



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL
Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número: 14

Audiencia número: 94

En Santiago de Cali, a los veintinueve (29) días del mes de abril de dos mil veintiuno (2021), los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional, con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de darle trámite al grado jurisdiccional de consulta de la sentencia número 132 del 26 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso Ordinario promovido por el señor LEON GUILLERMO CONTRERAS RAMIREZ contra COOPERATIVA DE LOTEROS DEL VALLE .

Dentro de la oportunidad legal las partes no presentaron alegatos de conclusión ante esta instancia. Como quiera que no se decretaron pruebas en esta instancia, se emite a continuación, la siguiente

SENTENCIA No. 89

Pretende el demandante que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido y como consecuencia de ello el pago del salarios, prima de servicios, cesantías, sanción por no consignación de cesantías, intereses a las cesantías, sanción por no pago oportuno de intereses a las cesantías, vacaciones, aportes al sistema de seguridad social en sus regímenes de salud, pensión y riesgos laborales, sanción por no pago de aportes a la



seguridad social, indemnización por despido injusto y sanción por no pago de sus prestaciones sociales a la terminación del contrato.

En sustento de esas pretensiones, manifiesta el promotor de esta acción:

- Que laboró, como Lotero, al servicio de la demandada desde el 10 de enero de 2000 hasta el 30 de enero de 2016, cuando fue despedido si mediar justa causa, siempre bajo la continua subordinación y dependencia de ésta, los días lunes, miércoles y viernes, labores que realizaba en el sur de la ciudad de Cali y el día martes en el sector de La Milagrosa, en una jornada de 6:00 a.m. a 6:00 p.m.
- Que al inicio de la relación laboral se le exigió un plante de \$800.000.00 para poder sacar la lotería.
- Que en la temporada de semana santa y navidad debía vender 10 billetes para poder recibir un mercado.
- Que en la fiesta de loteros las loterías daban premio para que les sean repartidos y cada año se repartía entre los loteros las ganancias obtenidas por la cooperativa, las que en diciembre de 2014 fueron de seis millones de pesos, sin embargo, en enero de 2015 sólo recibió \$30.000., cuando le correspondía \$150.000 y al efectuar el respetivo reclamo le fue devuelto el valor del ahorro realizado en suma de \$500.000.
- Que nunca estuvo afiliado al Sistema de Seguridad Social y desde 2009 accedía a los servicios de salud como beneficiario de la señora Rosario Ramírez Hernández.
- Que el despido le causó afectaciones psicológicas por lo que debió ser atendido por psiquiatría.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La COOPERATIVA DE LOTEROS DEL VALLE, atendió el llamado judicial mediante apoderado, quien, al dar respuesta a la acción, negó cualquier vínculo laboral con el demandante señalando que aquel fue Lotero Asociado, que al inicio de su vinculación entregó un plante de \$600.000. que le fueron devueltos a su retiro, dijo que los loteros eran autónomos en decidir los días de su actividad y el horario en que se ejecutaría, aceptó la celebración de la fiesta de los loteros y los premios que las diferentes loterías otorgaban, así como el recibo de los mercados de los que dijo haber sido una actividad implementada por



los socios para fomentar el cooperativismo, dijo que las ganancias obtenidas por la cooperativa en 2014 fueron de \$11.786.485.00 a los cuales se les aplicó la legislación cooperativa, que desconoce de algún reclamo sobre ganancias y que a su retiro le fue devuelta la suma entregada como plante, retiro que se dio ante el incumplimiento de los estatutos debido a sus constantes actos de grosería.

En estos términos se opuso a la totalidad de las pretensiones deprecadas y propuso en su defensa las excepciones de inexistencia de relación laboral o contractual por falta de los requisitos que configuran el contrato de trabajo.

DECISIÓN DE PRIMER GRADO

El proceso se dirimió con sentencia, mediante la cual el A quo dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR probada la excepción denominada inexistencia de la relación laboral propuesta por la COOPERATIVA DE LOTEROS DEL VALLE S.A. y en consecuencia se ABSUELVE a la misma de todas las pretensiones que en su contra formuló el señor LEON GUILLERMO CONTRERAS RAMIREZ”.

Para arribar a la anterior conclusión consideró que se mostraba inviable la aplicación de la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo en la medida que la cooperativa demandada negó la prestación personal del servicio. Pero no encontró la juzgadora demostrados los elementos propios del contrato de trabajo al considerar que el demandante siempre se reconoció como socio de la Cooperativa de Loteros del Valle, calidad que también fue reconocida y certificada por la demandada. A su juicio fueron contradictorios los dichos de los testigos y desacreditada la subordinación por el propio promotor del litigio.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Como quiera que la decisión de primera instancia es adversa a las pretensiones del demandante, se surte el grado jurisdiccional de consulta a favor de éste, en atención al artículo 69 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA



Observa esta Sala de Decisión que el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si entre las partes existió un contrato de trabajo, en virtud del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre lo formal que conlleve a accederse a las pretensiones reclamadas.

Para darle respuesta a los interrogantes, empecemos por definir cuando existe un contrato de trabajo y para ello partimos del artículo 23 del CST que establece para que haya contrato de trabajo concurren estos tres elementos esenciales:

- 1.- La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;
- 2.- La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste 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. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y
- 3.- Un salario como retribución del servicio.

Una vez reunidos los tres elementos de que trata ese artículo, 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.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia del 5 de agosto de 2009, radicación 36549, reiterada en pronunciamiento del 8 de junio de 2016, radicación 47385, ha precisado:

“Al respecto, sea lo primero recordar que tal como de antaño lo ha adoctrinado la Sala, para la configuración del contrato de trabajo se requiere que esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica -que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral-, no es menester su acreditación cuando se encuentra evidenciada esa prestación del servicio, dado que en tal evento, lo pertinente es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del CST, modificado por el art. 2° de la L. 50/1990, según el cual «se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo».



Atendiendo la norma y el precedente jurisprudencial citados, cuando se reclama la existencia de un contrato laboral, corresponde a quien aduce la calidad de trabajador, demostrar: la actividad personal y extremos temporales, porque el artículo 24 del mismo Estatuto Sustantivo del Trabajo, dispone: *“se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*.

De igual modo no sobra advertir que en virtud de la aludida presunción, la carga probatoria de desvirtuar el trabajo subordinado se invierte en cabeza de quien se reclama la inexistencia del vínculo, situación que ha precisado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras contenidas en sentencias del 24 de abril de 2012, rad. 39600, SL 10546 de 2014, SL 9801, SL9156 de 2015 y SL 1762, SL 1607, SL 1573, SL 1375 de 2018, entre otras.

Procede entonces la Sala a verificar si en el presente caso se encuentran reunidos los anteriores requisitos para que se configure un contrato de trabajo bajo el principio de la primacía de la realidad sobre lo formal.

Fueron llamados a rendir declaración los señores: Edgar Meléndez Lame y Madeleine Peña Sánchez, quienes, en razón de sus contradicciones, poco a nada aportan al esclarecimiento de los hechos, esto por cuanto el primero dijo conocer al demandante desde enero de 2010 y que lo veía vendiendo lotería todos los días, cuando en el hecho sexto de la demanda se confesó que la actividad se desarrollaba los días lunes, martes, miércoles y viernes, dijo también que lo veía vender en el centro de la ciudad, cerca de la Beneficencia del Valle, cuando en el hecho octavo de la demanda se confiesa que las ventas se hacía en el sur de la ciudad y en sector de La Milagrosa los días martes, y al ser requerido sobre este aspecto dijo que también lo veía cerca de Imbanaco donde iba por atención a sus pacientes, pues es Paramédico. La segunda igual inconsistencia denota cuando asevera que el señor Guillermo León Contreras vendía lotería todos los días en el sector del centro de la ciudad.

También rindió declaración la señora Nora Yamileth Ramírez, quien funda la razón de la ciencia de su dicho en la circunstancia de ser hija del demandante, muy a pesar que



conforme los apellidos de uno y otro no resulta claro tal parentesco, con todo dijo que su padre recibió unos dineros a título de herencia los que invirtió en la cooperativa demandada donde le dijeron que sería dueño, que si un día no iba a vender lotería ese día no tenía para su sustento, que compraba la lotería de acuerdo al dinero que tenía ahorrado y de necesitar más cantidad de lotería le fiaban.

Compareció al proceso a absolver interrogatorio a instancia de parte el representante legal de la demandada quien aceptó la calidad de socio de la cooperativa del señor Contreras Ramírez, dijo que actividad era la de vender las loterías nacionales, las que a su vez están sometidas al monopolio del Estado, dijo que el Lotero podía retirar la lotería en cualquier distribuidora en el momento que quisiera, no necesariamente en la cooperativa, que podía ir o no a venderlas, en el sector de su preferencia, sin un horario determinado pues sólo existe el que las diferentes agencias dispongan como hora máxima para la devolución de las loterías que no fueron vendidas. Además, expuso que cada lotero al momento de su afiliación a la cooperativa deposita un dinero para que se le entregue lotería y que cada año de las utilidades o excedentes se hace unos dividendos de acuerdo al ahorro que cada lotero tenga y eso se le devuelve, ahorro que es de carácter voluntario, pues si no quiere no lo hace, que lo que el lotero gana es el 20% sobre lo vendido y es el mismo quien lo deduce al momento de devolver los billetes no vendidos y el valor de ellos.

También absolvió interrogatorio a instancia de parte el señor León Guillermo Contreras, quien dijo que para afiliarse a la cooperativa tuvo que entregar \$500.000 para que le dieran la lotería, que ganaba un porcentaje sobre lo que vendía y que trabajaba el día que quería y el día que no, no se vende lotería.

De los dichos que se dejan ilustrados, que el actor tenía la actividad de Lotero, prestaba un servicio, acreditándose así el primer elemento citado por el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo para declararse la relación laboral, que conllevaría a la aplicación de la presunción de subordinación, pero esa presunción fue desvirtuada con la prueba testimonial antes citada, y en especial con las afirmaciones del promotor del proceso al absolver el interrogatorio de parte, quien claramente expuso que vendía lotería el día que él quería, es decir, reconoce su autonomía e independencia en su labor de vendedor de lotería. Bien es



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LEON GUILLERMO CONTRERAS RAMIREZ
Vs/. COOPERATIVA DE LOTEROS DEL VALLE
RAD:76001-31-05-012-2017-00269-01

sabido que lo que persigue el interrogatorio de parte es lograr la confesión del absolvente, partiendo de la base de que éste se pronuncie respecto de hechos que le generen consecuencias jurídicas adversas a él, y que a su vez favorezcan los intereses de su contendiente judicial.

Sea oportuno aquí señalar que no desconoce la sala los quebrantos que en su salud mental padece el demandante, pues se allegó prueba que padece de esquizofrenia tardía (fls.66 a 113), sin embargo, no ha sido declarado legalmente incapaz por tal condición y bien es sabido que se presume la capacidad jurídica de las personas con discapacidad mental, conforme al artículo 1503 del Código Civil y a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, disposiciones según las cuales, toda persona con enfermedad mental es legalmente capaz hasta que no se demuestre lo contrario.

De esta manera, es claro para esta Sala de decisión que la parte pasiva logró desvirtuar la presunción contenida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo.

De lo dicho se colige que el demandante no cumplió con la carga de probar la configuración de una relación laboral con subordinación entre las fechas planteadas en el libelo genitor, de manera que al no haber satisfecho el promotor del proceso la obligación procesal de demostrar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico cuya aplicación pretendía, fuerza imponer una decisión adversa a sus intereses, confirmándose la sentencia apelada en todas sus partes.

Sin costas en esta instancia.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
LEON GUILLERMO CONTRERAS RAMIREZ
Vs/. COOPERATIVA DE LOTEROS DEL VALLE
RAD:76001-31-05-012-2017-00269-01

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia número 132 del 26 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Doce Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación

SEGUNDO.- SIN COSTAS en esta instancia.

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial

(<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: LEON GUILLERMO CONTRERAS RAMIREZ

APODERADO: MARGARITA MARIA SALCEDO ARIZ

Correo electrónico: salcedoarizasociados@gmail.com

DEMANDADO: COOPERATIVA DE LOTEROS DEL VALLE

Correo electrónico: coovalle@hotmail.com

APODERADO: SERGIO DAVID BECERRA BENAVIDEZ

Correo electrónico:

sergioabogado88@hotmail.com

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella intervinieron


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 012-2017-00264-01