



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Hoy **31 DE AGOSTO DE 2023**, siendo las 2:00PM, la Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por el suscrito quien la preside *CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra. YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, y previa discusión y aprobación en sala virtual, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 159**, dentro del **Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia** adelantado por **NELSON ANIBAL RODAS LOPEZ** en contra de **JEISON DAVID PRECIADO GIRALDO, JORGE OMAR AVILA PRADO, OSCAR ALARCON, FORMAMOS FUTURO S.A.S. y GUSTAVO MOLINA GARCIA**. bajo radicación 760013105- 007-2019-00010-01.

En donde se resuelve la **APELACIÓN** presentada por **los DEMANDADOS** en contra de la *sentencia No 213 del 30 de septiembre de 2020*, proferida por el *juzgado 7º Laboral del Circuito de Cali* mediante la cual declaró la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y los señores GUSTAVO MOLINA GARCIA, JORGE OMAR AVILA PRADO y JEISON DAVID PRECIADO GIRALDO entre el 02 de febrero de 1998 y hasta el 31 de julio de 2018, en el cual se presentó el día 10 de mayo de 2012, la sustitución patronal expuesta en la parte considerativa del presente proveído. CONDENA a los demandados JORGE OMAR AVILA PRADO y JEISON DAVID PRECIADO GIRALDO, de forma solidaria y en su calidad de empleadores, a pagar CESANTIAS: \$2.527.246,50. INTERESES A LAS CESANTIAS: \$280.483,36. PRIMA DE SERVICIOS: \$1.863.744,97. VACACIONES: \$1.254.673,94. SANCIÓN ART. 99 DE LA LEY 50/90: \$20.112.284,63. SANCIÓN ART. 5 DEC 116/1976: \$280.483,36.

CONDENA a los demandados JORGE OMAR AVILA PRADO y JEISON DAVID PRECIADO GIRALDO de forma solidaria a pagar sanción moratoria por el no pago oportuno de prestaciones sociales del artículo 65 del CST, calculada desde el 01 de agosto de 2018 hasta la presente fecha, la suma equivalente a un día de salario por cada día de retardo, sanción que a la fecha asciende a la suma de \$20.312.292.. CONDENA a GUSTAVO MOLINA GARCIA, JORGE OMAR AVILA PRADO y JEISON DAVID PRECIADO GIRALDO de forma solidaria a pagar a la AFP a la que se encuentre afiliado el demandante NELSON el valor correspondiente por el cálculo actuarial de aportes a seguridad social en pensiones, correspondiente al periodo del 02 de febrero de 1998 al 09 de mayo de 2012 y del 10 de mayo de 2012 al 31 de julio de 2018. Absuelve a FORMAMOS FUTURO SAS de todas las pretensiones. ABSUELVE a GUSTAVO MOLINA GARCIA, JORGE OMAR AVILA PRADO y JEISON DAVID PRECIADO GIRALDO de las demás pretensiones. COSTAS a cargo de los demandados.

Razones del juzgado: i) si bien se nos aporta tales documentos de venta y compra del establecimiento de comercio del señor Gustavo Molina al señor Jorge Omar Avila, que decir que debe, sin lugar a dudas De hecho negocio jurídico, el señor Gustavo Molina el señor Jorge Omar Ávila y menos se explique la incidencia del señorpreciado Giraldo, quien funge como propietario del establecimiento de Comercio rectymotos la 15. La jurisprudencia ha notado que para efectos de probar los efectos que configuran la sustitución patronal en el ordenamiento jurídico, no prueba A sustancia actu como parece entenderlo, sino que es deber del juez reconocerla en cualquiera de los medios probatorios posibles, ii) De los testimonios e interrogatorios, si se llega al convencimiento de que laboró de manera continua para los mencionados demandados, prestando sus servicios para los mismos y a disposición de los mismos, tanto en el contrato inicial desarrollado por el señor gustavo Molina, como posteriormente en el contrato desarrollado con el señor Cortés Omar Ávila, debiendo también en este punto ponerse de presente que no puede pasar por alto el despacho, que si bien es cierto, no se expone en el proceso, prueba documental que diera fe respecto de la relación laboral con Jason David propietario del establecimiento de Comercio directo de motos la 15, no es menos cierto que con los testimonios e interrogatorios se llega a la conclusión de que el actor siempre desarrolló sus labores en el lugar de ubicación

de este establecimiento de Comercio, lo que no cambió frente al cambio de propietario del mismo, lo que se intentó en el proceso fue maquillar y confundir respecto de quiénes eran los reales empleadores, actuaciones que deben ser corregidas por la instancia., **iii)** Jason David Preciado no solo permitió que el demandante desarrollará sus labores en su establecimiento, sino que el otro demandado Jorge Omar Ávila, ejerciera actos propios de administrador, ante lo cual también habrá de hacerse responsable en este proceso al señor Jackson David Preciado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 32 del CPTSS. De las contrataciones realizadas Por el señor Jorge Omar dentro del mencionado establecimiento se habrá de declarar que sí hubo sustitución patronal inicialmente con el señor Gustavo Molina García, y posteriormente continuando y teniendo como empleadores al señor Jorge Omar Ávila Preciado y Jason David Preciado, siendo solidariamente responsables estos últimos de las acreencias adeudadas., **iv)** a la prestación del servicio, el demandante, no hay duda en el proceso, la parte demandada no desvirtuó la presunción de que se encontraba bajo un contrato de trabajo y el artículo 24 CST, y también se probó a través de prueba testimonial la remuneración del trabajo por más de 20 años en favor del aquí demandado, concluyendo los elementos esenciales del artículos 23 y 24 cst y el artículo 32 respecto del Administrador.que para la efectividad no se requiere la formalidad de inscripción en el certificado de existencia y representación, como sí lo obliga la ley comercial para los actos de representación que recaen sobre las administradores de contextos ajenos, aquellos del derecho del trabajo (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación laboral sentencias 3568 de 2018) preciso que la simple condición de no tener la representación legal de una compañía No anula ni desdice la potencialidad que recae en determinada persona para llevar a costas la representación del empleador frente a sus trabajadores, dado que esa posición ya viene de sus actividades, responsabilidad, atribuciones y funciones en virtud de las cuales pueden impartir órdenes que se entenderán radicadas en cabeza de quien sea nominalmente el empleador y con ello generan la obligación de acatamiento que está prevista en el artículo 58 cst., **v)** no se logró probar que el demandante se ha generado un trato discriminatorio al terminar la relación contractual por presuntas condiciones de salud, cuando no fue posible siquiera probar que el empleador hubiera efectuado terminación del contrato., **vi)** una primera conclusión que se desarrolló una relación laboral del 2 de febrero de 1998 presuntamente terminada de manera verbal el 31 de julio de 2018, según lo manifestó la parte demandante y respecto de la cual se configuró una sustitución patronal entre los empleadores Gustavo Molina García, Jorge Omar Ávila Prado y Jason David Preciado Girado desde el 10 de mayo de 2012., **vii)** la indemnización de la ley sustantiva, no hay prueba alguna que demuestre se haya presentado el despido que alega el actor por parte de su empleador, tampoco por parte de Jason David Preciado, limitándose la parte actora a aprobar la celebración del contrato laboral Pero no que el empleador hubiera terminado (radicados 51575 de la Corte Suprema de Justicia.

2

Apelación Jeison David y José Omar: **a)** cuando el señor Jeison absolvió interrogatorio admitió o afirmó que el señor Jorge Omar Ávila fuera administrador del establecimiento de comercio como erróneamente lo manifestó el juez, por eso considera que no hay relación del sr Jorgé Omar como administrador a la luz del art. 67 CST, **b)** la exposición de los testigos a su juicio fue vaga y no hay ninguna demostración de relación laboral como lo dijo el juez, **c)** cuando se decretaron las pruebas hizo uso de recurso reposición negado por el juez pero confirió el recurso de reposición entonces esta prueba (no dice que prueba) era necesaria y tendiente a demostrar si había o no pago de aportes y bajo que figura, **d)** contrario al juzgado no se cumple con los elementos del contrato, en el interrogatorio el actor dijo que su contrato había sido desde el año de 1999 y no se entiende como fijo el pago de unos aportes desde el año de 1998, por eso con base en el art. 24, 24 CST y la constitución política al no configurarse los elementos del contrato debe revocarse la sentencia de primera instancia.

Es bueno recordar que la base fáctica y jurídica del distanciamiento en el presente proceso ha sido plenamente conocida discutida por las partes, así como la sentencia dictada por el a quo, por lo cual procede la Sala de Decisión a dictar la Providencia que corresponde atendiendo a las preceptivas legales.

SENTENCIA No. 131

La sentencia APELADA debe MODIFICARSE, son razones:

Sea lo primero decantar conforme el principio de consonancia¹, los puntos atacados con el recurso de apelación (**art. 66 A CPTSS**): no estar acreditados los elementos del contrato de trabajo y con

1 TIPO DE PROVIDENCIA: SENTENCIA

FECHA: 09/04/1948

todos los condenados, no ser posible tener una condena de aportes a la seguridad social desde el **año 1998** si el demandante confesó que el trabajo era desde el **año 1999**.

Para resolver el asunto, comienza la Sala con el estudio de los interrogatorios de parte absueltos por los demandados apelantes, llamando la atención que el señor **JORGE OMAR** (registro audio 43:23) aceptó que firmó la certificación laboral allegada al expediente, reconociendo igualmente que estaba dirigida en favor del demandante **NELSON**, también acepta que el actor prestó sus servicios en el establecimiento de comercio *RECTIMOTOS LA 15* donde él (sr JORGE) también trabajaba, establecimiento que, conforme se desprende del certificado de cámara y comercio (pág. 84, archivo 01Expedientefísico; cuaderno juzgado) es de propiedad del señor JEISON.

Sumado a lo anterior, en interrogatorio al señor **JEISON DAVID** acepta que el señor **JORGE OMAR** era su empleado en rectimotos (registro audio 28:05), es decir, que tanto los servicios prestados por NELSON como por el señor JOSE OMAR, fueron para el establecimiento de comercio de propiedad del señor JEISON, quien se beneficiaba de su laboreo, luego, no puede entenderse que el señor JOSE OMAR como empleado (administrador o no), sea responsable de las condenas que por contrato de trabajo se declaren a favor del actor, pues se repite, su actuar también lo fue como empleado en el establecimiento de comercio, sin tener beneficio alguno del negocio, que es de propiedad de **JEISON DAVID PRECIADO**, por consiguiente, debe modificarse la sentencia en este punto.

Ahora bien, aceptado como lo hizo en su interrogatorio el señor **JORGE OMAR** (registro audio 47:44), que el actor sí prestó sus servicios en el establecimiento, del cual se benefició su propietario JEISON DAVID, debe imperar como lo hizo el juzgado, la declaratoria del contrato de trabajo, sin que el hecho de darse el pago de los salarios por parte del administrador o a través de metodología diferente, bien por porcentajes o por trabajo realizado, derruya el hecho de que es el dueño del establecimiento de comercio, el encargado de recibir los beneficios del esfuerzo laboral del actor y por lo mismo lucrarse de las actividades laborales para las que fue contratado; situación que junto a la subordinación de tipo laboral presumida (Art.24 C.S.T.) le concedía al demandado, quien afirma la inexistencia de un vínculo laboral, proceder a desvirtuarla, contrarrestación que brilla por su ausencia, incluso en los argumentos de apelación nada se dice al respecto, solo se limita a denunciar no cumplirse con los elementos del contrato de trabajo sin destruir en conjunto o de manera particular la afirmada inexistencia de esos elementos.

Dígase que en efecto la mentada presunción exige la categorización de la relación de trabajo, en ese sentido, vale precisarla a tono con la jurisprudencia: *“prestación o ejecución de un servicio personal, material o inmaterial, continuado, dependiente y remunerado”* (**Sent.31 de mayo de 1955**), lo que permite entender que se trata de un esfuerzo humano dependiente y productivo a favor de otro, que como tal goza de la protección constitucional dada al trabajo en todas sus formas lícitas (**Art.25 de la C.N**).

De modo igual y por la forma del diseño legislativo planteado desde **1950**, cabe categorizar haberse establecido esa presunción sin restricción alguna, abierta e integral, con lo que se quiere significar que el legislador utilizó de modo consciente la expresión *“toda relación de trabajo personal”*, lo que

PONENTE: DIÓGENES SEPÚLVEDA MEJÍA

TEMA: **PROCEDIMIENTO LABORAL > PRINCIPIOS > PRINCIPIO DE CONSONANCIA >**

APLICACIÓN - El ad quem debe limitar su estudio a los temas propuestos y sustentados en el recurso, sin que pueda examinar temas diferentes, ni siquiera por conexidad o accesorios al planteado -si no se alega la excepción de ilegitimidad, no le es dado al ad quem pronunciarse al respecto.

bien pudo haberse hecho de otro modo, pero no se hizo, a pesar de conocerse desde esas calendas la existencia de otras posibilidades productivas u organizacionales del capital, propias del mundo laboral pero no inherentes al contrato de trabajo.

Ciertamente, para los tiempos anteriores a las calendas del código sustantivo del trabajo ya existía en Colombia la normativa diseñada para los dueños de la empresa², contratistas e intermediarios³, de modo que bien pudo el hacedor de leyes dejar esa presunción para determinados eventos o formas de producción o de servicios, pero no estableció excepciones a esa presunción.

Igual aconteció en los tiempos de reforma del mentado código, en el **año 1965** y en **1990** con la **ley 50**, adicionándose el **artículo 24 del C.S.T** con la llamada inversión de la carga de la prueba, que fuere declarada inexecutable con la **C-665 del año 1998**⁴, pero que sigue siendo cierto no haberse dado excepciones en la aplicación de la referida presunción social, la que sigue siendo natural en el derecho tuitivo laboral, al ser esa acción afirmativa propia del derecho laboral.

Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 26 de septiembre de 1960.M.P. José Joaquín Rodríguez.

2 “El **artículo 7o de la Ley 133 de 1931**, establece lo siguiente: “El dueño de la empresa es quien debe cumplir con todas las obligaciones establecidas en las leyes de trabajo”. ...Cuando el trabajo se realice por cuenta de una persona que tenga un vínculo de continuada dependencia con la empresa o con el dueño, corresponderá a éstos dar cumplimiento al pago del seguro colectivo y demás obligaciones legales, si el intermediario no cumpliere la obligación, pero la empresa o dueño que haga el pago podrá repetir contra el intermediario con los términos que se estipulan en el respectivo contrato. ...Para determinar si la disposición transcrita es o no aplicable al caso materia de la consulta, es necesario establecer lo que debe entenderse por dueño de la empresa, como sujeto obligado al cumplimiento de las prestaciones sociales consagradas a favor de sus trabajadores. ... El dueño de una empresa es aquel que la explota por su cuenta y riesgo, aportando el capital, medios de producción, materia prima, etc. Sea en forma directa o por conducto de un intermediario o contratista. ... “Ahora bien: de conformidad con lo expuesto, se observa que en el caso de la consulta, el dueño de la empresa y negocio es la persona que suministrara todos los elementos necesarios en la elaboración del pan, para que el intermediario le entregue diariamente el producto a cambio de determinado precio; es decir, que el productor no es más que un simple intermediario o contratista del dueño de la empresa, que explota en su provecho la fabricación de pan. Más, como dicho intermediario es quien contrata directamente el personal de trabajadores y operarios para la elaboración del referido producto, y, en este sentido, aparece muy claro el vínculo o relación contractual de trabajo entre éstos y aquél, por ser quien los contrata, paga sus salarios y les imparte las órdenes del caso para el desempeño de sus labores, este Despacho considera que es el primeramente obligado al reconocimiento de las prestaciones sociales, entre ellas la doble remuneración por el contrato dominical. Pero en el caso de que tal intermediario no cumpliera con sus obligaciones legales, éstas corresponderán al dueño del negocio o empresario, de conformidad con los términos del mencionado artículo o de la ley 133 de 1931” (**Concepto del Departamento Nacional del Trabajo, de diciembre 14 de 1943**)

3 “Configúrase así el intermediario como la persona natural o jurídica que en su relación con el dueño del establecimiento, empresa o negocio, celebra en el fondo el contrato de trabajo en beneficio económico de este, y en relación con el empleado conserva la dirección y mandato, traducida en la autoridad que el empleado reconoce mediante subordinación personal, técnica y económica” (**Doctrina Sentada por el Tribunal Superior de Bogotá en sentencia del 14 de septiembre de 1943, de segunda instancia, en juicio seguido por Pedro Luis Ángel contra Leonor Caicedo de Rojas. Revista Justicia, No 118 a 121**)

4 LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES > CONTRATO DE TRABAJO, CONTRATO REALIDAD > PRESUNCIÓN - Acreditada la prestación personal del servicio opera la presunción contemplada en el artículo 24 del CST; por tanto, el juez no tiene que verificar si la relación laboral se hizo bajo subordinación sino que su labor se limita a indagar si aquella se desvirtuó (**SL516-2021**)

Si estimaba la sociedad que Flórez no fue su trabajador, es obvio que carecía de facultades para ponerle término al contrato laboral. Al tomar la decisión no podía ignorar la existencia del vínculo jurídico ni las consecuencias que acarrea la falta de pago de deudas pendientes al tiempo de su expiración. En presencia de este hecho, no puede sostenerse que hubo duda justificada sobre la naturaleza de las relaciones jurídicas entre la compañía y el actor. Por lo demás, como aparece del estudio realizado en el cargo anterior, la parte demandada se limitó a

negar la relación de trabajo con el demandante, aduciendo en su defensa el convenio comercial de que se ha hecho mérito, sin aportar ningún otro elemento de juicio, y ya se ha dicho que el solo contrato escrito, sin establecer que en la práctica se ejecutó conforme a sus estipulaciones, es inoponible al actor, quien acreditó plenamente haber prestado sus servicios en el establecimiento comercial de propiedad de la sociedad. Y como de

(...)

Del proceso no resulta que Sandoval hubiera sido contratista independiente, sino representante de "Leonidas Lara e Hijos". En consecuencia, no eran aplicables al caso de autos el artículo 34 del Código del Trabajo y el 1.571 del Código Civil, ni las normas del Código de Comercio que cita la sentencia. Tampoco lo rige el artículo 43 del estatuto laboral, como lo estima el fallador, pues la norma contempla la hipótesis de que del propio contrato de trabajo resultan cláusulas ilícitas o ilegales, pero no es ese el fenómeno que se presenta en el juicio, porque la ilegalidad la ofrece el convenio comercial, según la sentencia, no el contrato laboral. Este emerge, no del convenio sino de los hechos del proceso, que por traducir la verdad real la Corte ha preferido a la convención escrita. Rectifica así la Sala los concep-

5

Ahora bien, frente a la estimación de los extremos temporales de la relación laboral apelado por la demandada, afirmando no tenerse en cuenta que el actor en su interrogatorio manifestó que inició a laborar desde el **año de 1999** y no desde **1998** como se condenó, revisada la declaración de parte del actor (registro audio 00:55:25), si bien es cierto que afirmó haber iniciado su labor profesional de rectificador en el **año de 1999**, más adelante en su interrogatorio da cuenta que desde el **año de 1998** inició a laborar con el señor Gustavo pero como ayudante, luego, no es cierto como lo afirma el apelante, que el mismo demandante desconozca el tiempo laborado **desde 1998**, máxime cuando la misma certificación, reconocida su autenticidad por el firmante, da cuenta de ese laboreo desde esa data (registro audio y pág. 21, archivo 01Expediente físico; cuaderno juzgado).

Es por lo anterior, que no logra derruirse la existencia de una contratación de carácter laboral prestada al demandado como dueño del establecimiento de comercio, sin que, por el principio de consonancia, entre la Sala a resolver las demás conclusiones a las que llegó la instancia.

La Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. **MODIFICAR el numeral 2º** de la sentencia apelada y en consecuencia se DECLARAR PROBADA la EXCEPCIÓN de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION respecto de **FORMAMOS FUTURO SAS** y el señor **JORGE OMAR AVILA PRADO**, por las razones expuestas en la presente sentencia.
2. **MODIFICAR los numerales 3º, 4º, 5º y 6º** de la sentencia apelada y en consecuencia las condenas en ellos impuesta es a cargo de los señores **GUSTAVO MOLINA GARCIA** y **JEISON DAVID PRECIADO GIRALDO**, conforme lo dicho en la motiva de esta sentencia.
3. **CONFIRMAR** la sentencia apelada en todo lo demás, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
4. **COSTAS** en esta instancia a cargo del demandado JEISON DAVID PRECIADO a favor del demandante, se fija como agencias la suma de un salario mínimo legal mensula vigente a esta sentencia.

NOTIFIÍQUESE EN ESTRADOS

Los Magistrados,

6


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

AUSENCIA JUSTIFICADA

Firma digitalizada para
actos judiciales

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA