



Ordinario: JOSE FERNANDO CIFUENTES JIMENEZ

C/: GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ Y JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL

Radicación N°7 760013105-018-2016-00582-01 Juez 18° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, veintiuno (21) de febrero de dos mil veintidós (2022), hora 04:00 p.m.

ACTA No.016

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en Sala, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo, 06 de mayo de 2020, 491, 564, 806, 990, 1076 de 2020, 039 de enero 14 y 206 de febrero 26 de 2021, 0614 de 30 de noviembre de 2021 y demás decretos de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14-01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20-43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20-11632 de 2020, CSJVAA21-31 del 15 de abril de 2021, Acuerdo 11840 del 26 de agosto de 2021, Acuerdo CSJVAA-21-70 del 24 de agosto de 2021 y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la **notificación, publicidad virtual y remisión** al enlace de la Rama Judicial link de **sentencia escritural virtual del Despacho**,

SENTENCIA No.2235

El ex trabajador JOSE FERNANDO CIFUENTES JIMENEZ convoca a la patronal/demandada <GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ> para que la jurisdicción previa declaratoria:

Primera. Que entre mi poderdante y la demandada se configuro un contrato de trabajo desde el 10/02/2003, el cual se encuentra vigente hasta la fecha, por no haberse terminado ni liquidado, de acuerdo con los hechos de la demanda. / **Segunda.** Que, como consecuencia, la demandada está obligada a pagar las sumas que se expresan por los conceptos siguientes: A. CESANTÍAS desde el 10/02/2003 hasta la fecha: \$7.468.128. B. INTERESES SOBRE LAS CESANTÍAS desde el 10/02/2003 hasta la fecha: \$896.175. C. PRIMA DE SERVICIOS desde el 10/02/2003 hasta 31/12/2014 (se pagó la prima del año 2015 y 2016): \$6.749.778. D. VACACIONES desde el 10/02/2003 hasta la fecha: \$3.514.103. **TOTAL PRESTACIONES SOCIALES: \$18.628.183.** E. INDEMNIZACION POR LA NO CONSIGNACION DE LAS CESANTÍAS. VER LIQUIDACION ADJUNTA POR CADA AÑO, desde el año 2004 hasta la fecha: \$66.556.875. VALORES TOTALES ADEUDADOS A JUNIO 30 DE 2016: \$85.185.058. / **Tercera.** Que la demandada debe pagar a mi poderdante la suma que corresponda, una vez declarado el derecho, por cada uno de los conceptos mencionados, debidamente indexados y las costas del proceso si se opone a él. "[... Se inadmite el Auto #1482 del 24062016 porque las pretensiones ...carecen de precisión y claridad toda vez que no contienen precisión de los extremos temporales<f.16> y subsana <f.19 a 24>, que la subsanación fue en materia de pretensiones, las que están integradas a la demanda en lo atrás transcrito]

La a quo de oficio vincula a la litis por pasiva al señor JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL, mediante auto interlocutorio No. 1302 del 02/05/2017 (F. 95-96)...

... Con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposición, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes protagonistas de la relación sustancial

laboral, y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la CONDENA de la sentencia No. 30 del 07 de febrero de 2019:

PRIMERO: DECLARAR que entre el señor **JOSÉ FERNANDO CIFUENTES JIMÉNEZ** y la señora **GLORIA INÉS DE FÁTIMA TAWIL GÓMEZ** existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido entre el 31/12/2009 y el 23/09/2016. / **SEGUNDO: DECLARAR PROBADA** la excepción de **PRESCRIPCIÓN** respecto de las prestaciones sociales adeudadas por la señora **GLORIA INÉS DE FÁTIMA TAWIL**, respecto de las referenciadas como **primas de servicios** causadas entre el **31/12/2009 y el 08/06/2013**, y por las **vacaciones**, causadas dentro del periodo del **31/12/2009 al 30/12/2012**, por haberse consolidado o hecho exigible su derecho y no haberlo reclamado a tiempo, al igual que lo correspondiente a la sanción por no consignación de las cesantías causadas con anterioridad del **09/06/2013**. / **TERCERO: DECLARAR** no probadas las demás excepciones propuestas por la parte demandada y por el integrado en litisconsorte necesario, de conformidad con la parte motiva de esta providencia. / **CUARTO: CONDENAR** a la señora **GLORIA INÉS DE FÁTIMA TAWIL** y solidariamente a **JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL**, a pagar al señor **JOSÉ FERNANDO CIFUENTES JIMÉNEZ**, de condiciones civiles conocidas en el proceso, los siguientes valores y conceptos debidamente indexados: a) **\$4.438.544** por cesantías. b) **\$514.319**, por intereses sobre las cesantías. c) **\$1.058.333**, por concepto de prima de servicios. d) **\$1.177.725**, por vacaciones. e) **\$17.053.800**, por concepto de sanción moratoria por no consignación de cesantías. / **QUINTO: ABSOLVER** a **GLORIA INÉS DE FÁTIMA TAWIL** y solidariamente a **JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL**, al pago de las primas de servicios correspondiente al año 2015 y 2016, por las razones expuestas en esta providencia. / **SEXTO: CONDENAR EN COSTAS** a la parte vencida en juicio y a favor del demandante, tásense y liquídense en su debida oportunidad por la secretaría del Juzgado, inclúyase como agencias en derecho la suma de **\$3.658.000.....exp. digital>** y de la apelación de la demandada y del integrado a la litis.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS EN II INSTANCIA:

I. APELACION DE GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ. *Sustenta:* Teniendo en cuenta la decisión adoptada en la sentencia 30 que acaba de leer y poner en conocimiento de las partes, me permito como apoderado especial de la señora GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ, interponer y sustentar el recurso de apelación, con el fin de que sea remitido el proceso a sala de decisión laboral del tribunal superior, primero que todo debo referirme a que, no se encuentran demostrados los elementos esenciales del contrato individual de trabajo, tal como lo exige el art. 23 del CST, porque en el interrogatorio que se le hizo a la señora TAWIL GOMEZ como garante, queda claro de que el demandante, el señor JOSE FERNANDO CIFUENTES JIMENEZ, el no recibía ordenes, el hacia lo que bien quería allí y de hecho la señora tuvo que adoptar una posición drástica para poderlo desvincular y que fue hacer el traspaso de la razón social a su hijo y lograr sacarlo, incluso que tuvo que tomar acciones de hecho, medidas legales para poder lograr la entrega, porque el señor nunca recibió órdenes de ella allí, si hubo el pago de un salario, pero nunca hubo una subordinación, es más dentro del lapso por el cual se da la condena, el también desempeño otras labores para terceros, como se dijo en la demanda y como se dijo a través de los declarantes el señor estudio y desempeño esporádicamente y algunas veces se ausentaba sin contar con el consentimiento de quien supuestamente era su empleador, por esta razón considero de que hubo una valoración restrictiva de la prueba testimonial y de la prueba documental allegada al proceso. Frente a la condena también debo hacer alusión a que se hace excesiva, teniendo en cuenta que hay una sanción moratoria frente al auxilio, por el no pago del auxilio de cesantías, y además se le hace otra sanción adicional que es la indexación, lo cual no puede ser por cuanto o se está frente a la sanción moratoria o la indexación, estaríamos acumulando dos tipos de sanciones frente a la parte vencida en juicio, con estos argumentos solicito se conceda el recurso de apelación en el efecto suspensivo ante la sala laboral quienes desde otra óptica revoquen la decisión y se acoja a la totalidad de pretensiones frente a la defensa que se hizo a mi representada GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ.

II. APELACION DE JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL. *Sustenta:* Para interponer recurso de apelación contra la sentencia surtida en esta audiencia por las siguientes consideraciones: respetuosamente manifiesto que las pruebas no han sido valoradas estrictamente como lo ordenan nuestras normas, porque si bien es cierto, los testimonios sirven para llegar a un juicio cierto y al esclarecimiento de los hechos, deben ser tomados en conjunto todos los aspectos y las respuestas de los testimonios, porque según la sentencia emitida por el despacho se le da valor a lo estipulado, al testimonio rendido por la señora TAWIL en lo negativo hacia ella, pero nunca en lo positivo, de hecho la señora juez manifiesta que no es suficiente decir que el señor no recibía ordenes, que el señor realmente hacia lo que él quería en el parqueadero, que no cumplía un horario, de hecho en el expediente no está probado en ninguna parte que se haya cumplido un horario, que haya cumplido una

orden, de hecho no hay en el expediente algún tipo de indicio que le permita poder al despacho decir que con el señor efectivamente había un contrato laboral, como lo reitera el apoderado de la señora TAWIL, no se configuran los elementos del contrato laboral en el punto de la subordinación y es a ese punto en cuanto a los testimonios que solicito respetuosamente sean nuevamente valorados los testimonios del señor hermano de la señora TAWIL también, que vino a rendir testimonio, no es tomado en cuenta lo que estos testigos dicen, solo se tiene en cuenta lo que publico la señora en el 2016, que traslado o cedió o la figura que se haya dado, a su hijo JACOBO, para deshacerse de una persona que definitivamente estaba haciendo daño en el establecimiento y que no cumplía una orden, por eso, exactamente por eso, precisamente por eso es que se le solicito al señor que se retirara del establecimiento, sin que lo haya hecho voluntariamente porque toco llegar a unas acciones legales para que desocupara, entonces no se configura un contrato laboral de una persona que no cumple ninguna orden, que incluso hay que sacarlo con las autoridades y acciones judiciales, no se le puede decir que haya cumplido una orden porque no está reconocida patronalmente. En los testimonios del señor demandante también existen muchas inconsistencias, también existen faltas de fechas que la señora juez argumenta las fechas como lo ha señalado la jurisprudencia que cita, que se debe tomar el último día del año y el primer día del año para la finalización de las fechas, si bien es cierto, tampoco es menos cierto que sin los extremos laborales también es difícil condenar a una persona en esa circunstancia, entonces también ataco este punto de la liquidación, ataco el punto de los extremos laborales y solicito sea revocada porque no es posible en el expediente, no es posible premiar al demandante y a la parte actora, cuando no tuvo la diligencia correcta en un proceso de probar extremos laborales, de probar con testigos, de probar con documentos que realmente comprueben una relación laboral y además unos extremos. Se nota en la demanda, se nota en el desarrollo del proceso y en la práctica de pruebas, una falta de diligencia para probar extremos laborales, relación laboral, como por ejemplo, en el expediente no fue valorado por la señora juez, no fue valorado en su sentencia, las actividades que tenía el señor por fuera del parqueadero, eso denota y deja claramente establecido que el señor no tenía ningún jefe o alguien que cumpliera ordenes, simplemente salía y entraba al parqueadero cuando él quería y hacia lo que quería en el mismo, en el expediente está probado, que hay unas cotizaciones con otras empresas incluso, entonces no se comparte el criterio de la juzgadora. Por el lado de la condena solidaria, respetuosamente no comparto tampoco este criterio, teniendo en cuenta que en el proceso, en los hechos de la demanda, en las pretensiones de la demanda, en ninguno, ni en las pretensiones porque hubo una subsanación, incluso no surtió la aceptación del despacho, ni siquiera están solicitando que condenen al señor JUAN JACOBO ENCURY, entonces no se entiende, no se comparte la condena solidaria porque primero quedo establecido en el proceso pues el mismo demandante en sus manifestaciones, que el señor ENCURY vino a hacerse parte del establecimiento en el 2016 y lo están condenando por acreencias laborales de 2013, que se dio la sentencia al 2009, pero con la prescripción ya es muy distinta, entonces no se comparte ese criterio y solicito también al H. tribunal que revoque en este sentido también la sentencia que a mi parecer y respetuosamente no tiene asidero jurídico para condenarlo solidariamente. En el expediente también se indicó y también es algo para anotar en el recurso de apelación y es que existen dos fechas en la muerte del señor hermano de la señora TAWIL, LUIS ALFONSO TAWIL, en un momento se indica el demandante y respetuosamente le solicito se me permita leer y complementar el recurso, dice en el 2008 o en el 2009, no hay una fecha cierta si quiera para poder tomar la liquidación que sale en el fallo. También en el testimonio de la señora TAWIL, reitero fue tomado lo que la condenaba mas no lo que realmente le podía favorecer y repito, en el testimonio de ella, por ser el apoderado de una de las partes que fue condenada en esta sentencia, se debe valorar exactamente todo lo que se dijo, si se le daba el valor probatorio al testimonio de la señora, no se puede dividir lo que le sirve y lo que no le sirve para la condena, también respetuosamente se valore en conjunto lo que se dijeron en aquellos testimonios, que repito a mi criterio no daban para la condena, no son suficientes para comprobar una relación laboral y que se den los 3 elementos de subordinación, un horario y salario, que habían algunos elementos, no estaban todos. En estos términos señora juez, solicito respetuosamente al HTSDJCSL que se revoque la sentencia apelada por los argumentos expuestos y solicito también respetuosamente se me deje sustentar o aclarar un poco más el recurso de apelación en la audiencia de fallo, en los alegatos.

Atendiendo la consonancia <Art. 66-A, CPTSS>, se asume como problemas jurídicos a resolver los siguientes:

1. Si hubo prestación personal del actor para la demandada;
2. Determinar los extremos laborales de la relación.
3. Establecer si el demandante logro acreditar el cumplimiento de los requisitos para que

se pueda predicar la existencia de relación laboral conforme al art. 23 del CST. y de contera si hubo contrato de trabajo;

4. Verificar si el retiro del demandante del lugar en donde dice haber laborado obedeció a un despido o a una situación diferente.
5. Determinar si hay lugar a las condenas, si estas deben ser reconocidas indexadas y pagadas de manera solidaria por los demandados.

Para entrar a resolver los problemas jurídicos planteados, se tiene que el a quo tomo la decisión condenatoria, en base a las siguientes consideraciones:

(...) **Tesis del despacho.** Del análisis normativo, así como del caudal probatorio recaudado, el despacho es de la tesis que hay lugar a declarar la existencia del contrato de trabajo verbal a término indefinido, entre el demandante y GLORIA INÉS DE FÁTIMA TAWIL GÓMEZ desde el 31 de diciembre de 2009 y hasta el 26 de septiembre de 2016, devengando como contra prestación personal el smlmv y en consecuencia de ello, hay lugar al pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones y a la indemnización del art. 99 de la ley 50 de 1990, así como el pago de la indexación de las sumas ordenadas, tesis que se sustenta en las siguientes **consideraciones:** (...) **Caso concreto:** en aras de establecer la relación laboral que se predica existió entre el demandante señor JOSE FERNANDO CIFUENTES JIMENEZ y el fallecido LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ, GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ y JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL se recepcionaron las siguiente pruebas: declaraciones rendidas por los señores SAMUEL EL KOURI CHAYA y ALEXANDER SANABRIA BUSTO, quienes manifestaron conocer a la señora GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ, el primero en razón a que fue su esposa y de quien se encuentra separado hace 10 años y el segundo por la amistad que le une con uno de sus hijos, GABRIEL, inicialmente señalaron conocer al demandante y haberlo visto en el parqueadero el cual presumen cuidaba, indicaron que desconocían quien fue la persona quien contrato al actor, si esta cumplía un horario de trabajo, si percibía algún salario y si recibía órdenes. Para esta juzgadora, estos dichos resultan insuficientes, para el esclarecimiento de los hechos motivo de esta acción, pues si bien manifestaron conocer al demandante, nada les consta acerca de las circunstancias que rodearon la vinculación de este con el fallecido LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ, ni mucho menos con la señora GLORIA INÉS DE FÁTIMA, denotándose una ausencia de conocimiento de modo y de tiempo de sus dichos y es así que al no haber tenido los deponentes un real acercamiento con los hechos que se pretenden verificar, no pueden ser tenidos en cuenta para decidir el fondo del asunto en cuestión. El interrogatorio de parte absuelto por JOSE FERNANDO CIFUENTES JIMENEZ (f. 162 cd, min, 12:41), refirió que empezó a trabajar para LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ el 10/02/2003 y hasta por 6 años y luego con GLORIA INES DE FATIMA, con quien laboro durante 7 años pasando el parqueadero dice a JACOBO EL KOURI con quien duro un año hasta el 2017, que la función que realizaba en el parqueadero era de vigilante de los vehículos y administración, que debía hacer entrega del producto a esa persona, que su horario lo era de 24 horas, que nunca firmo contrato con LUIS ALFONSO, pero que este le dejo vivir con su familia en una casa que estaba dentro del parqueadero y además le pagaba el mínimo de forma quincenal, que el horario que tenía aquí era de 6:00 am a 3:00 pm con el señor LUIS ALFONSO TAWIL y con la señora GLORIA INES DE FATIMA era de 6:00 am a 10, o 11 o 12 de la noche, que las directrices que le daban era tener buena presentación personal, buena atención al cliente y cumplimiento de horario, cuidar los vehículos y en caso de daño debía asumirlo, refirió que diariamente la demandada a su hijo iba a recoger el producto del día, pues después de que falleció LUIS ALFONSO su hermana GLORIA le pagaba las quincenas y que en una oportunidad intento hacerle firmar un contrato de prestación de servicios, pero no lo hizo y que lo metieron a una cooperativa para pagar salud, pero solo se cancelaban los aportes de 2 meses y otro no. Por otro lado, en el interrogatorio de parte rendido por la señora GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ (f. 162 cd, min, 39:14), admite que a partir del 2019, asumió la administración del parqueadero, debido al fallecimiento de su hermano LUIS ALFONSO, quien era el arrendatario del establecimiento, que al demandante lo consideraba como el vigilante del parqueadero, que cuando el actor llevo al parqueadero hizo un contrato que no quiso firmar, al referirse sobre los dineros del parqueadero dijo que *"la verdad nunca entregaba lo que ganaba el parqueadero y además yo desconocía totalmente todo, una mañana llegaba FERNANDO, el estaba estudiando, estaba haciendo electricidad, dejaba el parqueadero con una señora, no sabía ni manejar, entonces el parqueadero era vacío toda la mañana, entraba cero porque ahí se necesitaba alguien que supiera manejar"*. Expreso además que el demandante *"nunca acato normas ni acato las políticas nuevas que yo quise imponer, pero estuvo ahí, porque luego me dio un cáncer en el ojo"*, que debido a que el actor nunca quiso firmar un contrato fue que no lo consideraba como trabajador suyo, concluye manifestando que la cesión de la administración del parqueadero a su hijo

que *"le cedi para que procediéramos a sacarlo para que el no continuara ahí, porque el no era nuestro trabajador, el se estaba apropiando de eso"*. Reiterando que lo cedió *para que una vez saliera, y con mi hijo sacar ese problema de ahí*. En el presente caso, no se logró demostrar que el demandante hubiere prestado sus servicios personales a LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ, como lo arguye en la demanda, pues si bien, del interrogatorio de parte rendido por GLORIA INES DE FATIMA, se desprende que para el momento en el que ella asumió la administración del parqueadero, después del fallecimiento de su hermano, lo que sucedió en el año 2009, el demandante se encontraba en dicho parqueadero, no se demostró fehacientemente desde y hasta cuando estuvo al servicio del fallecido o por lo menos no existe algún indicio de tales extremos laborales, carga de la prueba que le correspondía al actor, ello con fundamento en el art. 167 del CGP, es así que, no habiendo la parte demandante cumplido con su obligación de demostrar los hechos esenciales en los cuales apoya sus pretensiones esenciales, no hay lugar a impartir alguna declaratoria respecto del tiempo en que estuvo el señor LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ. Frente a la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto al empleador, opera la presunción legal prevista en el art. 24 CST (...), y la señora GLORIA INES DE FATIMA, en este caso no logro desvirtuar el hecho presumido a través del elemento de convicción que acredite que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma y en tal virtud se concluye que entre las partes efectivamente existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido, con sus elementos denominantes, art. 23 del CST, (...) Así las cosas, en el plenario quedo demostrado, que el demandante laboro para GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ, desde el 2009, cuando se hizo responsable de la administración del parqueadero, hecho que no fue acreditado en juicio a través del registro civil de defunción, es así que tomando lo dicho por la jurisprudencia, equivale a declarar como extremo inicial de la relación laboral, el 31/12/2009. Frente al extremo final del contrato de trabajo, es menester hacer las siguientes precisiones, a folio 50 del informativo obra certificado de establecimiento, parqueadero JACOBO GRANADA, a nombre de JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL, con fecha de matrícula 23/09/2016, a folio 119 del plenario, aparece escrito del actor en el que informa que el señor JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL, el 30/06/2017, dio por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, hecho que no fue demostrado en juicio, de donde deviene improcedente tener tal como cierto, pues era obligación del actor cumplir con la carga probatoria en tal aspecto. En el interrogatorio de parte rendido por la señora GLORIA INES DE FATIMA, esta confesó, que cedió a su hijo el parqueadero para que *"procediéramos a sacarlo, para que el no continuara allí, porque el no era nuestro trabajador, el se estaba apropiando de eso"*. y reiterando que lo cedió *"para que una vez saliera, y con mi hijo sacar ese problema de ahí"*, conducta que a todas luces reprocha esta juzgadora, pues de manera dolosa pretendía deshacerse de los efectos de la relación laboral que tenía con el demandante, situación a la que presto el señor JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL, es por ello que deberá responder solidariamente por las obligaciones laborales que se lleguen a imponer en favor del actor. En ese orden de ideas, habiendo demostrado que el señor JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL registro el establecimiento de comercio el 23/09/2016, será esta fecha la que se tomara como extremo final de la relación laboral, toda vez que no se acredita otra diferente, se tiene entonces, que entre el demandante y GLORIA INES DE FATIMA, existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido que rigió entre el 31/12/2009 y el 23/09/2016, teniendo en cuenta que la demanda se formuló la excepción de prescripción, folio 75, se pasa a resolver de la siguiente manera: para el caso que nos ocupa, como lo es la declaratoria de un contrato laboral a término indefinido, es importante advertir que la prescripción opera en las mismas condiciones de un contrato del que no se desconoce su naturaleza (...), así las cosas, encuentra esta falladora que se encuentran afectadas del fenómeno prescriptivo, las primas de servicios causadas entre el 31/12/2009 y el 08/06/2013, ello por cuanto la demanda se presentó el 09/07/2016, folio 6, pese a que el acta de reparto, folio 7 figura 16/07/2016, el sello impreso por la oficina judicial es del 09/06/2016, fecha en que fue recibida efectivamente. No se condenara al pago de la prima de servicios del año 2015, 2016 atendiendo a lo manifestado por el actor en el acápite de pretensiones, folio 22, cuando refiere que estos años fueron pagados, en ese orden de ideas, se liquidara las primas correspondientes al periodo 09/06/2013 al 31/12/2014, igualmente prescriben las vacaciones causadas y generadas, dentro del periodo 31/12/2009 al 30/12/2012, por haberse consolidado o hecho exigible su derecho y no haberlo reclamado a tiempo, pues solo lo hizo el 09/07/2016, fecha de presentación de a demanda, folio 6. No corre la misma suerte las cesantías e intereses a las cesantías, pues conforme al criterio establecido por la CSJ, sentencia 35793 del 08/06/2011, MP LUIS GABRIEL MIRANDA, (...) debe contarse desde la terminación del contrato de trabajo y en consecuencia lo procedente es liquidar esta prestación por todo el periodo de la relación laboral, criterio que es acogido por este despacho judicial. Por otro lado, se declarará no probadas las excepciones, propuestas por la parte demandada y el integrado en litis necesario por pasiva. Ahora bien, efectuadas las liquidaciones de las acreencias laborales del actor tomando el smlmv para cada época, conforme al cuadro que se incorpora al acta y forma parte de la decisión, se tiene que GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ y solidariamente JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL adeudan al demandante los siguientes conceptos: Por **AUXILIO DE CESANTÍAS** (Art. 249, CST), entre el 31/12/2009 y el 23/09/2016 la suma de **\$4.438.544**. Por **INTERESES SOBRE LA CESANTÍA** (Ley 50 de 1990, art. 99, numeral 2º), entre el 31/12/2009 y el 23/09/2016 la suma de **\$514.319**. Por **PRIMAS DE SERVICIO** (art. 306 CST) entre el 09/06/2013 y el 23/09/2016 la suma de **\$1.058.333**. **VACACIONES** (Ley 50 de 1990, art. 99, num. 2), entre el 31/12/2012 y el 23/09/2016 la suma de **\$1.177.725**. Sanción moratoria por no consignación de cesantía (Art. 99 Ley 50 de 1990) en cuanto al pago de la sanción por la no consignación de cesantía en un fondo, para el despacho dicha omisión es injustificada, pues si el empleador tiene la

claridad de que se trataba de una relación laboral, conocía las obligaciones que derivaban del contrato de trabajo, pero se sustrajo de su pago sin una razón legal que pueda evaluarse y que lo exima de la sanción que se pretende por tal omisión. Para efectos de calcular la sanción moratoria (...) y por efectos de prescripción, solo se liquida la sanción por la no consignación de las cesantías comprendidas entre el 09/06/2013 y el 09/06/2016 (...), corresponde por pago total de sanción moratoria la suma de \$17.053.800, así: **LIQUIDACION -AÑO 2013**. Valor salario diario \$19.650. Sanción por no consignación de la cesantía de 2013 no consignada el 14/02/2014, mora que corre hasta el 14/02/2015. En razón de \$19.650 x 246 (por efectos de la prescripción se liquida entre el 09/06/2013 y el 14/02/2015): **\$4.833.900**. **LIQUIDACION -AÑO 2014**. Valor salario diario \$20.533,33. Sanción por no consignación de la cesantía de 2014, no consignada el 14/02/2015, mora que corre hasta el 14/02/2016. En razón de \$20.533,33 X 365: **\$7.494.666,67**. **LIQUIDACION - AÑO 2015**. Valor salario diario \$21.478,33. Sanción por no consignación de la cesantía de 2015, no consignada el 14/02/2016, mora que corre hasta el 23/09/2016. En razón de \$21.478,33 X 220: **\$4.725.233,33**. **Indexación**. Por otro lado, este despacho, (...) concede la indexación sobre el valor adeudado por salarios, vacaciones, cesantías, intereses de cesantías, hasta el momento de pago, toda vez que se ha establecido (...) que la naturaleza de la indexación no es resarcitoria, ni hace parte de la pretensión, que la misma deriva de la variación externa del perjuicio por ocasión a la depreciación de la moneda que sufre en el tiempo y factores de la economía y es así que se faculta para decretarla aun de oficio (...). Por último, conforme la naturaleza de la decisión a proferir, se condena en costas a la parte demandada como parte vencida y a favor del demandante (...), se señala como agencias en derecho la suma de \$3.658.000.

El primer problema jurídico es sí hubo prestación personal de servicios del demandante a favor de la demandada, para lo cual el actor no cumplió con la carga de la prueba<arts. 177,CPC. y 167,CGP.>, como pasa a precisarse:

Manifiesta el demandante en el hecho primero de la demanda, que prestó sus servicios en el parqueadero "La Estrella", al servicio del señor LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ (Q.E.P.D.), a partir del 10 de febrero de 2003, y posteriormente en el hecho sexto, se dice que lo hizo hasta la fecha de fallecimiento de este en el mes de agosto de 2009, lo que no está demostrado en autos, al proceso no se aportó el registro civil de defunción de citado señor, debiendo dirigir la demanda en ese caso contra los presuntos sucesores de dicho señor, tanto sustanciales como procesales, por lo que no hay lugar a considerar tales servicios a cargo de los aquí demandados ni del primero por ausencia total de pruebas.

Igualmente, afirma en la demanda que a partir de la fecha de muerte del señor LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ , hubo sustitución patronal en la señora GLORIA DE FATIMA TAWIL GOMEZ, lo que no está demostrado en autos, ni tampoco se solicitó en las pretensiones sustitución patronal del fallecido para con la demandada GLORIA, y mal podría darse tal instituto en autos<arts.67 a 70,CST.> porque no está demostrado que el establecimiento de comercio parqueadero 'la estrella' estuviese inscrito a nombre del difunto LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ, y, por ende, que fuese de propiedad del referido causante; ni tampoco está probado que el referido parqueadero hubiese estado registrado a nombre de GLORIA TAWIL GOMEZ, por la sencilla razón que no estuvo inscrito a nombre del hermano fallecido, y nadie puede ni heredar ni reclamar derechos de lo que jurídicamente no existe, así económicamente tenga representatividad dineraria, porque ante la negativa de la pasiva de no tener relación laboral alguna con el demandante, en ningún tiempo, por lo anterior, no se puede hablar de sucesores del difunto en

cabeza de la hermana referida.

En efecto , en su interrogatorio de parte el demandante manifiesta que laboro con el señor LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ desde el año 2003 y por 6 años, hasta aproximadamente el año 2009, y por su parte a la señora GLORIA TAWIL GOMEZ su interrogatorio de parte, no se le pregunta acerca de la fecha de fallecimiento de su hermano, pero dice que llega al parqueadero porque 'ahí estaba un hermano que falleció en un accidente de moto', durando dos o tres años en coma <en dicho del demandante en su interrogatorio de parte e igual lo reitera la hermana>.

No existiendo prueba , que no asumió el demandante, sobre la relación laboral a cargo del señor LUIS ALFONSO TAWIL GOMEZ ni de GLORIA TAWIL GOMEZ, y si no está probada la relación laboral con ninguno de los sujetos demandados, como tampoco el demandante quien en su interrogatorio de parte no dice qué órdenes le daba la demandada, limitándose a decir que 'él estaba ahí y vigilaba', pero no anuncia las órdenes que le daba la señor GLORIA TAWIL GOMEZ, tampoco está acreditado que el demandante hubiese entregado cuentas y producido, ni darle cuentas ni recibir órdenes, no aceptaba nada, con lo que se significaba que se apropiaba del producido del parqueadero, y el actor dice que nunca le dio órdenes, porque él simplemente estaba ahí y no se quiso salir, empero trata de probar que si entregaba producido acompañando fotocopia de unas hojas manuscritas por el demandante del 'cuaderno de control de ingresos por servicios de parqueadero' <en oficio remisorio del 29-07-2016,f.32, pero firmado por la abogada del demandante, recibos presuntos de 2016, en folios 33 al 36, con su vuelto útil>, sin firma de la demandada GLORIA TAWIL GOMEZ; hasta que el hijo le presentó certificado de cámara de comercio a su nombre; en esa ilación, tampoco están probados los extremos laborales. Por lo que respecto del señor JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL , tampoco se da solidaridad alguna en cuanto a su madre, porque sería solidario de la nada, ni tampoco se puede , establecer relación alguna entre el demandante y el hijo de la citada señora, por lo que forzosamente se ha de revoca la sentencia absolutoria, para en su lugar absolver.

Extremos temporales: En efecto, en gracia de discusión, para dilucidar el segundo problema jurídico, lo que se cae por su propio peso, porque no existiendo prueba de la relación laboral con ninguno de los demandados, mal se hace partir de supuestos para establecer extremos temporales de lo que no existe, no siéndole permitido al juzgador partir de suposiciones y caprichos capciosos para impartir una condena.

Se itera, no es posible considerar relación o prestación personal de servicios, ni siquiera con fines del extremo final de una relación inexistente, y dado que documentalmente se

encuentra probado que en el sitio en donde dice haber laborado el demandante, fue registrado ante cámara de comercio como “Parqueadero Jacob’s Granada” el 23 de septiembre de 2016, (F. 50), es error tomar ese referente o el día anterior para marcar el fin de algo inexistente.

Lo anterior es reforzado, porque además de que el demandante no aporó pruebas documentales, pero es la señora GLORIA TAWIL GOMEZ, quien dice que el actor trabajaba con otras empresas y a raíz de tal afirmación, la a-quo decreta de oficio que se requiera a las entidades de seguridad social, y debido a ese oficio en certificado expedido por COMFENALCO VALLE DEL CAUCA EPS el 18 de octubre de 2017<f.141>, que da cuenta que el demandante fue afiliado el 23 de abril de 2015 y retirado el 02 de mayo de 2017, registrando las siguientes vinculaciones por empresa, dentro del periodo objeto de estudio (31 de diciembre de 2009 y el 22 de septiembre de 2016), así:

Fecha de ingreso	Fecha de retiro	Empresa
31/12/2009	01/02/2010	Vinculación como beneficiario de la cotizante NORMA NAYIBI QUILINDO MOSQUERA.
17/02/2010	01/11/2011	CTA MEDIR INTEGRAL
17/11/2011	01/09/2011	COLECTIVO EMPRESARIAL INTEGRADO LTDA.
24/09/2012	01/02/2012	CONSTRUCCIONES GLOBALES MASIVAS S.A.S.
18/12/2012	01/04/2013	ARTESANIAS GRUPO DE OBRAS INTEGRALES
23/04/2013	01/01/2014	COLECTIVO EMPRESARIAL INTEGRADO LTDA.
20/01/2014	01/10/2014	SU BIENESTAR EMPRESARIAL
11/06/2014	01/07/2014	PROYECTOS Y OBRAS CONSTRUYENDO FUTURO
24/07/2014	08/09/2014	ADMINISTRACIÓN Y CONSULTORIA
09/09/2014	22/04/2015	ADMINISTRACIÓN Y CONSULTORIA
20/04/2015	09/05/2015	ARTESANIAS GRUPO DE OBRAS INTEGRALES
23/04/2015	22/09/2016	ADMINISTRACIÓN Y CONSULTORIA

Lo que es complementado , gracias a pruebas de oficio, Certificado expedido por COMFENALCO VALLE DEL CAUCA EPS el 18/10/2017, que da cuenta de que el demandante fue afiliado el 23/04/2015 y fue retirado el 02/05/2017<f. 141. P. 169> y registra lo siguiente:

Histórico de vinculaciones por empresa

Fecha de Ingreso	Fecha de Retiro	Empresa	Dirección	Teléfono
20150423	20170201	ADMINISTRACION Y CONSULTORIA	AV5 N 17 14	3207300
20150420	20150509	ARTESANIAS GRUPO DE OBRAS INTEGRALES DE	CR 75 A 13 A 194 BL APTO 302	3126737
20141106	20150422	ADMINISTRACION Y CONSULTORIA	AV5 N 17 14	3207300
20140909	20141105	ADMINISTRACION Y CONSULTORIA	AV5 N 17 14	3207300
20140724	20140908	ADMINISTRACION Y CONSULTORIA	AV5 N 17 14	3207300
20140611	20140701	PROYECTOS Y OBRAS CONSTRUYENDO FUTURO	AV 5 N 23 B N 23 LC 04 3784109	3816494
20140120	20141001	SU BIENESTAR EMPRESARIAL POR	AV 5AN 17 14	3707300
20130423	20140101	COLECTIVO EMPRESARIAL INTEGRADO LTDA	CL 36 A NTE 36 07 OF 102	0
20121218	20130401	ARTESANIAS GRUPO DE OBRAS INTEGRALES DE	CR 75 A 13 A 194 BL APTO 302	3126737
20120924	20121201	CONSTRUCCIONES GLOBALES MASIVAS SAS	CR 75 A 13 A 192 APTO 302	3120737
20120924	20121201	CONSTRUCCIONES GLOBALES MASIVAS SAS	CR 75 A 13 A 192 APTO 302	3120737
20111117	20120901	COLECTIVO EMPRESARIAL INTEGRADO LTDA	CL 36 A NTE 36 07 OF 102	0
20100217	20111101	C.T.A MEDIR INTEGRAL		

Histórico de vinculaciones Como Beneficiario

Fecha de Ingreso	Fecha de Retiro	Cotizante	Dirección	Teléfono
20061024	20100201	QUILINDO MOSQUERA NORMA NAYIBY	AV 8N 13 N 48	

Es claro entonces, que el demandante tenía posibles empleadores, los que le cotizaban a salud y a pensiones, pero indicativo que los aquí demandados no eran sus empleadores, y fue la razón para que la demandada indicara y así lo refirió en reiteradas ocasiones, en la frase dicha por la demandada GLORIA INES DE FATIMA TAWIL *“le cedi para que procediéramos a sacarlo para que el no continuara ahí, porque el no era nuestro trabajador, él se estaba apropiando de eso”*, frase en la que claramente niega una vez más la existencia de prestación de servicios y relación laboral con el demandante.

A los documentos allegados se tiene el RUAF del actor, aportada por la demandada en la que se registran las siguientes afiliaciones a riesgos profesionales<f. 78. P. 96. Hoja de RUAF>:

Afiliaciones a Riesgos Laborales

Fecha de Corte: 21/01/2011

Régimen	Administradora	Fecha de Afiliación	Estado de la Afiliación	Actividad Económica de Riesgo	Ubicación Laboral
RIESGOS PROFESIONALES: SISTEMA GENERAL DE RIESGOS PROFESIONALES	LA EQUIDAD SEGUROS DE VIDA ORGANISMO COOPERATIVO LA EQUIDAD VIDA	2004-06-01	Inactiva	EMPRESAS DEDICADAS A L COMERCIO DE VEHICULOS AUTOMOTORES USADOS INCLUYE VENTA, ALQUILER, ESTACIONAMIENTO Y/O GARAJES DE AUTOMOTORES	Valle del Cauca - CALI
RIESGOS PROFESIONALES: SISTEMA GENERAL DE RIESGOS PROFESIONALES	RIESGOS PROFESIONALES COLMENA SA COMPAÑIA DE SEGUROS DE VIDA	2010-02-01	Activa	EMPRESAS DEDICADAS A OTRAS ACTIVIDADES EMPRESARIALES NCP INCLUYE OFICINAS DE NEGOCIOS VARIOS TALES COMO COBRANZAS DE CUENTAS, ACTIVIDADES DE EVALUACIÓN EXCEPTO LAS RELACIONADAS CON BIENES RAÍCES Y NEGOCIOS, ACTIVIDADES DE INTERMEDIACIÓN Y PROMOCIÓN	Valle del Cauca - CALI

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES Nit. 900.336.004-7 146



REPORTE DE SEMANAS COTIZADAS EN PENSIONES

PERIODO DE INFORME: Enero 1967 hasta Octubre 2017

ACTUALIZADO A : 20 de octubre de 2017

V 3.0.0

INFORMACION DEL AFILIADO DESDE IBM_BATCH

Tipo Documento: Cédula de Ciudadanía Fecha Nacimiento: 08/12/1974
 Número Documento: 89001848 Fecha Afiliación: 12/06/1997
 Nombre: JOSE FERNANDO CIFUENTES JIMENEZ Correo Electrónico:
 Dirección: ALOJAMIENTO TEMPORAL CIUDAD DORADA Municipio [Departamento]: NEIVA [HUILA]
 Ubicación: Estado Afiliación: Traslado

RESUMEN DE SEMANAS COTIZADAS POR EMPLEADOR

En el siguiente resumen encontrará la información referente a las semanas de cotización como resultado de los pagos efectuados por cada uno de sus empleadores, incluyendo las efectuadas a título de trabajador independiente, a partir de enero de 1967 hasta la fecha.

[1] Identificación Empleador	[2] Nombre ó Razón Social	[3] Desde	[4] Hasta	[5] Último Salario	[6] Semanas	[7] L.C.	[8] Sim.	[9] Total
3526895	JUAN APOLINAR SUAREZ	01/06/1997	30/06/1997	\$103.000	2.57	0	0	2.57
3526895	JUAN APOLINAR SUAREZ	01/07/1997	31/07/1997	\$6.000	0.14	0	0	0.14
10538212	ERAZO SEGURA	01/02/2000	31/03/2000	\$260.000	8.57	0	0	8.57
10538212	ERAZO SEGURA	01/04/2000	30/04/2000	\$9.000	0.14	0	0	0.14
900565375	SU BIENESTAR EMPRESARIAL POR ACCION	01/05/2014	31/05/2014	\$616.000	4.29	0	0	4.29
900565375	SU BIENESTAR CALI S A S	01/07/2014	31/07/2014	\$616.000	4.29	0	0	4.29
900718700	ADMINISTRACION Y CONSULTORIA EMPRES	01/02/2015	28/02/2015	\$544.000	0.00	0	0	0.00
900570489	ARTESANIAS GRUPO DE OBRAS INTEGRADA	01/04/2015	30/04/2015	\$193.000	1.29	0	0	1.29
TOTAL SEMANAS COTIZADAS:					21,29			

Así las cosas, y dado que documentalmente se logró acreditar que durante el tiempo arriba señalado, el demandante se encontraba vinculado laboralmente con otras entidades <las que le cotizan a salud, pensiones y ARL>, sumado a lo que se dijo de que no está tampoco acreditada la prestación personal del servicio, es inútil continuar con el estudio de los demás problemas jurídicos planteados, debiendo por tanto revocarse en su integridad la sentencia condenatoria apelada, teniendo en cuenta las anteriores consideraciones.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del H. Tribunal Superior de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR en su integridad la apelada sentencia condenatoria No.30 proferida el 07 de febrero de 2019 por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, para en su lugar, por las razones aquí expuestas, **ABSOLVER** de todas y cada una de las pretensiones a los señores **GLORIA INES DE FATIMA TAWIL GOMEZ** y **JUAN JACOBO EL KOURI TAWIL**. **COSTAS** de ambas instancias a cargo del demandante y a favor de los demandados. Las de instancia tásense por la a-quo, y en esta sede se fijan quinientos mil pesos a favor de cada demandado. **LIQUÍDENSE** de conformidad con el art. 366 del C.G.P. **DEVUELVA** el expediente a la oficina de origen.

NOTIFÍQUESE por el medio más expedito, en tiempos de pandemia, vía TIC's, enviando vía e-mail a las partes este proveído conforme a los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 806 del 04 de junio de 2020 y **ENVIESE** esta providencia para notificar a las partes a su e-mail y **COMPARTASE** por ssalbcali@cendoj.ramajudicial.co el vínculo con las partes e intervinientes. Déjense las constancias de recibido y del iniciador recepción acuse de recibo <art.291,inc.6,CGP.>.

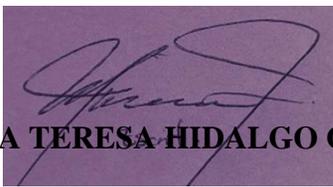
CASACIÓN.- A partir del día siguiente de la notificación e inserción en el link de sentencias del despacho, comienza a correr el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

APROBADA SALA DECISORIA 19-01-2022. NOTIFICADA EN LINK DE SENTENCIA.

OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,


LUIS GABRIEL MORENO LOVERA


MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO


CARLOS ALBERTO OLIVER GALE