



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

**LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,**

H A C E S A B E R:

Que el diez (10) de noviembre dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-003-2021-00214-01 P.T. No. 20.506
NATURALEZA: ORDINARIO.
DEMANDANTE PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA.
DEMANDADO: GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S.
FECHA PROVIDENCIA: DIEZ (10) DE NOVIEMBRE DE 2023.
DECISION: **"PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 17 de febrero de 2023 que fue proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo a lo explicado en la parte motiva. **SEGUNDO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte demandante. FIJAR como agencias en derecho la suma de \$300.000 a favor del demandada."

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

**REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO**

El presente edicto se desfija hoy veintiuno (21) de noviembre de 2023, a las 6:00 p.m.

**REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO**



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DE DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, Diez (10) de noviembre de dos mil veintitrés (2.023)

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-003-2021-00214-00
RADICADO INTERNO:	20.506
DEMANDANTE:	PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA
DEMANDADO:	GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S.

MAGISTRADA PONENTE:
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Procede la Sala a decidir, dentro del proceso ordinario laboral previamente referenciado, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la Sentencia del 17 de febrero de 2023 que fue proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2.022.

1. ANTECEDENTES

El señor PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA, a través de apoderado judicial, interpuso demanda ordinaria laboral, contra GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S., solicitando que se declare como empleador sustituto de su contrato de trabajo a término indefinido y que terminó sin justa causa, solicitando que se condene al pago de prestaciones (cesantías, intereses a cesantías, primas y vacaciones) del 1 de noviembre de 2014 al 31 de diciembre de 2020, indemnización por despido sin justa causa, indemnización de 180 días de salario por desconocer su tratamiento médico, sanción moratoria por no pago de las prestaciones al terminar el contrato de trabajo, al pago de aportes a pensión, extra y ultra petita.

Expuso como fundamento fáctico de sus pretensiones:

- Que conforme a la certificación emitida el 1 de marzo de 2021 por el representante legal de GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S., el señor ACERO BAUTISTA laboró desde el 1 de noviembre de 2019 hasta el 25 de febrero de 2021 con contrato de trabajo a término fijo.

- Señala que el actor laboró iniciando como auxiliar de ventas con funciones de perifoneo y luego de cajero, devengando un salario mensual de \$908.526 y auxilio de transporte de \$106.454, conforme a la liquidación final de cesantías y prestaciones, del 25 de febrero de 2021.

- Advierte, que acorde a las declaraciones extraprocesal aportadas, el actor empezó a laborar el 1 de noviembre de 2014 con el establecimiento de comercio EL BOMBAZO PAISA, que no estaba registrado en Cámara de Comercio y continuó trabajando ininterrumpidamente hasta el 25 de febrero de 2021, en el establecimiento EL CAMPEÓN DE LOS REMATES – TODO A 5000-10000, de propiedad de la demandada; indicando que la empresa

demandada se inscribió en Cámara de Comercio el 9 de septiembre de 2019 y aparece como propietaria de este establecimiento, que fue registrado el 8 de marzo de 2016, pero antes aparecía sin registro comercial con el nombre EL BOMBAZO PAISA 1000, 2000 y 5000 que fue registrado el 14 de abril de 2015 a nombre de JOSÉ EDILBERTO SUÁREZ VÉLEZ, quien fungía como administrador y canceló el certificado el 7 de octubre de 2015.

- Que los anteriores establecimientos donde laboró el demandante, no sufrieron variaciones esenciales en el giro de sus actividades o negocios que es la venta al por menor de mercancías y víveres en general, identificándose como dueños o propietarios el señor BISNEY ALEXANDER GIRALDO ESTRADA y GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S., quien debe responder por las obligaciones laborales.

- Que acorde a ASOPAGOS S.A., la propietaria del establecimiento BOMBAZO PAISA solo cotizó a pensión y salud un período entre abril-mayo de 2018 y la última empleadora reconoció prestaciones solo por 55 días, desconociendo que inició a laborar el 1 de noviembre de 2014.

- Que el señor BISNEY ALEXANDER GIRALDO ESTRADA, representante legal del GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S., empezó a acosar laboralmente a la demandante y debido a los problemas de salud que tenía, haciéndole entrega el 25 de febrero de 2021 de una carta para que firmara y le devolviera, donde presentaba presuntamente la renuncia voluntaria, por lo que ese día liquidó y pago las prestaciones, indicando como motivo la terminación de la obra contratada, por lo que realmente el contrato finalizó sin justa causa y desconociendo que la actora presenta diagnóstico de Masa Inguinal Bilateral que protuye el esfuerzo y es dolorosa, por la que EPS COOMEVA comunicó unas recomendaciones laborales al empleador, siendo también diagnosticada con GONARTROSIS, por la cual tenía autorizaciones para exámenes y terapias.

La demandada GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S. contestó dentro de la oportunidad legal así:

- Acepta que señor PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA laboró en el establecimiento de comercio EL CAMPEON DE LOS REMATES TODO A 5000-10000, del cual es propietario el GRUPO DE INVERSIONES MARSAL SAS, pero la fecha correcta el cual laboro fue desde del 1° de octubre de 2019 al 25 de febrero de 2021, bajo la modalidad de contrato de trabajo A TERMINO FIJO INFERIOR A UN AÑO con otrosí que extendió un año más, terminando la relación el 25 de febrero de 2021 cuando presentó su renuncia.

- Respecto de la anterior vinculación, indica que no tiene conocimiento de una relación laboral con el establecimiento EL BOMBAZO PAISA, solo constando del contrato de trabajo que sostuvo desde el 1 de octubre de 2019, afirmando que nunca ha tenido ni antes de su creación ni posterior a ella otra denominación diferente ni menos EL BOMBASO PAISA 1.000 – 2.000 y 5.000, advirtiendo que en efecto la matrícula de dicho establecimiento revele a que el propietario es JOSÉ EDILBERTO SUÁREZ VÉLEZ, con quien no tiene nada que ver, rechazando que se pretenda relacionar o vincular comercialmente con un establecimiento diferente. Indicando que durante la relación laboral se le cancelaron las debidas acreencias laborales causadas durante 2019, 2020 y 2021.

- Señala, que nunca se acosó laboralmente al señor PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA, durante la relación laboral recibió capacitación en tal sentido por parte de la profesional en salud ocupacional encargada del sistema de gestión de la seguridad y salud en el trabajo de la empresa,

advirtiéndolo que el actor presentó su renuncia y no denunció antes de ningún evento alguno, alegando que la referencia en la liquidación no desconoce este hecho. Advierte que sí recibió una comunicación de la EPS, pero no decía que afectara su capacidad laboral.

- Se opone a las pretensiones al aceptar solo la relación laboral que existió desde el 1 de octubre de 2019 y finalizó por renuncia voluntaria el 25 de febrero de 2021, mediante contrato a término fijo y niega la existencia de sustitución patronal. Propuso como excepciones de mérito: INEXISTENCIA DEL DERECHO Y OBLIGACIÓN RECLAMADA, COBRO DE LO NO DEBIDO, PAGO, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, MALA FE DEL DEMANDANTE e INNOMINADA.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1. Identificación del Tema de Decisión

La Sala se pronuncia sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 17 de febrero de 2023 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, mediante la cual se resolvió:

*“**PRIMERO: DECLARAR** probada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la demandada GRUPO INVERSIONES MARSALL S.A.S., y en consecuencia, absolverla de las pretensiones incoadas por el demandante PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA.*

***SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.”*

2.2. Fundamento de la Decisión.

La jueza de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que el problema jurídico se identifica en establecer si entre el señor PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA y la empresa GRUPO INVERSIONES MARSALL S.A.S. existió un contrato de trabajo desde el 01 de noviembre del 2014 hasta el 25 de febrero del 2021, por el cual haya lugar a ordenar el pago de las prestaciones e indemnizaciones reclamadas en la demanda; alegando el actor, que prestó servicios en el establecimiento EL BOMBAZO PAISA, que no estaba registrado en la Cámara de Comercio y continuó de manera ininterrumpida con el aquí demandado, cuando hizo su inscripción y registro, reclamado que sea el último empleador que reconozca todas las prestaciones adeudadas, a lo que se opone la demandada negando denominaciones previas o prestación del servicio anterior a la certificada.

- Señala, que el demandante para acceder a sus pretensiones, el demandante debía demostrar que prestó sus servicios personales de manera continua e ininterrumpida desde el 1 de noviembre de 2014 para los establecimientos EL BOMBAZO PAISA y EL CAMPEÓN DE LOS REMATES, con el fin de beneficiarse de la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T.; indicando que el señor MIGUEL VARGAS no tenía un conocimiento directo de la vinculación laboral del demandante entre noviembre de 2014 y enero de 2019, pues solo hasta esa fecha comenzó a trabajar en el mismo almacén, entonces para la época anterior no trabajaban juntos y el testio afirma que desarrollaba labores como independiente, viajaba y se desplazaba entre varios lugares, solo acudiendo como cliente y esto según las reglas de la experiencia no genera mayor conocimiento.

- Refiere también el testimonio de DEISY TATIANA ESTEBAN CARTAGENA, quien indicó conoció al actor en 2014 cuando ingresó a laborar

en EL BOMBAZO PAISA, afirmando que el administrador era el señor JOSÉ pero el patrón era BISNEY ALEXANDER, alegando que ella laboró hasta 2018 aunque en diferentes locales y en 2015 no laboró por haber estado en embarazo, indicando que no tenía conocimiento sobre GRUPO INVERSIONES MARSAL; concluyendo que esta testigo únicamente puede dar fe de la vinculación del actor con el establecimiento de comercio el BOMBAZO PAISA, en noviembre y diciembre de 2014; pues para el periodo posterior no laboró en el mismo local que el demandante, por lo que no tiene un conocimiento directo de las condiciones laborales en que prestaba sus servicios este, de manera que no puede referir las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se dieron los mismos; por lo tanto, tampoco es suficiente para acreditar la prestación del servicio.

- Respecto a si el establecimiento de comercio BOMBAZO PAISA 1000, 2000 Y 5000, era de propiedad de la empresa demandada GRUPO INVERSIONES MARSAL SAS, se advierte que con la demanda se aportó el certificado de matrícula mercantil, fue registrado 14 de abril de 2015 y el propietario del establecimiento era el señor JOSÉ EDILBERTO SUAREZ VELEZ, quien la canceló en octubre de 2015, por lo que no podría concluirse que este era de la sociedad demandada, debido a que la misma nació a la vida jurídica el 09 de septiembre de 2019, según consta en el certificado de existencia y representación legal.

- En cuanto al establecimiento de comercio EL CAMPEÓN DE LOS REMATES TODO A 5000-10000, se observa del certificado de matrícula mercantil de persona natural obrante en el pdf 06.7 del expediente que para el año 2018, el propietario era el señor ALEJANDRO DE JESÚS JIMENEZ GONZALEZ; por lo que no hay prueba de que le perteneciera al señor BISNEY ALEXANDER GIRALDO ESTRADA, más allá de lo afirmado por los testigos.

- Advierte, que el demandante el 01 de octubre de 2019, celebró un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año con la sociedad demandada, para prestar sus servicios como LOCUTOR, por ello, aunque el testigo MIGUEL OSVALDO VARGAS PÉREZ, afirmó que laboró con el demandante desde febrero de 2019, en el establecimiento de comercio el Campeón de los Remates, al suscribirse un nuevo contrato con la empresa demandada, no surge la sustitución patronal, debido a que no se sigue rigiendo por el mismo contrato.

- Refiere sobre el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato entre las partes, que el 14 de febrero de 2020, se le consignaron las cesantías del año 2019 al Fondo Protección S.A., por la suma de \$231.287. Obra prueba del pago de las primas de servicio e intereses de cesantías del año 2019, por la suma de \$238.226, y de las vacaciones causadas en ese mismo año, por valor de \$103.515. Igualmente, se encuentra la liquidación de las primas de servicio e intereses de cesantías del año 2020, por valor de \$608.007. Así mismo, el 14 de febrero de 2021, se le consignaron las cesantías del año 2021, por la suma de \$980 659. Y a su vez se realizó la respectiva liquidación definitiva de prestaciones sociales de lo adeudado en el año 2021, por un valor total de \$382.377, evidenciando además los certificados de pagos de aportes a seguridad social.

- Finalmente, indica que no existe prueba sobre el alegado vicio del consentimiento en el documento por el cual se presentó la renuncia, por lo que no hay lugar a la indemnización por despido injusto y frente a los padecimientos de salud, refiere que aunque acredita algunas dolencias, no se evidencia que estos generen una limitación suficiente para consolidar una discriminación y en todo caso no hubo despido.

3. DE LA IMPUGNACIÓN

3.1. De la parte demandante:

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso de apelación manifestando los siguientes argumentos:

- Considera que el Despacho invirtió totalmente la carga de la prueba, al dar validez a los documentos aportados por la parte demandada y no valorar los anexos con la demanda, que incluyen una declaración extraproceso, certificados de cámara de comercio y una confesión al hecho número 9, aceptada, que no se apreció. Indica que sí se satisfacen los requisitos jurisprudenciales, pues está claro que el actor trabajó en EL CAMPEÓN DE LOS REMATES y siguió laborando en el mismo establecimiento, sin detenerse y para lo cual no incide la fecha de creación de la empresa, cumpliendo así los requisitos de la sustitución acorde a una lectura integral de los artículos 67 a 69 del C.S.T., referentes al mantenimiento del contrato por sustitución de los empleadores al estar demostrado que el actor venía laborando con el establecimiento de comercio que fue adquirido por la aquí demandada.

- Resalta que no se probó que le hubieran cancelado las prestaciones en la época anterior, estando evidenciado por los testigos que el dueño de esos establecimientos era el propietario de la empresa MARSALL. Reiterando que el demandante contestó en el interrogatorio que la carta de renuncia se la presentó fue el empleador, desvirtuando su validez y por ello se invirtió la carga de la prueba para tomar la decisión de absolver a la demandada, llamando la atención de que se analizó indebidamente el requisito de la identidad, al quedar evidenciado en la cámara de comercio que MARSALL absorbió al establecimiento EL CAMPEÓN DE LOS REMATES.

4. ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, se presentaron los alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

- **Parte demandante:**

- **Parte demandada:**

5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

6. PROBLEMAS JURÍDICOS POR RESOLVER:

El problema jurídico propuesto a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Se encuentra demostrada la existencia de una relación laboral entre el demandante PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA e INVERSIONES MARSALL S.A.S. desde el 1 de noviembre de 2014 al 25 de febrero de 2020, mediando una sustitución patronal respecto del anterior propietario del establecimiento de comercio EL CAMPEÓN DE LOS REMATES?.

7. CONSIDERACIONES:

En este caso, el señor PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA interpuso demanda contra la empresa INVERSIONES MARSAL S.A.S. para que se declarare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 1 de noviembre de 2014 y el 25 de febrero de 2020, alegando que hubo una sustitución patronal respecto del anterior propietario del establecimiento de comercio EL CAMPEÓN DE LOS REMATES, y que se condene al demandado al reconocimiento de las prestaciones causadas del 1 de noviembre de 2014 al 31 de diciembre de 2020, indemnización por despido sin justa causa, indemnización de 180 días de salario por desconocer su tratamiento médico, sanción moratoria por no pago de las prestaciones al terminar el contrato, pago de aportes a pensión, extra y ultra petita.

La jueza *a quo* determinó, que con las pruebas aportadas, la parte demandante no acreditó la existencia de la relación laboral en los extremos alegados desde el año 2014 y solo está evidenciado el contrato de trabajo suscrito directamente con la demandada, quien acreditó el cumplimiento de todas sus obligaciones laborales, advirtiendo, que no se demostró tampoco el cumplimiento de requisitos de la alegada sustitución patronal; lo que controvierte el apoderado de la parte demandante en su apelación, señalando, que hubo indebida valoración probatoria al invertir su carga hacia el demandante, pese a que está acreditada la continua actividad laboral del actor en los establecimientos del demandado.

Para resolver adecuadamente el problema jurídico, se advierte, que la demandada acepta la existencia de un contrato de trabajo con el actor mediante un contrato de trabajo a término fijo a partir del 1 de octubre de 2019 y como el demandante alega que este sustituyó una relación laboral previa que venía ejecutando en el mismo establecimiento de comercio de propiedad del señor BISNEY ALEXANDER GIRALDO ESTRADA, procede la Sala inicialmente a establecer si se demostró dicha relación laboral previa y si en efecto, se generó la sustitución patronal con la adquisición del establecimiento de INVERSIONES MARSAL S.A.S.

De conformidad con el principio de consonancia de que trata el artículo 66A del C.P.T.Y.S.S., la Sala solo se encuentra facultada para resolver los asuntos objeto de la apelación del demandante, por ende, las pretensiones que fueron negadas y no controvertidas como lo referente a la terminación injusta y la indemnización por despido pese a condiciones de salud, no están llamadas a ser revisadas. Enfocándose el apelante exclusivamente a controvertir la existencia del contrato de trabajo desde noviembre de 2014 y la sustitución patronal al aquí demandado.

En términos del artículo 22 del Código Sustantivo de Trabajo, contrato de trabajo es aquél por el cual, una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Ante ello, acorde al artículo 23 (*ibidem*), para que se predique su existencia debe existir una actividad personal realizada por el mismo trabajador, bajo la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, y, una remuneración o salario.

Por su parte, el artículo 24 del C.S.T., subrogado por el artículo 2º de la Ley 50 de 1990, enseña que “...*Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*”, pues una vez reunidos los tres elementos anteriores, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen, no obstante, esta presunción admite prueba en contrario.

Esta presunción legal opera a favor del trabajador y, por consiguiente, demostrada la prestación del servicio, es a cargo del empleador desvirtuarla.

Así lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en diferentes oportunidades, entre estas en la Sentencia de 13 de diciembre de 1996, donde precisa, que el artículo 24 no consagra un derecho sino una regla de juicio que afecta la carga de la prueba en el proceso laboral, esto es, se trata de una instrucción a los jueces laborales, relevando al trabajador de acreditar el elemento de la subordinación pues esta se presume y toda prestación de una actividad personal a favor de otra persona, natural o jurídica, debe entenderse en principio como laboral a menos que el empleador desvirtúe que hubo dependencia.

De la anterior normatividad se extrae, que probada la prestación personal del servicio, la subordinación se presume y compete ejercer plena actividad probatoria a la parte demandada que excepciona la inexistencia del contrato de trabajo; complementando esta teoría, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia con la Sentencia SL-20683 de 6 de diciembre de 2017, Radicación No. 56.313, en lo referente al principio de la primacía de la realidad y la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, reitera lo ya expuesto y concreta que quien se abroga la calidad de trabajador debe demostrar al menos dos aspectos: la prestación personal del servicio y los extremos temporales en que afirma haberlo desarrollado, con elementos de juicio suficientes para convencer al juez y al tiempo permitir que el demandado tenga información suficiente para ejercer adecuadamente su derecho de defensa y contradicción, siendo a partir de estas reglas que el fallador debe aplicar las respectivas consecuencias jurídicas a la parte que omite su deber procesal.

Es importante señalar, que la teoría general de la carga de la prueba establece, que le corresponde probar las obligaciones o su extinción al que alegue aquellas o éstas (Art. 1757 C.C), principio que se reproduce en otros términos en el artículo 167 del C.G.P. al determinar que *“...incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Entre los principios que orientan el Derecho Procesal Colombiano, es de recibo el de la necesidad de la prueba, el cual está contemplado en el artículo 164 del C.G.P., que a su letra dice: *“...Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”*. A la vez hace lo suyo en materia laboral, el artículo 60 de C.P.T.S.S. que expresa: *“(..) El juez, al proferir su decisión, analizará todas las pruebas allegadas a tiempo”*. Seguidamente el artículo 61 del C.P.T.S.S. reza que:

“...El juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su 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 (...)”.

Esto, en consonancia con el artículo 167 del C.G.P.

Lo anterior significa, que a la parte actora le basta tanto con probar la prestación o la actividad personal como el período en que ejecutó la actividad, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario.

Con el fin de resolver el problema jurídico antes expuesto, la Sala observa que dentro del expediente se aportaron como pruebas a fin de acreditar la prestación y ejecución de servicios, las siguientes:

a. Pruebas aportadas con la demanda

- Certificado emitido por BISNEY ALEXANDER GIRALDO ESTRADA como representante legal de INVERSIONES MARSAL S.A.S., indicando que el señor PEDRO ACERO BAUTISTA laboró del 1 de noviembre de 2019 al 25 de febrero de 2021 como auxiliar de ventas con funciones de perifoneo y cajero.

- Liquidación final de prestaciones por el período del 1 de enero al 25 de febrero de 2021.

- Declaración extraproceso rendida por el señor PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA, ante la Notaría Única del Círculo de Los Patios, manifestando que inició un contrato a término indefinido del 1 de noviembre de 2014 en la ciudad de Cúcuta, en el establecimiento El Bombazo, que no estaba registrado en Cámara de Comercio y continuó ininterrumpidamente hasta el 25 de febrero de 2021, en el cargo de auxiliar de ventas con funciones de perifoneo y luego como cajero.

- Certificado de matrícula mercantil del establecimiento de comercio EL CAMPEÓN DE LOS REMATES TODO A 5000-10000 con matrícula No. 290581, creado el 8 de marzo de 2016 con objeto de comercio al por menor; identificando como Propietario GRUPO INVERSIONES MARSAL SAS, registrando un cambio de nombre en junio de 2018.

- Certificado de matrícula mercantil del establecimiento de comercio BOMBAZO PAISA 1000-2000 Y 5000, creado el 14 de abril de 2015 con objeto de comercio al por menor; identificando como Propietario a JOSÉ EDILBERTO SUÁREZ VELEZ y clausurado el 7 de octubre de 2015.

- Consulta de plataforma de aportes, que identifica al aportante GANGAZO PAISA TODO A 1000 Y 2000, identificando al trabajador PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA, con aportes en mayo de 2015.

- Carta de renuncia, de fecha 25 de febrero de 2021, firmada por PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA informando, con recibido de Diana Pedrozo el mismo día.

- Oficio del 2 de febrero de 2020 emitido por COOMEVA E.P.S., emitiendo recomendaciones laborales al señor PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA.

- Certificado de existencia y representación legal del GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S., creado el 9 de septiembre de 2019, identificando como actividad económica el comercio al por menor, representado legalmente por BISNEY ALEXANDER GIRALDO ESTRADA y reseñando que es propietario del establecimiento de comercio EL CAMPEÓN DE LOS REMATES TODO A 5000-10000.

b. Pruebas aportadas con la contestación (Se omiten las ya reseñadas)

- Contrato de trabajo a término fijo celebrado entre GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S. como empleador y PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA como trabajador, para el cargo de locutor con salario mínimo y auxilio de transporte, para el período de un año; y otro sí del 1 de octubre de 2020 para extender el vínculo por un año.

- Acta de constitución de la SOCIEDAD GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S., del 27 de agosto de 2019, identificando como propietarios SEBASTIAN GONZÁLEZ GÓMEZ, BISNEY ALEXANDER GÓMEZ ESTRADA y ALEJANDRO DE JESÚS JIMÉNES GONZÁLEZ, este último aporta el establecimiento de comercio con registro mercantil 290581 como aporte.

- Certificado de matrícula mercantil de la persona natural ALEJANDRO DE JESÚS JIMÉNES GONZÁLEZ, inscrito el 7 de octubre de 2014 para la actividad de comercio al por menor, identificando como propietario de los siguientes establecimientos de comercio: TODO A 1000, 2000 Y 5000 EL GIGANTE DE LA OCTAVA creado en mayo de 2014, GANGAZO PAISA TODO A 1000 Y 2000 creado en octubre de 2014, EL CAMPEÓN DE LOS REMATES TODO A 5000-10000 creado en marzo de 2016 y DISTRIBUIDORA TG creado en septiembre de 2017.

- Planilla de pago de cesantías del GRUPO INVERSIONES MARSAL S.A.S., identificando el pago al actor de \$231.287 en 2019 y \$980.370 en 2020; anexando autorización de retiro parcial y final emitido a PROTECCIÓN.

- Reporte de planilla a seguridad social mes a mes desde octubre de 2019 a marzo de 2021.

- Liquidación de prestaciones sociales del año 2019 desde el 1 de octubre al 31 de diciembre de 2019, del primer semestre de 2020 y segundo semestre.

c. Practicadas en audiencia de juzgamiento:

- Testimonio rendido por el señor MIGUEL OSWALDO VARGAS PÉREZ, quien manifestó que laboró con el señor BISNEY por un lapso de 3 años y medio, en el local de INVERSIONES MARSALL por un año, inició en 2017 el 4 de mayo en un establecimiento llamado EL ESQUINAZO PAISA y fue movido en 2019 al CAMPEÓN DE LOS REMATES, donde terminó en octubre de 2020; advierte, que inició obedeciendo órdenes al señor BISNEY, entonces el señor PEDRO estaba en otro local y solo se entendían por la noche cuando llegaba mercancía y el señor BISNEY los ponía a repartirla entre sus diferentes locales, coincidiendo en EL CAMPEON DE LOS REMATES de febrero a octubre de 2019, donde el actor era encargado de la animación por perifoneo, pero tenía problemas en las rodillas y le daban incapacidades. Afirma que el actor inició en los remates en noviembre de 2014, fecha en que lo distingue pues lo conoce desde antes cuando practicaban aspectos de defensa personal ya que entonces laboraba como independiente en el barrio La Victoria de Juan Atalaya, mientras el actor inició entonces en el BOMBAZO PAISA en el Centro de Cúcuta y lo sabe porque acudía allí, y un familiar suyo trabajó con él. Refiere que el actor además hacía de bodeguero y asesor de ventas, por su parte él inició como portero y luego fue cajero; que el representante y las razones sociales iban cambiando, un tiempo fue ALEJANDRO JIMÉNEZ, luego INVERSIONES MARSAL, cambio que se hizo cuando era cajero. Que al actor le cancelaban en efectivo, quincenal y en horario de domingo a domingo. Refiere que hay varios “cincomilazos” que son propiedad del señor BISNEY, entre esos donde el trabajo porque a él era a quien obedecía órdenes.

- Testimonio rendido por la señora DEISY TATIANA ESTEBAN CARTAGENA, quien afirmó conocer al actor desde el año 2014 cuando empezó a laborar en EL BOMBAZO PAISA, en diferentes locales hasta 2018, pues ella comenzó a trabajar con BISNEY ALEXANDER en el primer local que abrió y entonces él la enviaba a varios locales, pero en ese tiempo el actor ejercía de perifoneo. Expone, que ella comenzó en EL GANGAZO PAISA, luego conoció al actor en EL BOMBAZO PAISA que administraba JOSÉ pero el patrón era BISNEY ALEXANDER, en 2015 ella no laboró por su embarazo y cuando retornó el actor seguía laborando como perifoneo, lo enviaban a diferentes locales porque seguían abriendo y así lo vio hasta que ella se retiró entre febrero y marzo de 2018. Indica que laboraron juntos en el BOMBAZO PAISA, dos meses y medio en 2014, noviembre y diciembre, que retornó tras la dieta y en ese tiempo hasta su retiro veía al actor en otros locales. Afirma

que identifica a BISNEY como propietario porque era quien le pagaba, daba permisos y con quien debía entenderse, desconociendo la relación con INVERSIONES MARSALL, pues eso fue después de su salida en 2018.

- Interrogatorio de parte absuelto por el señor BISNEY ALEXANDER GIRALDO ESTRADO, representante legal de la empresa demandada INVERSIONES MARSAL S.A.S., indicando que ostenta el cargo desde la creación en septiembre de 2019, que no compraron CAMPEÓN DE LOS REMATES solo aperturaron la empresa, que el actor ingresó el 1 de octubre de 2019 y laboró hasta el 25 de febrero de 2021, le cancelaban en efectivo y luego por nómina electrónica, reconociendo todas las prestaciones. Señala que la empresa es propietario de ese establecimiento, solo utilizando el nombre comercial que era EL CAMPEÓN DE LOS REMATES, ingresando nueva mercancía aunque mantuvo el nombre que usaba el anterior dueño ALEJANDRO JIMÉNEZ GONZÁLEZ, comenzando luego de un cierre y contrataron personal como el actor quien venía con el anterior dueño, pero con un contrato laboral a término fijo.

- Testimonio rendido por la señora DIANA PATRICIA PEDROZO PEDRAZA, encargada de talento humano de INVERSIONES MARSAL desde septiembre de 2019 y antes ejercía esa misma labor, pero a favor del actor como persona natural, quien tenía un establecimiento de comercio llamado EL GRAN HURACÁN que se dedicaba a vender productos al por menor. Indica conocer al actor, quien laboró para la empresa desde octubre de 2019 al 25 de febrero de 2021, lo que conoce porque era su labor desarrollar la vinculación, donde el actor era el locutor, animando la clientela, mediante un contrato de trabajo a término fijo con todas las prestaciones y se mantuvo hasta que presentó su renuncia. Respecto del horario, lo suelen organizar en el local directamente, sobre la renuncia indica que el actor la presentó en su oficina, se le pidieron unos papeles pero no volvió y advierte que previamente había presentado su historia clínica, a lo cual en su momento se le hizo seguimiento.

- Testimonio rendido por la señora MARTHA LILIANA SUÁREZ JAIMES, indicando que es profesional en salud ocupacional que actúa como asesora externa en este tema de la demandada, desde septiembre de 2019 cuando inició, donde conoció al demandante que ingresó por contrato a término fijo desde el 1 de octubre de 2019 y sabe que posteriormente presentó su renuncia, se le realizaron exámenes médicos ocupacionales, participó de las actividades realizadas y no tiene constancia de inconformidad en ese aspecto. Expone que conoció la historia clínica, pero allí no hicieron recomendaciones laborales o de reubicación.

- Interrogatorio de parte absuelto por el demandante PEDRO ANTONIO ACERO BAUTISTA, quien expuso que laboró para INVERSIONES MARSAL del 1 de octubre de 2019 al 25 de febrero de 2021, que suscribió el contrato de trabajo a término fijo; respecto de la renuncia, niega haberla presentado afirmando que ya estaba hecha; acepta que recibió el pago final de prestaciones y le cancelaban salud y pensión. Refiere que trabajó en EL BOMBAZO PAISA desde noviembre de 2014, laborando en varios locales a cargo del señor BISNEY que era su jefe directo, era ante quien respondía y le daba órdenes. Reconoce a José Edilberto como el administrador de un local, pero identifica a BISNEY como su jefe, desconociendo el registro de propietario porque quien le pagaba era el señor BISNEY. Explica que laboró en varios locales: ESQUINAZO PAISA, SUPER3 y EL CAMPEÓN DE LOS REMATES, donde finalizó, iniciando allí en 2018, indicando que en todos su jefe era el señor BISNEY.

Conforme a esta relación probatoria, reitera la Sala, que para la existencia de la presunción de que trata el artículo 24 del C.S.T., la parte actora debió

acreditar la prestación personal del servicio y los extremos laborales, y de esa forma trasladar a la parte demandada la carga de probar que no existió subordinación. Respecto de la valoración probatoria, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL21157-2017, Radicación N.º 55951 y con M.P. ERNESTO FORERO VARGAS, se refiere las facultades del juez recordando que:

“no están sometidos a la tarifa legal, como quiera que atendiendo los mandatos previstos en el artículo. 61 del CPTSS, ostentan la facultad legal de apreciar libremente los medios de prueba y así formar de manera libre su convencimiento, atendiendo, eso sí, el principio de la sana crítica, lo que conlleva a que sus conclusiones, mientras no sean descabelladas, queden amparadas por la presunción de legalidad y acierto (...) las decisiones se deben fundamentar en los elementos probatorios que le merezcan mayor persuasión y credibilidad, ya sea en forma prevalente o excluyente de lo que surja entre una u otra prueba, sin que esa escogencia razonada configure la comisión de un yerro fáctico”

Bajo esta libertad de configurarse un criterio a partir de los elementos probatorios, esta Sala procederá a analizar si las conclusiones de la jueza a quo fueron acertadas respecto a que el demandante no demostró la prestación del servicio en períodos anteriores a los aceptados por la demandada, alegando el apelante que hubo indebida apreciación probatoria y que revisados los documentos y testimonios recepcionados, se cumplió con la carga correspondiente.

Procediendo la Sala a resolver, inicialmente lo que reclama el apelante, de que se dio una inversión de la carga de la prueba contra el demandante; atendiendo a los parámetros jurisprudenciales expuestos, se evidencia, que la jueza *a quo* no incurrió en dicha situación pues procedió a verificar si el demandante había demostrado el elemento de la prestación del servicio para hacerse beneficiario de la presunción de subordinación.

Respecto de la valoración probatoria, lo primero que invoca el demandante es que se dejó de analizar la declaración extraproceso aportada con la demanda, sin embargo dicha prueba no es susceptible de generar efecto alguno a favor del actor pues se trata de una manifestación propia; se ha advertido jurisprudencialmente que el interrogatorio o declaración de parte es una actividad que busca suscitar una confesión y no pueden derivarse conclusiones de narrativas favorables emanadas de quien declara, debe recordarse, como lo señaló la Sala de Casación Laboral en la sentencia CSJ SL 4594-2019, que: *[...] la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admite hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrato (sic), o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba”*. En esa medida, se resalta que las partes en sus respectivos interrogatorios solo reiteraron la postura enunciada desde la demanda y contestación, sin incurrir en una declaración susceptible de confesión adversa.

Aclarado lo anterior, se observa, que el establecimiento de comercio EL CAMPEÓN DE LOS REMATES TODO A 5000-10000 con Matrícula Mercantil No. 290581, fue creado el día 8 de marzo de 2016, inicialmente de propiedad del señor ALEJANDRO DE JESÚS JIMÉNES GONZÁLEZ, y este lo utilizó como aporte para la conformación de la Sociedad INVERSIONES MARSAL S.A.S., del cual es propietario en un 25%, por lo que dicha unidad comercial pasó a ser propiedad de la persona jurídica demandada en el mes de septiembre de 2019, cuando se materializó su creación. Es decir, es un hecho demostrado que antes del mes de septiembre del año 2018, el único

propietario del establecimiento EL CAMPEÓN DE LOS REMATES era el señor ALEJANDRO JIMÉNEZ de conformidad con los certificados emitidos por la Cámara de Comercio y el acta de constitución de la sociedad demandada INVERSIONES MARSAL S.A.S.

Respecto de los testimonios recaudados, la Sala descarta la idoneidad probatoria de la señora MARTHA SUÁREZ, por cuanto su conocimiento proviene exclusivamente de lo acontecido tras la creación de INVERSIONES MARSAL S.A.S.; en cuanto a la testigo DIANA PEDROZO, se destaca, que en su calidad de encargada de talento humano afirmó que el actor ya venía desarrollando la misma labor para la que se le contrató, cuando le fue encargada la conformación del grupo de trabajo a cargo de la sociedad.

Ahora bien, a partir de la declaración de los señores MIGUEL VARGAS y DEISY ESTEBAN, es posible establecer una versión concordante y coherente: que el señor PEDRO ACERO usualmente ejercía labores como auxiliar de ventas encargado de perifoneo en múltiples locales de ventas al por menor del centro de la ciudad de Cúcuta; sin embargo, su conocimiento en cuanto al tiempo y el beneficiario es parcial. De lo declarado por la señora ESTEBAN, solo se puede derivar prueba de la prestación del servicio en los períodos de noviembre y diciembre de 2014 a favor de un establecimiento denominado EL BOMBAZO PAISA, y luego de nuevo entre 2016 y 2018, pero aclarando, que ella laboraba en otro local llamado EL GANGAZO PAISA y al actor lo variaban entre locales, identificando al señor BISNEY GIRALDO como propietario de estos.

El señor VARGAS refiere que ente 2014 y 2017 solo puede dar fe de esta labor porque acudía como cliente, aunque dice que era frecuente no establece una periodicidad y al tiempo acepta que ejercía labores regularmente en un barrio alejado del Centro.

A partir del año 2017, el testigo refiere, que él trabajaba en EL ESQUINAZO PAISA y aunque afirma que el actor también laboraba en un local propiedad del señor BISNEY GIRALDO, se advierte que este no fue llamado al proceso como persona natural sino en su calidad de representante legal de la persona jurídica INVERSIONES MARSAL S.A.S., y está demostrado que no era el propietario del establecimiento EL CAMPEÓN DE LOS REMATES, o que fuera dueño de otras unidades comerciales. En todo caso, el testigo solo puede afirmar la prestación de servicio del actor porque en algunas noches se acompañaban a repartir mercancías, igualmente sin establecer periodicidad. Es hasta febrero de 2019 que el testigo refiere haber comenzado a laborar directa y diariamente junto al actor en EL CAMPEÓN DE LOS REMATES, por lo que es a partir de ese momento que podría identificarse meridianamente la prueba de una prestación de servicios previa al período no debatido, lo cual se puede corroborar con lo afirmado por DIANA PEDROZO, sobre que el actor venía ejerciendo las mismas labores antes de ser contratado por la sociedad.

De las anteriores declaraciones se destaca, que entre los meses de noviembre de 2014 y enero de 2019 se confunde la figura del beneficiario de la prestación del servicio entre el señor BISNEY GIRALDO y el propietario de los establecimientos comerciales EL BOMBAZO PAISA y EL CAMPEÓN DE LOS REMATES, o de los demás en que se afirma laboraba el actor. Si bien el apoderado de la parte actora refiere que esto se debía a la informalidad con que funcionaban y a que no estaban debidamente registrados, debe resaltarse que la carga de la prueba de la prestación del servicio corresponde a la parte demandante y por ende, debe quedar suficientemente acreditado quien es el beneficiario del mismo. Máxime cuando se reclama una sustitución patronal, que busca imponer al nuevo empleador las consecuencias de las omisiones del anterior.

Conforme a las situaciones de hecho demostradas, advierte la Sala, que está demostrado que el establecimiento EL CAMPEÓN DE LOS REMATES era propiedad de ALEJANDRO JIMÉNES, donde acorde al relato testimonial hay certeza de que el actor estuvo laborando permanentemente desde el mes de febrero de 2019, y luego el señor Jimenez, lo dio como su aporte al momento de constituir la sociedad INVERSIONES MARSAL S.A.S., sin que mutara la naturaleza de ser un establecimiento dedicado a las ventas al por menor y pese a que el actor suscribió un nuevo contrato de trabajo con la nueva empresa, continuó desempeñando la misma función ejerciendola desde el 1 de octubre de 2019.

No obstante, las pruebas no permiten establecer si el señor BISNEY efectivamente era el propietario o que actuara como administrador de los establecimientos en que afirma haber laborado el actor y tampoco que realmente fuera el beneficiario directo de la prestación del servicio, en la unidad comercial donde el actor afirma que laboró de manera continua e ininterrumpida desde el 2014.

En esa medida, aunque está demostrado que el demandante sí prestó servicios en la unidad comercial constituida a partir de octubre de 2019; de conformidad con el principio de congruencia de que trata el artículo 281 del C.G.P, la sentencia debe estar acorde a los hechos propuestos en la demanda; se observa, que en este caso, no se reclama propiamente la declaratoria de un contrato de trabajo realidad con el señor BISNEY GIRALDO en un período anterior al 1 de octubre de 2019, sino la sustitución patronal que afirma hubo a favor de INVERSIONES MARSAL S.A.S., respecto de la labor que el actor venía ejerciendo en la misma unidad comercial desde el año 2014, y aunque se demostró esa actividad, la misma se realizó, se identificó como beneficiario al señor ALEJANDRO JIMÉNES como propietario del establecimiento de comercio, sin que las pretensiones de la demanda se dirigieran en su contra.

Por ende, no es posible acceder a las súplicas del actor, en la medida que los hechos acreditados en el curso del proceso no corresponden a los reclamados y la prestación del servicio que permitiría declarar una posible sustitución patronal, se deriva de una relación laboral que no se demandó para efectos de ser declarada y por lo tanto, no se cumple con el primer supuesto del artículo 67 del C.S.T., que sería el cambio de un patrono por otro.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia que negó las pretensiones, pero por las razones anteriormente expuestas y se condenará en costas de segunda instancia a la parte actora y se le fijarán como agencias en derecho la suma de \$300.000 a favor de la demandada.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

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

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 17 de febrero de 2023 que fue proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cúcuta, de acuerdo a lo explicado en la parte motiva.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte demandante. FIJAR como agencias en derecho la suma de \$300.000 a favor de la demandada.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Nidia Belen Quintero G.

**NIDIAM BELEN QUINTERO GELVEZ
MAGISTRADA**

José Andrés Serrano Mendoza

**JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO**

David A.J. Correa Steer

**DAVID A.J. CORREA STEER
MAGISTRADO**