



República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI-SALA LABORAL
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
MAGISTRADO PONENTE

PROCESO	ORDINARIO LABORAL APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE	OSCAR JAIRO ARBOLEDA
DEMANDADO	ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI
VINCULADOS	DEPORTES PEREIRA HOY CORPORACIÓN SOCIAL DEPORTIVA Y CULTURAL DE PEREIRA “CORPEREIRA” EN LIQUIDACIÓN y COLPENSIONES
RADICADO	76001-31-05-07-2021-00406-01
TEMAS Y SUBTEMAS	CONTRATO REALIDAD – CARGA PROBATORIA – TESTIGOS NO PRACTICADOS – ART. 327 del CGP, EN CONCORDANCIA CON EL ART. 15 DEL DECRETO LEY 806 DE 2020
DECISIÓN	CONFIRMA

Santiago de Cali, seis (06) de junio de dos mil veintitrés (2023).

La Sala Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA, CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA y en calidad de Magistrada Ponente YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO, atendiendo lo establecido en el artículo 15 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver el recurso de apelación propuesto por el demandante en contra de la sentencia n° 139 de 08 de agosto de 2022, emitida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, por lo que se procede a dictar la siguiente:

SENTENCIA n° 140

I. ANTECEDENTES

Pretendió el demandante, que se declare la existencia de una relación laboral entre las partes, desde el 1º de enero de 1974 al 31 de diciembre de 1980; de enero de 1974 a diciembre de 1974 y; de junio de 1997 a enero de 2021; como consecuencia de ello, solicitó se indexe la indemnización por despido injusto; así mismo, se ordene a la Asociación Deportivo Cali, a pagar el cálculo actuarial que liquide Colpensiones del periodo comprendido entre el 1 de enero de 1974 al 31 de diciembre de 1984.

Como sustento de sus pretensiones, manifestó que el 1 de enero de 1974, la Asociación Deportivo Cali, lo contrató verbalmente para prestar sus servicios como jugador de futbol profesional, labor que desempeñó hasta el 31 de diciembre de 1980; que el 1 de enero de 1981 dicha Asociación lo prestó al Deportes Pereira hoy Corporación Social Deportiva y Cultural de Pereira “Corpereira” en Liquidación Judicial, hasta el 31 de diciembre de 1984, pero la que cancelaba su salario era el Deportivo Cali, sin embargo, no fue afiliado al sistema general de seguridad social en pensiones.

Que su retiro como jugador de futbol profesional fue voluntario debido a las múltiples lesiones que había sufrido en sus rodillas, reincorporándose con la Asociación Deportivo Cali el 15 de junio de 1997 hasta el 30 de septiembre de 1998 y; el 1 de agosto de 2001, dicha asociación lo volvió a contratar por medio de un contrato de trabajo a término indefinido, para que desempeñara el cargo de asistente director técnico, con un salario de \$1.500.000 y una bonificación de \$6.500.000 mensuales; después, paso a ser Director Técnico de Futbol de las Divisiones Menores de dicho equipo, hasta el 16 de marzo de 2010.

Indicó que el 12 de mayo de 2010, la demandada le comunicó que había sido designado como Asistente Técnico del Equipo

Profesional de Fútbol; que la demandada le consigno sus cesantías a un fondo pero no fue constante; que debido a que, el Deportivo Cali, le certificó que su salario no era de \$8.000.000, sino de \$1.500.000, elevó una demanda laboral, el cual, le correspondió al Juzgado Noveno Laboral de este circuito laboral, quien profirió sentencia, decisión que fue apelada y en consecuencia, el Tribunal Superior de Cali a través de la decisión 211 de 10 de julio de 2014, resolvió favorablemente a sus pretensiones y declaró como salario mensual la suma de \$5.481.250.

Que posteriormente, le fue terminado el contrato de manera unilateralmente y sin justa causa y después, lo volvieron a contratar como veedor, y que el 26 de enero de 2021, fue nuevamente despedido de manera unilateral y sin justa causa; que mediante resolución 20856 de 2009, Colpensiones le reconoció y pago una pensión de vejez en virtud del régimen de transición. (Doc. 03 Subsanción demanda)

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

COLPENSIONES, se abstuvo a lo que el Juzgado disponga, toda vez, que las pretensiones de la demanda van encaminadas a otra entidad y; confirmó que por resolución 20856 de 2009, Colpensiones reconoció y pago una pensión de vejez al actor.

En cuanto a los tiempos reclamados antes de 1994, manifestó que no reposa prueba alguna de la relación laboral que reclama el actor, por ese motivo, no es posible tener en cuenta dichos periodos.

Por último, propuso la excepción previa de «*Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva*» y la de mérito «*Inexistencia de la Obligación; Prescripción; Buena Fe; Cobro de lo No Debido; Imposibilidad Jurídica*»

para Cumplir lo Pretendido; Ausencia de Causa para Demandar; (...)»
(Doc. 07)

ASOCIACIÓN DEPORTIVO CALI, se opuso a todas las pretensiones y manifestó que en el año 1974, vinculó al actor como jugador de fútbol a través de una modalidad diferente al contrato de trabajo, dado que para esa época no era obligatorio que los entes deportivos vincularan a los jugadores de fútbol bajo esa modalidad, sólo hasta el 18 de enero de 1995, con la expedición de la Ley 181 el Legislador reguló aspectos específicos de la práctica deportiva, determinó que para ejercer ese deporte en Colombia era necesario que las partes suscribieran un contrato laboral; que después del año 1974, no existe prueba alguna que se infiera que el actor haya tenido un vínculo con ese club.

Que entre el año 1975 y 1980, el demandante estuvo vinculado como jugador del Portuguesa Fútbol Club de Venezuela, en 1981 con el Once Caldas S.A., y finalmente entre el año 1982 y hasta su retiro como jugador, con Deportes Quindío S.A. Aceptó que, entre el 15 de junio de 1997 y el 30 de septiembre de 1998, el actor se vinculó laboralmente en esa Asociación; así mismo, lo volvió a contratar laboralmente entre el 1 de agosto de 2001 y el 16 de marzo de 2010, en el cargo de director técnico de divisiones menores, relación laboral que fue reconocida por el Juzgado Noveno Laboral de este circuito judicial, que en dicho proceso quedó establecido que entre las partes existió 2 relaciones laborales independientes y autónomas, la primera, del 1 de agosto de 2001 al 16 de marzo de 2010 y la segunda, de 4 de mayo de 2010 al 21 de enero de 2021, es decir, que existe cosa juzgada respecto de estos periodos.

Respecto al contrato de trabajo en donde fue contratado como veedor no constituye una degradación ni se puede considerar como

inferior al cargo que desempeñaba anteriormente y las asignaciones salariales fueron consensuadas y de manera provisional; que no es cierto, que no se pagó las cesantías durante la relación laboral.

Por último, propuso las excepciones mérito denominadas «*Inexistencia de la Obligación; Cosa Juzgada y Cobro de lo No Debido; Pago, Prescripción y Compensación.*» (Doc. 09)

DEPORTES PEREIRA- Hoy CORPORACIÓN SOCIAL DEPORTIVA Y CULTURAL DE PEREIRA “CORPEREIRA” EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL, no contestó la demanda.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, en sentencia n° 139 de 8 de agosto de 2022, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR PROBADA PARCIALMENTE la EXCEPCIÓN de COSA JUZGADA propuesta, respecto de los aspectos atinentes a la relación laboral suscitada entre el actor y la sociedad demandada **ASOCIACION DEPORTIVO CALI** reclamada del 01 de agosto de 2001 al 16 de marzo de 2010, y la que se venía desarrollando del 04 de mayo de 2010 a la fecha de ejecutoria de la Sentencia ya mencionada y emitida por el Juzgado 9 Laboral del Circuito de Cali, con excepción de lo referente a la indemnización por despido injusto reclamada respecto del último contrato referenciado, **DECLARAR NO PROBADAS** las EXCEPCIONES propuestas por la sociedad demandada **ASOCIACION DEPORTIVO CALI**, respecto de las pretensiones referentes al contrato de trabajo reclamado por el período del 01 de enero de 1974 al 31 de diciembre de 1974, y los consecuentes aportes a seguridad social en pensión reclamados respecto de dicho período y **DECLARAR PROBADA** la EXCEPCIÓN de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN propuesta por la sociedad demandada **ASOCIACION DEPORTIVO CALI**, respecto de las pretensiones tendientes al reconocimiento de cotizaciones a seguridad social en pensiones para el período del 01 de enero de 1975 al 31 de diciembre de 1984, y al reajuste y/o reliquidación de la supuesta indemnización por despido injusto reconocida al actor por el despido supuestamente acaecido el día 26 de enero de 2021.

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA la EXCEPCIÓN de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, respecto de las pretensiones que pudieran ser consideradas respecto de la vinculada **CORPORACION SOCIAL, DEPORTIVA Y CULTURAL DE PEREIRA “CORPEREIRA” EN LIQUIDACIÓN.**

TERCERO: DECLARAR PROBADA la EXCEPCIÓN de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA e INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, respecto de las pretensiones que pudieran ser consideradas respecto de la vinculada **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES.**

CUARTO: DECLARAR la existencia de un Contrato Laboral entre el demandante señor **OSCAR JAIRO ARBOLEDA** identificado con la CC. No. 16.621.711 como trabajador y la sociedad **ASOCIACION DEPORTIVO CALI** como empleadora, desarrollado desde el 01 de enero de 1974 y hasta el 31 de diciembre de 1974, bajo las condiciones y características dispuestas en la parte considerativa del presente proveído.

QUINTO: CONDENAR a la sociedad **ASOCIACION DEPORTIVO CALI**, a pagar a la AFP a la que se encuentre afiliado el demandante **OSCAR JAIRO ARBOLEDA** y a favor del mismo, el valor correspondiente por el cálculo actuarial de aportes a seguridad social en Pensiones, teniendo como base el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente, para los períodos del 01 de enero de 1974 y hasta el 31 de diciembre de 1974.

SEXTO: ABSOLVER la sociedad demandada **ASOCIACION DEPORTIVO CALI**, de todas las demás pretensiones propuestas en su contra.

SÉPTIMO: ABSOLVER a las sociedades **CORPORACION SOCIAL, DEPORTIVA Y CULTURAL DE PEREIRA "CORPEREIRA" EN LIQUIDACIÓN** y **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES**, de todas las pretensiones que pudieran ser consideradas en su contra.

OCTAVO: COSTAS a cargo de la sociedad demandada **ASOCIACION DEPORTIVO CALI**, por haber sido vencida en juicio, para tal fin fijese como agencias en derecho la suma de 1/2 SMLMV en favor del aquí demandante. Liquidense por Secretaría.

Para arribar a esa conclusión, el *A quo* inició por resolver la excepción de cosa juzgada propuesta por la Asociación Deportivo Cali y manifestó que ciertamente en el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, cursó demanda ordinaria laboral con rad. 2012-01058; en ese sentido, el art. 303 del CGP aplicable por analogía a esta clase de procesos, establece que la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo litigio verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior, y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Bajo esa premisa, declaró parcialmente la excepción de cosa juzgada, respecto de las pretensiones estudiadas en el proceso en cita, por lo que, este se circunscribirá en estudiar los periodos que se alegan como laborados dentro de 1 de enero de 1974 al 31 de enero de 1984 respecto de los cuales no se emitió pronunciamiento en el anterior proceso, y de igual forma se estudiaría lo atinente a los aportes a seguridad social reclamados por dicho periodo, junto el reajuste solicitado respecto a la indemnización por despido injusto reclamado por la parte demandante.

Resuelto lo anterior, hizo alusión a los arts. 22, 23 y 24 del CSTSS., manifestó que la jurisprudencia nacional ha establecido que el elemento esencial diferenciador del contrato de trabajo es la subordinación del trabajador respecto del empleador, el cual, se concreta con el sometimiento del primero a ordenes e imposiciones

del segundo, que se constituye en un elemento esencial conforme lo dispuso el legislador en su art. 23 y el art. 53 CP.

Que del interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la Asociación Deportivo Cali y el actor, concluyó que se evidencia que el señor Arboleda prestó sus servicios para esa asociación como jugador de fútbol, entre enero de 1974 y el 31 de diciembre de 1974, hecho que fue aceptado en la contestación de la demanda, por lo que, consideró desde la sana crítica que es una confesión respecto de la prestación del servicio por parte del actor durante ese periodo de tiempo, así la prestación del servicio, se haya presentado bajo otra denominación.

Respecto al periodo comprendido entre el 1 de enero de 1975 al 31 de diciembre de 1984, indicó que la parte demandante no logró probar la prestación de sus servicios para la demandada, como prueba sólo aportó unas noticias elaboradas por algunos medios de comunicación, de las cuales, no se evidencia a ciencia cierta la prestación personal de los servicios del actor a favor de la demandada durante dichos periodos, en tanto que, muchas de las noticias aportadas ni siquiera tienen fecha y las que tienen, no corresponden al periodo estudiado, sin que sea dable para el Juzgado hacerse suposiciones en esos sentidos, entonces, era la parte interesada, quien tenía la carga probatoria de demostrar la prestación de los servicios durante esos periodos, debiéndose como consecuencia negar dichas pretensiones.

No obstante, adujo que de la única forma que se hubiese podido materializar la prestación del servicio por parte del actor, era a través de la obligatoriedad creada a través de art. 32 de la Ley 181 de 1995, sin embargo, la misma fue expedida por el Legislador con posterioridad a los periodos estudiados.

En consecuencia, al declarar un contrato de trabajo entre el 1 de enero de 1974 y el 31 de diciembre de 1974, ordenó a la Asociación Deportivo Cali a pagar los aportes a pensión con base en un salario mínimo legal para cada periodo con su respectivo calculo actuaria, determinado por el fondo de pensiones en el que se encuentra el actor. (Doc. 32, Segundo Link Lifesize, min. 00:39 a 27:45)

APELACIÓN DE SENTENCIA

El demandante, apeló la sentencia con el argumento que la ausencia de los 2 testigos fue fundamental para la decisión que tomó el Juez, los cuales no pudieron venir a la audiencia por diferentes ocupaciones, uno, por estar en una cita médica y el otro no pudo llegar porque venia de Tuluá, *«parece una excusa baladí lo que está diciendo, pero reconoce la necesidad de ser oído dentro del proceso a los referenciados.»*

Igualmente, resaltó que el Juez no calificó el comportamiento procesal del señor Caicedo representante de la demandada, pues, éste evadió las respuestas que debían revelar la verdad y que el Juez debió haber tenido esta conducta como un riesgo dentro del proceso; que no se explica que el representante legal diga que no sabe que es la Dimayor, cuantos torneos profesionales ha participado su Club, que no existe gráficas que el demandante fue su mejor jugador de futbol en toda la historia del club, y en la sede se encuentran fotos de él formando parte del equipo de futbol. (Doc. 32, Segundo Link Lifesize, min. 27:59 a 32:23)

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto No. 437 del 26 de septiembre de 2022, se dispuso

el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos los apoderados de Colpensiones y Asociación Deportivo Cali, en términos similares a lo expuesto en la alzada y la contestación de la demanda, los que pueden ser consultados en los archivos 04 y 05 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

Con lo anterior se procede a resolver, previas las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

Atendiendo el marco funcional del artículo 66^a CPTSS, el problema jurídico que ocupa la atención de la Sala se circunscribe en determinar si entre el señor Oscar Jairo Arboleda y la Asociación Deportivo Cali, existió un contrato de trabajo dentro del periodo comprendido de 1 de enero de 1975 al 31 de diciembre de 1984; de salir avante dicha pretensión, si es procedente ordenar a la demandada a pagar los aportes a seguridad social en pensiones, con su respectivo cálculo actuarial.

Sobre el particular, es preciso indicar que el recurrente en su apelación adujo que la no practica de la prueba testimonial solicitada y decretada en la audiencia de trámite perjudicó sus intereses, en ese sentido, solicitó tener en cuenta esa prueba.

Al respecto, se tiene que con la demanda se solicitó tener como prueba testimonial las declaraciones de los señores Alejandro Jiménez Figueroa y Luis Giovanni Caicedo Tascón (Doc. 04, fl. 25), prueba que fue decretada en audiencia pública n° 139 de 7 de julio de 2022, mediante auto de sustanciación n° 1653. (Doc. 24).

Seguidamente, en audiencia n° 163 del 8 de agosto de 2022, y

por auto n° 1943, el Juzgado declaró cerrado el debate probatorio. (Doc. 32).

Escuchada la audiencia de practica de prueba, se observó que el Juez de instancia llamó los testigos y éstos no se presentaron, otorgó más de 10 minutos para su comparecencia, no obstante, no se conectaron, como excusa la parte actora le manifestó al a-quo que uno de los testigos estaba en una cita médica y la otra venia en camino y, le expresó al Juez que continuara con la diligencia. (Doc. 32, Segundo Link Lifesize, min. 42:00 a 43:01)

Sobre este tópico, el art. 327 del CGP, en concordancia con el art. 15 del Decreto Ley 806 de 2020, establece que dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas, y el juez las decretará únicamente en los siguientes casos

- «1. *Cuando las partes las pidan de común acuerdo*
2. *Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*
3. *Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.*
4. *Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.*
5. *Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.*

Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.»

El Tribunal a través de auto n° 437 de 26 de septiembre de 2022, admitió la demanda y corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión. (Cuaderno Tribunal, Doc. 03); al efecto, Colpensiones y la Asociación Deportivo Cali, presentaron sus alegatos de conclusión. (Doc. 4 y 5); empero, el demandante no.

Como se puede observar, la parte interesada no presentó alegatos de conclusión y menos solicitó el decreto de las pruebas base de su apelación, omisión que no puede pasar por alto la Sala, toda vez, que era su obligación hacerlo. En todo caso, así lo hubiese realizado, tampoco era procedente, ya que, la práctica de esta prueba en primera instancia, obedeció a la falta de coordinación del actor con sus testigos, éste debió prever cualquier situación, sumado, que el uso de las tecnologías hace posible rendir declaraciones en cualquier lugar, después, que se tenga los medios para realizarlo, situación, que no acaeció en este proceso, razón por la cual, el argumento del apelante respecto que dicha prueba era de vital importancia, debió prevenirla, en ese sentido, la Sala procederá a verificar si entre el 1 de enero de 1975 al 31 de diciembre de 1984, el actor prestó sus servicios como jugador de futbol al servicio de la demandada Asociación Deportivo Cali.

Sobre el interregno de tiempo reclamado, tal y como lo concluyó el a-quo, de las pruebas aportadas con la demanda, solo reposan

recortes de revistas o periódicos, donde hablan del señor Jairo Arboleda, no obstante, ninguna de ellas da certeza de la prestación del servicio de éste para la Asociación Deportivo Cali para esa data, los recortes noticiosos algunos tienen fecha y otros no, los que la tienen no coinciden con las citadas (Doc. 01, fls. 47 a 61)

En ese sentido, no existe prueba alguna de la prestación del servicio como jugador de futbol del Deportivo Cali, para la data entre el 1 de enero de 1975 al 31 de diciembre de 1984.

Frente al reparo que efectuó sobre el interrogatorio de parte realizado al representante legal de la citada Asociación Deportivo Cali, basta decir, que si bien, el señor Caicedo no dio fe de los hechos entre 1974 a 1984, también es que, dicho desconocimiento no cambia en nada la decisión tomada por el a-quo ni la de este Tribunal, toda vez, que para esa época el representante legal no había nacido y si lo había hecho no tenía uso de razón para conocerlo, sumado, a que en esa entidad según lo narrado por él no reposa prueba alguna de la prestación de servicios del actor, sólo aceptó el interregno del año 1974 y como quiera que no existe prueba del tiempo entre 1975 a 1984, le es imposible al operador judicial hacer conjeturas o suposiciones de lo acontecido en esos años.

Colofón de lo expuesto, la Sala confirmará la sentencia n° 139 del 08 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali. Costas en esta instancia a cargo del demandante, líquidense en primera instancia, fíjese como agencias en derecho la suma de \$500.000.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera 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

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia n° 139 del 08 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo del demandante, liquídense en primera instancia, fíjese como agencias en derecho la suma de \$500.000.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia se termina y firma por los que en ella intervinieron.

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Actos judiciales



Cali-Valle

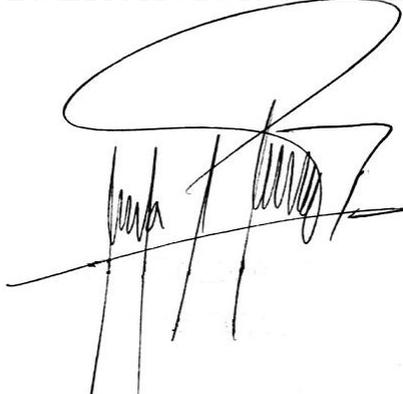
YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

OBSERVACIÓN SIN FIRMA



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
ACLARO VOTO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura

República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISION L A B O R A L

Magistrado Ponente:
Yuli Mabel Sanchez Quintero

ACLARACIÓN DE VOTO

En mi calidad de magistrado integrante de la Sala me permito apartarme y hacer aclaración de voto a la presente sentencia por los motivos que me permito exponer a continuación.

Compartiendo la decisión fincada en la falta de prueba de los asertos base de la sentencia, se expresa que la edad del representante legal para los tiempos en los que se dieron los hechos de la demanda no me resulta de la entidad otorgada o reconocida en su texto, pues el encargo de representación no se limita al conocimiento personal como representante legal de la entidad, y en esa dirección es el llamado a dar cuenta de los sucesos institucionales y no personales de la discusión.

El magistrado,


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA