

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL - CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE	LUZ MIREZA VELASCO SÁNCHEZ
DEMANDADA	GRUPO EMPRESARIAL GESTIONES Y VENTAS S.A.S.
RADICACIÓN	76001310500820180069901
TEMA	CONTRATO DE TRABAJO
DECISIÓN	SE CONFIRMA LA SENTENCIA APELADA

AUDIENCIA PÚBLICA No. 155

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de abril de dos mil veintiuno (2021), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogos integrantes de la Sala de Decisión Laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, en la que se resolverá el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia No. 471 del 17 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali.

SENTENCIA No.113

I. ANTECEDENTES

LUZ MIREZA VELASCO SÁNCHEZ demanda al **GRUPO EMPRESARIAL GESTIONES Y VENTAS S.A.S.** con el fin de que se declare que existió un contrato de trabajo desde el 29 de octubre de 2015 hasta el 14 de diciembre de 2016; pide que se condene a la demandada a pagarle por el año 2015 el auxilio de cesantía en la suma de \$140.950, intereses a la cesantía la suma de \$2.819, prima de servicios la suma de \$845.700, vacaciones la suma de \$422.860; por el año 2016, el auxilio de cesantía la suma de \$845.700, los intereses a la cesantía la suma de \$101.484, prima de servicios la suma de \$845.700, vacaciones la suma de \$422.860; solicita que se condene a la demandada a pagarle la indemnización por falta de pago de las prestaciones sociales de conformidad a lo dispuesto en el art. 65 del C.S.T.; *al pago de la indemnización de 180 días por el despido sin la autorización del Ministerio del Trabajo*; que se ordene el reintegro a un puesto igual o similar al que desempeñaba; que se condene al pago de salarios dejados de percibir; que se condene al pago de las incapacidades generadas en los periodos 16/2/2017 a 22/02/2017, 23/2/2017 a 9/3/2017, 10/3/2017 a 8/4/2017, 10/04/2017 a 9/05/2017, 2/5/2017 a 31/5/2017, 1/7/2017 a 15/7/2017, 16/7/2017 a 30/7/2017, 31/7/2017 a 14/8/2017, 15/8/2017 a 13/9/2017, 14/9/2017 a 13/10/2017, 28/11/2017 a 27/12/2017, 28/12/2017 a 22/1/2018, 23/1/2018 a 21/2/2018, 16/8//2018 a 30/8/2018.

Fundamenta sus pretensiones en que fue contratada por la demandada mediante un contrato laboral a término indefinido desde el 2 de febrero de 2015 hasta el 20 de noviembre de 2015; que el 2 de febrero de 2016 nuevamente vinculada a la demandada; quien le pagaba los aportes al sistema de seguridad social en salud y la caja de compensación familiar;

que la función que cumplió fue la de oficios varios, bajo las ordenes de Diego Felipe Figueroa Castañeda; que devengaba un salario equivalente a \$768.000; que el 16 de febrero de 2017 sufrió un accidente de tránsito cuando se dirigía a entregar un pedido de la empresa, lo que le ocasionó una lesión de meniscos y ligamentos que le generaron las incapacidades en los periodos 16/2/2017 a 22/02/2017, 23/2/2017 a 9/3/2017, 10/3/2017 a 8/4/2017, 10/04/2017 a 9/05/2017, 2/5/2017 a 31/5/2017, 1/7/2017 a 15/7/2017, 16/7/2017 a 30/7/2017, 31/7/2017 a 14/8/2017, 15/8/2017 a 13/9/2017, 14/9/2017 a 13/10/2017, 28/11/2017 a 27/12/2017, 28/12/2017 a 22/1/2018, 23/1/2018 a 21/2/2018, 16/8//2018 a 30/8/2018 y hasta la fecha en que presentó la demanda; que le han realizado dos cirugías, una el 2 de mayo de 2017 y la otra el 1° de septiembre de 2018; que la demandada le terminó el contrato de trabajo el 1° de marzo de 2018, sin ningún motivo y sin tener en cuenta que estaba incapacitada.

Indica que la demandada no le pagó las prestaciones sociales; no solicitó autorización al Ministerio del Trabajo para despedirla y no la afilió a un fondo de pensiones y no le pagó las incapacidades médicas.

GRUPO EMPRESARIAL GESTIONES Y VENTAS S.A.S. quien está representada por curador Ad-litem, se atuvo a las pruebas del proceso.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La juez de instancia absolvió a **GRUPO EMPRESARIAL GESTIONES Y VENTAS S.A.S.** de las pretensiones y condenó en costas. A dicha

conclusión llegó en consideración a que no se demostró la prestación personal del servicio, por lo que no se determinó la existencia del contrato de trabajo y no se puede reconocer ninguno de los créditos y obligaciones pedidos en la demanda.

Señala que *“de la prueba documental que trajo con su demanda aunque se puede establecer que se efectuaron aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud, riesgos laborales y Caja de Compensación Familiar por los periodos 5 de febrero de 2016 al 30 de noviembre de 2016, 11 de febrero de 2017 al 31 de diciembre 2017, última fecha que se llega por la cotización mes vencido a través de la EPS Servicio Occidental de Salud, no resulta ser suficiente para establecer que el GRUPO EMPRESARIAL GESTIONES Y VENTAS S.A.S. fue su verdadero empleador, pues la documental solamente acredita que se sufragaron las anteriores cotizaciones, pero no clarifica si en efecto esta sociedad fue su empleador y frente a esta situación en misiva del mismo representante legal de tal sociedad fue explicado a la actora que las cotizaciones se realizaron a través de esta sociedad mediante un vínculo netamente comercial. Respecto al cual fue la misma demandante quien contrató sus servicios con el único fin de acceder al sistema de seguridad social contratando las cotizaciones para cubrir los riesgos en salud a través de la EPS y los riesgos laborales, así como el acceso a los beneficios de la caja de compensación, argumentos respecto a los cuales la señora Luz Mireza Velasco en su demanda olvidó siquiera explicar o desvirtuar tal contenido del que se repite no se logra desprender la prestación personal del servicio y de ahí que no se logre determinar la existencia del contrato de trabajo.”*

III. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la demandante presenta el recurso de apelación, indica que dentro del proceso está demostrado que su representada “*sí cumplía órdenes del señor Diego Fernando Castañeda, lo hacía como oficios varios, de hecho él la utilizaba para entregar pedidos a otras empresas*”; que se accidentó realizando esa labor, por lo cual, que el accidente le genera una estabilidad laboral reforzada, pues fue despedida sin importar que estuviera incapacitada y sin que mediara autorización del Ministerio del Trabajo.

Aduce que sí se prueban los tres elementos del contrato de trabajo, como lo es prestación personal del servicio, la subordinación y el salario, por lo que su representada tiene derecho al pago de las prestaciones sociales, y las demás pretensiones de la demanda.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, no se presentaron alegatos.

IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

La discusión se centra en determinar si Luz Mireza Velasco Sánchez demostró la prestación personal del servicio a favor del GRUPO EMPRESARIAL GESTIONES Y VENTAS S.A.S. que dé lugar a presumir la existencia de la relación laboral en los términos del artículo 24 del

Código Sustantivo del Trabajo; en caso afirmativo, se pasará a definir si están demostrados los extremos laborales, el salario, y a estudiar si tiene derecho a las pretensiones de la demanda.

TESIS DE LA SALA

La Sala considera que no está demostrada la prestación personal del servicio de Luz Mireza Velasco Sánchez a favor del GRUPO EMPRESARIAL GESTIONES Y VENTAS S.A.S., por lo que, no se encuentra demostrada la existencia del pretendido contrato de trabajo, y en el hipotético evento que así se admitiera no hay prueba de los extremos temporales de la relación alegada.

ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN LA TESIS

El contrato de trabajo está definido en el artículo 22 del C.S. del T., y sus elementos esenciales los señala el artículo 23 del mismo ordenamiento. Según esta última norma, para que se predique la existencia de un contrato de trabajo es menester que confluyan la **prestación personal del servicio por parte del trabajador, la continuada dependencia o subordinación de quien lo brinda, y un salario como retribución**, siendo contundente al definir a renglón seguido, que una vez reunidos los anteriores tres elementos, no dejará de serlo por razón del nombre que se le dé, ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

Sin embargo, el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo estableció una presunción legal, en el sentido de que toda prestación personal de servicios se debe tener como en ejecución de un contrato laboral.

Entonces, resulta de la última norma que corresponde a quien se convoca como empleadora, desvirtuar aquella presunción.

Así se ha señalado por la jurisprudencia sin vacilaciones y en reiteradas oportunidades, basta citar las siguientes providencias: sentencias C-665 de 1998; T-694 de 2010; Corte Suprema de Justicia 7 de julio de 2005 expediente 24476; Corte Suprema de Justicia, radicación 41.579 del 23 de octubre de 2012; SL 8643 de 2015 radicación No. 39.123 del 20 de mayo de 2015, entre otras.

Aterrizando lo dicho al presente asunto, tenemos que, no está demostrada la prestación personal del servicio de Luz Mireza Velasco Sánchez a favor de la demanda por las siguientes razones:

A folios 4 a 5 del expediente obra una copia de un derecho de petición que presentó Luz Mireza Velasco Sánchez a la accionada, en la que le indica que está vinculada con ésta mediante un contrato a término indefinido desde el 2 de febrero de 2015; que sufrió un accidente el 16 de febrero de 2017 cuando se *“dirigía al médico”* y se encuentra incapacitada desde esa época; le solicita el pago de incapacidades generadas a partir de junio de 2017.

De este documento no se pone en evidencia la prestación personal del servicio a favor de la demandada, pues la demandante está inhabilitada para construir su propia prueba con las afirmaciones que realiza en ese derecho de petición. Se resalta del contenido de este documento, que se afirma sufrió un accidente un día que se dirigía al médico, lo que

contradice lo dicho en la demanda, en la que expone que el accidente de tránsito que sufrió ocurrió cuando entregaba un pedido a una empresa por órdenes de Diego Felipe Figueroa Castañeda, en calidad de representante legal de Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S..

A folios 6 a 9 del expediente se encuentra respuesta a un derecho de petición dirigida a Luz Mireza Velasco Sánchez, suscrita por Diego Fernando Figueroa Castañeda en calidad de representante legal de Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S. el 16 de febrero de 2018 en la que le indica:

“1. como es de su PLENO CONOCIMIENTO NO EXISTIÓ, NI EXISTE VINCULO LABORAL entre usted y nuestra empresa, ya que en ningún momento usted ha firmado CONTRATO VERBAL O ESCRITO estableciendo alguna relación laboral, no existen comprobantes de pago de nómina, no se presentó en ningún momento a nuestra sede a realizar labor alguna y tampoco se pactó el cumplimiento de horarios. La única relación existente es COMERCIAL, ya que a través de nuestra empresa usted pacto (sic) el pago de la seguridad social, en lo concerniente a EPS, ARL Y CAJA, desde febrero de 2017, fecha en la que inicio (sic) una nueva VIGENCIA DE SU CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS con los señores LUIS ALBERTO LUGO Y JHOANNA LORIET GOMEZ SILVA, quienes son sus reales EMPLEADORES Y/O CONTRATANTES, como lo demuestran las evidencias virtuales, (correos electrónicos, mensajes wasapp escritos y audio).-

2. La EPS SURA, no ha pagado ninguna clase de PRESTACIÓN ECONÓMICA, ya que sus incapacidades fueron expedidas por la CLÍNICA COLOMBIA, a través del SOAT, y como usted personalmente manifestó se presentó a su lugar de trabajo que corresponde a la residencia de sus CONTRATANTES, y una vez, allí se dirigió a realizar una gestión personal encargada por sus patrones y posteriormente se dirigía a SU EPS, por encontrarse dispuesta, OCURRIENDO EL ACCIDENTE DE TRANSITO que usted menciona, por lo que se REPORTO COMO ACCIDENTE LABORAL, por encontrarse dentro del horario establecido por sus contratantes, después de haberse presentado a su lugar de trabajo y posterior a esto, procedió a realizar diligencias de mensajería a sus contratantes y dirigiéndose a su EPS S.O.S, por encontrarse indispuesta.

3. *La ARL SURA, a quien se le reporto EL ACCIDENTE LABORAL, inmediatamente procedió al pago de las respectivas INCAPACIDADES HASTA EL MES DE JUNIO DE 2018. Posterior a esta fecha la ARL SURA, ARGUMENTO (sic) NO SE CONTINUAR PAGANDO INCAPACIDADES, POR CONSIDERAR LA CALIFICACIÓN DEL ACCIDENTE DE ORIGEN COMÚN Y QUIEN DEBÍA ASUMIR LA INCAPACIDAD ES LA EPS SOS.-*

4. *LA EPS S.O.S. manifiesta controversia por la calificación de ORIGEN COMÚN dada por la ARL SURA, por el evento ocurrido a la señora LUZ MIREZA VELASCO y proceda a enviar el caso a la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ para dirimir controversia.*

5. *Señora Velasco, como usted bien lo sabe, USTED SOLO PAGABA LA SEGURIDAD SOCIAL correspondiente a la EPS, ARL Y CAJA, en ningún momento asumió el PAGO DE LA PENSIÓN, hecho este que impide se tramite cualquier solicitud de pago de INCAPACIDAD a su fondo de PENSIONES, que en su caso COLFONDOS.-*

6. *Hasta la fecha no conozco la RESPUESTA DE LA JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL VALLE, en el sentido de ACLARAR SI ES O NO ACCIDENTE DE ORIGEN COMÚN O ACCIDENTE LABORAL.*

En consecuencia, SU PETICIÓN DE PAGO DE INCAPACIDADES debe dirigirse a sus REALES CONTRATANTES Y/O EMPLEADORES; A LA ARL SURA, quien fue la que inicialmente pago sus INCAPACIDADES POR ACCIDENTE LABORAL”.

Del citado documento, tampoco se desprende la prestación personal del servicio de la demandante a favor del GRUPO EMPRESARIAL GESTIÓN Y VENTAS S.A.S., lo que se observa es que la demandada en respuesta a un derecho de petición que presentó la demandante negó el vínculo laboral que esta aduce, e insiste *que a través suyo la demandante pagó de la seguridad social, en lo concerniente a EPS, ARL Y CAJA, desde febrero de 2017 por la relación laboral que tenía con LUIS ALBERTO LUGO y JHOANNA LORIET GOMEZ SILVA.*

La demandante aporta este documento, pero no presenta ningún argumento que refute, explique o desvirtúe lo que indica la demandada en esa respuesta.

Por el contrario, a folios 45, 46, 67 y 68 se aporta certificado de existencia y representación del Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S. en el que se lee que tiene como objeto social “...realizar cualquier actividad civil o comercial lícita entre otras actividades: comercialización y venta de productos y servicios financieros; medicina prepagada; seguridad social; en calidad de agencia comercial o corretaje”.

A folios 44 se encuentra certificado expedido por EPS Servicio Occidental de Salud S.A. en el que se da cuenta del último año de afiliación en salud de la demandante entre marzo de 2017 hasta febrero de 2018 por parte del Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S. y a folios 41 a 43 se encuentra la planilla de aportes en línea al Sistema de Seguridad Social de en salud, ARL y Caja de Compensación Familiar a favor de la demandante realizados por el Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S. desde febrero de 2016 hasta noviembre de 2017.

Estos documentos si bien, establecen una relación entre la demandante y la sociedad demandada, en medio de las demás pruebas, no puede indicarse que de ellos se desprende la prestación personal del servicio, pues de ellos lo único que se extrae es que la demandada efectuó los aportes a la seguridad social, lo cual, no puede leerse en este caso, que

corresponda estrictamente a que se hicieran como consecuencia de un vínculo laboral.

Al valorarse en conjunto los documentos referenciados hasta aquí, permite a la Sala colegir que la demandada realizaba aportes a la seguridad social en salud, riesgos laborales, y a la caja de compensación familiar, en virtud de una relación comercial con la demandante, y no porque aquella prestara un servicio a favor de la demandada, pues esto no se demuestra.

A folio 10 del expediente se encuentra un concepto de rehabilitación y remisión según Decreto 0019 de 2012, Artículo 142, el cual está escrito en un cuadro que contiene datos, en él se observa que se relacionó como empleador al Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S. y se indica en el resumen de la Enfermedad actual *“paciente quien el 16/02/2017 mientras se encontraba realizando entrega de productos de acuerdo a orden de empleador desplazándose en moto, al salir del lugar de entre de los productos sufre accidente de tránsito...”*.

De este documento tampoco se desprende la prestación personal del servicio a favor de la demandada, lo que se evidencia es que se relaciona como empleador a quien pagó los aportes en salud, y refieren el origen de la enfermedad conforme a lo dicho por la demandante, pues el médico que suscribe el documento, ciertamente no lo diligencia porque le conste lo que escribe allí, es decir que haya presenciado la existencia del vínculo laboral, o que hubiera visto que la demandada le dio órdenes a la demandante y en virtud de ello sufrió el accidente, sino que por la ley de la experiencia se conoce que los médicos llenan los formularios con la información preestablecida en base de datos que contienen en el sistema de cómputo y

con lo que le refieren los pacientes; así que no se puede concluir que con lo expuesto por el galeno en ese concepto de rehabilitación se demuestre la prestación del servicio de la demandante a favor de Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S..

Tampoco se prueba la prestación personal del servicio con la historia clínica de la demandante visible a folios 11 a 17, ni con las formulas y órdenes médicas a la demandante visibles a folios 18 a 20, ni con las incapacidades médicas a favor de la demandante visibles a folios 21 a 39; ni con la remisión que realizó la EPS Servicio Occidental de Salud a Colfondos para que continuara pagando las incapacidades superiores al día 181 visible a folio 40.

Ahora, en gracia de discusión que la Sala admitiera que con la certificación de aportes a la seguridad social en salud, riesgos laborales y caja de compensación que realizó la demandada a favor de la demandante, se encuentra probada la prestación del servicio, no habría lugar a condenar por las pretensiones reclamadas porque no hay prueba de los extremos temporales de la relación alegada.

Pues en cuanto a la prueba de la prestación del servicio y de los extremos temporales a cargo de la parte actora, la sala da linaje a lo dicho con la sentencia SL1378-2018 del 25 de abril de 2018, Magistrado Ponente Jorge Prada Sánchez, Rad.: 57398, que señaló:

“Conviene recordar que acreditada la actividad personal que lleva a la aplicación del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que

hace presumir la existencia del contrato de trabajo, se requiere acreditar otros elementos ajenos al concepto de subordinación, como los extremos temporales de la relación laboral, presupuesto ineludible para la prosperidad de las pretensiones”.

Se dice que no hay prueba de los extremos temporales del contrato alegado, porque en la demanda se pretende que se declare el vínculo laboral entre el 29 de octubre de 2015 y el 14 de diciembre de 2016, y la certificación expedida por la EPS Servicio Occidental de Salud S.A. se da cuenta de que Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S. pagó los aportes en salud entre marzo de 2017 y febrero de 2018, fl.44; y en la planilla de pagos a la seguridad social que realizó Grupo Empresarial Gestión y Ventas S.A.S. consta que se hicieron entre febrero de 2016 hasta marzo de 2017; además que se indica que el accidente ocurrió el 16 de febrero de 2017. Las fechas que exponen los documentos no coinciden con los extremos de la pretendida relación laboral.

En los términos expuestos se confirma la sentencia apelada. Sin costas en esta instancia.

Sin más consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada identificada con el No. 471 del 17 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali.

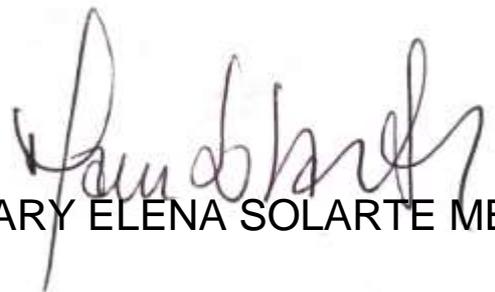
CUARTO: SIN COSTAS en esta instancia.

Esta providencia queda notificada a partir del día siguiente de su publicación en el portal web <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-002-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>.

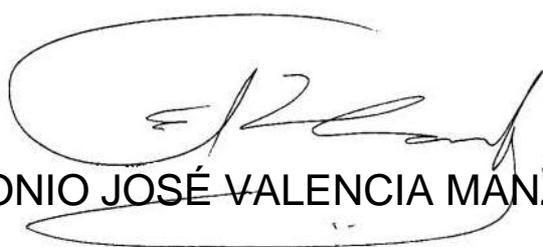
Los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO

Firmado Por:

GERMAN VARELA COLLAZOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 002 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De
Cali

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:

2e6d2ee3811d738aecdc7cc80e69bb775e8917f6e144d0c9b7a3
5845bf5dd3ac

Documento generado en 01/05/2021 01:18:36 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>