

Proceso: Ordinario Laboral
Radicado: 66001310500420090007201
Demandante: FABIAN DARÍO HOYOS SOTO
Demandado: INDUSTRIAS JOMAR S.A
Asunto: Apelación sentencia del 10 de agosto de 2022
Juzgado: Cuarto Laboral del Circuito
Tema: Contrato realidad

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR – SALA DE DECISIÓN LABORAL
DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**



SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrado Ponente
GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Pereira, seis (06) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado por acta No. 64 del (30/04/2024)

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral, procede a resolver el recurso de apelación respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por **FABIÁN DARÍO HOYOS SOTO** en contra de **INDUSTRIAS JOMAR S.A**, cuya radicación corresponde al **66001310500420090007201**.

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en la siguiente,

SENTENCIA No. 61

ANTECEDENTES

1.- Pretensiones

FABIÁN DARÍO HOYOS SOTO, solicita que se declare la existencia de un contrato de trabajo desde el 17 de febrero de 2003 con **INDUSTRIAS JOMAR S.A.**, terminado sin justa causa. En consecuencia, solicita que se condene a la demandada al pago de las cesantías, vacaciones, prima de servicios, indemnización por despido y sanción moratoria por falta de pago de las prestaciones, además de las costas del proceso.

2.- Hechos

En sustento de lo pretendido, indica el accionante que el 17 de febrero de 2003, pactó un contrato civil con la demandada para prestar sus servicios de asesoría, contrato que el 13 de noviembre de 2003 fue cambiado a uno laboral, lo cual se hizo a través del representante legal de Industrias Jomar Ltda. hoy Industrias Jomar S.A., para desempeñar labores como asesor jurídico.

Resalta que el servicio prestado correspondió a la elaboración de contratos de naturaleza civil, comercial laboral de leasing etc., elaboración de minutas notariales; revisión y autorización de las liquidaciones de los contratos laborales que la empresa tenía con sus trabajadores, realizar gestiones en las oficinas de tránsito y transportes Municipales; Gestiones ante el Ministerio de transporte; trámite de pólizas de seguro, asistencia a congresos de empresas transportadoras, tramites notariales, asistencia ante dependencias de todo orden y, en general, relacionado con el giro ordinario de la empresa.

Agrega, que las labores que realizó las hizo de manera personal, atendiendo las instrucciones del empleador, con cumplimiento de horarios de trabajo; que devengó la suma de \$1.200.000 pagaderos quincenalmente.

Memora que el 30 de enero de 2004, la demandada decidió dar por terminado el contrato de trabajo de manera injustificada sin que le fueran canceladas las prestaciones sociales.

3.- Aspecto previo

La demanda fue radicada el 21 de abril de 2004 y admitida por auto proferido por el juzgado segundo laboral del circuito del 3 de junio de 2004. Dicha demanda, fue notificada personalmente al demandado el 22 de junio de 2004 (archivo 19).

Por auto del 18 de septiembre de 2006, el juzgado segundo dispuso la suspensión del proceso hasta tanto se profiriera decisión de fondo en el proceso penal adelantado en contra del demandante por el presunto delito de falsedad en documento privado y fraude procesal (archivo 51). Mediante comunicación del 10 de octubre de 2006, la Fiscalía 20 Seccional delegada ante los Juzgados Penales del Circuito informó que mediante resolución del 5 de mayo de 2006 se había proferido resolución de acusación en contra del señor Hoyos Soto, siendo enviado al juzgado segundo penal del Circuito para la etapa de juicio.

Mediante comunicación del juzgado segundo penal del circuito de Conocimiento con fecha 11 de noviembre de 2008 (archivo 63) se informó que el proceso radicado 2006-00117-00 seguido en contra de Fabián Darío Hoyos Soto, por el delito de falsedad en documento privado y fraude procesal, en providencia del 3 de marzo de 2008, se profirió condena al Sr. Hoyos Soto, remitiéndolo desde el 14 de abril de 2008 en apelación ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira (archivo 2, C02Ordinario).

Mediante auto del 10 de diciembre de 2008, el proceso fue remitido al Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira para su trámite, conforme lo dispuesto en el Acuerdo de creación PSAA08-5093 del 15 de septiembre de 2008 (archivo 64).

Finalmente, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira mediante decisión del 15 de octubre de 2020, declaró la cesación del procedimiento en favor del señor Fabián Darío Hoyos Soto, por prescripción de la acción penal (archivo 50, C02Ordinario).

4.- Posición de la demandada

INDUSTRIAS JOMAR S.A., al contestar la demanda se opuso a las pretensiones indicando que el documento arrimado como contrato de trabajo era falso en la modalidad ideológica, razón por la cual se promovió acción penal; que el contrato que existió fue de carácter civil de prestación de servicios con Jorge Machado Arango, siendo su objeto el prestar servicios de asesoría jurídica de sus empresas, cobros de cartera vencida, prestar los servicios en el área de sistema de cómputo y en todo lo que convinieran las partes. Resalta que la duración del contrato civil lo fue desde el 17 de febrero de 2003 al 17 de mayo de 2003, el cual se fue prorrogando hasta el 4 de febrero de 2004 que se terminó. Excepciona: Inexistencia del contrato de trabajo.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza Cuarta Laboral del Circuito de Pereira, mediante sentencia del 10 de agosto de 2022, dispuso:

PRIMERO. DECLARAR que entre el Señor FABIÁN DARÍO HOYOS SOTO, en calidad de trabajador y la INDUSTRIA JOMAR S.A. en calidad de empleador, se celebró un contrato de trabajo, entre el 14 de noviembre de 2003 hasta el 04 de febrero de 2004.

SEGUNDO. Como consecuencia de la anterior declaración, CONDENAR a la INDUSTRIA JOMAR S.A. a pagar a favor del señor FABIÁN DARÍO HOYOS SOTO las Sigüientes Sumas de dinero:

- | | |
|-----------------------|------------|
| 1. Prima de servicios | \$ 250.000 |
| 2. Vacaciones | \$ 125.000 |
| 3. Cesantías | \$250.000 |

TERCERO. CONDENAR a la INDUSTRIA JOMAR S.A. a que proceda a cancelar la indemnización moratoria por no pago de las prestaciones sociales que tenía derecho el señor FABIAN DARÍO HOYOS SOTO de la siguiente forma:

1. Cancelar la suma de 40.000 diarios a partir del 05/02/2004 hasta por 24 meses, fenecidos los cuales se pagará intereses moratorios a la tasa que certifique la superintendencia financiera para los créditos de libre asignación.

CUARTO: CONDENAR a la INDUSTRIA JOMAR S.A. a pagar a favor del señor FABIÁN DARÍO HOYOS SOTO la indemnización por despido sin justa causa que asciende a \$38.760.000

QUINTO: DECLARAR no probada la excepción formulada en el escrito opugnador por parte de la demandada.

SEXTO: CONDENAR en costas a la demandada a favor del actor en un 100% de las causadas”.

Al resolver, tuvo en cuenta el principio de la primacía de la realidad, los elementos que debe tener todo contrato de trabajo y la presunción de su existencia en caso de probarse la prestación personal del servicio. De acuerdo con dichas premisas, al arribar al estudio del caso hizo referencia a que la demandada había negado la relación laboral con el actor quien había sido contratado para la asesoría jurídica en la suscripción de contratos de trabajo como el documento que había sido arrimado al expediente y que fue objeto de denuncia penal por el presunto delito de falsedad en documento privado y fraude procesal, el cual culminó en primera instancia con decisión condenatoria del 31 de mayo de 2006 emitido por la fiscalía 17 delegada ante los juzgados penales del circuito, sin embargo, por auto del 15 de octubre de 2020 de la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira, se decretó la cesación del procedimiento por prescripción de la acción penal, fenómeno que explicó, para sostener que lo decidido inicialmente no podía ser tenido en cuenta para definir la falsedad del documento cuestionado y le otorgó eficacia probatoria.

De otro lado, observó el contenido del contrato civil de prestación de servicios pactado entre las partes, con extremos temporales desde el 17-02-2003 al 14-05-2003 para realizar la asesoría de las empresas, cobro de cartera vencida, prestar servicios en el área de cómputo, entre otros. De igual forma se aportaron recibos de caja menor con la que se cancelaban los conceptos de honorarios, los cuales detalló.

Frente a las circunstancias de la prestación del servicio, tuvo en cuenta que durante el interrogatorio el demandante mencionó que dicho contrato nunca se ejecutó porque sus servicios no fueron a favor de Jorge Machado sino de las Industrias Jomar Ltda., por lo que los dineros recibidos lo fueron en contraprestación del servicio prestado a favor de la citada compañía.

Luego, consideró que los testimonios arrimados al proceso no aportaban al esclarecimiento de los hechos y, tuvo en cuenta el resultado de la diligencia de inspección judicial para establecer que el demandante había prestado sus servicios porque verificados cuatro contratos de trabajo de la empresa Jomar Ltda., se podía observar la firma del demandante en la casilla revisado de lo cual infería que el demandante ejecutó labores a favor de dicha empresa como revisión de los contratos laborales que la demandada tenía con sus trabajadores. Agregó que, adicional a ello se había observado la representación judicial que hizo el demandante a favor de la empresa demandada, según poder otorgado por el señor Machado en su calidad de representante legal, por lo que la parte actora había demostrado la prestación personal del servicio desde el 14 de noviembre de 2003 data inicial pactada en el contrato de trabajo y hasta el 4 de febrero de 2004 data en que se le comunicó la terminación unilateral por justa causa del “*contrato civil de prestación de servicios*”, aclarando que si bien existía un contrato de prestación de servicios suscrito, lo cierto era que con posterioridad a su suscripción se ajustó contrato de trabajo con Industria Jomar Ltda., el cual no fue desvirtuado en esta actuación, por el contrario, de las pruebas practicadas se demostró la prestación personal del servicio a través de esta con la que se activó la presunción del artículo 24 CST, sin que la demandada lograra desvirtuar dicha presunción de acuerdo con las pruebas que quiso hacer valer. Recalca que así la forma de pago se hiciera a través de la figura de honorarios y así la revisora fiscal hubiera certificado que no figuran pagos laborales por cuenta de la demandada a favor del accionante, ello no era suficiente para desmeritar la presunción de la existencia del contrato de trabajo.

Por lo anterior impuso el pago de las prestaciones sociales como prima de servicios, vacaciones, cesantías y, de otro lado, se dispuso el pago de la indemnización moratoria, considerando que en este caso no se observaron razones atendibles que liberaran al demandado de su pago, además de la indemnización por despido, emolumentos que liquidó.

RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada recurrió la decisión resaltando que el documento que se aportó era prueba de la verdadera relación civil que ejecutó el demandante, el cual no fue desvirtuado, ni tachado. Agrega que al demandante se le entregaron unos recibos de pago de honorarios quedando en claro que uno de los requisitos claros de una relación, era el consentimiento y en ningún momento la parte actora expresó algo diferente que afectara la relación que realmente se presentó.

ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, mediante fijación en lista, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, los cuales obran en el expediente digital. De la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Conforme al anterior panorama, la Sala se ceñirá a los fundamentos del recurso de apelación, según lo dispuesto en el artículo 66A del CPTSS, por lo que el problema jurídico se enmarca en: i) Determinar si se encuentra demostrada la existencia del contrato de trabajo, conforme al principio de la primacía de la realidad sobre las formas.

Del contrato de trabajo

Para iniciar, es del caso indicar que la Jurisprudencia especializada en esta materia ha sido uniforme al plantear que un contrato de trabajo se configura por la concurrencia de los tres elementos esenciales a saber: i) la actividad personal de servicio del laborante; ii) la presencia del salario como retribución por el servicio prestado y, iii) la continuada subordinación que faculta al empleador para exigir al trabajador el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo e imposición de reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de

duración del contrato. Dichos elementos, de ser reunidos, se entiende que la relación entre las partes es de carácter laboral sin que deje de serlo por razón del nombre que se le dé, ni por las condiciones o modalidades que se le agreguen [Arts. 23 CST].

De otro lado, no hay que olvidar que de conformidad con el artículo 37 y 39 CST., el contrato de trabajo puede ser verbal o escrito. En el primer caso, el devenir probatorio se circunscribe en la determinación de los elementos del contrato de trabajo lo que implica que, en caso de existir dudas sobre el tipo de vinculación que existió entre las partes se acude a la demostración de los elementos de la relación laboral en los términos de los arts. 23 y 24 CST., con la carga probatoria del demandante en demostrar la prestación personal del servicio y demostrado ello, se impone la carga del dador del empleo de derruir la presunción de que dicha prestación de servicios fue de carácter laboral.

Por lo anterior, en palabras de la Corte, se tiene claro, por profuso e indiscutible que, una vez probada la prestación personal del servicio, se presume la existencia del contrato de trabajo «y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario» (CSJ SL, 24 abr. 2012, rad. 39600).

Ahora, la carga probatoria cuando milita el contrato de trabajo escrito consiste en probar su existencia, de suerte que en principio la prueba ideal es precisamente arrimar la copia del ejemplar del contrato, sin perjuicio que se pueda probar de otra manera, al tenor del artículo 54 ibídem cuando dispone su acreditación a través de diferentes medios probatorios.

Desenvolvimiento del asunto

Para el caso concreto, si bien en el expediente milita copia del ejemplar del “contrato individual de trabajo a término fijo superior a un año” (Anexo 4, página 6), no puede la Sala obviar que, de acuerdo al hecho quinto de la demanda, el promotor de la litis afirma que el 17 de febrero de 2003 pactó un contrato de prestación de servicios y, aunque afirma que fue “suscrito por las partes”, refiere que dicho convenio fue sustituido por un contrato individual de trabajo a término fijo “superior a un año” con una duración de 36 meses, documento que fue controvertido en su contenido bajo una falsedad ideológica e incluso, fue la razón por la cual se tramitó el proceso penal que en primera instancia resultó ser condenatoria en contra del Sr. Hoyos y, a pesar de haberse recurrido ante la Sala Penal del Tribunal

Superior de Pereira, años después, decretó la cesación de procedimiento, por haber operado la prescripción de la acción penal – *lo que no es igual a la absolución* -, aspecto que a estas alturas, ante esta jurisdicción, no puede argüirse que dicho documento – *el contrato de trabajo escrito* - por sí solo permite dirigir al juez al pleno convencimiento de los hechos alegados porque en casos como el presente, pues no basta con contar con un documento escrito para acreditar la prestación de los elementos que configuran un contrato laboral, lo que implica que tal aspecto debe ser auscultado en los demás medios de convicción obrantes en el proceso, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.

Pues bien, al revisar los medios de prueba obrante en el proceso, se arrima copia del contrato civil de prestación de servicios con fecha del 25 de marzo de 2003, suscrito entre JORGE MACHADO ARANGO y FABIÁN DARÍO HOYOS SOTO con el objeto de que este último le prestara sus servicios como contratista para: **Asesoría jurídica de sus empresas, cobros de cartera vencida, prestar los servicios en el área de sistemas de cómputo y en todo lo que convengan las partes**; pactaron el contrato en cuantía de \$3.000.000 pagaderos por quincenas de \$500.000 con una duración desde el 17 de febrero de 2003 y hasta el 17 de mayo de 2003, prorrogable. Dicho documento no fue objeto de tacha, siendo signado por las partes y dos testigos (Archivo 12, página 15).

De otro lado, militan sendos recibos de caja menor por concepto de pago de Honorarios al aquí demandante por parte del Sr. Machado Arango (Archivo 12, páginas 16), así:

Fecha	Valor	Concepto
28-01-2003	330.000	Honorarios
14-03-2003	500.000	Honorarios
31-03-2003	500.000	Honorarios
13-04-2003	500.000	Honorarios
30-04-2003	500.000	Honorarios
15-05-2003	500.000	Honorarios
30-05-2003	500.000	Honorarios
15-06-2003	500.000	Honorarios
31-06-2003	500.000	Honorarios
15-07-2003	500.000	Honorarios
31-07-2003	500.000	Honorarios
15-08-2003	500.000	Honorarios
30-08-2003	600.000	Honorarios
15-09-2003	600.000	Honorarios
30-09-2003	600.000	Honorarios
15-10-2003	600.000	Honorarios
31-10-2003	600.000	Honorarios
15-11-2003	600.000	Honorarios
30-11-2003	600.000	Honorarios
15-12-2003	600.000	Honorarios
01-01-2004	600.000	Honorarios
05-01-2004	600.000	Honorarios
15-01-2004	600.000	Honorarios
30-01-2004	600.000	Honorarios

Fecha	Valor	Concepto
15-02-2004	600.000	Honorarios

De igual manera, se arrima comunicación del 4 de febrero de 2004, donde el Sr. Jorge Machado Arango como contratante, comunicó al demandante Fabián Darío Hoyos Soto la terminación del contrato civil de prestación de servicios por la asesoría Jurídica otorgada a las empresas Industrias Jomar y el Colegio Rafael Reyes (Archivo 4, folio 9), derivando dicha terminación en las siguientes razones:

- a. En la asesoría Jurídica a las empresas Industrias Jomar y el Colegio General Rafael Reyes, ya que tuve que contratar otro abogado para que me prestara el servicio y me contestara demandas en Juzgados laborales de la ciudad de Pereira.
- b. De igual manera tuve la necesidad de contratar abogado para que gestionara elaboración de minuta y escritura pública y transferencia del dominio de un bien raíz de propiedad de una de las empresas.
- c. Porque no acreditó la calidad de abogado con su respectivo diploma y tarjeta profesional expedida por el consejo superior de la Judicatura.

Además, en el expediente se agregaron las siguientes pruebas de carácter documental:

- Poder especial otorgado por el Sr. Jorge Machado Arango, como representante legal de Industrias Jomar Ltda., al Sr. Fabián Darío Hoyos Soto el cual fue dirigido al Sena para que en su nombre y representación le fuera notificada una resolución de un recurso de reposición interpuesto respecto de la asignación de la cuota de aprendices (Archivo 4, página 11).
- Comunicación del señor John Elicenio Díaz para el aquí demandante con data del 30 de enero de 2004, para el cambio de empresa de unos trabajadores (Archivo 4, página 12).
- En audiencia realizada el 8 de junio de 2005, en diligencia de inspección judicial a los archivos de la empresa Jomar Ltda. (archivo 49, C01Principal), quedó evidencia lo siguiente: *Inexistencia de hoja de vida del demandante, Inexistencia de documentos de pago de nómina de febrero de 2003 a febrero de 2004 al aquí demandante,*
- Rúbrica de revisión del aquí demandante a las liquidaciones de los contratos de trabajo del 19-12-2003, 23-01-2004, 10-12-2003 y 10-12-2003 de los trabajadores Fernando Grajales, William Rivas, Jair de Jesús Zapata Yepes, Mauricio Valderrama – personal retirado entre noviembre de 2003 y enero de 2004 – y de los trabajadores

Mario Pino Martínez, Gonzalo Vargas, Leonel Castrillón Muñoz, Orlando García Valencia, John Gutiérrez, Mario Rojas, Luis Fernando Rivas.

Adicional a lo anterior, de los interrogatorios surtidos por ambas partes, se obtuvo:

Fabián Darío Hoyos Soto¹. Al ser interrogado, confiesa haber celebrado un contrato civil de prestación de servicios desde marzo de 2003 con Jorge Machado Arango como persona natural, aunque afirma que nunca lo ejecutó porque nunca prestó los servicios para él como persona natural, sino para INDUSTRIAS JOMAR LTDA, conociendo que el Sr. Machado era Representante Legal en varias empresas, entre ellas, el Colegio General Rafael Reyes. Indica que los pagos que le fueron realizados procedían de Industrias Jomar Ltda. y confiesa que interpuso una acción de tutela en contra del Colegio General Rafael Reyes porque el Sr. Machado aprovechando que era el representante Legal de Industrias Jomar Ltda., le solicitaba que realizara algunas funciones del Colegio aprovechando la cercanía y la ubicación de ambas empresas; que las minutas de contratos que hacía eran realizados en la empresa que gerenciaba Machado eran respecto de los empleados de las industrias Jomar Ltda., por orden de su representante legal, frente a lo cual refiere que eran grabados en el computador de la oficina que el (demandante) tenía en dicha empresa; que nunca lo quisieron afiliar a seguridad social porque se quiso disimular el contrato de trabajo. Acepta haber recibido el pago de los emolumentos que militaban en los recibos de caja, lo cual se hacía periódicamente cada quince días, cuyos valores cambiaron cuando se modificó el contrato, el cual se hizo por orden del Representante Legal de la demandada.

Jorge Machado Arango². Al ser interrogado, dijo ser Representante legal de INDUSTRIAS JOMAR S.A., residente en la vía Pereira a Cerritos, Colegio General Rafael Reyes. Al ponérsele de presente el contrato individual de trabajo, a término fijo superior a un año, de fecha 13 de noviembre de 2003, dijo que, si bien la firma que allí aparece era la suya, lo cierto es que dicho documento era falso porque el demandante le cogió esa firma cuando le pasó varios contratos de unos conductores que le iban a prestar el servicio a la inauguración de CARREFOUR y en esos contratos iba insertada la última hoja de ese contrato, pues como su asesor personal, le tramitaba asuntos en todas las empresas que gerenciaba, que son Industrias Jomar, Colegio General Rafael Reyes, La Estrella S.A., y Pegacol Ltda.

¹ Archivo 31

² Archivo 47

Martha Elena Jaramillo Ocampo³. Secretaria Administrativa del Colegio Rafael Reyes. Relata que conoció a Fabián en el 2003, porque la testigo manejaba nóminas y contratos del Colegio General Rafael Reyes, siendo revisadas las liquidaciones de contratos por el demandante, según disposición del Sr. Jorge Machado Arango, pues fue el demandante la persona a quien se le encomendó para que hiciera dichas revisiones, pues trabajaba para Machado Arango, aunque desconocía la forma como se vinculó, el cargo, funciones, horarios o el lugar donde permanecía, pues solo tenían contacto cuando iba y revisaba las liquidaciones en la oficina de la testigo o en las oficinas de Jomar. No obstante, al ser preguntada quien era el jefe inmediato de Fabián Darío Hoyos, contestó que era Jorge Machado, pero desconocía si lo había contratado directamente el Dr. Machado quien ejercía sus labores desde Jomar, empresa donde era representante legal y estaba ubicada enseguida del Colegio Rafael Reyes. Agrega, que entre otras personas que eran remitidas por el Sr. Machado para revisar las liquidaciones de los contratos era la contadora, pues el demandante era abogado. Que se enteró de que el demandante ya no trabajaba con el Sr. Machado porque cuando requirió de una revisión de liquidaciones le envió a la contadora.

Jhon Elicenio Díaz Borja⁴. Extrabajador de Jomar como Administrador. Relató haber conocido a Fabián en Industrias Jomar porque cuando él (testigo) ingresó en octubre del 2003, Fabián ya trabajaba para Jorge Machado Arango. Aunque desconocía las empresas que representaba éste, desde cuanto el demandante se vinculó con Machado, ni el tipo de relación que existió entre ellos o para que empresas, ni el cargo que ocupaba o las funciones que cumplía, o la fecha en que pudo prestar sus servicios pues solo advertía que aquél entraba y salía, en la tarde o en la mañana, por lo que desconocía si tenía un día específico fijado para asistir, solo conocía que el jefe inmediato era Jorge Machado Arango. Refiere desconocer si el demandante podía ingresar o salir libremente a cualquier hora de las instalaciones de Jomar porque en una portería quedaba en el Colegio Rafael Reyes, pero allí también quedaba Jomar, Pegantes Jomar, la casa de Jorge Machado y otras empresas. Luego, al ser preguntado si Fabián Darío tenía dentro de las instalaciones de Jomar S.A., una oficina para desarrollar sus funciones o prestar su servicio, respondió que no había un escritorio o mesa que se le hubiera asignado, pues cuando iba se podía hacer por ahí en cualquier lugar. Comenta que el demandante no realizaba sus funciones a favor de Industrias Jomar con papelería membretada, utensilios o elementos

³ Archivo 43

⁴ Archivo 43, pág. 10

de la empresa, pues además él (testigo) que era el administrador no tenía al demandante a su cargo. Luego, al ser preguntado porque a folio 14 del expediente, militaba una comunicación interna en papelería de Jomar del 30 de enero de 2004, donde el testigo le comunica al demandante que existe para el cambio de empresa unos trabajadores que enlistó y que terminaron vacaciones el 13 de enero, respondió que fue por el cambio de empresa de unos trabajadores que eran de Pegantes para Industrias Jomar y era para que lo asesorara en la terminación de vacaciones.

Para emprender el análisis probatorio, huelga decir que si bien el accionante en su pretensión de que se declare la existencia del contrato de trabajo con Industrias Jomar S.A., arguye en el escrito de demanda de que el contrato de prestación de servicios fue cambiado a uno laboral para desempeñar labores como asesor jurídico, a partir del 13 de noviembre de 2003, para lo cual arrió el contrato escrito cuestionado por el demandado frente a su autenticidad, para la Sala resulta extraño y contrario a las reglas de la experiencia, que un contrato de prestación de servicios que se venía cancelando regularmente al demandante desde marzo de 2003, por valor de \$500.000 quincenales entre el 14-03-2003 hasta el 15-08-2003 y por \$600.000 desde el 30-08-2003 hasta el 15-02-2004, con pagos realizados con recibos signados y aceptados por el demandante por concepto de “honorarios”, continúe pagándose de esa manera hasta febrero de 2004 (15-02-2004), a pesar de que se hubiere cambiado por uno laboral suscrito desde el 13-11-2003, por un término inicial de 36 meses – *que es el máximo término permitido en contratos a término fijo* -, sin que aparezca reflejo alguno de esa voluntad en el manejo administrativo y documental de la empresa a las que se le adjudica y, más aún, que se hubiere dado por terminado por el Sr. Jorge Machado Arango como contratante, enunciando el contrato civil de prestación de servicios por la asesoría Jurídica otorgada a las empresas Industrias Jomar y el Colegio Rafael Reyes (Archivo 4, folio 9), es decir, desconociendo de entrada la existencia de un contrato diferente.

Es por lo anterior que, tal y como se anunció al inicio del presente análisis, que no puede otorgársele fuerza probatoria al contrato escrito bajo las circunstancias presentadas en la presente litis, siendo relevante el estudio del asunto verificando las circunstancias bajo las cuales el accionante prestó sus servicios de asesoría en Industrias Jomar S.A.

Pues bien, de los medios de prueba traídos a colación, si bien es cierto que hay evidencia de la prestación del servicio del demandante, al observar que este realizaba revisión de las liquidaciones y contratos de trabajo que

debía firmar el Sr. Jorge Machado Arango como representante Legal de Industria Jomar S.A., entre otros encargos, en principio activa la presunción del artículo 24 del CST, pero lo cierto es que tampoco hay duda de que el demandante asesoraba al Sr. Machado en asuntos relativos a la revisión de liquidaciones de contratos laborales en las empresas a su cargo, es decir, que esas revisiones no solo sucedían con Industrias Jomar S.A. sino también con el Colegio General Rafael Reyes, aspecto que se compadece con el contrato de prestación de servicios que pactó con el Sr. Machado desde marzo de 2003 (Archivo 12, página 15) y por la cual le cancelaba quincenalmente una suma igual a \$500.000 que luego fue aumentada, en valor de \$100.000., según se demuestra con los recibos de caja que por pago de Honorarios fueron adosados en el Archivo 12, páginas 16.

Dicha circunstancia, lo confiesa el demandante al rendir su interrogatorio, cuando aceptó el haber celebrado un contrato civil de prestación de servicios desde marzo de 2003 con Jorge Machado Arango como persona natural y que ratifica la confesión que hizo el mismo demandante durante su interrogatorio. Es más, en igual diligencia acepta que inicialmente había interpuesto una acción de tutela en contra del Colegio General Rafael Reyes porque a solicitud del Sr. Machado, realizaba algunas funciones de dicho Colegio, aspecto que también quedó acreditado con el testimonio de la Sra. Martha Elena Jaramillo Ocampo, cuando refirió que el aquí demandante por disposición de Jorge Machado Arango, era quien revisaba los contratos y las liquidaciones de los empleados del Colegio, labor que ejecutaba en la misma oficina de la testigo o en algunas ocasiones en las oficinas de Jomar.

De lo anterior, puede colegirse que, al margen de la presunción de la existencia del contrato de trabajo, hay suficientes circunstancias que sugieren que el aquí demandante era asesor del Sr. Jorge Machado Arango en los asuntos y negocios de este, aspecto que en principio nos dirige a la falta de legitimación en la causa por pasiva.

No obstante tal acepción, huelga decir que enfocando el análisis única y exclusivamente a la prestación personal del servicio que el demandante desplegó a favor de Industrias Jomar S.A., la presunción de la existencia del contrato de trabajo con ésta implica el analizar si se derruyó la subordinación como diferenciador entre una relación laboral y una civil o comercial (SL2885-2019), atendiendo a que, tanto en contratos comerciales o civiles como en laborales, puede estar presente la prestación personal del

servicio y la remuneración, siendo la dependencia el factor que marca la diferencia entre uno y otro (SL1439/2021).

Pues bien, en este punto, encuentra la Sala que el demandado – Industrias Jomar S.A. –, contrario a lo concluido por la A quo, en este caso logró derruir la presunción del contrato de trabajo alegado, por las siguientes razones: (i) *Del testimonio de Jhon Elicenio Díaz Borja⁵, expleado de la demandada y quien era el encargado de la administración del personal de Industrias Jomar S.A, fue claro en señalar que conoció al demandante cuando el (testigo) ingresó a trabajar a dicha empresa en octubre de 2003, pero que él como administrador que era de la empresa, nunca tuvo ningún tipo de control o supervisión respecto del demandante porque éste trabajaba para el Sr. Machado Arango;* (ii) *El demandante no revisaba solamente las liquidaciones de los empleados de Industrias Jomar y tampoco la asesoraba exclusivamente, porque de la testimonial de la señora Jaramillo Ocampo y las mismas confesiones que hizo el demandante, también revisaba y asesoraba al Colegio Rafael Reyes o al señor Machado Arango en sus asuntos comerciales y laborales de las empresas que dirigía o que eran de su propiedad;* (iii) *De acuerdo al testigo Diaz Borja y la Sra. Machado Arango se puede observar que el demandante no tenía una jornada u horario de trabajo fijado por la demandada, pues de dichos testigos se pudo establecer que el actor al desarrollar labores a favor de uno y otro (Industrias Jomar S.A. o el Colegio Rafael Reyes), no contaba con una jornada u horario específico, al punto que quien fue el administrador de la demandada (Sr. Diaz Borja) desconoció que el actor ocupara algún cargo en la estructura de la empresa, pues solo veía que entraba y salía, en la tarde o en la mañana, sin que advirtiera que tuviera un día u horario específico o fijado para asistir;* (iv) *De acuerdo a lo indicado por el testigo Díaz Borja, el demandante no contaba con un lugar definido o asignado por Industrias Jomar S.A. para la ejecución de labores, pues no tenía asignado un escritorio, sitio de trabajo u oficina y tampoco se le suministraban elementos de trabajo como herramientas o papelería asignados para el desempeño de una labor cotidiana, amén que eran varios los beneficiarios de sus servicios, pues en el mismo terreno o sitio quedaba Industrias Jomar S.A., el Colegio Rafael Reyes, Pegantes Jomar, la casa del señor Jorge Machado y otras empresas de este.*

De acuerdo con lo anterior, la Sala encuentra que, si bien el demandante realizaba revisiones de las liquidaciones de los contratos de trabajo de Industrias Jomar S.A y en otras actuaciones de asesoría, es decir, a favor de la demandada, lo cierto es que también lo hacía a favor de

⁵ Archivo 43, pág. 10

diferentes empresas que eran representadas por el Sr. Jorge Machado, sin que estuviera supeditado al cumplimiento cotidiano de horarios y jornadas; no estaba inmerso en las labores cotidianas de la empresa es decir, carecía de una función específica y permanente dentro de la empresa, no era sujeto de control o destinatario del poder disciplinario de la empresa, sin que ejerciera una actividad permanente y cotidiana en las instalaciones y en las jornadas establecidas por la demandada para sus empleados, razón suficiente para concluir que la asesoría que realizaba el demandante lo era para el empresario Sr. Machado Arango y, las revisiones realizadas al interior de la empresa demandada que denotan la prestación personal del servicio a favor de esta, no se constituyó en una relación subordinada y por tanto, la presunción del artículo 24 CST, quedó derruida, razón suficiente para revocar la decisión de primera instancia y absolver a la demandada de las pretensiones encausadas en su contra.

Con todo, al haber prosperado el recurso incoado por la parte demandada, en ambas instancias se condenará en costas a la parte actora.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 10 de agosto de 2022, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, en el proceso adelantado por FABIAN DARÍO HOYOS SOTO en contra de INDUSTRIAS JOMAR S.A. y, en su lugar, negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: COSTAS en ambas instancias a cargo de la parte demandante y a favor de Industrias Jomar S.A.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Quienes integran la Sala,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado Ponente

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA
Magistrada

JULIO CÈSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e08b392ef9eb50f699fe88c0e7b07623b00bb22c855a68a2df5443f2122d386b**

Documento generado en 03/05/2024 10:34:15 a. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>