



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
ACTA DE SALA LABORAL

Bogotá, D. C., treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Magistrada Ponente: **Dra. LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO**

Ref.: radicación No. 11-001-31-05-017-2017-00395-01. Proceso ordinario de Mauricio Cabezas Quevedo contra San Miguel Superfarma S.A.S. (Apelación Sentencia)

En Bogotá D. C., en la fecha previamente señalada para llevar a cabo la presente audiencia dentro del proceso de la referencia, la Magistrada Ponente en asocio de los magistrados que conforman la Sala Séptima de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020 procede en forma escrita a proferir **SENTENCIA**, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante frente a la sentencia proferida por el Juzgado 17 Laboral del Circuito de Bogotá, el 5 de octubre de 2018.

ANTECEDENTES:

El señor MAURICIO CABEZAS QUEVEDO convocó a la sociedad SAN MIGUEL SUPERFARMA S.A.S., a fin que previo a los trámites de un proceso ordinario se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido por el período comprendido entre el 1º de marzo de 2016 y el 28 de enero de 2017, la que fue terminada de forma unilateral y sin justa causa por el empleador, y que como consecuencia de



las anteriores, se condene al pago de salarios, prestaciones sociales, vacaciones y aportes a la seguridad social en pensiones causados en vigencia de la relación laboral, junto con la sanción por la no consignación de las cesantías en un fondo, la indemnización por la terminación unilateral del contrato de trabajo, la indemnización por el no pago de los intereses a las cesantías, la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del C.S.T. y las costas del proceso.

El sustento de sus pedimentos se fundan en que fue contratado por la demandada mediante contrato de trabajo a término indefinido el 1º de marzo de 2016, la que finalizó de forma unilateral y sin justa causa por el empleador el 28 de enero de 2017, para desempeñar el cargo de jefe de personal del establecimiento de comercio ubicado en la Calle 49 No. 6-39, pactando como salario la suma de \$1.000.000 mensuales, teniendo como funciones entre otras, las de administrar el establecimiento, venta de productos farmacológicos, llevar registro de ventas; que el actor era quien abría y cerraba el local, pese a que en el contrato se señaló como horario de trabajo de 6:00 a.m. a 2:00 pm; que la función la desempeñó de forma personal, bajo la subordinación del señor Carlos Alberto Hurtado Salazar en su calidad de representante de la sociedad demandada; que durante la vigencia de la relación laboral el actor no percibió suma alguna por salarios o utilidades, así como tampoco el pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, ni vacaciones; que la demandada le hizo suscribir un “*acuerdo de colaboración comercial*” el 23 de agosto de 2016, en el que se estableció que se constituirían como socios para la conformación de un establecimiento de comercio, para la venta de productos farmacéuticos, acreditándose la mala fe con la que actuó la empleadora respecto de los derechos laborales del trabajador ; que con el acuerdo suscrito no solo se agravaron los derechos laborales, sino que además le dieron un efecto retroactivo a partir del 1º de marzo de 2016, sin



que se hubiere recibido suma alguna por salarios o utilidades y si bien se pactó que el administrador sería designado de mutuo acuerdo, lo cierto es que el demandante ya venía prestando sus servicios en el mismo establecimiento comercial; que se realizó la entrega del establecimiento y el inventario de mercancía, siendo aceptada el 3 de febrero de 2017; que al momento de radicarse la demanda no se ha procedido con la liquidación final de prestaciones sociales, ni el pago de suma alguna por la encartada.

Frente a estas súplicas, el aquo absolvió a la demandada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en su contra, teniendo en cuenta que si bien se encontró acreditada la prestación personal del servicio, también lo es, que de los medios de prueba no se vislumbra la existencia de la relación laboral, sino una de naturaleza civil, ya que el actor suscribió diferentes documentos en los que consta que la relación estaba despojada de la subordinación y que por el contrario actuó con independencia y autonomía.

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de apelación, solicitando se revoque la decisión de primer grado y en su lugar se accedan a las súplicas de la demanda, teniendo en cuenta que si bien el Juzgado parte de que se firmó el contrato de trabajo con la persona natural, no se comprende porqué tiene el NIT de la sociedad, así como, si el establecimiento de comercio es de propiedad de la demandada, como el señor Hurtado suscribía el contrato en su calidad de persona natural. Así mismo, por cuanto se indica que el contrato fue de carácter comercial suscrito entre julio o agosto, la relación laboral se inició 4 o 5 meses antes y si bien suscribió como codeudor solidario el contrato de arrendamiento comercial, ello no le da la disposición o administración del inmueble, ya que esa era la facultad del arrendatario.



Que si bien se indica que el actor era el administrador, ello ya se sabía desde la demanda, así como de los testimonios recepcionados en el proceso, eso no implica que la actividad fuera independiente. Finalmente, señaló que no comprende cómo era posible que el establecimiento de comercio estuviere abierto de 6:00 a.m. a 8:00 p.m., siendo que el único trabajador estaba por 8 horas diarias, y que si bien el contrato comercial indicaba el pago de unas utilidades, también lo es, que nunca recibió emolumento alguno por la demanda y la contabilidad se llevaba por parte de San Miguel Superfarma, argumentos por los cuales se deben conceder las pretensiones elevadas.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el asunto previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Partiendo del hecho que no fue objeto de controversia la prestación del servicio por parte del demandante, el análisis de la Corporación se debe circunscribir en determinar la existencia de la relación laboral que reclama el demandante o si por el contrario, el vínculo que unió a las partes fue de naturaleza comercial y de ser procedente, establecer si hay lugar al pago de salarios, prestaciones sociales y demás derechos laborales reclamados.

De acuerdo con lo anterior, se debe partir de la definición del concepto de subordinación, que se encuentra regulada en el literal b) del artículo 23 del C.S.T., en el que se señala:

“b. 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;”.

Atendiendo el concepto anterior, se debe proceder con el estudio de los medios de prueba allegados al plenario, partiendo del contrato de trabajo visible a folios 6 del plenario, que fue suscrito por parte del señor Carlos Alberto Hurtado y el demandante, así como, memorandos presentados por parte del señor Carlos Alberto Hurtado de folios 7 a 9 del plenario. De igual forma, se aportaron documentos de recibo de caja menor y documentos de la droguería en la que consta diversos pagos y certificaciones emitidas por varias personas visibles a folios 23 a 26 del plenario, en las que consta que el actor los atendía en la droguería en diferentes horas del día.

De igual forma, se allegó documento denominado como “*ACUERDO DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL*” suscrito entre la sociedad San Miguel Superfarma S.A.S. y el actor¹, y carta de terminación del mismo, donde manifiestan los motivos de la terminación.

Por su parte, la demandada allegó al plenario copia del contrato de arrendamiento de local comercial en el edificio pasarela, que fue suscrito por parte de la encartada y de los señores Carlos Alberto Hurtado Salazar y Claudia Marcela Gutiérrez Orjuela como arrendatarios y a su vez el señor Hurtado y el demandante como deudores solidarios.

¹ Cfr. Fl. 27/31.



Recibos de caja menor en favor del demandante, en el que se efectúan diversos pagos y fotografías de diferentes medicamentos y los precios de los mismos, así como, movimientos diarios de la droguería visibles a folios 117 a 282 del plenario.

Se aportó copia de la carta dirigida por el demandante al señor Carlos Alberto Hurtado, en la que solicitaba la devolución del pagaré por la suma de \$72.000.000 el que fue entregado como garantía del inventario recibido como administrador, enfatizando que ya se había hecho entrega del inventario final, junto con la copia respectiva de dicho pagaré. Copia de la filiación como beneficiario en salud del demandante. Finalmente, se aportó actas de inventario de fechas noviembre de 2016 y febrero de 2017 y se allegó copia del contrato de trabajo suscrito con la señora Blanca Bernal para desempeñar el cargo de vendedora del establecimiento de comercio y en el cual se pactó la suma de \$675.000 mensual.

Así mismo, se recepcionó el interrogatorio de parte del demandante quien afirmó que el contrato de trabajo fue suscrito en su totalidad por su esposa que laboraba en la misma droguería, que suscribió el contrato de arrendamiento del local comercial con el fin de agilizar la entrega del local y empezar con la droguería, que se dio desde el 1º de febrero de 2016; que en efecto le hizo entrega de los puntos de Mauricio Cabezas el 12 de julio de 2016, por cuanto si bien se firmó un contrato de trabajo, también lo es, que con posterioridad se hizo un contrato de colaboración, con el objeto de poder ser partícipe de la farmacia; que no hizo aporte alguno para la sociedad, no obstante, que hizo entrega de un inventario de una droguería que tenía con anterioridad, así como de unos mostradores y estantería que tenía que pensó que después mirarían la forma de pago, con el fin de que se pudiera montar la farmacia; que fue beneficiaria en salud de su esposa, que no realizó requerimiento a la demandada para el pago de salarios o



prestaciones sociales, que realizaba el pago del arriendo, proveedores y seguridad con Telesentinel y que la droguería aún se encuentra abierta.

Por su parte, el representante legal de la demandada afirmó que no existió un contrato de trabajo con el demandante, sino que por el contrario se celebró un contrato comercial, para la venta de medicamentos en la farmacia, que no era socio de la misma, conforme se extrae del documento suscrito por las partes, que no hubo subordinación de ninguna naturaleza.

De igual forma, se recibieron las declaraciones de Olga Patricia Henao Flórez, Ciro Fernando Torres Rodríguez, Yesid Gutiérrez Téllez y Blanca Emilce Bernal Antonio. Al respecto, los deponentes afirmaron que en efecto el demandante prestaba sus servicios en la droguería con ocupación de tiempo completo, no obstante, ellos no dieron precisión alguna respecto de la forma de vinculación del señor Cabezas Quevedo con la demandada.

No obstante lo anterior, la testigo Blanca Emilce Bernal Antonio quien afirmó ser la esposa del demandante, manifestó que el demandante fue quien buscó al señor Carlos Alberto Hurtado para que montaran una droguería, quedando a cargo del montaje de la misma el actor, quien efectuó la cotización de todos los elementos necesarios para la misma, estuvo pendiente del montaje de los sistemas, que suscribió contrato de trabajo y que el salario se pactó en la suma de \$1.000.000 quincenal, que en efecto fue deudor solidario pero fue por temas de amistad, que no le parecía cosa del otro mundo y no le pareció inconveniente; que existió en ese año otra figura y la formaron ante notaria y consistía en que era colaboración comercial y pretendía que era algo comercial y la utilidad era partida en partes iguales, pero no se dio, pero no lo sabe, que a la terminación se hizo un inventario, que hubo situaciones con la droguería y su contador, pero no se verificó las situaciones, que a la terminación se habló de los pagos, pero no se logró ningún acuerdo. De igual forma, adujo que los gastos se



compartían entre los dos, pero él hacía otros trabajos y medicamentos de alto costo y antes de trabajar ahí, ya lo hacía y trabajaba de forma independiente, que habían turnos en la tarde y en la mañana y se iban rotando, que los turnos se acordaron entre el demandante y el señor Carlos Alberto, no había control de horarios al demandante, porque él era el administrador. Que el actor aportó unos medicamentos y unas vitrinas que tenía, no obstante a la terminación del vínculo laboral, el señor Hurtado Salazar procedió con el pago de tales elementos, que tomaba ciertos valores de la caja y se suscribía un bono que le era entregado al propietario de la droguería, pero no se hacían descuentos de los mismos.

Finalmente, rindieron declaración las señoras Myriam Salazar de Hurtado y Marlen Quintero García en favor de la parte demandante, la primera de ellas en calidad de progenitora del señor Carlos Alberto Hurtado Salazar. Que la primera de las mencionadas adujo que sabe de la existencia de la sociedad entre el demandante y el señor Carlos Alberto, que se originó por el vínculo de amistad y que su hijo le ofreció trabajo, pero fue rechazado por el actor, por cuanto no quería ser trabajador, ya que no quería cumplir horario, por cuanto se dedicaba a la venta de productos de alto costo, fundamentos que sabe por el dicho de su hijo. Por su parte la señora Quintero García adujo que era la Administradora de todos los puntos de venta de las droguerías y que el señor Hurtado Salazar realizó una sociedad con el demandante y que la única obligación del demandante era solicitar las medicinas para el local, pero que no rendía cuentas, ni horarios y que entre los dos buscaron el negocio, que el demandado le dijo que Mauricio tenía parte de mercancía y un inmobiliario y que él completaría la mercancía para empezar con el proyecto de la farmacia.

De acuerdo con las pruebas anteriores, se advierte que si bien el extremo activo no tachó de falsedad el contrato de trabajo aportado por la parte



actora, dicho documento no lleva al convencimiento de la existencia de la relación laboral, pese a encontrarse demostrada la prestación personal del servicio, teniendo en cuenta que tal como lo indicó el fallador de primer grado el vínculo que unió a las partes no fue de naturaleza laboral, sino comercial, ya que se suscribió en primer lugar y como lo refirió el demandante, el contrato de trabajo fue suscrito y diligenciado por su esposa, y que si bien se encontraron los memorandos, también lo es, que dentro del plenario reposa el contrato de colaboración empresarial en el que las partes acordaron la venta al detal de productos farmacéuticos, así como que podrían constituir establecimiento de comercio y adquirir bienes muebles y enseres para tal fin.

De igual forma, obra contrato de arrendamiento de local comercial en el Edificio Pasarela de fecha 15 de febrero de 2016, que es suscrito por el demandante en la calidad de deudor solitario, en el que se compromete a realizar ciertos pagos en caso de que los mismos no sean cubiertos por los arrendatarios, situación en la cual se contrarían las afirmaciones del demandante y de la testigo Blanca Emilce Bernal, en el sentido que el primer de ellos mencionó que fue para poder dar apertura a la farmacia sin requerir de allegare más papeleo o perder tiempo, mientras que la segunda, afirmó que tal situación se originó por el vínculo de amistad que unía al actor con el representante legal de la demandada, situación que en cualquier de los dos escenarios no sería entendible para esta Sala de Decisión, ya que si bien el actor tendría trabajo y confirmaría su amistad, también lo es, que el perjuicio sería aún mayor que el beneficio.

Aunado a lo anterior, se advierte que el actor presentó un documento denominado como ***“PUNTOS DE MAURICIO CABEZAS PARA EL CONTRATO DE SOCIEDAD CON CARLOS ALBERTO HURTADO”***, en la que se señala que las partes mencionadas crearon al parecer una



sociedad de hecho a partir del 15 de febrero de 2016, momento en el cual se suscribió el contrato de arrendamiento del local comercial al que se hizo mención con anterioridad y que veló en principio, porque la rentabilidad se abonara a la recuperación del capital invertido, el que si bien es suscrito el 12 de julio de 2016, tampoco fue desconocido y por el contrario reafirmado por el actor, en el que mencionó que lo pretendido era tener participación en la farmacia.

Así mismo, debe indicarse que el propio actor en su interrogatorio de parte refirió que en principio no había suministrador ningún elemento a favor del señor Carlos Alberto Hurtado, no obstante, de forma posterior aceptó que hizo parte del inventario algunos medicamentos que él tenía de una droguería anterior, así como unos estantes y mostradores, los que indicó le serían cancelados con posterioridad, no obstante no refirió circunstancia alguna al respecto, sin embargo, la Blanca Emilce también efectuó dicha manifestación, sin embargo, ella afirmó que se procedió con el pago de tales medicamentos y vitrinas, pese a que de forma anterior adujo que no se había efectuado pago alguno en favor del demandante.

Igual situación ocurre respecto del horario que manifiesta cumplió el demandante, situación que es ratificada por la misma testigo en mención, pero a pesar de ello, la propia testigo afirmó que no cumplía horario y que podía llegar a cualquier hora del día y cumplir con sus 8 horas de trabajo, así como que el actor efectuaba ventas de medicamentos de alto costo e incluso indicó que ingresaba a laborar unas vez terminara de realizar sus diligencias, quedando acreditada la autonomía que ostentaba el demandante en el cumplimiento de sus funciones, cuestión que se acompasa con lo dicho por el señor Yesid Gutiérrez Téllez quien informó que fue el demandante quien lo contrató para realizar una publicidad de la droguería en la que laboraba el demandante y que con posterioridad fue dado el visto



por parte del señor Hurtado y el actor cree que el dinero se sacó de la caja, lo que demuestra que la labor desempeñada por el actor no estuvo revestida de subordinación alguna.

Así mismo, se advierte que fue dicha deponente quien manifestó que fue el actor quien fue a buscar al señor Carlos Alberto Hurtado para que montaran una droguería, no obstante, de forma posterior en su declaración afirmó que lo pretendido por el demandante era que el señor Hurtado fueran quien diera el dinero para tal fin, situación que de acuerdo con las reglas de la experiencia y pese a la existencia de una amistad de años, no obligaría al demandado a invertir una gran cantidad de dinero en un negocio, solamente por el compromiso y solicitud de una persona.

En ese orden de ideas, se advierte que si bien en efecto el establecimiento de comercio es de la demandada, también lo es, que no se generó la relación laboral que predica la parte actora y por el contrario, lo que se originó fue un vínculo de naturaleza comercial con ocasión de la sociedad de hecho que se pactó entre las partes, al punto que el actor no estaba sujeto a subordinación alguna y por el contrario tenía autonomía de su servicio, hasta el punto que no requería cumplir un horario laboral y podía tomar decisiones no solo en lo atinente con la administración de la droguería, sino con la contratación que se requerían para la misma, situación que es ratificada por la señora Quintero García quien afirmó que desde el inicio de la sucursal 3, como denominó la farmacia de chapinero, tuvo claridad que la misma no rendía cuentas, ni se podía solicitar el cumplimiento de horarios respecto del señor Cabezas Quevedo, pues había sido una sociedad que efectuaron las partes conforme, por lo que se encuentra ajustada la conclusión a la que arribó el fallador de primer grado de absolver de las súplicas de la demanda, motivos por los cuales se **CONFIRMARÁ** la decisión atacada.

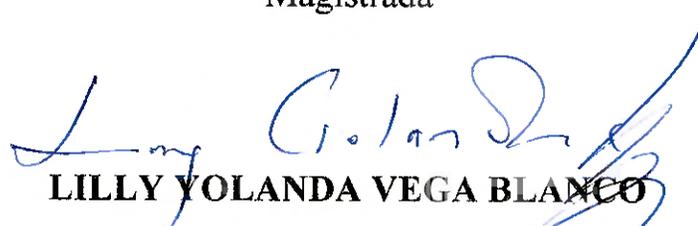


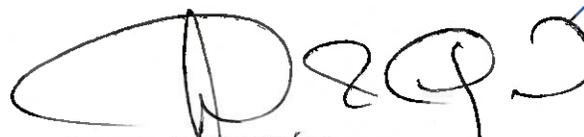
Hasta aquí el estudio del Tribunal. Las costas de primer grado estarán a cargo del demandante y sin ellas en la alzada.

DECISIÓN:

En razón y mérito de lo expuesto, la SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley, **RESUELVE: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión. **COSTAS.** Las de primer grado estarán a cargo de la parte actora y sin ellas en segunda instancia. **NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO
Magistrada


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado