tuve que personalmente halar con él y explicarle que era muy saludable que continuara con asesoría, pero de una forma más distante de desapasionada (sic)”*; más adelante indicó que el demandante *“no tenía una relación de dependencia directa, pero el principal contacto era conmigo”*; que los conceptos del demandante eran valiosos para la empresa y por eso algunas veces los tenían en cuenta y otras veces no.

De allí, la Sala resalta que el demandante cumplía una función particular, en atención a sus calidades y capacidades intelectuales, la cual consistía en asesorar a la

demandada principal en los temas relacionados con los trámites ante la Dian; esta labor en particular, y la forma en que se evidencia que se prestó, difícilmente lleva a la Sala a suponer que el accionante se encontraba subordinado, pues esta testigo indicó que ella era el contacto directo del accionante y que no tenía conocimiento alguno sobre los trámites que él realizaba ante la Dian, razón por la cual era consultado; de suerte que no puede indicarse que recibía algún tipo de directriz u orden para realizar su trabajo, pues él era el experto en dichos temas, y lo que se evidencia es que realizaba una asesoría permanente sobre los temas que manejaba dada su experiencia.

Se encuentran también tres declaraciones del testigo Jorge Rafael Delgado quien indicó expresamente que no podía realizar ningún tipo de referencia con relación al ingreso del accionante a la compañía, porque cuando este testigo ingresó a Cosacol el accionante ya se encontraba trabajando allí; recuerda que el accionante dejó de laborar como 2 años después de que el testigo ingresó a trabajar; y también expresó que el señor Ararat estaba a cargo de todo lo relacionado con impuestos nacionales, precisando que tenía entendido que era un auditor. Aunque con este testigo se acredita la prestación personal del servicio del accionante frente a la demandada principal, en un periodo de por lo menos 2 años, su testimonio resulta insuficiente pues no se indica la circunstancia de tiempo en que se dio dicha prestación del servicio, es decir, no se precisó cuáles fueron esos 2 años en los que el demandante habría trabajado para la demandada; por lo que el testimonio debe ser valorado en conjunto con las demás pruebas y en este caso no se pueden desechar los testimonios antes indicados, ni considerar que sostienen versiones opuestas en cuanto al modo de prestación de servicios. La Sala también encuentra que, si bien en una de sus respuestas el testigo manifiesta que el demandante dependía jerárquicamente de la Dra. Mariela Ayala y Fernando López Caballero también aclaró que no tenía conocimiento sobre si recibía órdenes por parte de ellos, pues indica que tenía entendido que era un asesor de la empresa.

Se encuentra la declaración rendida por el señor Juan Carlos Frías Bernal ante la Unidad Segunda de Fe Pública y Patrimonio Económico de la Fiscalía 96 seccional delegada, la cual se realizó con el fin de ampliar la denuncia inicial en contra del aquí demandante. Este testigo no brinda información conducente y pertinente para este proceso pues lo poco que refiere del demandante lo conoce porque así se lo informaron ya que incluso en una de sus respuestas manifiesta que ni siquiera lo conoce. Lo mismo ocurre con el testigo Armando Serrano Mantilla quien rindió su declaración ante la Fiscalía 15 seccional delegada ante la DIAN; pues en su declaración ninguna referencia hizo sobre la forma en que el accionante prestó sus

servicios para las accionadas. En idéntico sentido debe apreciarse el testimonio del señor Andrés Fernando López Ayala, que indicó que conoció al demandante en unas vacaciones en las que estuvo en Colombia, y al preguntársele si el demandante tenía alguna vinculación con Cosacol manifestó *“me imagino que sí, desde que estaba tan cerca de la compañía”*; afirmación que no deja de ser más que una simple conjetura, pues durante el periodo en que el demandante afirma haber estado vinculado para Cosacol este testigo se encontraba adelantando sus estudios de pregrado en Houston, Estados Unidos y de especialización en Londres, Inglaterra.

Por último, la testigo Luz Aydee Castellanos Briceño manifestó que el demandante era el contralor de la empresa, que dependía directamente del señor Fernando López y que *“no tenía vínculo laboral con el consorcio Cosacol Hannover”*, sin hacer ningún tipo de referencia específica a la demandada principal. Con relación a lo mencionado por esta testigo, la Sala encuentra que con la demanda se aportó un memorando de fecha 16 de septiembre de 1997 suscrito por el presidente de Cosacol y dirigido a 20 dependencias de la compañía en el que comunicó lo siguiente: *“...les informo que la presidencia ha creado, en la organización, la CONTRALORÍA GENERAL, órgano directivo, cuyos objetivos son: - vigilancia de la estructura organizacional y de control interno y externo de las compañías y de los negocios. – vigilancia de los procedimientos y procesos administrativos y “control sobre todo”. Asegurar la independencia de los procesos. – vigilar el impacto sobre los estados financieros de cualquier cambio en los principios contables y tributarios o de los requisitos y normas reguladoras; los compromisos importantes y las responsabilidades contingentes sean reveladas, las fluctuaciones en los balances, tasas y estadísticas de los estados financieros, se explican satisfactoriamente (sic). – asesorar a la presidencia. – Responsable de las auditorías gerenciales. Para este cargo ha sido designado el doctor HENRY ARARAT CHÁVEZ profesional idóneo y depositario de muy merecida manera de toda mi confianza, para quien pido desde ya toda colaboración de parte de ustedes...”*; pese a que esta prueba indicaría algún tipo de vinculación directa del demandante a la estructura organizacional de Cosacol, la Sala debe señalar que no es suficiente para declarar la existencia del contrato de trabajo, pues todas las demás pruebas, en su conjunto demuestran que el demandante prestó servicios de asesoría, actuando de forma independiente y autónoma, y que este nombramiento debe entenderse en este contexto.

Nótese que sobre esta prueba fue cuestionada la testigo Mariela Ayala Mejía en su declaración ante la FGN, quien indicó que si bien la comunicación era real y fidedigna, lo cierto es que dicho cargo nunca se ejerció, ella no sintió que realmente se hubiera realizado algún cambio organizacional en la empresa porque dicho nombramiento fue solo *“de nombre”*; circunstancia que se comprende mejor si se considera que las pruebas aportadas al expediente no acreditan una prestación personal del servicio de forma continua, es decir, no se evidencia que el demandante haya estado

sometido a una jornada de trabajo específica, que trabajara con cierta frecuencia o regularidad en la empresa, y mucho menos se advierte que recibiera órdenes o directrices sobre la forma en que debía realizar su trabajo. Por el contrario, se aportaron varios documentos sobre conceptos que eran suscritos por él mismo en calidad de gerente de Organizar Asesores Integrales Ltda., así se encuentra por ejemplo, el documento denominado *“Autoevaluación Auditoría integral permanente base Puerto Boyacá Proyecto mantenimiento mecánico y Civil del Oleoducto la Belleza – Vasconia”* realizado del 14 de febrero de 1997 al 18 de febrero del mismo año; el memorando de fecha 12 de noviembre de 1996 en el que el demandante deja a consideración del presidente de Cosacol el estudio y aprobación de la planeación, organización, legalización, funcionamiento y control del consorcio Cosa Colombia, Cosacol Hanover Compressor Company; la propuesta integral de revisoría fiscal y auditoría interna de gestión integral de fecha 5 de septiembre de 1996; el concepto emitido mediante memorando de fecha 24 de febrero de 1997 relacionado con el tratamiento tributario y contable sobre consorcios y uniones temporales el cual se encuentra suscrito por el accionante como presidente de Organizar Asesores Integrales; y el concepto de crecimiento y desarrollo de Cosa Colombia Ltda. de fecha 1 de abril de 1997.

Incluso llama especial atención de la Sala el memorando de fecha 8 de abril de 1997 en el que el demandante como gerente general de Organizar Asesores Integrales presenta ante el presidente de Cosacol lo siguiente: *“Comendidamente presento a su consideración y estudio nuestra propuesta para la prestación de los servicios en auditoría operativa y tributaria integral contrato 0273 oleoducto Colombia. Anexo el plan de acción inmediato, para contratar nuestros servicios; a sí mismo el programa de auditoría operativa y tributaria integral”*; de donde fácilmente se infiere que el accionante ofrecía servicios especializados en su área de conocimiento para los diferentes proyectos que adelantaba Cosacol.

Adicionalmente se aportaron varios documentos que respaldan una prestación del servicio por parte del demandante en favor de Cosacol, pero que se encuentran muy relacionados con conceptos y asesorías que no llegan al punto de entender que se trató de un verdadero contrato de trabajo, tal es el caso de los resultados obtenidos mediante el diagnóstico practicado a la contabilidad tributaria de los años gravables 1994 y 1995 de fecha 17 de mayo de 1996; y el memorando interno suscrito por el demandante como asesor de presidencia en el que indica que realizará una visita del 15 al 20 de febrero de 1997 para revisar los objetivos y realizar una evaluación continua de resultados frente al plan integral de la auditoría permanente en la base de Puerto Boyacá proyecto mantenimiento mecánico y civil.

Por último, existen algunos memorandos de presidencia en los que se solicitó, por ejemplo, la entrega de inventarios físicos y equipos de cómputo al demandante (programas y paquetes contables, bases de datos, copias de seguridad, entre otros), lo cual resulta apenas lógico si se considera que este debía conocer el estado financiero y económico real de la empresa para poder realizar la auditoría contable, fiscal y tributaria para la cual fue contratado. Lo mismo ocurre con el memorando de fecha 25 de abril de 1997 en el que el presidente de Cosacol, le solicita al accionante un informe sobre el avance de la automatización y sistematización del paquete denominado “ADCI – Administrador contable integrado”; pues esta solicitud en nada desborda los parámetros de vigilancia y control admisible los contratos de prestación de servicios.

El análisis en conjunto de todas las pruebas antes mencionadas, conllevan a establecer que el a quo, no se equivocó en la valoración de las pruebas aportadas en la demanda, pues si bien de las mismas se desprende que hubo una prestación de servicios por parte del accionante, las mismas también acreditan que dicha prestación de servicios se realizó de forma autónoma e independiente, para la implementación de diferentes programas de contabilidad, auditoría fiscal y tributaria, ofrecidos por el accionante a través de su propia empresa denominada Organizar Asesores Integrados Ltda., para lo cual contaba con su propia estructura organizacional y con los conocimientos técnicos especializados para tal fin.

En consecuencia, no queda otro camino que confirmar la sentencia de primera instancia.

Así queda resuelto el recurso de apelación.

Costas de ambas instancias a cargo del demandante; se tasan las agencias en derecho de esta instancia en 1 SMLMV como quiera que el recurso no prosperó.

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: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bogotá D.C. el 4 de junio de 2021 dentro del proceso ordinario laboral de HENRY ARARAT CHÁVEZ contra COSA COLOMBIA S.A.S. – COSACOL S.A.S.,

TALLERES PETROLEROS DE COLOMBIA LTDA. y PETRÓLEO EQUIPO Y GAS PETROEQUIPO LTDA EN LIQUIDACIÓN de conformidad con lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del accionante porque el recurso no prosperó, se tasan las agencias en derecho en 1 SMLMV.

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital “*al despacho de origen para su notificación y demás actuaciones subsiguientes*”, conforme lo dispone el parágrafo 1º del artículo 2º del Acuerdo PCSJA22-11978 del 29 de julio de 2022.

LAS PARTES SE NOTIFICAN EN EDICTO Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria