

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

SENTENCIA LABORAL.

26 de noviembre de 2021

Aprobado mediante acta N° 21 del 07 de diciembre de 2021

RAD: 20-001-31-05-004-2019-00146-01. Proceso ordinario laboral promovido por ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA contra FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN.

1. OBJETO DE LA SALA.

En aplicación del decreto 806 del 4 de junio de 2020, en su artículo 15, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, Cesar, integrada por los Magistrados **ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**, **JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH** quien la preside como ponente, procede a decidir sobre la consulta ordenada de la sentencia proferida 4 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES.

2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN

2.2. HECHOS

2.2.1 El señor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, fue contratado por el señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, mediante un contrato verbal de trabajo desde el día 06 de enero de 1990 hasta el 30 de noviembre del 2013, durante ese lapso el demandante prestó sus servicios de manera personal, continua y subordinada, en favor del demandado.

2.2.2 El cargo que desempeñó el demandante fue el de asistente (oficios varios) y sus funciones eran las siguientes: a) asistente de tarima; b) guardaespaldas de seguridad en tarima; c) coordinador; d) mensajero, entre otras y el último salario que devengó fue de UN MILLÓN CUATROCIENTOS MIL PESOS M/L (\$1.400.000).

2.2.3 La relación contractual se mantuvo por el término de 23 años y 10 meses, hasta que el día 30 de noviembre del 2013, el señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, decidió dar por terminado de manera unilateral e injusta el contrato de trabajo, porque el demandante no le quiso firmar una letra de cambio en blanco a favor de aquel.

2.2.4 Como consecuencia de lo anterior, el demandante citó e hizo comparecer ante el Inspector de Trabajo y Seguridad Social, al señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, para celebrar audiencia de conciliación de fecha 17 de septiembre del 2014, en donde el empleador reconoció que el señor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA laboró para él durante casi 24 años.

2.2.5 El señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN nunca afilió al demandante al sistema de seguridad social, así como tampoco realizó los aportes a seguridad social en salud, pensión, ARL y aportes parafiscales, a favor del demandante.

2.3 PRETENSIONES.

2.3.1 Que entre el señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN y el demandante, señor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA existió un contrato de trabajo el cual terminó por causal imputable al empleador.

2.3.2 Que el señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN debe reconocer y/o pagar a mi poderdante la PENSIÓN SANCIÓN contemplada en el artículo 133 de la ley 100 de 1993, por haberse configurado los requisitos para acceder a ella.

2.3.3 Que el señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN debe cancelar los respectivos aportes a la seguridad social en salud y ARL en favor del demandante.

2.3.4 Todo lo que Ultra y Extra Petita considere pertinente el señor Juez.

2.3.5 Que la parte demandada debe pagar las costas del presente proceso.

2.4 CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.

El señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN solicitó desestimar y declarar fallidas las pretensiones de la demandada introductoria, teniendo como derrotero la inexistencia de la relación laboral entre el demandante y el demandado, ya que es

requisito sinecuanum que exista contrato de trabajo y que el demandante cumpla con los elementos jurídicos necesarios para acceder a la pensión sanción solicitada.

Entre el señor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA y el demandado se gestó una relación de amistad, desde hace muchos años que llevo al señor ROMERO HERRERA a pedirle al demandado que lo tuviera en cuenta para hacerle diligencias y estar cerca de él, a raíz de la vida y ocupaciones musicales de señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN.

El señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN se ocupa comúnmente de sus actividades musicales los viernes, sábado y domingo, y de lunes a jueves se mantiene en ocupación de ganadería y cultivos de Palma de aceite en la población de Chivolo, en el Departamento del Magdalena.

Que las actividades que hubiera podido desplegar el señor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA no obedecen a una relación laboral enmarcadas en un contrato de trabajo ya que estas carecen del elemento de "subordinación", teniendo en cuenta que "LA SUBORDINACION" no eran ejercida en ningún momento por el señor ORTÍZ MARÍN, porque nunca hubo desempeño en de las funciones descritas en la demanda principal.

Los dineros entregados al señor ORTÍZ MARÍN son producto del reconocimiento de la amistad edificada entre las partes, a raíz de su colaboración esporádica, pero claro se estableció, que entre las partes no existía relación laboral y así los admitió el demandante y quedo consignado en el acta de conciliación de manera clara la inexistencia de la relación laboral.

Entre las partes no existió contrato de trabajo por falta del elemento de subordinación, requisito indispensable para que se estructure el mismo, de igual manera para tener derecho la Pensión Sanción establecida por la ley, máxime cuando el demandante no cumple con los elementos para acceder a la pensión solicitada por falta de edad cronológica de vida.

Propone las excepciones de mérito para que con ellas se desestimen las pretensiones de la demanda y estas son: *"INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL, INEXISTENCIA DE DESPIDO "JUSTO O INJUSTO" DEL DEMANDANTE, COMO ELEMENTO ESTRUCTURANTE DE LA PENSIÓN SANCIÓN, INEXISTENCIA DEL DERECHO A ACCEDER A LA PENSION SANCIÓN POR CARENCIAS DE REQUISITOS ESTRUCTURANTES DE LA MISMA, PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DEL DERECHO".*

2.5 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

2.5.1 Se declaró que entre el demandante ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA y el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, existió un contrato de trabajo, sin conocerse los extremos temporales, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

2.5.2 Se declaró probada de manera oficiosa la excepción de fondo de "inexistencia de las obligaciones reclamadas", distintas a la declarativa de existencia del contrato de trabajo, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

2.5.3 Se absolvió al demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, de las restantes pretensiones de la demanda promovida en su contra por ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la sentencia

2.5.4 Se condenó en costas al demandante. Para tales efectos se señala agencias en derecho en la suma de \$ 877.803, a favor el demandado.

2.6. PROBLEMA JURÍDICO ABORDADO POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.

“Determinar si se debe declarar la existencia de un contrato entre el demandante ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA y el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, dentro los extremos laborales que refiere el demandante en la demanda”.

“Determinar si como consecuencia de esa declaración el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, debe reconocer y pagar al demandante ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, la pensión sanción del artículo 133 de la Ley 100 de 1993”.

“Determinar si como consecuencia de las declaraciones anteriores el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, debe reconocer y pagar al demandante ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, los aportes a seguridad social en salud y ARL”

“Determinar el Despacho, si se encuentran probadas total o parcialmente las excepciones de mérito o fondo que fueron opuestas por dicha parte procesal que fueron señaladas anteriormente”.

En cuanto a la pretensión de existencia del contrato de trabajo debe precisar el Despacho que, el contrato de trabajo se encuentra dentro de los contratos típicos de nuestra legislación nacional colombiana y está definido en el artículo 22 del C.S.T.

De igual manera, vale la pena recordar que, es el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, que consagra los elementos necesarios para que, en el sector privado de la economía, se configure el denominado contrato de trabajo, los cuales son la actividad personal por parte del trabajador, la continuada subordinación y dependencia del trabajador respecto del empleador y la retribución de dicho servicio de éste a aquel.

Por su parte el artículo 24 del mismo código consagra la presunción legal según la cual toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, siendo por ello que el trabajador que quiera demostrar la existencia de un contrato de trabajo le es suficiente con que demuestre la realización en forma personal de una actividad, para de esa manera quedar amparado por esa presunción, la cual por ser de estirpe legal, bien puede ser desvirtuada por la parte contra quien es opuesta, en este caso la parte demandada, demostrando que ese servicio fue prestado con autonomía o independencia por parte del demandante.

Es por eso que, para la prosperidad de declarar la existencia de un contrato de trabajo, el demandante tiene la carga de demostrar el hecho de la prestación de sus servicios personales a favor de la demandada, para quedar cobijado con esa presunción, debiendo el Juez darle aplicación a la misma, y con esa prestación personal del servicio presumir que estuvo regulada por una relación de trabajo.

Pero, además, la parte actora, debe probar su duración, para permitirle al juzgador cuantificar los derechos laborales, por cuanto, si no lo hace así, se habrá de dictar sentencia absolutoria por esos conceptos, es decir el demandante deber de demostrar la fecha de inicio y la fecha de finalización de la relación laboral en la medida que no es dable hacerlo con base en suposiciones al juez, sino en hechos debidamente demostrados, es decir, la parte actora para la procedencia de la existencia de contrato debe cumplir con la obligación a ella impuesta en el artículo 167 del hoy C.G.P., y demostrar en juicio, la prestación personal de un servicio y los denominado por la doctrina y jurisprudencia extremos temporales de ese servicio personal.

Tal cómo lo ha precisado la jurisprudencia la Sala de Casación Laboral de La Corte Suprema de Justicia, en Sentencias como la SL-905-2013 del 4 de diciembre de ese año, Radicado No. 37865 con ponencia del magistrado CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE.

Aplicando esos referentes normativos y jurisprudenciales en el caso que nos ocupa, observa esta agencia judicial que, el actor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, pretende la declaración de existencia de un contrato de trabajo entre él y demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN y con las pruebas practicadas en este asunto, han logrado demostrar que, el demandante ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, si le prestó un servicio personal al llamado a juicio FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN.

Asimismo en el proceso el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, confesó en su interrogatorio que el actor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, si le prestó un servicio personal de mensajería esporádicamente y en varias ocasiones,

confesión que además, fue corroborada por los testigos ALBERTO CONSTANTINO RADA ANDRADE y CARLOS ALBERTO REDONDO MIRANDA, que conocen lo dicho por que se desempeñan como trabajadores desde hace varios años para el llamado a juicio, quienes afirmaron que les consta que el señor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, le realizaba los mandados al demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, que le compraba comida, le hacía vueltas en farmacias o droguerías y demás.

Lo que en principio hace procedente la pretensión de declaración existencia de contrato de trabajo entre el demandante ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA y el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN, acorde con lo analizado en precedencia. Sin embargo, el actor se quedó corto en su carrera demostrativa dentro del proceso que nos ocupa, pues no logró demostrar el lapso de tiempo en que el contrato de trabajo ocurrió, es decir, cuál fue el inicio y la terminación de la relación laboral que alega.

Evidencia al respecto el Despacho, que el demandante ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, no probó la duración o extremos temporales del contrato de trabajo que alega existió entre las partes, solamente como se dijo y estudio anteriormente, los testimonios de los señores ALBERTO CONSTANTINO RADA ANDRADE y CARLOS ALBERTO REDONDO MIRANDA, no cuentan con eficacia demostrativa para determinar dichos extremos temporales.

El primero de ellos el señor RADA ANDRADE, manifestó que conoce al actor hace 9 años, cuando inicio a trabajar con el demandado, pero no se acuerda cuando inició o terminó la relación laboral de ellos y en igual sentido, se pronunció el señor REDONDO MIRANDA, aseverando que lo conoce hace más de 18 años, pero no sabe cuándo comenzó o termino de trabajar, dice que cree que terminó en el año 2011 o 2012.

Como se puede evidenciar esos testigos, no expresaron en ningún momento cuál fue el lapso de tiempo trabajado por el demandante en el contrato de trabajo que ocurrió según él con el demandado, o el inicio y la terminación de la relación laboral que aquí se estudia, incumpliendo de esta manera el demandante, las exigencias jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de La Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que, el demandante tiene la carga de demostrar el hecho de la prestación personal de su servicio a favor del demandado y la duración de esa prestación del servicio, para permitirle al juez cuantificar los derechos laborales pretendidos.

Con respecto al testimonio rendido por el señor JULIO ÁNGEL ROMERO VERGARA, encontró el despacho que esta prueba no cuenta con valor demostrativo fehaciente para los hechos analizados en este proceso, debido que en primera medida, es un testigo sospechoso, por el vínculo sanguíneo que tiene con el demandante, toda vez que es hijo del actor, como el mismo lo indicó y admitió en su declaración, por lo que tiene interés directo en la resultados del proceso ya que los dineros adquiridos por su señor padre harán parte del haber sucesoral dado el caso.

Además, el testigo señor JULIO ÁNGEL ROMERO VERGARA, nació en el año 1988, y los hechos de este asunto datan del año 1990, por lo que, al ser el testigo solo un niño de escasos 2 años, como es lógico, no tiene la capacidad de entendimiento o raciocinio para conocer y analizar los hechos o eventos que se estudian dentro de este proceso, más aún, cuando al ser interrogado por el despacho, del porque conocía estos hechos, siendo que tenía tan corta edad, afirmó, que conocía los hechos, porque se los contaron, es decir, es un testigo de oídas. Por lo que, se logra evidenciar que, al actor ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA, solo le prosperaría la pretensión de existencia de contrato de trabajo con el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN y las demás pretensiones no, por falta de demostración de prueba de los extremos temporales.

Del mismo modo, como las restantes pretensiones de la demanda están sustentadas en el hecho de existencia de contrato de trabajo y los extremos temporales de dicho contrato, alegados por el actor, esas pretensiones, serán también negadas por el despacho, por falta de demostración de la parte actora.

Por todo lo precedentemente expuesto, el Despacho fundamentado en lo establecido en el artículo 282 del C.G.P., de manera oficiosa, declarará probada la excepción de fondo de inexistencia de las obligaciones reclamadas distintas a la de existencia del contrato de trabajo.

2.7 RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con la decisión, la parte demandante presentó recurso de apelación argumentando lo siguiente:

Solicitó que se sirva acceder a las pretensiones de la parte demandante toda vez que quedó demostrado en el proceso que el demandante en su interrogatorio de parte manifestó el tiempo y fue preciso en la fecha que entró a laborar y en la que terminó agrega que fue preciso en los hechos de la demanda, si bien es cierto el testigo que trajo la parte demandante fue tachado de sospechoso por ser hijo del señor ángel hay que tener en cuenta que es una persona de 31 años que se

encuentra emancipado, lo que se esta peleando es la pensión del demandante y de igual manera no se tuvo en cuenta la columna vertebral del proceso de las pruebas, la prueba reina que es el acta de conciliación donde está plasmado la manifestación de las partes tanto demandante como demandado, el señor demandante manifiesta en el acta que laboró para el señor más de 23 años y el señor demandado nunca se opuso a lo manifestado en el acta así como en el proceso al igual que los testigos, la parte demanda con sus testigos fueron incongruentes en sus respuestas y la parte demandante fue concordante y congruente con lo que se estableció en la demanda.

2.8 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Mediante auto interlocutorio del 24 de agosto de 2021, notificado por estado 126 del 25 de agosto siguiente, se corrió traslado a la parte recurrente a fin de que presentara alegatos de conclusión, sin embargo, de acuerdo con la constancia secretarial de fecha 7 de septiembre de los corrientes, esta no hizo uso de su derecho.

Posteriormente, mediante auto interlocutorio del 29 de septiembre de 2021, notificado por estado 151 del 30 de septiembre, se corrió traslado a la parte no recurrente para que presentara sus alegatos de cierre, pero de conformidad con la constancia secretarial de data 13 de octubre del hogaño, esta guardó silencio.

3. CONSIDERACIONES.

Preliminarmente debe expresarse, que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de que se resolviera el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, razón por la cual debe ceñirse al principio de consonancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

3.1. COMPETENCIA.

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna el Artículo 15 literal B numeral 1 del CPTSS.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Los problemas jurídicos para abordar por esta sala son los siguientes:

Determinar si *¿se dieron los presupuestos para determinar la existencia de un contrato de trabajo entre el señor **ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA** y el demandado **FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN** durante el 6 de enero de 1990 hasta 30 de noviembre de 2013?*

En caso afirmativo establecer: *¿Tiene derecho y cumple con los requisitos el señor **ÁNGEL ENRIQUE ROMERO HERRERA** para que el demandado **FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN** le pague la pensión sanción consagrada en el artículo 133 de la Ley 100 de 1993? Y como consecuencia de ello *¿Hay lugar al pago de los aportes a la seguridad social en salud y demás?**

Así los insumos que se tendrán para evaluar de forma crítica el problema sumido serán los siguientes:

3.3. FUNDAMENTO NORMATIVO.

3.3.1 CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

El artículo 22 del CST define el Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

Por su parte el Artículo 23 ibidem refiere *que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren 3 elementos esenciales:*

- a. La actividad personal del trabajador.
- b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador.
- c. Un salario como retribución del servicio.

3.3.2 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO

ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA.

“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la

contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

3.3.3 LEY 100 DE 1993

ARTÍCULO 133. PENSIÓN SANCIÓN.

“El trabajador no afiliado al Sistema General de Pensiones por omisión del empleador, que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente Ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad si es hombre, o cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido.

Si el retiro se produce por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión se pagará cuando el trabajador despedido cumpla cincuenta y cinco (55) años de edad si es hombre, o cincuenta (50) años de edad si es mujer, o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido.

La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos para acceder a la pensión de vejez en el régimen de prima media con prestación definida y se liquidará con base en el promedio devengado en los últimos diez (10) años de servicios, actualizado con base en la variación del índice de Precios al Consumidor certificada por el DANE”

3.4. FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL.

3.4.1 JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Elementos del contrato de trabajo (Sentencia de la corte suprema de justicia, Sala de Casación Laboral, SL13020-2017 Radicación No.48531 MP. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO).

“...el elemento diferenciador del contrato de trabajo es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador ... que se constituye en su elemento esencial y objetivo conforme lo concibió el legislador colombiano en el artículo 1 de la Ley 6 de 1945 al consagrar, que «hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro mediante remuneración, y quien recibe tal servicio», y tal como lo repitiera en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador 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”.

3.4.2 JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CARGA DE LA PRUEBA (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL3036-2018 Radicación N.º62789 MP. Dr. GERARDO BOTERO ZULUAGA).

“En todas las actuaciones administrativas o judiciales debe respetarse el debido proceso, pero especialmente en la obtención de la prueba que ha de acreditar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, tal y como lo consagraba el artículo 177 del CPC hoy 167 del CGP, es decir, la actividad probatoria dentro (sic) proceso laboral también debe cumplir unas condiciones esenciales para garantizar no solamente su validez, sino para que pueda producir sus efectos jurídicos, so pena de configuración de prueba ilegal, entendida por la jurisprudencia constitucional, como aquella obtenida sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para la producción”.

3.4.3 JURISPRUDENCIA CORTE CONSTITUCIONAL.

PENSIÓN SANCIÓN (Corte Constitucional, T-323 de 2016 del 21 de junio de 2016, M.P. Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA).

“En el caso de los trabajadores dependientes que cumplen la edad para acceder al reconocimiento de la pensión de vejez, el cumplimiento por parte del empleador o empleadores con los que haya sostenido una relación laboral de los deberes de afiliar y de efectuar las cotizaciones es determinante para que el trabajador pueda acceder al reconocimiento de esta prestación y garantizar los recursos necesarios para garantizar su subsistencia en la etapa final de su vida. En relación con lo anterior, el legislador ha establecido las consecuencias que debe asumir el empleador en el evento en que omita este deber cuando dicha circunstancia impida al trabajador acceder al reconocimiento de la pensión de vejez. Tal es el caso de la pensión-sanción, prestación que debe reconocer el empleador en los eventos en que la relación laboral haya estado vigente por un periodo superior a 10 años y cuando la terminación del contrato de trabajo se haya producido sin justa causa”

“Los requisitos que debe cumplir un trabajador del sector privado, para reclamar el reconocimiento de la pensión-sanción, se pueden resumir de la siguiente forma: (i) la existencia de un contrato de trabajo (ii) la vigencia de la relación laboral, superior a diez años (iii) la ausencia de la afiliación al régimen de seguridad social en pensión y por lo tanto la omisión del pago de los aportes (iv) la terminación del contrato sin justa causa (v) el cumplimiento de la edad según el tiempo de servicio prestado, de 10 a 15 años, debe acreditar la edad de 60 años si es hombre y 55 años si es mujer y para una vigencia superior a 15 años, la edad de 55 años si es hombre y 50 años si es mujer. Respecto de este último requisito, es importante advertir que desde el 1 de enero de 2014 estas edades se modificaron de la siguiente manera: “sesenta y dos (62) años si es hombre y cincuenta y siete (57) años si es mujer, cuando el despido se produce después de haber laborado para el mismo empleador durante diez (10) años o más y menos de quince (15) años, y a sesenta (60) años si es hombre y cincuenta y

cinco (55) años si es mujer, cuando el despido se produce después de quince (15) años de dichos servicios”

4.0 CASO EN CONCRETO.

Se advierte que la parte demandante, pretende que se declare que entre este y el señor FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN existió un contrato de trabajo y en consecuencia de ello que se le condene al pago de la pensión sanción y los aportes a la seguridad social en salud y ARL, además de las costas procesales.

En contraprestación de lo indicado por el demandante, el demandado FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN se opuso a las pretensiones, afirmando la inexistencia de la relación laboral entre él y el demandante, ya que es requisito sinecuanum que exista un contrato de trabajo y que el demandante cumpla con los elementos jurídicos necesarios para acceder a la pensión sanción solicitada, que el demandado en este caso alega que no se cumplen.

En sentencia de primera instancia se declaró la existencia de la relación desconociendo los extremos laborales, declarando probada de manera oficiosa la excepción de fondo de "inexistencia de las obligaciones reclamadas", distintas a la declarativa de existencia del contrato de trabajo, por eso el juzgado absolvió al demandado de las demás pretensiones de la demanda.

Descendiendo al caso de estudio, y verificando el material probatorio aportado al dossier se tiene lo siguiente:

Se logra ver que a fl 5 del expediente la parte demandante anexo el acta de conciliación realizada en el ministerio de trabajo el día 17 de septiembre del 2014 advirtiéndose que las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio por la suma de \$30.000.000.

En el interrogatorio de parte que presentó el demandante indicó que el era el encargado de la seguridad del demandado en el bus y la tarima, además le buscaba el desayuno y almuerzo entre otras encomiendas. También manifestó que el demandado tenía la disponibilidad de su persona para todas las diligencias que requería el demandado, en la tarima durante los shows estaba pendiente de lo que necesitara y durante los días normales también le hacía todo al demandado, afirmó que le pagaba 200 mil pesos por toque y que al mes se hacía entre 8 y 10 toques.

En el testimonio brindado por el señor JULIO ROMERO, hijo del demandante testigo tachado de sospechoso por el lazo de consanguinidad con el demandante, además se estableció que para la supuesta fecha que ingresó a trabajar el demandante el

testigo tenía muy corta edad, fundamentando su declaración en lo que le podía contar su padre, convirtiéndose en testigo de oídas.

En el interrogatorio de parte brindado por el demandado se indicó que conocía al demandante hacía mucho tiempo, que, si era su colaborador ocasional y como contraprestación de ello se daba una bonificación monetaria, sin embargo, negó la existencia de la relación laboral por no darse los presupuestos para ello.

En el testimonio brindado por el señor ALBERTO RADA señaló que el demandante era muy cercano a la agrupación y que el demandado lo llamaba para hacer las diligencias y le pagaba, dijo que conoció al demandante cuando entró a la agrupación 9 años atrás, resaltó que el demandante no cumplía horario y que lo llamaba esporádicamente para hacer las diligencias que le pedía el señor FARID. INDICÓ que el demandante no iba con la agrupación a las presentaciones porque no era trabajador del demandado, el pago que le daba demandante era la colaboración que le quisiera dar.

En el testimonio brindado por el señor CARLOS REDONDO indicó que conoció al demandante hace 18 años cuando entro a la agrupación del demandado, dice que el demandante se desempeñaba esporádicamente hacer mandados y menciona que en cuanto al pago eso lo resolvían entre ellos, dice que el demandante dejó de hacer las labores que hacia para el demandante para los años 2011 o 2012 sin indicar fecha exacta, aclara que el demandante nunca estuvo en nomina porque su labor era esporádicamente no constante; también dijo que el demandado le pagaba al demandante esporádicamente porque así son las presentaciones y llegaba a un acuerdo con la cantidad de dinero que se le pagaba, nunca se cumplía horario fijo si no que las prestaciones eran los fines de semanas, la labor del demandante cuando el demandado estaba en presentación era buscarle agua y comida, el señor Farid nunca ha tenido guarda espalda porque ese servicio lo presta la seguridad del evento, aclaró que el demandado no necesitó más al demandante y por eso no lo llamó más.

Advierte esta colegiatura, que las pruebas documentales aportadas al plenario, y de las testimoniales no se acredita los extremos temporales de la relación laboral entre las partes.

A propósito de la carga de la prueba contemplado en el artículo 167 del C.G.P. en aplicación analógica por expresa remisión del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., le impone a la parte que alega el derecho probarlo mediante pruebas idóneas y en base a ellas el fallador adoptará su decisión.

De las pruebas aportadas al proceso tanto documental como testimonial este Cuerpo Colegiado, se percata que efectivamente el demandante le prestó sus servicios al demandado, esto fundamentado en las declaraciones rendidas por los diferentes testigos del proceso con esas pruebas se logra determinar lo anteriormente dicho y se logra ver que hubo subordinación por parte del demandado y la prestación personal del servicio que proporcionaba el demandante al demandado como ya se ha mencionado, encontrando que la valoración realizada por el Juez de primer grado es acertada, respecto de la existencia de la relación laboral surgida entre las partes. sin embargo, se repite, los extremos laborales no fueron acreditados en el caso de estudio.

Ahora bien, en lo que respecta a las condenas sobre el pago de la seguridad social y la pensión sanción, esta instancia judicial logra determinar que para que se logre establecer los montos de dinero adeudados a la parte que suplica el derecho se debe determinar los extremos temporales de la relación laboral en los que se prestó el servicio personal. En el caso de marras no se logró determinar los referidos extremos, imposibilitando la liquidación del monto o suma de dinero se le adeuda al actor, asistiéndole la razón a al juez de primera instancia al absolver al demandado de las pretensiones de la demandada donde se pretendía algún pago o condena en contra del demandado.

Por todo lo anteriormente expuesto en este escrito queda claro para esta colegiatura que la decisión tomada en primera instancia fue en derecho y al no probarse lo que lo necesario para que se concediera lo pretendido y como consecuencia de ello declarar prospera de manera oficiosa la excepción de *“inexistencia de las obligaciones reclamadas”*.

Así las cosas, se confirmará en su totalidad la sentencia de primera instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo ampliamente expuesto la Sala de Decisión Civil-Familia Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, Cesar, en calenda del 4 de febrero de 2020, dentro del Proceso Ordinario Laboral adelantado por el señor **ÁNGEL ENRIQUE ROMERO**

HERRERA en contra de **FARID ANTONIO ORTÍZ MARÍN**, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Costas a cargo del recurrente vencido.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo 806 de 2020.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ.
Magistrado

OSCAR MARINO HOYOS GONZALES
Magistrado