

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

APELACIÓN - SENTENCIA	
DEMANDANTE	MARIA ELVIRA VILLADA HENÁO
DEMANDADOS	EL COLOMBIANO S.A. & CIA. S.C.A. hoy EL COLOMBIANO S.A.S.
RADICADO	05001-31-05-023-2019-00594-01
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
TEMA	RELACIÓN LABORAL
DECISIÓN	Confirma

Medellín, veintinueve (29) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los magistrados HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ, CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA y como ponente MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO, en acatamiento de lo previsto por el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020, y surtido el traslado correspondiente, procede a proferir sentencia ordinaria de segunda instancia dentro del presente proceso, promovido por la señora **MARIA ELVIRA VILLADA HENAO** contra **EL COLOMBIANO S.A. & CIA. S.C.A. hoy EL COLOMBIANO S.A.S.**

Después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 015**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

I. – ASUNTO

Es materia de la Litis, decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandante, contra la sentencia que profirió el Juzgado Veintitrés Laboral del Circuito de Medellín, en la audiencia pública celebrada el día 20 de abril de 2023; de conformidad al artículo 66 del CPT y SS.

II. – HECHOS DE LA DEMANDA

Como fundamento de las pretensiones incoadas con la demanda, se expuso, en síntesis, que la demandante y EL COLOMBIANO S.A. & CIA. S.C.A., se vincularon mediante contrato laboral de trabajo a término indefinido a través del cual aquella desempeñaba el cargo de vendedora de periódicos en el Municipio de Envigado, y se pactó como salario una comisión por venta del 5% pagadero en forma inmediata.

Indicó que, la labor encomendada fue ejecutada por la demandante de manera personal cumpliendo un horario, es decir, que debía estar en el parque de Envigado desde las 2:30 a.m., para repartir los periódicos a los revendedores terminando la labor a las 8:00 a.m., aproximadamente y de ahí debía volver a cada puesto a recoger la devolución del día anterior y el dinero de lo que había vendido, entre la 12:30 p.m. y 1:30 p.m., y que de ahí sacaba las revistas y suplementos del periódico, labor que terminaba a las 5:00 p.m. aproximadamente.

Refirió que la relación laboral se mantuvo por 33 años, la cual inició el 15 de marzo de 1982 hasta el 12 de abril de 2015, fecha en la cual EL COLOMBIANO, decidió dar por terminado de manera unilateral el contrato de trabajo, sin justa causa.

Aseveró que, para el 9 de junio de 2003, la demandada le certificó unos ingresos mensuales de \$2.085.000, suma que para el año 2015 era superior a \$2.500.000 mensuales.

Sostuvo que, la demandada le adeuda a la actora prestaciones sociales causadas durante toda la relación laboral y demás derechos adquiridos, para un total de \$547.588.104.

Manifestó además que, el contrato de trabajo suscrito por la demandante goza del amparo que se describe en el decreto legislativo 2351 de 1965, por lo tanto, la trabajadora tiene derecho a una indemnización de \$82.375.000, así: primer año \$3.375.000, por los otros 32 años $\$2.500.000 \times 32 = \$80.000.000$.

Comentó que, durante la ejecución del contrato de trabajo la entidad demandada nunca afilió a la demandante al sistema general de pensiones y además la despidió después de haber laborado más de 10 años y menos de 15 años continuos posteriores a la vigencia de la ley 100 de 1993, por lo tanto, la

entidad debe pagarle la pensión sanción de que trata el artículo 37 de la ley 50 de 1990.

III. – PRETENSIONES

Que se declare que entre la demandante MARIA ELVIRA VILLADA HENAO y EL COLOMBIANO S.A. & CIA. S.C.A., existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 15 de marzo de 1982 hasta el 12 de abril de 2015, el cual terminó por causal imputable al empleador, es decir, sin justa causa, y que, en consecuencia, se condene a la demandada a reconocer y pagar los siguientes conceptos:

1. Por cesantías \$83.895.833, intereses a las cesantías \$337.848.521, vacaciones \$41.947.917, primas de servicios \$83.895.833, para un total de prestaciones sociales de \$547.588.104.
2. A pagar la indemnización como consecuencia de la terminación unilateral del contrato de trabajo por la suma de \$82.375.000.
3. Por la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del CST, modificado por el artículo 29 de la ley 789 de 2002, por no haberse cancelado a la terminación del contrato de trabajo los salarios y prestaciones sociales debidos a la trabajadora.
4. A la pensión sanción de que trata el artículo 37 de la ley 50 de 1990, por cuanto la demandada no afilió ni realizó cotización alguna al régimen de seguridad social.

IV. – RESPUESTA A LA DEMANDA

Una vez admitida la demanda, fue debidamente notificada, procediendo la demandada a descorrer el traslado de esta acción.

EL COLOMBIANO S.A. & CIA. S.C.A hoy **EL COLOMBIANO S.A.S**, a través de la contestación allegada (PDF 05 del expediente digital), negó los hechos relativos a una relación laboral con la demandante y por consiguiente se opone a pagar las condenas imploradas por la actora. Para fundamentar lo anterior arguyó que la demandante tenía un negocio propio y que la entidad no tenía la facultad de ordenarle la forma, tiempo y cantidad en que debía realizar la actividad de reventa de periódicos y que El Colombiano no le pagaba ni tenía obligación de pagarle suma alguna para retribuir su actividad. La entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, planteando a título de

excepciones perentorias las siguientes: “*PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA, BUENA FE, COMPENSACIÓN*”

V. - DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia pública celebrada el 20 de abril de 2023, el Juez de conocimiento, absolvió a EL COLOMBIANO S.A. y CIA S.C.A. de todas las pretensiones impetradas en su contra por la señora MARÍA ELVIRA VILLADA HENÁO.

Declaró probada oficiosamente la excepción de inexistencia de la obligación, quedando implícitamente resueltas las excepciones perentorias propuestas por la demandada al momento de contestar la demanda.

Y, condenó en costas a la parte demandante y en favor de la demandada, fijando como agencias en derecho la suma de DOSCIENTOS MIL PESOS (\$200.000)

Argumentos del A quo: Expuso el A quo que de acuerdo a la prueba recaudada no es posible concluir la subordinación invocada por la parte demandante inherente a un contrato de trabajo.

Que la demandante dijo al absolver el interrogatorio de parte que recibía órdenes del señor Dorian Zapata Ruiz, quien laboraba para El Colombiano, en cuanto a la recepción de los periódicos, la entrega a los voceadores - vendedores y las devoluciones. Y confesó además que ella compraba a El Colombiano los periódicos y que, a raíz de tal aspecto, todo el engranaje de un “contrato laboral” desaparece, enmarcando el negocio jurídico celebrado entre las partes en un contrato de suministro de tipo mercantil.

Que, dentro del certificado de existencia y representación legal de EL COLOMBIANO, la entidad tiene la facultad de asociarse con terceros para el desarrollo y explotación de las actividades o negocios de su objeto social.

Que es evidente que la actora tuvo un vínculo con El Colombiano durante muchos años, y que aquella aceptó que suscribió créditos con la demandada para la compra de los periódicos, aceptando a su vez como suya, la firma impuesta un cheque que se le exhibió en la audiencia cuyo acreedor es la sociedad demandada, y que justamente fue la deuda adquirida por la actora una

circunstancia por la cual el 12 de abril de 2015, El Colombiano dejó de suministrarle los periódicos.

Que la misma demandante aceptó que su hijo en muchos eventos también recogía o hacia las devoluciones, circunstancia determinante porque el contrato laboral es intuito persona.

Que el testigo Dorian Zapata, se le preguntó sobre las ordenes que le daba a la demandante y aquel respondió sobre un tema relacionado con la cartera, con políticas de ventas, de pago de facturas y de entrega de devoluciones; y que esas circunstancias, no son ajenas al contrato de suministro.

Que causa extrañeza el hecho que la demandante solicite en la demanda el reconocimiento y pago de la sanción pensión, cuando aquella confesó que se encuentra pensionada desde hace unos años.

VI. – RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La sentencia de primera instancia fue apelada por el apoderado judicial de la parte demandante quien arguyó que, en el presente caso se cumplen los tres elementos constitutivos de un contrato laboral. Que es indudable que la demandante prestó un servicio personal a favor de El Colombiano, situación que pretende disfrazar la entidad demandada a través de su testigo, quien se refirió a que se trataba de un negocio familiar.

Indicó que si bien el testigo Dorian Zapata Ruiz, aseguró que la demandante era considerada una mayorista, ello lo era para El Colombiano, pero no así para un contrato realidad, pues lo que se muestra es que la demandante era una trabajadora del periódico y prestó un servicio de manera personal desde 1982 a hasta 2015.

Bajo la misma senda señaló que, la demandante al prestar el servicio se encontraba bajo la subordinación y dependencia del periódico a través de sus diferentes directivos y en última instancia tuvo como jefe inmediato a Dorian Zapata Ruiz, quien le daba las órdenes. Que, si bien la actora de manera libre podía contratar los vendedores, debía someterse a un horario impuesto por El Colombiano y recibía un salario.

Señaló a su vez que, El Colombiano le entregaba el periódico a la demandante para que ella lo vendiera y el producto de la venta se lo entrega a la entidad, situación que es similar a lo que hacen los vendedores para hacer el recaudo y entregarlo a las diferentes empresas y no por ello se debe entender que la demandante no tenía un salario, el cual ella se lo podía descontar de manera inmediata.

Sostuvo en último lugar que, El Colombiano entró a desfavorecer la situación de la demandante, pues como aquella no renunciaba le terminó unilateralmente el contrato y así lo dijeron los testigos, y hoy por hoy, es El Colombiano quien hace directamente la venta de los periódicos.

Alegatos de Conclusión:

En la oportunidad correspondiente el apoderado judicial de la **parte demandante** presentó sus alegatos de conclusión solicitando que se acojan las suplicas de la demanda y reiterando que la prestación personal del servicio que prestó la demandante a El Colombiano, estuvo regida bajo un contrato laboral.

Indicó además que la demandante debía presentarse en forma personal a la empresa El Colombiano los días lunes, miércoles y viernes a entregar el dinero de los periódicos vendidos y las correspondientes devoluciones de los periódicos a los cuales les debía retirar los insertos (es decir revistas etc.) y que el periódico era quien le daba órdenes a la demandante sobre la forma de trabajar y la forma de pago a los boxeadores (vendedores)

Expresó que, en el asunto quedó demostrada la relación laboral que existió entre El Colombiano y la demandante, la cual la demandada trató de ocultar aduciendo que se trataba de una relación comercial, sin embargo, la demandante no ha sido jamás una comerciante, no ha tenido ni siquiera un local comercial, su trabajo lo realizaba en forma personal, y cumplía el horario laboral impuesto por El Colombiano, y además recibía un salario.

Agregó diciendo que El Colombiano quiso reorganizarse y estar a la altura de la nueva realidad y vio que la demandante se había convertido en una carga laboral muy costosa y entonces tomó la mejor decisión para no despedirla, de empezar ellos mismos a surtir los vendedores para obligar a la actora a renunciar, pero como no fue así, entonces procedieron a terminar su contrato de trabajo por la mora en el pago de los periódicos que a ella diariamente le entregaban, mora

esta que fue provocada por ellos mismos al surtir a los boxeadores- vendedores que la misma demandante les reportaba.

De otro lado, la apoderada judicial llamó la atención en el sentido de que el A quo pudo corroborar la existencia de los elementos estructurales del contrato de trabajo y aun así dictó una sentencia en la que se incurre en vía de hecho, desconociendo totalmente la prueba recaudada y además dictó una sentencia arrogándose unas facultades oficiosas para proferir un fallo extra petita en favor del demandado, pues dicha parte planteó como excepciones de mérito las prescripción, buena fe y compensación, de lo que coligió que el sentenciador trasgredió los principios fundamentales del debido proceso y congruencia, al declarar oficiosamente una excepción que no fue invocada por la parte demandada, profiriendo un fallo con base en lo no pretendido ni excepcionado, sino que se arrogó unas facultades que la ley no le otorga.

Por su parte, el apoderado judicial de la **parte demandada**, pidió que se confirme en su integridad el fallo de primera instancia al no encontrarse configurados los elementos del contrato de trabajo.

Refirió además que, no es admisible que se indique que la demandante prestaba sus servicios de manera personal en la forma en que lo relata en la demanda. Que dicha imposibilidad deviene de la misma naturaleza de los servicios que dice haber prestado, como se ha explicado por parte de la entidad a lo largo del proceso, los servicios de la venta del periódico que fueron contratados con la demandante obedecían a una relación exclusivamente comercial y que el elemento de la subordinación como nota esencial del contrato de trabajo, no solo no se prueba, sino que, por el contrario, se demuestra que lo que había de por medio era un negocio comercial.

Añadió a su vez que, existen unos elementos probatorios aportados al expediente que dan cuenta que se generaron unas facturas para la distribución y venta de los productos editoriales de la Compañía El Colombiano, y que no existió y no hubo de por medio la condición de un pago de carácter remuneratorio de índole laboral.

Teniendo en cuenta la anterior crónica procesal, se pasa a resolver de fondo, previas las siguientes

VII. – CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Los presupuestos procesales, requisitos indispensables para regular la formación y desarrollo de la relación jurídica procesal, como son demanda en forma, Juez competente, capacidad para ser parte y comparecer al proceso se encuentran cumplidos a cabalidad en el caso objeto de estudio, lo cual da mérito para que la decisión que se deba tomar en esta oportunidad sea de fondo.

El objeto central de esta Litis, se extiende a los puntos objeto de inconformismo planteados por el apoderado judicial de la parte demandante, consistentes en determinar: (i) si entre las partes existió un contrato individual de trabajo (ii) si la terminación del contrato de trabajo obedeció a un despido injustificado por parte del empleador. (iii) si hay lugar a la indemnización por despido injusto y demás pretensiones solicitadas.

De cara al primero de los problemas jurídicos planteados, cabe recordar que, en tratándose de trabajadores particulares, el inciso 1° del artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, establece que, para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) La dependencia del trabajador respecto del patrono, que otorga a éste la facultad de imponerle un reglamento, darle órdenes y vigilar su cumplimiento, la cual debe ser prolongada, y no instantánea ni simplemente ocasional, y c) El Salario como retribución de servicio.

A su turno, el inciso 2° ibídem, señala que: “...una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen...”

En ese orden de ideas, es claro que para la existencia válida de una relación laboral contractual es necesario que concurren los tres elementos antes reseñados, sin importar la denominación que los contratantes impongan al mismo, circunstancia que tiene sustento Constitucional en el artículo 53 superior que consagra el principio de la primacía de la realidad sobre las formas; de no serlo así indefectiblemente se estaría en presencia de otra clase de contrato, no sujeto por consiguiente a la ley laboral.

Por su parte, el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo consagra la presunción de existencia del contrato de trabajo, en los siguientes términos: “...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo...” y la consecuencia de su aplicación, no es otra que la inversión de la carga de la prueba, es decir, una vez demostrada por la parte actora la prestación

personal de servicios en favor de parte la demandada, dentro de unos determinados extremos temporales, incumbe a esta última desvirtuar la existencia del vínculo presumido, a través de los medios probatorios legalmente establecidos, esto es, probar que dicha prestación de servicios no fue subordinada ni dependiente.

Ahora, pese a la presunción legal a la que se ha hecho referencia, para la declaratoria del contrato realidad, corresponde al trabajador, además de demostrar la prestación personal del servicio, **acreditar los extremos temporales**, el monto del salario, **la jornada laboral**, el trabajo en tiempo suplementario y el hecho el despido, cuando éstos 2 últimos se aducen, entre otros aspectos, tal como ha reiterado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (ver, entre otras, la sentencia del 4 de noviembre de 2015, SL 16110-2015).

Como puede advertirse, es claro que el elemento de la actividad personal, que es el pilar de la relación laboral y en el que se finca la presunción del artículo 24 del CST, debe encontrarse plenamente probado en el proceso por la activa, de conformidad con lo establecido en el canon 167 del CGP.

CASO EN CONCRETO

Para enjuiciar y resolver el objeto de la Litis, esta Sala procede a recordar que la demandante en su escrito de demanda, adujo que prestó sus servicios personales en calidad de trabajadora al servicio de EL COLOMBIANO, mediante contrato laboral de trabajo a término indefinido a través del cual aquella desempeñaba el cargo de vendedora de periódicos en el Municipio de Envigado, y que para ello se pactó como **salario** una comisión por venta del mismo del 5% pagadero en forma inmediata y que dicha labor la **ejecutó de manera personal** desde el 15 de marzo de 1982 al 12 de abril de 2015, en un **horario** de 2:30 a.m., hasta las 5:00 p.m., labor que terminó unilateral por el empleador y sin mediar una justa causa.

Por su parte, EL COLOMBIANO S.A., negó la existencia de una relación laboral entre las partes, precisando al respecto que la demandante no le prestaba servicios personales, sino que su actividad estuvo orientada a sacar adelante un negocio propio con la **reventa del periódico**, y que la entidad no retribuía esa actividad de ninguna manera, pues la actora le pagaba a El Colombiano los periódicos para revenderlos, y sus utilidades dependían de sí misma si era eficaz

su actividad. En hilo aseguró que entre las partes no existió ningún vínculo laboral y, por tanto, no habría lugar al pago de las acreencias laborales que mediante esta acción judicial se persiguen, incluido el pago de los aportes a seguridad social y demás conceptos implorados en la demanda.

Así las cosas, el presunto empleador, afinsa su defensa en la inexistencia de un vínculo laboral.

Establecido lo anterior, pasa este colegiado a valorar los medios de pruebas allegados, en orden a establecer si entre las partes existió un contrato individual de trabajo, en los términos aducidos por la parte demandante en su demanda y que se reiteran en **el recurso de apelación**.

Pues bien, el primero medio probatorio que se destaca es la declaración absuelta por la demandante al absolver el **interrogatorio de parte**.

La señora MARIA ELVIRA VILLADA HENAO, puso de manifiesto que compraba periódicos a El Colombiano para su posterior **reventa**, que ella era la **vendedora exclusiva en Envigado**, que recibía el periódico temprano en el parque y se los entregaba a los otros “muchachos” para que los vendieran. Que los vendedores recibían como utilidad el 20% o el 23% y ella recibía un 5%. Que **ella le pagaba a El Colombiano los periódicos en la oficina** y que esa labor no la delegaba, pese a que su esposo la acompañaba siempre, pues era quien la transportaba de un lugar a otro.

A la actora se le exhibió un cheque aportado por la demandada al contestar la demanda, cuyo beneficiario es El Colombiano, veamos su texto:



En punto de dicho documento aseveró la demandante que, ella hacía los pagos al periódico en efectivo, y que no recordaba ese cheque, pero que la firma allí impresa es la suya. Seguidamente reconoció que **tiene una deuda con El**

Colombiano, por la compra de periódicos, agregando en su relato que, la entidad le hizo una “mala jugada” pues ella era la vendedora exclusiva de los periódicos en el municipio de Envigado, sin embargo, cuando la quisieron sacar del negocio, la entidad llenó los puestos donde ella surtía los periódicos de más revendedores, y que aquellos ya no le pagaban los periódicos porque El Colombiano los surtía directamente, situación que dio lugar a que se le imposibilitara hacerle los pagos a El Colombiano.

Igualmente, se le exhibió a la demandante unas facturas allegadas por la demandada que militan en el PDF 10 del expediente, en donde se registra como cliente a la demandante y cuyo emisor es El Colombiano, a modo de ejemplo veamos la siguiente:

023 2019 0594 Pag.099

El COLOMBIANO

Cra 48 No. 30 Sur - 119
Commutador: 331 52 52
FAX: 335 93 79, 335 48 49, 331 39 50
A.A. 80636, ENVIGADO - ANTIOQUIA

El Colombiano S.A. y Cia SCA
NIT. 990.901.352-3
IVA Régimen Común - Agente Retenedor IVA - Grandes Contribuyente Resolución 2509/1993
AUTORIZACIÓN NUMERACIÓN RESOLUCIÓN DIAN No. 110000282685 de 2007-06-25
PREFICIO 6121 desde el No. 205200 hasta No. 1000000
Factura por computador

(415)7704354000008(8020)001612145335100323311183

FACTURA DE VENTA No. 6121-453351
DISTRIBUCION CREDITO

CLIENTE: ELVIRA VILLADA
NIT/CC: 000000032331118 0001
DIRECCION: CR 30 38 A SUR 23
ENVIGADO MAYORISTA
ENVIGADO
TELEFONO: 2769575 RUTA :RS00 0

Fecha Documento: 2009-02-21 Fecha Vencimiento: 2009-02-22
Oficina: 0012 ENVIGADO - SEDE PRINCIPAL
Ciudad: ENVIGADO
Representante: DIAZ GUSTAVO
Ruta de Venta:

OBSERVACIONES: Esta Factura se asimila en sus efectos a una letra de Cambio, según artículo 774 del código de comercio

Fecha	Descripción	Cant.	Vir. Unit	Cant. Cort.	Vir. Bruto	Vir. Dcto	% IVA	Vir. IVA	Vir. Neto
Sáb.-21.-Feb	PERIODICO EL COLOMBIANO	461	\$ 900.00	0	414,900.00 \$	0.00	0	0.00 \$	414,900.00
Sáb.-21.-Feb	PERIODICO Q'WUBO	650	\$ 600.00	0	390,000.00 \$	0.00	0	0.00 \$	390,000.00

Con relación a este documento expresó la actora que, no la recuerda, pero corresponde al mismo concepto que se debe por el cheque.

Por otra parte, se le preguntó a la demandante si conocía al señor Víctor Sánchez quien firma el documento denominado “novedades de distribución”, a saber:

El COLOMBIANO

Retornaran cinco

NOVEDADES DISTRIBUCIÓN

Documento(s) asociado(s): Ventas Distribución Fecha: Mayo de 2008

NOMBRE DEL NEGOCIO: Mayorista Envigado

FECHA: OBSERVACIONES:

NIT: CUENTA:

FECHA DEL DESPACHO: 19-06-08

CANTIDAD: 6

VALOR EN \$: 3600

Faltante de periódico

Periódico incompleto

Atención reclamos

Faltante de fascículo

Fuera del periodo de facturación

Cortesías y/o donaciones

☐ Robo/ Pérdida

Víctor Sánchez Firma del Cliente

Firma del Vendedor

Firma Supervisor

Firma Distribución y/o Cartera

Al respecto contestó que es su hijo y que aquel la acompañaba en vacaciones a realizar las devoluciones en El Colombiano.

Luego, el juez le preguntó específicamente si recibía órdenes por parte de El Colombiano a lo cual contestó que sí, por parte del señor Doria Zapata Ruiz, quien era su jefe inmediato, como por ejemplo recibir el periódico, entregarlo a x

hora y entregar la devolución. Igualmente, se le interrogó si ella escogía los clientes o era El Colombiano, a lo cual respondió que, ellos le decían de algunos, dos o tres, **y los otros clientes los conseguía ella directamente.**

En lo concerniente a la finalización del vínculo de la relación con El Colombiano dijo que el señor Doria Zapata Ruiz, le comunicó no había más periódicos para ella.

Agregó a su declaración diciendo que es pensionada por vejez desde el año 2011, y que para ese entonces laboraba para El Colombiano, y antes de ello, en otras empresas. Se le preguntó que si por 33 años estuvo laborando vendiendo el periódico por qué no reclamó prestaciones sociales si dice que tenía una relación laboral, a lo cual respondió que presentó reclamación en muchas oportunidades.

Ahora, en el proceso también se recepcionó la declaración del señor DORIAN ZAPATA RAMIREZ, **testigo traído a instancia de la parte demandante** quien expresó que conoce a la demandante desde el año 2008, época en la que él empezó a laborar en el periódico El Colombiano, que su función en el periódico era manejar el área metropolitana. Se le indagó que relación tenía El Colombiano y la demandante a lo cual contestó que ella era la vendedora, la que manejaba el área de Envigado y que él como representante del Periódico se encargaba de trabajar con ella, que ella tenía sus vendedores y ellos le entregaban la plata directamente de las ventas.

A la par se le preguntó qué **ordenes** le daba a la demandante a lo cual contestó que, sobre las políticas de exhibición, de venta de entrega de periódicos, de pago de facturas, de entrega de devoluciones. Sobre el **horario** que cumplía la demandante indicó que ella debía estar a primera hora del día entregando a los vendedores los periódicos. También se le preguntó si la demandante **prestaba el servicio de manera personal** a lo cual contestó que lo tenía que hacer personalmente y que el esposo manejaba el carro, pero que la encargada de entregar los periódicos y atender los vendedores era ella. Luego se le preguntó por el **salario** que devengaba la demandante y contestó que **ella tenía un porcentaje de la venta de los periódicos** y que no recuerda si aquella recibía el 5% o el 10%. Que su contrato se terminó desde que empezaron las ventas bajas y la **cartera morosa**, y que El Colombiano ya tenía líderes que vendían directamente el periódico para tener una mayor uniformidad del negocio.

Comentó también que, desde que él ingresó a laborar, la demandante era cliente mayorista, y puntualmente la apoderada de la parte demandada le preguntó que, si un cliente mayorista era considerado por la empresa como empleado o colaborador de la empresa, a lo cual respondió que no, en ningún momento.

En el proceso también se recibió la declaración del señor CARLOS MARIO SALAZAR, testigo traído a instancia de la parte demandada, quien manifestó que conoce a la demandante, pues él laboraba en El Colombiano entre el año 1995 hasta el 2021, y que mientras el laboró en dicha entidad la demandante tenía una **sociedad familiar** y El Colombiano le entregaba unos periódicos para que ellos lo distribuyeran. Que la demandante era mayorista a la cual El Colombiano le entregaba periódicos y ella conseguía los vendedores y el periódico que no podía vender, lo devolvía a la entidad ese mismo día o al día siguiente. Que el precio por el cual El Colombiano le entregaba los periódicos era menor y que ese margen es que ella tenía para su negocio.

Que él directamente en varias ocasiones se encontró con la demandante y su esposo, por cuanto ella tenía muchas dificultades para pagar las facturas, reuniones que se llevaron a cabo en oficinas de El Colombiano y una en particular en la casa de ella.

Se le preguntó específicamente si la demandante cumplía un **horario** de trabajo a la cual contestó que no, que ella tenía que recibir simplemente los periódicos muy temprano. Acotó que el negocio de la demandante era **familiar** que siempre veía al esposo e hijos devolver los periódicos en cartera, y que al momento de las reuniones la actora alegaba que eso era un negocio familiar y que se quedarían sin ningún sustento como núcleo, en el evento de que El Colombiano les suspendiera la entrega de los periódicos.

Valorada en conjunto la prueba documental aportada, el interrogatorio de parte y las declaraciones de los testigos traídos a instancia de ambas partes, de entrada, se precisa que, a juicio de esta Sala, la relación que existió entre la demandante y la demandada El Colombiano no estuvo regida mediante un contrato laboral de trabajo, razón por la cual no se acogerán las suplicas de la parte actora conforme procede a explicarse.

De la prueba de interrogatorio de parte esta sala resalta la confesión que realizó la demandante en punto de que comprobada periódicos a El Colombiano y que luego los revendía extrayendo de dicha práctica su ganancia que

correspondía al 5% y le adeuda a El Colombiano la suma que consta representada en el cheque que se le exhibió.

Este primer aspecto es de gran relevancia, pues nótese que el vínculo que unía a la demandante y a la sociedad demandada El Colombiano estaba atado a la compra que la actora realizaba de los periódicos, de lo que se infiere entonces que en el evento de que aquella no efectuara dicha compra, no surgían obligaciones reciprocas para las partes, lo que de entrada descarta la existencia de un contrato de trabajo.

Huelga decir que, si bien la demandante **prestó sus servicios ejecutando** una actividad de venta de periódicos, la misma obtenía dicho producto a menor precio y a su vez los revendía para obtener ganancia, actividad que desarrolló junto con su núcleo familiar y no intuitu persona como se quiere hacer ver en esta instancia judicial. Al respecto no solo se tiene la declaración del testigo CARLOS MARIO SALAZAR, quien de manera enfática adujo que se trató de un negocio de familia, sino que también cobra relevancia la confesión de la demandante quien dijo que su hijo realizaba las devoluciones de los periódicos en las instalaciones de El Colombiano, y prueba de ello es que en el documento exhibido a la demandante denominado “novedades de distribución” consta la firma impuesta por un hijo de la demandante materializando la devolución de periódicos.

Ahora, la prueba testimonial en conjunto con la prueba documental, desvirtúan la alegación de la parte demandante, en el sentido de que cumplía un **horario**, pues no cabe duda que, de acuerdo a las reglas de la experiencia, la venta de los periódicos se ejecuta a primera hora de la mañana, precisándose en este aspecto que los testigos solo adujeron que la demandante debía recoger los periódicos a primera hora del día, de lo que se colige que en el asunto no se logró demostrar la extensión de la presunta jornada laboral hasta las 5:00 p.m., en los términos aducidos por la actora.

Ahora, tanto el testigo traído por la parte demandante como el testigo de la parte demandada **coincidieron** en afirmar que la actora tenía la condición de “**mayorista**” y que dichas personas no tenían la condición de empleados de El Colombiano, sino que eran aquellos que recibían un descuento considerable que le permitía obtener una ganancia para la reventa de los periódicos.

Conviene subrayar que, de acuerdo a la valoración de la prueba El Colombiano no le asignaba los clientes a la demandante, sino que la entidad le indicaba dos o tres y el restante de ellos, los debía conseguir actora, de lo que se

concluye entonces que las ganancias percibidas por ésta dependían de la eficacia de su labor desempeñaba.

En efecto, esta sala precisa que, si bien en el plenario quedó demostrado que la demandante recibió **instrucciones por parte de agentes de El Colombiano**, especialmente por el testigo DORIAN ZAPATA RAMIREZ, en modo alguno dichas instrucciones pueden constituir un signo de subordinación laboral, pues como aquel destacó en su declaración, las mismas estaban circunscritas a políticas de exhibición, de venta de entrega de periódicos, de pago de facturas, de entrega de devoluciones; concluyendo esta Sala que las instrucciones emanadas por parte del señor Dorian a la demandante, no eran constitutivas de un contrato realidad sino de uno propio de naturaleza mercantil, para la debida oferta y demanda del producto.

En este orden de ideas, la parte actora no logró acreditar la subordinación, pues, a partir de un análisis conjunto de la prueba, bajo las reglas de la sana critica, en particular la prueba por declaración de los testigos, no dan cuenta de una subordinación, pues no se determina compromisos, con fechas específicas e innegociables e instrucciones, sino que se le emitieron instrucciones como políticas de venta en los contornos de un contrato mercantil, como lo es el contrato de suministro previsto en los artículos 698 y siguientes del C. Comercio, y no un contrato realidad como lo pretende hacer valer la actora.

De modo que, para este Colegiado, no se acreditó la subordinación, entendiendo como tal la aptitud que tiene el empleador para impartirle órdenes al trabajador y exigirle su cumplimiento, para dirigir su actividad laboral e imponerle los reglamentos internos de trabajo a los cuales debe someterse.

Así pues, esta Sala comparte la decisión adoptada por el A quo, quien les impartió credibilidad a las declaraciones de ambos testigos, dada su espontaneidad y conocimiento directo del asunto, pues los referidos testigos, lograron justificar la ciencia de sus dichos, lo que le otorga toda convicción a sus relatos por los cuales declararon.

La sala resalta además que la prueba testimonial, no es suficiente para demostrar los extremos temporales de la supuesta relación laboral aducida en la demanda, pues ninguno de estos especifica sobre la temporalidad en la cual refiere la demandante prestó sus servicios a El Colombiano.

Reitera este colegiado que, la demandante no logró probar el supuesto de hecho que alegaba, al tenor de lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso, pues no aportó ningún elemento probatorio en orden a fundamentar sus pretensiones.

En tales circunstancias, al no estar demostrada la relación laboral entre la actora y la sociedad demandada en los términos señalados en el libelo introductorio, probándose en el proceso, por el contrario, que la demandante no cumplía un horario determinado, ni recibía órdenes como subordinada de El Colombiano, para esta magistratura no se activó la presunción a que se refiere el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo.

Sobre el tema de la constitucionalidad de las cargas procesales, la H. Corte Constitucional expuso en memorable Sentencia C-070 de febrero 25 de 1993, lo siguiente:

“Dentro de las cargas procesales fijadas por la ley a las partes, se encuentra la institución de la carga de la prueba. Esta incumbe a quien tiene interés en los efectos jurídicos de las normas que regulan los supuestos de hecho afirmados o negados (C.P.C. art. 177), la finalidad última de la actividad probatoria es lograr que el juez se forme una convicción sobre los hechos por lo que el deber de aportar regular y oportunamente las pruebas al proceso está en cabeza de la parte interesada en obtener una decisión favorable. Las cargas procesales no implican una sanción para la persona que soporta los efectos de su incumplimiento, acarrear riesgos que pueden concretarse en una decisión adversa. En esto le asiste razón al apoderado del Ministerio de Justicia, quien no ve una vulneración del derecho de defensa en la imposición de ciertas obligaciones o cargas a las partes máxime si las consecuencias de la actividad del interesado obedecen a su propia omisión”.

Corolario de lo anterior, al no estar demostrada la relación laboral de la actora con El Colombiano, como se aduce en la demanda, habrá de confirmarse la providencia conocida en apelación, pues la misma se encuentra ajustada a derecho y a la realidad probatoria vertida en la litis. Al no prosperar la pretensión de la relación laboral, deviene inane el análisis de las pretensiones subsiguientes.

Finalmente debe decir que, la parte demandante reprocha en sus alegatos de conclusión que el A quo se subrogó competencias que no tiene asignadas por ley, debido a que declaró oficiosamente la excepción de inexistencia de la obligación, afectando el debido proceso y la congruencia de la sentencia, aspecto

este que no fue objeto de disenso en la alza; sin embargo, esta Sala precisa que el Juez al tenor de lo dispuesto en el artículo 282 del Código General del Proceso¹, puede declarar de oficio una excepción que encuentre probada, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa.

COSTAS PROCESALES DE SEGUNDA INSTANCIA

Teniendo en cuenta la naturaleza de la decisión proferida y la desventura del recurso de apelación presentada por el apoderado judicial de la demandante, las costas procesales en esta instancia, estarán a cargo de dicha parte y a favor de El Colombiano, dentro de las cuales se fijan como agencias en derecho la suma de \$500.000.

VIII. - DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, de fecha y procedencia conocidas, que se conoce en Apelación, de conformidad a lo expuesto.

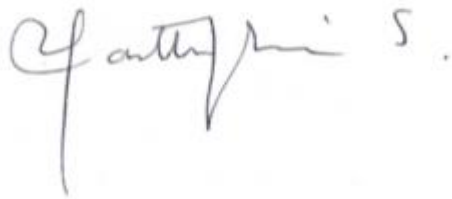
SEGUNDO: CONDENAR en costas procesales de segunda instancia a la demandante **MARIA ELVIRA VILLADA HENAO**. Agencias en derecho, la suma de QUINIENTOS MIL PESOS M/L (\$500.000), en favor de **EL COLOMBIANO S.A. & CIA. S.C.A. hoy EL COLOMBIANO S.A.S.**, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

¹ “En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda.”

TERCERO: En su oportunidad procesal, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

CUARTO: SE ORDENA la notificación por **EDICTO** de esta providencia, que se fijará por secretaría por el término de un día, en acatamiento a lo dispuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto AL2550-2021.

Los magistrados



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA