

TEMA: TACHA DE TESTIGOS - se tiene que el juez es quien debe valorar de una forma real el testimonio llegando a su convencimiento de acuerdo con las circunstancias de cada caso a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia, sin dejar a un lado el principio de la buena fe en la actuación del testimonio./ **EXISTENCIA DE LA RELACION LABORAL** - para que exista contrato de trabajo se debe acreditar 1) “La actividad personal del trabajador”, 2) “La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador”, y 3) “Un salario como retribución del servicio”. / **SOLIDARIDAD DE INTERMEDIARIOS** - quien actúe como simple intermediario y no declara dicha calidad frente al trabajador responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas. / **PRESCRIPCIÓN** - Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. /

HECHOS: La parte demandante solicita que entre él y la demandada INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS SA, existió un contrato de trabajo ininterrumpido, bajo subordinación y dependencia de la demandada quien fue su empleadora desde el 10 de enero de 1997 hasta el 06 de mayo de 2008, que la demandada esta obligada a reconocer y pagar al demandante durante el tiempo que duró la relación laboral el mismo salario y prestaciones reconocidas a los demás vinculados directos. En igual sentido se declare que fueron nulos los contratos que se llegaron a celebrar entre el demandante y cualquiera de las intermediarias que aparentaron ser sus empleadoras a lo largo de la prestación del servicio para la demandada.

TESIS: (...) Argumenta la parte demandada Indega que no se deben tener en cuenta los testigos tachados de sospechosos pues indica que realmente tenían intereses con el resultado del proceso en virtud de que tienen sus propios procesos con pretensiones muy similares y se sirven de este tipo de dichos para obtener el éxito de sus pretensiones. Partiendo de lo anterior se tiene que el juez es quien debe valorar de una forma real el testimonio llegando a su convencimiento de acuerdo con las circunstancias de cada caso a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia, sin dejar a un lado el principio de la buena fe en la actuación del testimonio, a fin de llegar a la verdad procesal. (...). (...) Por ende, es la parte demandante la que tiene la carga probatoria según lo establecido en los artículos 164 y 167 del C.G.P, de demostrar la prestación personal del servicio con el empleador demandado y que, por ello, recibió una remuneración, además de los extremos temporales de la relación y el salario; tal y como lo ha señalado la Corte suprema de Justicia en sentencia SL5453-2018. En orden de lo anterior, para efectos de declarar la existencia de una relación laboral, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral ha establecido de manera pacífica y reiterada, que resulta necesario acreditarse la prestación del servicio por quien alega ser trabajador. (...) Además de lo anterior y muy importante para concluir este punto del problema jurídico, para la Sala se confirma la existencia de una relación laboral del demandante con Indega dado que según quedó acreditado en el proceso este no solo realizaba la labor de conductor o de transportar los productos de Coca Cola a través de la supuesta reventa y que de ella saliera su comisión, sino que también ejercía una función directa y encomendada por las demandadas en el banco de alimentos según se desprende de la certificación emitida por Eficacia S.A y según lo indicaron los testigos, por lo que se evidencia que claramente dicha actividad no puede enmarcarse bajo ningún contexto en las propias de un contratista independiente sino en las ejecutadas en virtud de una relación laboral subordinada donde le es propia la prestación personal del servicio, la remuneración como retribución directa por dicha prestación y la subordinación. (...). (...) Respecto a la solidaridad de los simples intermediarios establece el artículo 35 del C.S.T lo siguiente: El que celebrare contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del empleador. Si no lo hiciere así, responde solidariamente con el empleador

de las obligaciones respectivas”. De la norma enunciada se desprende con claridad que quien actúe como simple intermediario y no declara dicha calidad frente al trabajador responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas. (...). (...) en relación con la notificación de la demanda en los términos dispuestos por el artículo 94 del C.G.P, (antes artículo 90 del C.P.C), para que se entienda interrumpida la prescripción ha expuesto la Corte Suprema de justicia que el termino de notificación de la demanda dentro del año siguiente no debe mirarse de forma automática sino que el juez debe evaluar si la tardanza en la notificación obedeció a la conducta negligente del actor o si, por el contrario, tuvo que ver con el proceder del despacho judicial o el de la demandada.

MP. HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ

FECHA: 30/08/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, treinta (30) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	: EUCARIO ADOLFO VÁSQUEZ MORA
DEMANDADO	: INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS SA
LITISCONSORTE NECESARIO	JOHN JAIRO HERNÁNDEZ NACIONAL DE SERVICIOS Y ASEO (NASA LTDA), WILMAR CTA, EXTRAS SA EFICACIA S.A, PROSERVIS GENERALES SAS
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-002-2011-00112-01
RADICADO INTERNO	: 138-22
DECISIÓN	: DECLARA, MODIFICA Y CONFIRMA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 248

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, procede a emitir sentencia de segunda instancia en la que se estudia los recursos de apelación, en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 del 13 de junio de 2022, la providencia en segunda instancia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante solicita se DECLARE que fueron nulos los contratos que se llegaron a celebrar entre el demandante y cualquiera de las intermediarias que aparentaron ser sus empleadoras a lo largo de la prestación de servicio para la demandada Indega, los cuales tuvieron como único propósito simular la realidad contractual, incluido igualmente el “Contrato de Concesión para la Reventa” que debió firmar el demandante como única opción de conservar su empleo; que entre el demandante y la empresa demandada INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS SA existió un contrato de trabajo ininterrumpido, bajo subordinación y dependencia de la demandada quien fue su empleadora desde el **10 de enero de 1997 hasta el 6 de mayo de 2008**; que la empresa demandada estaba obligada a reconocer y pagar al demandante durante el

tiempo que duró la relación laboral el mismo salario y prestaciones reconocidas a los demás vinculados directos. Así mismo solicita se DECLARE que no existía causa legal o justa para la terminación de la relación laboral.

Como consecuencia de lo anterior solicita se CONDENE a la demandada INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS S.A a pagar las sumas que se lleguen a concretar por concepto de:

- Reajuste del inferior salario que recibió el demandante durante la vigencia de la prestación de sus servicios a la demandada,
- Al pago de prestaciones como cesantías causadas durante el tiempo de relación,
- Sanción por incumplimiento de la obligación de consignar en el fondo de pensiones,
- Intereses en las cesantías,
- Sanción por no pago de intereses de cesantías,
- Prima de servicio, vacaciones,
- Indemnización por despido sin justa causa,
- todas las prestaciones extralegales, convencionales o el pacto, que reconoce y paga la demandada al personal de vinculación directa con la empresa.
- Reajuste de los aportes a seguridad social durante todo el tiempo de vigencia de la relación laboral.
- Y la indexación de las condenas.

Como fundamentos de hecho, la parte demandante indicó que ingresó a trabajar al servicio de la empresa Industria Nacional de Gaseosas SA, en la sucursal de Medellín, bajo una continuada subordinación y dependencia de la misma, y sin que mediara interrupción alguna desde el día **10 de enero de 1997, hasta el 6 de mayo de 2008**, cuando fue despedido sin justa causa; que las funciones que desempeñó el demandante durante los más de once años de servicios fueron diversas, pero siempre en el área de ventas de productos Coca-Cola, bajo las órdenes impartidas a través de sus diferentes agentes y jefes del departamento de ventas. Los intervalos de tiempo son:

- Inició en 1997 en el municipio de Angostura, como bodeguero.

- En 1998 fue trasladado al municipio de Yarumal como coterero, hasta cuando la empresa decidió cerrar el depósito a finales del mismo año.
- A partir de entonces fue trasladado a Medellín como camionero o transportador de los productos de la empresa desde este municipio hasta las localidades de Yarumal, Puerto Valdivia, El puerto, El 12, Briceño y algunas veredas aledañas.
- Finalmente, desde el año 1999, trabajó transportando las gaseosas y demás productos de la entidad demandada hacia diferentes bodegas de Medellín y el municipio de Bello, función que desempeñó hasta el 6 de mayo de 2008, momento de la terminación unilateral de la relación laboral.

Indicó que siempre dio cumplimiento a sus funciones de trabajador en el camión asignado con placas SRD 183, de propiedad de la misma empresa y con logos y pintura de los colores emblema de Coca Cola; que la vinculación del actor siempre fue a través de terceras personas o con empresas temporales con las que debía firmar injustificadamente diferentes contratos, donde el primero fue con el señor **Jhon Jairo Hernández** y luego con diferentes empresas como Nacional de Servicios y Aseos, **Nasa LTDA.**, **Proservis**, **Wimar CTA.**, **Extras SA** y **Eficacia SA**, que fue la última intermediaria; que el salario devengado por el actor estaba ligado al número de cajas de gaseosas vendidas en la totalidad del mes, pero a mediados del año 2002, la sociedad demandada exigió al demandante firmar unos documentos a título de “Contrato de Concesión para la Reventa” a partir de lo cual fraccionó la remuneración del actor de la siguiente manera: una suma fija supuestamente atribuída a una parte de la ruta que diariamente debía recorrer el actor y la cual era pagada por Extras SA o Eficacia SA de manera alternada, y otra variable según los resultados de ventas correspondientes al resto del recorrido que era cancelada por Coca Cola, que es la misma sociedad demandada; que el salario promedio del actor correspondiente al último año de servicios, sumado lo pagado como valor fijo por Eficacia SA, fue un total de \$2'400.000.

Por otro lado, se señala que el demandante nunca recibió copia alguna de los diversos contratos laborales que firmó a lo largo de la prestación de sus servicios para esta última; que nunca se le reconocieron prestaciones sociales de ninguna índole, ni vacaciones, ni uniformes – los cuales, señala el demandante, debían ser adquiridos por el empleado a la empresa – ni salud,

pensión o demás conceptos laborales de orden legal a los cuales tenía derecho por su calidad de trabajador vinculado; que siempre los aportes a seguridad social estuvieron por debajo del salario real; que a pesar de que entre la entidad demandada y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria de Alimentales (Sinaltrainal) se suscribió una Convención Colectiva desde el año 1994, consagrando beneficios extralegales para las personas que laboran para la empresa, el cual estuvo vigente durante la relación laboral, e incluso existiendo un Pacto Colectivo para los que no están afiliados al sindicato, se manifiesta que al demandante no se le ha reconocido ninguno de dichos beneficios; que los señores John Jairo Montoya, John Jairo Tamayo y Luis Fernando Sánchez, desempeñan para la entidad demandada las mismas labores realizadas por el actor, mediante vinculación directa a término indefinido, en jornada considerablemente inferior a la del demandante, pero con un promedio salarial altamente por encima del percibido durante la relación laboral, además de que cuentan con los beneficios consagrados en la Convención Colectiva anteriormente mencionada.

CONTESTACIONES A LA DEMANDA

Por su parte, la **Industria Nacional de Gaseosas SA** dio contestación a la demanda en los siguientes términos: frente a los fundamentos de hecho considera que no le consta que los aportes a seguridad social se realizaban bajo un salario inferior al real devengado por el demandante. Frente a los demás hechos considera que no son ciertos en cuanto manifiesta que el demandante nunca ha sido empleado o trabajador subordinado de la sociedad demandada, señalando que el demandante compraba productos a la demandada para posteriormente revenderlos y distribuirlos a terceros mediante una relación comercial que tuvo con la demandada; dicha relación fue inicialmente mediante contrato de licencia de distribución y posteriormente mediante contrato de concesión para la reventa. Se manifiesta que el último de los contratos concluyó en el mes de mayo de 2003.

Frente a las pretensiones se opuso a la prosperidad de todas y cada una de ellas señalando la inexistencia de una relación laboral entre las partes, y como excepciones previas las de falta de competencia, prescripción, indebida integración del litisconsorcio por pasiva; y como de fondo las de buena fe e inexistencia de la obligación (fls. 113 al 120 del Expediente Digital 001).

A través del auto del 15 de junio de 2011 se declaró probada la excepción de indebida integración del contradictorio por pasiva, ordenando integrar al proceso, entre otras, a las sociedades Proservis Generales S.A.S, Extras S.A y Eficacia S.A, y se negó la prosperidad a la excepción previa de falta de competencia. Dicho auto fue apelado y la Sala Primera de Descongestión Laboral de esta Corporación mediante providencia del 23 de abril de 2013 confirmó la decisión de primera instancia (fls. 167 al 202 del Expediente Digital 001).

Por su parte, la accionada **PROSERVIS GENERALES SAS**, da contestación a la demanda en los siguientes términos: Frente a los fundamentos fácticos considera que no le consta ninguno, sin embargo, señala que entre el demandante y dicha sociedad no existió nunca relación laboral, por lo cual Proservis nunca estuvo a cargo de los aportes que supuestamente corresponden. Frente a las pretensiones se opone a la prosperidad de todas y cada una de ellas debido a que sostiene que no existe relación laboral alguna entre las partes. Como excepciones propone la falta de legitimación por pasiva, inexistencia de las obligaciones demandadas, cobro de lo no debido y prescripción (fls. 269 al 272 del Expediente Digital 001).

Por otro lado, **EFICACIA SA** al dar respuesta a la demanda manifestó no es cierto que el demandante estuvo bajo la subordinación y dependencia de Industria Nacional de gaseosas S.A ya que durante el tiempo en que fue trabajador de eficacia S.A, siempre estuvo bajo la subordinación y dependencia de personal vinculado con eficacia S.A, que no es cierto que no hubo interrupción alguna por cuánto en lo que respecta a eficacia, el actor celebró una relación laboral entre el **6 de julio del 2003 y el 6 de mayo del 2008**, acepta que eficacia terminó la relación laboral que tenía con el demandante sin justa causa y como consecuencia de ello reconoció la indemnización que le correspondía; que es cierto que al demandante no se le reconoció las prestaciones extralegales, por cuanto Eficacia no tiene la obligación de cumplir ninguna disposición contenida en una convención colectiva o pacto colectivo debido, principalmente, a que el demandante no fue empleado de Industria Nacional de gaseosas S.A y que tampoco la misma suscribió acuerdo o pacto alguno. Frente a los demás hechos considera que no son ciertos. Se opuso a la prosperidad de todas las pretensiones debido a que la sociedad manifiesta haberle reconocido y pagado al actor todos los pagos generados debido al trabajo realizado por el demandante. Como

excepciones propuso las de prescripción, la demandada es una empresa prestadora de servicios a terceros, vinculación laboral del actor, terminación unilateral y sin justa causa de la relación laboral, terminación de la relación laboral ajustado a la ley, inexistencia del contrato de trabajo entre el actor e Industria Nacional de Gaseosas SA, inexistencia del nexo causal vinculante, inexistencia de la obligación de reconocer salarios, prestaciones extralegales y beneficios laborales derivados de una convención colectiva o pacto colectivo propios de otra empresa, inexistencia de convención colectiva o pacto colectivo celebrado con la entidad demandada, temeridad y mala fe del accionante, compensación, prescripción e innominada (fls. 286 al 300 del Expediente Digital 001).

Extras SA, al dar respuesta a la demanda manifestó que la relación laboral que tuvo con el demandante fue entre el **5 de julio de 2002 y el 5 de julio de 2003**, y que no le consta el vehículo que manejó el demandante ni en qué condiciones estaba. Frente a los demás hechos considera que no son ciertos. Se opuso a la totalidad de las pretensiones y propuso como excepciones las de prescripción, Extras SA es una empresa de servicios temporales, vinculación laboral del actor con Extras SA, inexistencia del interés jurídico para incoar la acción, terminación del contrato ajustado a la ley, inexistencia del contrato de trabajo entre el demandante y la demandada Industria Nacional de gaseosas S.A, inexistencia del nexo causal vinculante, inexistencia de la obligación de reconocer salarios, prestaciones extralegales y beneficios laborales derivados de una convención colectiva o pacto colectivo propios de otra empresa, inexistencia de convención colectiva o pacto colectivo celebrado con la entidad, la calidad de empleadores de las empresas de servicios temporales, pago de salarios y prestaciones sociales, temeridad y mala fe del accionante, prescripción e innominada (fls. 418 al 434 del Expediente Digital 001).

En auto del 8 de marzo de 2017 el Juzgado Segundo Laboral del Circuito, luego de retomar el conocimiento sobre el proceso se aclara la situación del litisconsorte John Jairo Hernández Pérez, determinando que su cédula de ciudadanía se encuentra cancelada por muerte. En consecuencia, decreta **la interrupción** del proceso y se dispone a notificar a la cónyuge o compañero permanente, herederos, albacea, curador de la herencia mediante dirección informada para notificaciones. Dicho auto fue apelado por la parte demandante argumentando que en el auto del 4 de mayo de 2015 se había determinado

que existía una imposibilidad jurídica del accionado para integrarlo al proceso, debido a que el auto sigue en firme y en ningún momento fue controvertido solicitó reponer el auto de 8 de marzo de 2017 y, en consecuencia, revocar dicha providencia para fijar fecha y hora de audiencia inicial; subsidiariamente solicitó el recurso de apelación. En consecuencia, de lo anterior el 23 de marzo de 2017 se concede recurso de apelación y la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín decidió confirmar el auto emitido por el juzgado segundo ordenando la notificación de la cónyuge y herederos por la muerte del demandado John Jairo Hernández Pérez. En el auto del 6 de marzo de 2018 se decretó el **emplazamiento** del fallecido demandado (fls. 505 al 245 del Expediente Digital 001)

El curador ad-litem de John Jairo Hernández Pérez (fallecido) dio contestación a la demanda indicando que ninguno le constaba y que deberán ser probados por la parte demandante. Frente a las pretensiones no da ningún pronunciamiento frente a las mismas argumentando que carece de las pruebas y elementos de juicio suficiente que conduzcan a una oposición. Como excepciones propuso la falta de causa para pedir por inexistencia de la obligación, prescripción y pago (fls. 554 al 557 del Expediente Digital 001).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 18 de mayo de 2022, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito DECLARÓ que el demandante Eucario Adolfo Vásquez Mora laboró para Industria Nacional de Gaseosas SA, -INDEGA- desde el **31 de diciembre de 1997 hasta el 6 de mayo de 2008**, a través de un contrato de trabajo a término indefinido y que Extras SA y Eficacia SA actuaron como simples intermediarias que no manifestaron su calidad de tal y por ende son consideradas solidariamente responsables de todas las obligaciones;

CONDENÓ a Industria Nacional de Gaseosas SA, -INDEGA-, Extras S.A y Eficacia S.A a la cancelación al demandante de la indemnización por despido sin justa causa que asciende, para el 6 de mayo de 2008, a la suma de \$4'830.933 y que indexada a la fecha de la sentencia (18 de mayo de 2022) corresponde a \$8'345.305, precisando que sobre esta última se deberán cancelar los intereses legales a razón del 0.5% mensual y hasta que se satisfaga la obligación.

CONDENÓ en costas a las sociedades vencidas en juicio y en favor del demandante precisando que las mismas serian tasadas en el momento procesal oportuno. Por lo demás, declaró no probada la excepción de prescripción y da por implícitamente resueltas las demás excepciones.

IMPUGNACIÓN

La apoderada de la **parte demandante** interpone recurso de apelación manifestando que se minimizó lo solicitado por la parte demandante, donde se asumió que todos los tiempos estuvieron pagados para el demandante, pues indica que el demandante no estuvo siempre con EFICACIA, precisando que este trabajó los últimos años en un periodo largo como concesionario, no por medio de la empresa Eficacia. Lo anterior, manifiesta la parte accionante, que no se tiene en consideración todo el tiempo de la relación laboral. Se señalan algunos elementos como la no prosperidad de la pretensión de acceder a los beneficios de la convención colectiva pues indica que no solo en este fallo, sino en todos los que se viene produciendo se está desconociendo y que queda claro la imposibilidad que generaba la empresa con sus amenazas de perder el trabajador su oportunidad de trabajar, el hecho de que se acercara si quiera a un miembro del sindicato, de modo que donde se solicitara el ingreso al sindicato en el año 2010 hubo una barrida de 58 trabajadores que se aglomeraron para hacer una inscripción al sindicato y de ese modo alcanzar el derecho a la exigencia de sus derechos laborales.

Por otro lado, **el apoderado de INDEGA**, interpone recurso de apelación manifestando que contrario a lo que concluye el despacho, indica que la práctica de los diferentes medios de prueba develó que el demandante no fue trabajador de la demandada Indega sino un verdadero comerciante, dado que al inicio el demandante fue vinculado a través de un contrato de distribución y posteriormente con un contrato de distribución para la reventa. Que además el demandante confesó que era él el que debía asumir el costo del combustible para el tanqueo del vehículo en el cual realizaba su actividad comercial; que era él quien pagaba los salarios, y prestaciones sociales, aportes a seguridad social, etc. a sus ayudantes a partir de las ganancias que percibía; que los bodegueros le compraban el producto directamente a él y se lo pagaban directamente a él; que la testigo Esperanza Salazar indicó que el actor devengaba utilidades producto de la reventa de los productos adquiridos previamente a INDEGA, razón por la cual se considera que la actividad

asumida por el demandante era la de reventa. Que el demandante era quien contrataba, definía y pagaba las acreencias de sus ayudantes a título personal. Además, se señala que era el demandante quien asumía las pérdidas asociadas a la actividad de la reventa, que no cumplía ningún tipo de horario; que alquilaba a INDEGA el vehículo en el que se efectuaba la reventa; que nunca reclamó a la entidad demandada su calidad de trabajador durante la vigencia del contrato de concesión para la reventa. Todo lo anterior para señalar que no hubo subordinación.

Manifiesta que no es lo mismo trabajar con un vehículo alquilado a que sea INDEGA quien suministrará esa parte de la cadena productiva, agregando que no existe ninguna prohibición de que ese medio sea alquilado, lo cual no resta independencia al contratista como en el caso del demandante. Por otro lado, se señala que todos los testimonios eran coherentes entre sí en cuanto todos afirmaban que, si el demandante no vendía nada, no ganaba nada de dinero y que este hecho es significativo de una verdadera calidad de comerciante; que el demandante asumió los costos de los ayudantes; que el producto siempre fue vendido a terceros y no simplemente distribuido como una operación de la compañía, lo que indica que la actividad del demandante era la reventa.

Frente a los testigos tachados de sospechosos discrepa con el despacho argumentando que realmente tenían intereses con el resultado del proceso debido a que señala que tienen sus propios procesos con pretensiones muy similares y se sirven de este tipo de dichos para obtener el éxito de sus pretensiones; por lo anterior, considera que este hecho debió ser analizado mucho más a profundidad debido a que en las consideraciones del despacho fue crucial para determinar ciertos elementos como los extremos laborales de la relación, para establecer los supuestos horarios, y la imposición de rutas entre otros aspectos relevantes que no podían tomarse al pie de la letra de unas personas que tienen demandada la compañía bajo unos mismos supuestos.

Indica además que aunque todos los testigos de la parte demandante manifestaron que el demandante recibía órdenes e instrucciones cuando se les pedía que precisaran en qué consistía esas órdenes e instrucciones se podía evidenciar que no eran tales, pues se limitaban a verificar el recorrido y la zona de reventa del demandante, circunstancia que no es exclusiva de un

contrato de trabajo y que por el contrato es de usanza de las relaciones mercantiles en el cual el comerciante tiene una área de ventas asignada. Que ninguna orden que pudiera dar lugar a subordinación se pudo dar cuenta por parte de estos testigos al ver sus esfuerzos por beneficiar al demandante.

Que al despacho le llama la atención que se haya cambiado el modelo operativo de Indega en el cual primero se ejercía a través de trabajadores directos, y en su época a través de contratos comerciales, indicando el apoderado recurrente que eso no es un indicio que necesariamente conlleve a que se estaba encubriendo relaciones de trabajo, pues indica que dentro del mundo de los negocios una empresa puede escoger de qué forma va a operar su actividad comercial, siempre y cuando esas formas que utilice se correspondan con la legalidad, indicando que los contratos para la distribución y la reventa son eso, contratos mercantiles, y no implicaba ese cambio de modelo necesariamente o implicaba alguna infracción a la ley laboral, precisando que así lo ha entendido el Tribunal superior de Medellín en sentencia del 29 de octubre del 2021, con ponencia de la Dra, Sandra María Rojas Manrique, en la cual se cita la sentencia SL-2627 del 13 de julio de 2020 de la Corte Suprema de Justicia, en la cual se indicó:

“En síntesis, de las cláusulas del convenio referido se desprende que la voluntad de las partes fue la de ajustarse a un tipo de contratación mercantil que se asimila al contrato de agencia comercial regulaban los artículos 1317 a 1331 del Código de Comercio en los que se prevé que uno de los objetos del mismo es la distribución de uno o varios productos del empresario, que no podrá servirse de varios agentes en la misma zona, que puede pactarse la prohibición para que la gente promueva en el territorio que se le demarque un producto de competidores del empresario, que el agente tiene derecho a una remuneración y la obligación de cumplir el encargo que le ha sido confiado conforme a las instrucciones recibidas, así como el deber de ofrecer al empresario las informaciones necesarias respecto de las condiciones del mercado en la zona asignada y toda otra que sea útil para los fines propios de la actividad comercial.

No surge entonces de los contratos mencionados que el actor haya estado subordinado laboralmente a la empresa demandada, pues de ninguna de estas situaciones se infiere conclusión en tal sentido, y bien por el contrario, las mismas partes dejaron constancia referente a que su relación no era de carácter laboral”

Lo anterior en un análisis respecto de unos contratos iguales o casi idénticos al del demandante donde contrario a lo sostenido por el tribunal superior de Medellín, quien haciendo uso de la jurisprudencia anterior lo que encuentra allí es que la asignación de rutas exclusivas, la coordinación, entrega y que el

contratista le tenga que rendir informes no configura por sí misma una relación de trabajo como lo entiende el juez en esta oportunidad, por lo que considera el apoderado recurrente que debe valorarse bajo esta óptica de la jurisprudencia esas cláusulas que para el juez configuran una relación de trabajo y que no son tal.

Ahora, frente a las empresas Eficacia y Extras SA, indica que no se trataba de empresas temporales de servicio pues indica que son empresas de outsourcing y los testigos de Eficacia e Indega fueron claros en manifestar que esa operación ya no la desarrollaba INDEGA, sino que le fue delegada a las empresas de outsourcing, que tenían coordinadores que eran los que impartían órdenes e instrucciones al demandante, que si había una especie de coordinación con las rutas esto no implica necesariamente una relación de trabajo, pues indica que el contrato de concesión admite sin desfigurarlo la delimitación de unas rutas y de unas zonas comerciales y no por eso es laboral en la medida en que no existe prueba en el proceso de que en el periodo en que el actor prestó servicios para Eficacia y Extras que fue a partir del 2002 o 2003, no existe prueba de esa subordinación como que se le haya impuesto un horario, que se llevaran procesos disciplinarios por parte del personal de Indega y demás, razón por la cual indica que esa segunda parte de lo que se pide con la demanda que es en el momento en que estuvo vinculado con Eficacia y Extras tampoco se evidencia una relación de trabajo con Indega.

Por último, indica que para este si es procedente la prescripción debido a que la relación terminó en mayo de 2008, la demanda se presenta apenas en el año 2011 y el último de los litisconsortes necesarios se notifica en el año 2017; por lo anterior, la demanda no interrumpió la prescripción, según el artículo 94 del CGP y la prescripción propuesta por el último litisconsorte beneficiaba a los demás.

Respecto a lo anterior indica que el a quo indica que el término de un año debe contarse desde el momento en que el proceso llegó al juzgado de descongestión y dicho despacho le impartió la orden de notificar o de continuar con la notificación, conclusión de la cual se aparta pues indica que no es el despacho de descongestión quien define quien es el litisconsorte necesario, sino que es la propia ley la que los determina, y por lo tanto la parte demandante tenía los mismos tres años para vincularlos a todos, y por lo tanto el hecho de que esa vinculación sobrevenga como consecuencia de la

excepción previa propuesta por Indega, no quiere decir que desde el principio la parte demandante no tenga esa obligación de vinculación, ni que sea capricho de Indega a quien por ley debía comparecer al proceso y que por lo tanto no está de acuerdo en que sea el juzgado de descongestión quien marque el año que tenía la parte demandante para notificar, concluyendo de que si la parte demandante no integró a toda la parte pasiva de la Litis es una consecuencia procesal que se debe asumir.

Por otro lado, **el apoderado de Extras SA y Eficacia SA, apela la decisión tomada** por el Juzgador argumentando que:

En cuanto a Extras, indica que en el interrogatorio de parte se confesó que no se le debió nada, ni se le debe, al momento de terminar la relación laboral entre él y Extras. Considera que se debe tener en cuenta que el salario base para la liquidación del despido sin justa causa, para efectos de la condena, no concuerda con los comprobantes de pago que aparecen en pago de nómina en relación con el salario del actor. Por otro lado, no se comprende porque se condenó solidariamente a Extras SA a pagar una suma de dinero correspondiente al despido sin justa causa desde 1997, cuando el contrato que celebró con el actor fue del **5 de julio de 2002 hasta el 5 de julio de 2003**.

Por lo anterior, se considera que no hay lugar a dicha condena debido a que los intervalos de la relación laboral con Extras salen de los intervalos de la condena. Frente a la prescripción se considera que como la relación terminó el 5 de julio de 2003 y el suscrito se vino a notificar de la demanda el 9 de julio de 2014; por ende, hay más de diez años entre la finalización y la notificación del demandado, el Juzgado ordenó en el 2011 la conformación del Litis consorcio; el tribunal confirmó dicha decisión en septiembre de 2013 y en diciembre de 2014 se notificó el último de los demandados, por ende se considera que el término de la prescripción sí se cumplió dentro del proceso. En relación con Extras, es claro que es una empresa de servicios temporales y si se cumple con el término es suficiente para justificar la terminación laboral, como se demuestran las pruebas documentales.

Frente a Eficacia SA indica como recurso de apelación que el demandante confiesa en interrogatorio de parte que se le pagó absolutamente todo y no se le debía suma alguna, adicionalmente no coincide el salario fijado para la condena por despido sin justa causa en relación con el salario devengado

realmente según la prueba documental del proceso. Se argumenta que no hay razón para la condena en contra de Eficacia debido a que se condena solidariamente a un periodo desde 1997 cuando el contrato con Eficacia empezó apenas el 06 de julio de 2003, y por lo tanto no hay razón alguna para condenar solidariamente a dicha sociedad por un tiempo mayor cuando el actor no estaba vinculado con dicha sociedad.

Así mismo indica que si hay lugar a declarar la prescripción por cuanto la relación laboral terminó el 07 de mayo de 2008, y desde la fecha, apenas hasta el 01 de julio de 2014 que se notificó personalmente de la demanda, han transcurrido los términos para efectos que se hubiera declarado la prescripción, teniendo en cuenta que en junio de 2011 se ordenó el íntegro de la Litis, que en 2013 se confirma la decisión y el último demandado se notificó en septiembre del 2014.

En igual sentido indica que frente a ese año la ley permite que no se interrumpa siempre que la notificación se haga dentro de ese año, lo cual se hizo mucho más allá del año.

Que además no se tuvo en cuenta la excepción de compensación en relación no solo a las sumas pagadas por Eficacia S.A por la existencia de la relación laboral, sino igualmente por la suma pagada por \$361.350 que se le pagó a título de indemnización al actor por parte de Eficacia S.A y ello está probado con el ultimo comprobante de pago que se encuentra anexo donde se hizo la liquidación definitiva de prestaciones sociales, y de la cual se solicita que dicha suma sea debidamente indexada.

Que además según lo demostrado en el proceso quedó probado la existencia de una verdadera relación laboral entre Extras S.A y Eficacia S.A.

Por último, se precisa frente al testigo Robinson Angarita, que este fue muy claro en su testimonio al establecer que los coordinadores eran los que tenían la relación directa con los colaboradores, en este caso con el demandante; que los coordinadores era Robert Franco y Juan Esteban Álvarez, entre 2003 y 2008; que los detalles de las rutas y mercancía que tenían que llevarse era a través de los coordinadores, pero se aclaró más adelante que cuando ocurría cambio de ruta era INDEGA la que comunicaba y Eficacia designaba el conductor; se señala que como siempre había un empleado InHouse, o sea,

un empleado que permanece permanentemente en la compañía que contrata el servicio, para impartir las órdenes a los colaboradores.

Así, queda claro la existencia de la relación laboral entre el demandante y Extras y Eficacia tanto en la remuneración, subordinación y a quien se le prestaba el servicio. Se señala que en las consideraciones de la demanda que quien se beneficiaba de la prestación del servicio del actor era Eficacia SA y no INDEGA, por lo cual el servicio era prestado para Eficacia.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada de la parte demandante presenta sus alegatos de conclusión en los siguientes términos: considera que a pesar de que el fallo producido por el a-quo reconoció la existencia de un contrato realidad, los resultados compensatorios del mismo son considerados pírricos frente a lo que el demandante fue sometido. El Demandante laboró, mínimo durante once años; sin tener certeza del tiempo de trabajo transcurrido en el Municipio de Yarumal, pues no hubo indicio o prueba que lleve a esa conclusión; que su empleador, todo el tiempo INDEGA siempre estuvo simulado a través de Cooperativas, empresas Temporales, y hasta "Contratistas Independientes", impidiendo, de ésta manera, el verdadero salario que al actor correspondía, las prestaciones sociales que la empresa pagaba a los vinculados realizando la misma función que el demandante, toda oportunidad de ingreso al Sindicato de los trabajadores de la misma INDEGA, circunstancias que conocían los más de 500 "Concesionarios" que para entonces fungían como tal, "concesionario", pero realizando idénticas funciones que las realizadas por los directamente vinculados, Señores Jhon Jairo Montoya -quien rindió testimonio- y Luis Fernando Sánchez, privilegiados ambos por haber ingresado mediante contrato de trabajo hasta su retiro. Que no fue voluntad o decisión del demandante firmar contratos recurrentemente con distintos y aparentes empleadores, expuestos para su firma por los mismos ejecutivos de INDEGA, ni fue voluntad del demandante ese movimiento de un supuesto empleador a otro. Se señala que fue cambiado en múltiples ocasiones como lo demuestra el historial de pensiones, documento que, si se lee desde el año 1995 hasta el 2008, se podrá encontrar los innumerables "empleadores", cooperativas, intermediarias utilizadas por INDEGA para simular la realidad laboral. Ni fue tampoco su iniciativa o voluntad firmar contratos de concesión para la reventa y mucho menos manifestó en momento alguno no importarles su verdadero

salario, sus verdaderas prestaciones sociales, sus verdaderos derechos a los beneficios de la Convención Colectiva suscrita entre los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo. Se señala que a pesar de esto ser considerado por el Juzgador se encuentra una incoherencia a la hora de tomar la decisión, minimizando los derechos del trabajador vejado todo el tiempo por su verdadero y único empleador INDEGA. SA.

No resulta coherente que luego de los hallazgos de la prueba, expuestos por el a-quo con claridad, sobre las formas como se enredaba la contratación del actor de modo que no generara certezas de una verdadera relación laboral, acompañada de empresas que tergiversaban la realidad laboral, como Eficacia y Extras, las cuales comparten localidad, personal ejecutivo y oficina, alternando los tiempos de contrato entre ellos.

Por todo lo anterior se solicita a la Sala modificar el fallo de primera instancia y en su lugar, ordenar las pretensiones contenidas en la demanda y desentendidas por al a-quo. Del mismo modo, se solicita atender la imposibilidad del actor para el acceso a los beneficios y prestaciones sociales y convenidas que la empresa para al personal vinculado mediante contrato de trabajo a término indefinido. Por último, se fundamenta todo lo anterior con la sentencia con radicado N° 05001310502120140001700 de 2018, donde se le reconocieron los derechos de la Convención Colectiva de todo el grupo de actores, sentencia la cual fue avalada por la Corte Suprema de Justicia.

Por su parte, **el apoderado de INDEGA SA**, presenta los alegatos de conclusión en los siguientes términos: se solicita revocar el fallo argumentando que no se dio por demostrada la excepción de prescripción a pesar de ser acreditada en el proceso fundamentando en que en el proceso se ordenó integrar el Litis consorcio necesario con Jhon Hernández, Cooperativa NASA, Wimar CTA, Extras, Eficacia y Proservis el día 15 de junio de 2011; que el 23 de septiembre de 2013 se ratificó la citación por parte del Tribunal Superior; que aun así solo hasta el 24 de junio de 2014 la parte demandante envía la primera citación para notificación personal a Extras y Eficacia; que el 27 de junio de 2014 se notifica Proservis; que el 1 de julio de 2014 se notifica Eficacia y el 9 de julio Extras; que solo el 4 de diciembre de 2014, es decir más de un año después del auto del Tribunal que ratificó la existencia de un litisconsorte necesario, el juzgado se ve obligado a requerir a la parte demandante para que notifique al señor John Jairo Hernández; que el mes de marzo de 2017 se

interrumpió el proceso con ocasión del fallecimiento del señor Hernández, no obstante para dicha fecha ya habían transcurrido más de ocho años desde la fecha de terminación del contrato de trabajo y más de tres meses desde la ejecutoria del auto del Tribunal Superior de Medellín ordenando integrar la Litis. Se considera que las partes que conforman la parte pasiva del proceso debieron ser vinculadas desde el comienzo al proceso por la parte actora, y que, ante la falta de vinculación desde el inicio es la parte actora quien debe asumir las consecuencias procesales del planteamiento jurídico incompleto efectuado en la demanda.

Por otro lado, argumentando la inexistencia de la relación de trabajo con INDEGA SA, propone que la relación entre el demandante y la entidad demandada no estuvo precedida de una relación de trabajo, si no, por una relación netamente comercial. Como fundamento de dicha afirmación, se cita el artículo 23 y 24 del Código Sustantivo del Trabajo y la Seguridad Social, donde se señala que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, donde se establece que dicha presunción se puede desvirtuar siempre y cuando se demuestre que la relación no fue de índole laboral por no haber existido subordinación. Se considera que las pruebas presentadas en el proceso son suficientes para sostener que se suscribieron y ejecutaron contrato de índoles comercial. Se señala que el demandante, de manera libre y voluntaria, suscribió con INDEGA contratos comerciales, denominados “licencia de distribución” y “contrato de concesión para la reventa” documentos los cuales no fueron fchados por falsos por la parte actora ni demostró la existencia de un vicio en el consentimiento sobre los mismos. Se pone de presente las cláusulas del contrato de concesión mencionado anteriormente y se manifiesta que durante la absolución del interrogatorio de parte se confesó haber suscrito un contrato comercial con INDEGA, la cual no fue ni siquiera mencionada en el fallo. Por otro lado, se manifiesta que ante otras consideraciones como que el actor desconoció siempre el contrato de concesión y también desconocía dicha palabra se pone duda por la parte actora y señala la mala fe y actuar desleal que se demuestra por parte del demandante. Se reitera en el hecho de que todo lo presentado en el proceso demuestra efectivamente el tipo de relación que existió entre las partes, manifestando que las condiciones que se pactaron en el contrato presuntamente demuestran que eran de naturaleza comercial. Se señala que los testimonios indicaban las características propias de una relación comercial, describiendo múltiples circunstancias que cuestionaban la subordinación del

demandante; principalmente debido a que tanto en los contratos civiles como comerciales se puede presentar la supervisión, control y revisión de las actividades pactadas. Se cita la sentencia del Tribunal Superior de Medellín con radicado 05001-31-05-005-2016-00742-01 referente a la utilización de figuras comerciales y la validez de las cláusulas de colaboración y coordinación. Además, se señalan múltiples providencias donde se llega a la conclusión de que no existe contrato de trabajo. Estas son: Sentencia con Rdo.10695, Sentencia con Rdo.16062, 18131, 17517, 18293,15569.

Frente a la relación laboral con Eficacia y Extras manifiesta que sí existió un contrato con las empresas mencionadas, toda vez que el objeto social de INDEGA no era la distribución ni comercialización, si no la elaboración de bebidas no alcohólicas, razón por la cual acude a la tercerización con las empresas de outsourcing, una práctica completamente legal en Colombia. Frente a los intereses moratorios no se comparte la condena considerando que no es procedente ninguna de las contenidas en el fallo. Además, señala que es un proceso declarativo en el cual se está estableciendo la existencia o inexistencia de una obligación y por ende resulta desproporcionado imponer el castigo financiero del a-quo.

Por lo considerado, se solicita revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar absolver a INDEGA de la totalidad de las pretensiones de la demanda y se condene en costas a la parte actora.

PRONUNCIAMIENTO JURÍDICO

El problema jurídico en esta instancia conforme a los recursos de apelación interpuestos por las partes se centra en establecer:

- Si los testigos de la parte demandante si fueron objetivos o si procede la tacha por tener procesos similares al del demandante.
- Si existió un contrato laboral entre el demandante con la Sociedad Indega, o si por el contrario el actor era un comerciante independiente a través de contrato de distribución para la reventa teniendo en cuenta para ello además la jurisprudencia de la CSJ al respecto, y en caso de probarse la existencia de un contrato realidad con Indega deberá determinarse:

- Cuál era el salario promedio del último año y si hay lugar al pago de reajustes de salario y prestaciones sociales al demandante
- Si hay lugar a aplicar los beneficios extralegales de la convención colectiva de la sociedad demandada Indega.
- Si la condena solidaria a Extras S.A es procedente sabiendo que el contrato con dicha entidad solo fue el 5 de julio de 2002 hasta el 5 de julio de 2003.
- Si la condena solidaria a Eficacia S.A debe darse teniendo en cuenta todo el tiempo laborado desde el año 2003 partiendo que el contrato del demandante con dicha sociedad empezó solo a partir del 06 de julio de 2003.
- Si se debe declarar la excepción de compensación indexada frente a Eficacia S.A por la suma pagada de \$361.350, por concepto de indemnización por despido.
- Si operó o no el fenómeno de la prescripción propuesta por Indega, y si frente a Extras S.A operó la prescripción al haberse terminado el contrato con dicha sociedad desde julio de 2003.

Por lo anterior el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

1. De la tacha de sospecha de testigos.

Argumenta la parte demandada Indega que no se deben tener en cuenta los testigos tachados de sospechosos pues indica que realmente tenían intereses con el resultado del proceso en virtud de que tienen sus propios procesos con pretensiones muy similares y se sirven de este tipo de dichos para obtener el éxito de sus pretensiones.

Por su parte el artículo 211 del C.G.P establece con respecto a la tacha del testigo por imparcialidad lo siguiente:

“IMPARCIALIDAD DEL TESTIGO. Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas.

*La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar **de acuerdo con las circunstancias de cada caso**”.*

Partiendo de lo anterior se tiene que el juez es quien debe valorar de una forma real el testimonio llegando a su convencimiento de acuerdo **con las circunstancias de cada caso** a las reglas de la lógica y las máximas de la experiencia, sin dejar a un lado **el principio de la buena fe** en la actuación del testimonio, a fin de llegar a la verdad procesal.

Por lo anterior debe advertirse que para el caso en concreto no prospera la tacha propuesta por el apoderado de la parte demandada Indega en tanto que si bien algunos de los testigos como por ejemplo el señor John Jairo Montoya, Guillermo León Restrepo Arboleda, indicaron tener procesos en curso en contra dicha sociedad, lo cierto es que se observa de las declaraciones rendidas por estos que las mismas fueron espontáneas, libres, responsivas e imparciales dando cuenta de lo que tuvieron conocimiento en razón de su labor que se ejecutaba dentro de la sociedad en relación con los hechos objeto de controversia.

Además de lo anterior el hecho de que se realice la tacha del testigo no quiere decir que el juez deba desestimarlos por completo, sino que por el contrario dicha tacha se hace es para que el juez, analice bajo las reglas de la sana crítica la imparcialidad de este, y por tal razón, ello implica que este medio de prueba debe ser valorado con mayor rigurosidad, tal y como lo ha precisado la Corte Constitucional en su Sentencia C-790/06 en la que se ha indicado que:

“Por cuanto si bien la sola circunstancia de que los testigos sean parientes de una de las partes, no conduce necesariamente a deducir que ellos inmediatamente falten a la verdad, la razón y la crítica del testimonio aconsejan que se le aprecie con mayor severidad, que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquel por el que deben pasar las declaraciones libres de sospecha” (subraya de la Sala)

Por lo expuesto entonces no prospera el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada Indega debiendo tenerse en cuenta para resolver el litigio planteado toda la prueba testimonial practicada dentro del proceso, las cuales serán valoradas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y la libre formación del convencimiento.

2. De la existencia de la relación laboral

En lo que respecta al requisito establecido en el artículo 23 del C. S. de T. subrogado por el artículo 1º de la Ley 50 de 1990, se tiene que, para que exista

contrato de trabajo se debe acreditar 1) “La actividad personal del trabajador”, 2) “La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador”, y 3) “Un salario como retribución del servicio”.

Por ende, es la parte demandante la que tiene la carga probatoria según lo establecido en los artículos 164 y 167 del C.G.P, de demostrar la **prestación personal del servicio** con el empleador demandado y que, por ello, recibió una remuneración, además de los extremos temporales de la relación y el salario; tal y como lo ha señalado la Corte suprema de Justicia en sentencia SL5453-2018.

En orden de lo anterior, para efectos de declarar la existencia de una relación laboral, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral ha establecido de manera pacífica y reiterada, que resulta necesario acreditarse la prestación del servicio por quien alega ser trabajador, indicándose entre otras en la sentencia SL4518-2021 al citar la SL16528-2016, que:

“Para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo», la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral.” (Subraya intencionales de la Sala)

Una vez probada la prestación personal del servicio nos encontramos ante la presunción del artículo 24 del C.S.T, el cual establece la presunción de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, debiendo de esta forma la parte demandada desvirtuar la subordinación para efectos de desacreditar dicha presunción., tal y como se ha expuesto por la jurisprudencia entre otras en sentencias de la CSJ SL 1905/18, SL 6868/17, SL 878/13 y 42167 del 06/03/12, y en reciente sentencia SL1233 del 06 de abril de 2022, SL 1179 del 05 de abril de 2022.

Lo anterior significa, que a la parte demandante le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la parte demandada a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado quien presta el servicio, lo que se traduce en un traslado de la carga probatoria, demonstrando que la actividad contratada se ejecutó o realizó en forma autónoma, totalmente independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral, sin que ello se torne en una prueba diabólica. Sobre el particular véanse las sentencias SL4027-2017 y SL365 de 2019.

Respecto a este elemento esencial del contrato, en su más moderno significado, se ha entendido que es una potestad del empleador de someter al trabajador *“a la esfera organicista, rectora y disciplinaria de la empresa”* (Tomás Sala Franco, Derecho del Trabajo, 8ed., 1994, pág. 181), y como tal se deduce, en las más de las veces, de actos que implican el ejercicio real de estas potestades; y en palabras de la Sala Laboral de la CSJ, la subordinación *“se expresa a través de tres potestades del empleador: la directriz, la reglamentaria y la disciplinaria”* (Rad. 8476; sent. del 24 de octubre de 1996 - resalta la Sala-).

De suerte que alrededor de la subordinación gira la fundamental distinción para determinar si un contrato está regido por las leyes laborales, en contraposición con los estatutos civiles, comerciales o solidarios.

Partiendo de lo mencionado con la finalidad de determinar si se demostró o no la existencia de la relación laboral pretendida se pasará a realizar un análisis de las pruebas practicadas dentro del proceso en el siguiente orden.

En primer término, debe advertirse que según el artículo 191 del C.G.P el interrogatorio de parte es procedente en la medida en que sea idóneo para provocar confesión y su valoración se hará con relación a la integralidad de las demás pruebas, siendo pertinente citar lo indicado por las partes en los interrogatorios de parte en el siguiente orden.

Por su parte el demandante al rendir interrogatorio manifestó que firmó un contrato con Indega el 26 de junio de 1998 pero no sabe lo que decía, que no era revendedor sino entregador, precisando que el en ningún momento revendía gaseosa, pues él se los entregaba a los bodegueros, la transportaba

en el camión de Coca Cola y la descargaba en las bodegas de Coca Cola. Indicó que nunca firmó contrato para el arrendamiento de vehículo de placas SRD-183 donde la arrendadora era Indega, pero acepta que si manejó ese camión y que era propiedad de Indega.

Luego se le pregunta: Indique, ¿de qué forma se calculaba el dinero que usted obtenía por el ejercicio de distribuir o revender o de la prestación? ¿Cómo se calculaban esos ingresos?, a lo que respondió: “de las bodegas transportadas, como me tocaba liquidarlas, de ahí la empresa me dejaba las ganancias a mí. **De ahí yo sacaba el porcentaje, las comisiones**”. Luego precisó que el pago eran las comisiones que le daban por caja entregada a las bodegas, que eran como \$110 o \$90 por caja, que los de las bodegas lo mandaban con el dinero para liquidar las planillas y de ahí la empresa le daba las comisiones de lo que ellos mandaban.

Luego se le pregunta, indique, ¿es cierto que usted asumía los costos de la distribución del producto? Tales como gasolina, canon de arrendamiento del vehículo, cambio de llantas, etc, a lo que respondió: “no, siempre, **pues, lo único que le echaba de las condiciones era ACPM**, pero mantenimiento del camión, de todo, lo hacía directamente la empresa”. Que la empresa lo mandaba a tanquear a la estación de servicios la Margarita, que queda en todo el frente de INDEGA, ¿Es cierto que usted llegó a contratar ayudantes para la redistribución y venta del producto?, y respondió: “no, en ningún momento. Nunca tenía ayudantes, tenía compañeros de trabajo”, y que el pago a estar personas salía de las mismas comisiones que la empresa le pagaba a él. Que de la misma empresa Indega le sacaban el dinero para comprar los uniformes que debía portar.

Más adelante se le pregunta ¿indique, si es cierto o no, que, si a partir del mes de junio de 2003 usted trabajó para unas sociedades comerciales que le pagaron sus salarios, prestaciones sociales y aportes a seguridad social, ¿Se refiere a Eficacia?, Entre otras, a lo que respondió: sí, **eso me lo pagaban por algo que yo hacía en el banco de alimentos**”.

Luego indicó que también realizaba funciones en el Banco de Alimentos que era que Coca Cola les prestaba el camión para recoger donaciones en los almacenes de cadena y todos los que daban donaciones, por lo que después

de entregar las botellas con el mismo camión debía ir a recoger las donaciones al Banco de alimentos, y que Eficacia le pagaba por eso.

Que el madrugaba a **las tres de la mañana iba y repartía a las bodegas**, y a las ocho de la mañana tenía que estar en el Banco de Alimentos hasta las tres o cuatro de la tarde.

Luego se le pregunta, ¿Usted trabajó alguna vez para Extra?, y respondió: **“mientras estuve haciendo los movimientos del Banco de Alimentos, igual en el carro de Coca Cola, era con ellos.** O sea, ellos eran los que me pagaban el salario”, y que no sabe si Coca cola le pagaba a Eficacia y a Extras para que le pagaran a él.

Que sabe que firmó contrato con Extras S.A pero no sabe qué tipo de contrato, y que tampoco recuerda las fechas en que fue suscrito, y luego indica que de Coca Cola lo echaron sin justa causa.

Luego acepta que Extras le pago todo lo que le debía por prestaciones sociales tales como cesantías, vacaciones, intereses, y manifestó que no recuerda que le hayan quedado debiendo nada, precisando además que Extras le pagaba por recoger en el banco de alimentos. Que no recuerda si por la terminación del contrato se le dio una indemnización.

Luego indicó que Coca Cola era quien le establecía las rutas, el horario y la forma de trabajar, y posteriormente se le pregunta: Usted mencionó algo del tema con compañeros, esos compañeros con los que laboraba también manifestaron que Coca Cola les hacía descuento. ¿Quién pagaba físicamente a esas personas que usted denominó compañeros?, a lo que respondió: “de las planillas, de la liquidación de las bodegas de ahí me daban la liquidación para mis compañeros. Coca Cola”.

Que sus condiciones laborales nunca cambiaron, siempre fue en las bodegas y en el banco de alimentos, que tenía supervisor y pertenecía a Coca Cola, y que existía personal directamente vinculado con la empresa ejerciendo sus mismas funciones.

Por su parte **ANDRÉS FELIPE QUIÑONES ORTEGA**, en calidad de representante legal de **Proservis Generales**, indicó que haciendo revisión en

la base de datos de la Sociedad el demandante no ha tenido ninguna vinculación laboral con Proservis generales o temporales.

El señor **CRISTIAN LEONARDO PÉREZ ZAPATA**, (minuto 02:07:00) como representante legal de Indega al rendir interrogatorio de parte manifestó que dicha sociedad lo que hace con los productos después de que los fabrica es ponerlos a disposición en las bodegas de producto terminado y luego de esto son preparados para ir al mercado, y luego se le pregunta: Diga, ¿cómo se venden o distribuyen los productos creados por Coca Cola?, a lo que respondió: “por los concesionarios con los que se tiene un contrato comercial. Respecto a **John Jairo Montoya**, indicó que es empleado en la Industria Nacional de Gaseosas, que ahora tiene un cargo que se llama auxiliar de servicios de reparto, el cual ejerce desde mediados de 2017, y que antes el cargo que tenía este era de vendedor de rutas foráneas, y que las funciones en este cargo era el transporte de producto desde la distribuidora de Medellín hasta ciertas poblaciones en Antioquia.

Indica que las personas llamadas concesionarios retiran el producto de dicha sociedad, pero no para distribuirlos sino para venderlos.

Luego se le pregunta, informe, ¿qué necesitan los concesionarios para tener autorización de retirar los productos?, a lo que respondió: “lo primero es tener el contrato comercial, definido, firmado, después de que demuestren que están formalizados e inscritos en la cámara de comercio como empresarios y tener una relación de las personas que van a entrar a las instalaciones a recoger los productos”.

Que los concesionarios debían tener un uniforme como distintivo para que los clientes identifiquen que van de parte de Coca Cola, y que estos uniformes eran diferentes al de los empleados directos de Coca Cola.

Luego indica que los vehículos son propiedad de INDEGA y se dan en modo de arrendamiento a los concesionarios, y que lo que recibía el demandante por la distribución de los productos **era una utilidad por revender los productos que tenía asignados**, pero que esa utilidad no era por caja, precisando que “a ellos se les vende un producto con un precio diferencial con unos descuentos para que el concesionario pueda ir al mercado, revender los

productos por un precio diferente y sobre esto es lo que tiene la utilidad luego de vender cada uno de los productos”.

Manifestó que el proceso de venta que no hacen parte del negocio u objeto social de la sociedad son entregados a terceros, y que **dentro de la compañía no hay personal directo** contratado para hacer la actividad o la ejecución del contrato de concesión de revender el producto.

Luego se le pregunta, si ellos revendían el producto, ¿hay forma de que ellos pusieran el precio que quisieran? Porque si yo le estoy comprando a Coca Cola para ir a vender doscientas cajas yo voy a ganar es por lo que yo venda allá a los tenderos o a las otras bodegas, la pregunta es, ¿entonces yo podría ponerle un precio distinto al producto y así ganar más de lo que me lo vende Coca Cola o como era ese margen?, a lo que respondió: “sí, como un concesionario tiene la autonomía para el momento de revender los productos dar un precio diferencial. ¿Qué es lo que regula esta situación? El comportamiento del mercado y el precio de un producto medio como nosotros. Entonces si él vende el producto a un valor exagerado a lo que normalmente tiene el costo un producto de estas características pues esto va a afectar también su actividad”.

Luego indico que los concesionarios dentro del contrato si tienen la autonomía de atender el sector que ellos, de acuerdo con lo que encuentren en el mercado, es lo mejor para la ejecución del contrato, pero que también dicha sociedad ósea Indega con estudios de mercado le pueden sugerir en qué lugares pueden ejecutar este contrato para que no haya de pronto, entre los mismos concesionarios, no estén de acuerdo y estén ateniendo los mismos sectores. Por último, indicó que los concesionarios llevaban ayudantes y ellos mismos los pagaban con la utilidad de la reventa.

JUDI MARCELA HINCAPIÉ, (minuto 02:34:50), como representante legal de EFICACIA S.A indicó que la relación que tiene con Indega inició en el año 2003 y que del año 2003 al 2008 tenían dos coordinadores encargados de supervisar la labor de las personas contratadas. Juan Esteban Álvarez y Robert Antonio Franco. Que el cargo para el cual fue contratado el demandante fue de conductor con contrato de obra o labor, y acepta además que Eficacia era la empleadora del actor. Que el último salario que devengaba para el año 2008 era de \$667.700. Que el contrato comercial firmado con

Indega dependía del tiempo que las partes habían fijado para la ejecución de la actividad comercial contratada, y luego se le pregunta: entonces, se supone que si yo voy al contrato de obra o labor determinada del demandante deberé encontrar que la obra o labor determinada dependía de la relación laboral con INDEGA. ¿Eso es correcto o es una afirmación errónea?, a lo que respondió: **“debería de ser así pero dentro del contrato laboral no se dejó establecido”**.

La dra, **Natalia Valencia Marín**, como representante legal de Extras S.A en lo dicho en el interrogatorio de parte no realizó manifestaciones que fueran trascendentales para resolver el litigio planteado.

Ahora, frente a la prueba testimonial se tiene que declararon las siguientes personas.

JOHN JAIRO MONTOYA, testigo de la parte demandante manifestó que es vendedor de Coca Cola transportando productos de dicha sociedad y vinculado directamente desde el 21 de marzo de 1984, y que pertenece al sindicato, y que dentro de la compañía también hay otro compañero vinculado como vendedor de nombre Luis Fernando Sánchez Restrepo. Que conoce al demandante en razón a los viajes que realizó en el año 1997 al depósito de Yarumal.

Luego se le pregunta informe, ¿conoce qué funciones desempeñaba el demandante entre 1997 y 2008?, a lo que respondió: “cuando lo conocí en Yarumal era vendedor en el depósito de Yarumal donde surtían varias poblaciones del norte. Y cuando ya se vinculó en la ciudad de Medellín, surtía bodegas y también tenía algo adicional, que era hacer como un trabajo por fuera que se llamaba lo que era el Banco de Alimentos”, y que respecto a las funciones que el realizaba cuando llegó a Medellín no había ninguna diferencia.

Que al testigo le pagaba directamente Coca Cola y su salario para el año 2008 era un promedio de \$8.500.000, pues también afirma que se le pagaban unas comisiones por convención colectiva. Que el actor trabajó hasta el 2008 que salió de la empresa, pero no sabe porque salió

Que el demandante si se iba a ausentar tenía que pedir permiso y debía dejar otra persona en la ruta, y que no podía enviar a un amigo o tercero a realizar sus tareas porque el personal que trabajaba en la empresa siempre debía tener el permiso, la autorización de la empresa, que los productos no podían ser retirados en un vehículo diferente al asignado

Luego se le pregunta ¿Podía enviar a un amigo para que le cubriera la ruta? A lo que respondió: “esa persona, de pronto, si iba a cubrirle la ruta tenía que ser autorizado por el jefe inmediato de él. Pero no un amigo cualquiera, tenía que ser asignado por la misma empresa”, y luego preciso que tenía que ser una persona que hubiera pasado por todos los filtros de la compañía como en recursos humanos.

Que no existía ninguna diferencia del uniforme que el usaba con el que usaba el demandante, pero el, ósea el actor si los debía comprar, tanto los elementos de seguridad como los uniformes.

Que el demandante era llamado a reuniones las cuales se hacían dos veces a la semana porque cada gerencia tenía la obligación de decir que promociones hay, quienes deben créditos, y si se está cumpliendo o no las cuotas, y que esa reunión se hace antes de salir de ruta a las 06 am, y que la consecuencia de no asistir a las mismas era que era tomado como rebeldía y se hacían llamados de atención.

Luego se le pregunta, Indique, ¿quién elaboraba la documentación con la cual el demandante transportaba los productos producidos por INDEGA?, a lo que indicó: “la documentación siempre la hacían en la noche cuando ya tenían los pedidos las bodegas, personal de la compañía”. Y era elaborado por Frank Gutiérrez, quien era vinculado directo de la compañía, y cuando el demandante llegaba en la mañana encontraba la documentación en su casillero, y que toda la documentación que les entregaban era la misma tanto para el como para el demandante.

Que las rutas dentro de las cuales transportaba los productos el actor era asignada por la gerencia y no podía salirse de la ruta.

Que las personas que vayan a ingresar con contrato de concesión para la reventa como el actor deben hacerse los mismos exámenes que el personal

vinculado, deben pasar por recursos humanos, gerencias, exámenes técnicos para cumplir con todos estos requisitos y ser admitido en la empresa para el trabajo. Que en este momento hacen parte de la redistribución y venta de Coca-Cola aproximadamente 450 personas, y que de esos **solo 2** están vinculados directamente con la compañía.

Luego se le pregunta. dígame al despacho, ¿los ayudantes que iban con el demandante en el camión, que usted ya dijo que los ponía la compañía, quien les pagaba?, y respondió. **“salía de la comisión que le quedaba de la entrega de los productos”**, y se le pregunta, o sea, ¿en últimas se la quitaban a Eucario?, y responde: **“de la comisión total, de la venta de la semana o algo así de ahí sacaba el salario de él, del compañero, de ahí también debía salir la compra de los uniformes, las prestaciones sociales del compañero, debía tanquear el carro de la compañía, tenía que tanquear diario el combustible del camión también, todo eso salía de las comisiones”**

Que las bodegas en las que se realizaba la entrega en Medellín eran de terceros y no de Coca Cola, salvo la de Yarumal que era directamente de la compañía y precisó que las pérdidas del producto por hurto o accidente en muchas ocasiones se las cobraban al concesionario.

Que en este momento ejerciendo la labor de vendedor solo están él y su compañero Luis Fernando Sánchez porque fueron directivos de SINALTRAIDAL los dos y cuando llegó el despido masivo en el año 96' por parte de la compañía eran directivos, precisando que antes de esa fecha eran vinculados directos ejerciendo esa misma labora aproximadamente entre 180 y 200 personas.

Luego se le pregunta: usted dice que el pago se descontaba de las comisiones, ¿cómo era ese proceso para observarlo materialmente? Es decir, al demandante se le pagaba comisión por labor ejecutaba pero entonces, ¿quién le pagaba físicamente a las personas que prestaban el servicio con el demandante?, a lo que respondió: “el demandante salía a realizar la ruta, entregaba las cajas y hacía el cobro establecido por la compañía y cuando iba a liquidar él tenía una comisión por caja, automáticamente eso le daba una comisión de ese día y no sé si a él le tocó sacar ese mismo día la comisión, pero después llegaron empresas, la última siendo BPO, **le acumulaban la venta y, como dije antes, cada caja y cada presentación** tiene un valor

diferente, la sumatoria de eso a los ocho o quince días le regresaban el dinero a él y después de pagar la seguridad social y todo eso y al compañero”.

Que el jefe inmediato y el gerente, unos vinculados directamente por Indega y otros por temporales, eran quienes decían hasta cuándo y cómo laboran las personas que vinculaban para ayudarle al demandante. Que las bodegas a las cuales transportan los productos han existido más o menos desde el año 1996 hasta hoy en día, y luego se le pregunta, ¿Usted conoce que relación existía entre esos terceros y esas bodegas e INDEGA?, a lo que responde, “**No, son bodegueros, es un contrato que tiene de distribución de los contratos de Coca Cola**”.

ESPERANZA SALAZAR MARÍN, testigo de la parte demandada manifestó que conoce al demandante desde hace mucho tiempo, que ella inició a trabajar en Indega desde el 02 de febrero de 2004, que aun trabaja para ellos, y que del caso del demandante sabe que los concesionarios como el demandante firman con INDEGA un contrato comercial para la reventa de productos del cual obtienen una ganancia.

Que, de la parte operativa de la ejecución del contrato, el concesionario debe asumir unos gastos tales como la gasolina del vehículo, el pago de sus empleados, la seguridad social de sus empleados, la dotación y el mantenimiento correctivo del vehículo en el que transporte el producto, precisando que el camión es dado por Indega en arrendamiento.

Que los ayudantes son escogidos por el concesionario y casi siempre son familiares, amigos y conocidos de ellos, que el precio de venta final a terceros lo hace el concesionario, pero que hay un precio sugerido al público en cada sector de la ciudad precisando que INDEGA le vende al concesionario y este con el precio sugerido hace la reventa.

Que el concesionario asume la pérdida o rompimiento de envases, portan uniforme comprado por ellos mismos, y que normalmente no cumplen horario porque ellos son autónomos.

GUILLERMO LEÓN RESTREPO ARBOLEDA, testigo de la parte demandante, (minuto 34:30 continuación audiencia primera parte), indicó que conoce al demandante porque ingresó a Indega en el año 1992, y fue gerente

de todos los municipios de Antioquia hasta el año 2010, y lo conoció por cuestiones de su trabajo en Yarumal en el año 1997, porque el, o sea el testigo era supervisor, y que todo lo que ellos decían tenía que ser cumplido por los vendedores de la empresa.

Que cuando cerraron la bodega de Yarumal se trajeron todos los trabajadores para Medellín incluido el demandante, pero siguió en contacto con los vendedores de Medellín.

Que cuando estaban en Yarumal el demandante era vendedor tienda a tienda, y cuando lo pasaron a Medellín lo cambiaron porque ya era entregador a bodega las cuales eran de terceros, y también sirvió como entregador de una ruta de alimentos, siempre bajo el contrato de concesión para la reventa.

Que la forma de remuneración del personal que transportaba los productos de Coca Cola era por comisión por caja vendida o entregada, y luego se le preguntó: ¿Hay alguna forma de remunerar este trabajo cuando no hay carga para transportar? O sea, si el vendedor se queda en la empresa y no hay un número fijo de cajas transportadas o vendidas, a lo que respondió: **“No, no hay otra forma que yo sepa”, precisando que si no había carga para transportar no había comisión**

Que el demandante trabajó por ahí del 97' o del 2000, y lo echaron como en el 2007, 2008, y luego se le pregunta, ¿Quién le pagaba los salarios las prestaciones sociales al demandante y a su compañero de trabajo?, y respondió: “al compañero lo pagaba Eucario y a él se le pagaba por la comisión del día, por las cajas entregadas o vendidas de ese mismo día él cobraba su comisión”, pregunta, Indique, ¿el demandante podía resistirse a que alguno de sus compañeros fuera trasladado a otra ruta?, y respondió: “no, si a nosotros nos daba por trasladarlo a él lo trasladábamos, pero que él tomara decisiones así. Él de pronto sí la decisión que tomaba **era conseguir la gente**, nosotros se lo aprobamos, con recursos humanos le aprobamos la persona, pero no podía mover la gente, solo nosotros la movíamos, nosotros como vendedores, como jefes”, y precisó que no podía enviar a un tercero a ejercer sus tareas.

Que el horario cuando estaban en Yarumal era de 06 de la mañana hasta las cinco, seis, siete de la noche, dijo que en Medellín estuvo con el tema del

banco de alimentos, precisando que el demandante desde las 4 de la mañana ya estaba laborando.

Que el demandante no podía retirar los productos de Coca Cola en un vehículo diferente al asignado por la empresa, pues en caso tal tenía que ser autorizado por el supervisor, y que si no podía ir tenía que ser un vendedor autorizado y capacitado, y que en caso de pérdida de los productos debían ser asumidos por los concesionarios.

Así mismo indicó que los concesionarios debían tener uniforme de la empresa y no podían ingresar sin él, y que debían asistir a unas reuniones a las 6 de la mañana y la no asistencia reiterativa traía como consecuencia llamados de atención y si era muchas veces cambiaban el vendedor.

Que John Jairo Montoya era vendedor vinculado con Indega y tenía las mismas funciones que el demandante, y luego se le pregunta, Indique, ¿John Jairo Montoya revendía productos Coca Cola?, a lo que respondió: “¿Revendía? No, **allá no se podía revender. Según la lista de precio que nosotros asignábamos así tenía que vender el producto ellos en la calle**”, y que la misma lista de precios se le daba al demandante.

Que los documentos y remisiones con las que el demandante transportaba los productos salían de la empresa Indega, y se les entregaba a los vendedores, fueran compañía o concesionarios, INDEGA hacía la documentación y expedía las facturas y que por lo tanto el demandante nunca expedía facturación.

Y se le pregunta ¿Quién le asignaba al demandante la ruta que debía de cubrir para los productos de INDEGA?, y respondió: “**nosotros como jefes le asignábamos la ruta.** Gerente de ventas, o sea, en este caso yo en la parte de distribución, en ese momento era Lida Gonzalez, con ellos asignábamos las rutas”.

Que Extras y Eficacia, eran temporales quienes a lo último tenían oficina dentro de la empresa más o menos a partir del año 2001.

Más adelante respecto a la remuneración que recibía el demandante indicó: “Cuando Eucario estaba en Yarumal, yo como gerente de ventas o supervisor,

íbamos al departamento de distribución. Nosotros armábamos allá en un mapa porque teníamos el control de cuanto nos compra cada tienda, entonces a nosotros nos decían “el salario puede estar oscilando en un millón doscientos”, algo así, entonces más o menos sumábamos las cajas vendidas en cada zona y de ahí teníamos que hacer el análisis para que le llegara a millón doscientos. Nosotros ya sabíamos cuánto iba a vender cada camión y cuanto se iba a ganar el demandante. Nosotros en distribución manejábamos las cajas vendidas porque nosotros sabíamos cuánto vendía cada cliente y de acuerdo con eso nosotros le asignábamos las zonas, así creo que se hace todavía. Pero todos los dieciocho años que trabajé con la compañía así se hizo el tema de compensación o para pagarle por comisión a los vendedores, tanto en compañía como concesionario”. Y luego se le pregunta: bajo esa misma forma de venta y de remuneración, frente a lo que se ganaba como supervisor, ¿ellos ganaban más que el salario mínimo o por el contrario quedaban en una especie de mínimo o en desmejora?, y respondió: “nosotros siempre le decíamos a los vendedores: siempre al segundo vendedor trabájelo al salario mínimo **y usted esté por encima un poquito más**. Cuando las rutas crecían mucho ya uno les empezaba a recortar zona y a armar otra ruta para que no se pase mucho, para que no se eleve mucho el salario del primer vendedor”.

Más adelante indicó “cuando estaban en Yarumal, y así se está haciendo ahora, o se hizo hasta el año 2010, se citaban los vendedores a las seis de la mañana en la bodega, listo, ahí una reunión de que este señor tiene factura, bueno, se le daban las promociones, se les daba toda la información que la compañía nos daba para ellos, **hasta ahí llegamos nosotros**. Ellos se iban, ya les cargaban el carro y se iban a vender, listo, se iban para los municipios. El trabajo mío es tanto capacitar al vendedor como visitar a los clientes, buscar clientes de la competencia, clientes nuevos. Cuando él llegó a Medellín en el año, no sé, casi para el 2000, ya lo cogió otro gerente donde ya no llegó como vendedor sino a repartir bodegas e iba a las cuatro de la mañana a repartir unas bodegas y las entregaba; llegaba a las ocho lo que yo sé porque nosotros estuvimos al lado de él, ya el supervisor debía estar en comunicación con él ya sea por teléfono, en la casa, no sé cómo lo hacía, pero le organizaba toda la ruta del día. Él se iba a descansar como tipo cuatro o cinco de la tarde para madrugar el otro día a las cuatro o cinco de la mañana, pero aquí en Medellín más que todo era que le llevara el producto a las bodegas, ya el tema de supervisión ya es el trabajo con las bodegas para que empiecen a vender el producto”.

Luego precisó que a las cuatro de la mañana ingresaba el actor, pero cuanto se vino para Medellín, que lo pusieron a transportar. **Él tenía que estar, a las ocho de la mañana tenía que estar con el Banco de Alimentos.** Entonces, ¿qué hacía él? Llegaba a las cuatro de la mañana para que de cuatro a ocho repartiera las bodegas en Medellín, a entregarles productos, y ya se venía a estar a las ocho para empezar a ir a las empresas Noel, otras empresas que se unieron al Banco de Alimentos. Entonces, ¿si él estaba repartiendo de cuatro a ocho de la mañana como era posible que estuviera al mismo tiempo en las capacitaciones a las seis de la mañana como usted nos dijo?, y respondió: “no, aquí ya en Medellín ya el jefe de él, como era imposible cogarlo en reuniones, ya lo cogía por llamada, teléfono, pero sí hacían reunión con él diario. Ya con él era imposible tenerlo a la seis de la mañana porque no le alcanzaba el tiempo”.

Indique, si lo sabe, ¿todos los ayudantes de los concesionarios ganaban el mismo salario?, y respondió: “mejor dicho, la orden que nosotros le dábamos a los primeros vendedores era que el PYG que la compañía tiene pensado para el segundo vendedor es el mismo, **si ya el primer vendedor le quiere dar más del mínimo eso a la compañía se le salía de las manos. Pero para nosotros poder hacer el PYG a los vendedores, a cada ruta, contábamos con que el segundo vendedor se ganara el mínimo**”.

Y por último se le preguntó, cuando Eucario iba al Banco de Alimentos, ¿cómo lo remuneraban? Porque no entregaba ninguna caja de gaseosa, a lo que respondió: “muy buena pregunta. Tabla de comisión él no tenía, **lo que tenía es que le daba una bonificación por el trabajo hecho al Banco de Alimentos**”.

ROBINSON ANGARITA NAVARRO, testigo de la demandada indicó que es sub gerente de zona para Eficacia SA, que no conoce personalmente al demandante, pero sabe que fue un colaborador que trabajó con ellos en Eficacia desde el, 2003 al 2008, y lo contrataron para prestar el servicio en el área de INDEGA o Coca Cola en el cargo de conductor, y que por lo tanto era el encargado de visitar los clientes, de despachar, de entregar productos, y que estaba con contrato de obra o labor contratada a través de Eficacia, y que la labor estaba definida según el contrato comercial pactado con Indega.

Que eficacia directamente era quien remuneraba al demandante precisando que ellos tenían unos coordinadores y un equipo que era el encargado de recolectar novedades de nómina y a través de ese equipo reportaban las novedades al sistema de Eficacia y eran ellos los que le pagábamos al empleado.

Que el objeto social de Eficacia es ser una empresa prestadora de servicios especializados, donde hacen un contrato comercial con sus clientes y con base a ese contrato/acuerdo ya realizan la prestación del servicio bajo esos lineamientos.

Que los servicios el demandante los prestaba directamente a Eficacia que era la empresa que lo contrató, y les prestaba el servicio a ellos a través del servicio que él ejecutaba, en este caso con Coca Cola.

Que el beneficiario del servicio que prestaba el demandante era eficacia, y que siempre se le pago los salarios y prestaciones sociales, y que el coordinador de Eficacia era el encargado de velar porque todos esos acuerdos comerciales que tuvieron con Coca Cola se ejecutaran, precisando que cualquier permiso, cambio de turno, de horario, que el colaborador tuviera lo debería tramitar con ese coordinador porque este era el responsable de todas las novedades que se presentaran con este personal para el servicio de Coca Cola.

Luego se le pregunta, ¿Estos coordinadores permanecían de manera ocasional o eran permanentes en las instalaciones de INDEGA o de Eficacia?, a lo que respondió: “digamos que nosotros, dentro del contrato comercial que teníamos con INDEGA, uno de nuestros acuerdos y obviamente nuestro valor agregado para el servicio fue tener estos coordinadores ubicados dentro de las instalaciones del cliente para hacer un mayor seguimiento y acompañamiento. En este caso, para los coordinadores que teníamos InHouse en Coca Cola pues sí estaban casi que tiempo completo allá. Obviamente ellos iban a Eficacia a reuniones que nosotros teníamos de seguimiento, capacitaciones, pero el mayor tiempo de estos coordinadores estaban en las instalaciones del cliente pues haciendo y monitoreando la prestación del servicio”.

En relación a la coordinación y asignación de las rutas indico lo siguiente: “digamos que Coca Cola tenía la relación directo con el proveedor y nos

pasaban unas planillas de programación de turnos y de rutas, lo que hacía el coordinador era que dependiendo de la ruta asignada para ese vehículo pues se asignaban los conductores en este caso, los diferentes que teníamos, ellos eran los que tenían que garantizar que la ruta efectivamente saliera en el día acordado, en el horario acordado y le hacía el seguimiento a ese detalle”.

2.1 Análisis Probatorio

Partiendo de lo anterior, y después de ser valorada la prueba en su conjunto con base en las reglas de la **sana crítica y la libre formación del convencimiento** (art. 61 del CPL), se permite la Sala concluir que para el presente caso **según las pruebas aportadas al proceso** si se cumplen los presupuestos para tener por probada la relación laboral pretendida con la demandada INDEGA por lo siguiente:

Respecto a la prueba documental aportada al proceso se tiene que, del *contrato de concesión para la reventa* celebrado entre las partes, (Panamco Colombia S.A, Indega y el señor Eucario Vázquez Mora, folios 20 y ss), se puede observar de la cláusula primera, que enmarca el objeto del contrato, que este se realizó con el siguiente fin: “... *la compañía se compromete a otorgar al CONCESIONARIO una concesión para que éste adquiriera de aquella y revenda, en forma exclusiva, ciertas cantidades de LOS PRODUCTOS y El CONCESIONARIO, se compromete a adquirir y pagar a LA COMPAÑÍA tales cantidades de PRODUCTO para venderlos, en forma exclusiva, y a velar por la competitividad de LOS PRODUCTOS y la buena imagen de LAS MARCAS*”; estableciéndose en el mismo contrato comercial en sus diferentes cláusulas, el precio y forma de pago; el despacho y entrega de los productos, en donde figuran las instalaciones de la compañía como sitio de entrega, con la advertencia que la propiedad de los productos se transferiría con la entrega, de modo que de ahí en adelante cualquier riesgo de pérdida o deterioro lo asumía el concesionario; la firma de una planilla diaria de cargue, señalándose además que la devolución de los envases debía ser realizada diariamente, a menos de que se convenga otra cosa por escrito; que se revendería única y exclusivamente los productos de la accionada, sin embargo, esta podía autorizar por escrito la reventa de otros bienes; y que la accionada podría verificar la debida ejecución del contrato, con el objeto de garantizar el buen servicio a los clientes y la reputación y buena imagen de los productos y las marcas.

No obstante lo anterior, si bien en principio obra un contrato comercial para la reventa entre las partes, lo que se debe examinar a fondo, es si logra la accionada Indega desvirtuar el elemento de la subordinación, pues de un análisis de la prueba testimonial mencionada se permite inferir de manera contundente y certera, que el actor prestó sus servicios directos al servicio de la sociedad INDEGA, desempeñando las labores de CONDUCTOR, recibiendo una contraprestación en dinero por su servicio, y que si bien existen estipulaciones en el contrato que son propias del campo comercial, la accionada no logró desvirtuar que las directrices dadas no encajaran con una subordinación en materia laboral, como se pasará a ver.

Lo anterior encuentra sustento además en el hecho que, si bien existe la suscripción de un contrato comercial, que como se dijo, en primer plano arrojaría el rechazo de las pretensiones, no puede ser la voluntad de las partes, la que determine si un contrato es o no de trabajo, pues así lo ha manifestado la Corte Suprema de Justicia en Sentencia con radicado 28369 del 8 de abril de 2008, en la que señaló:

“Es preciso recordar que no es la voluntad de las partes, por ella misma, la que determina si un contrato es o no de trabajo, sino el hecho de si la relación cumplió o no los requisitos establecidos por la ley para que se configure tal relación. Por eso es necesario estudiar los elementos esenciales determinados por la ley para la existencia del contrato de trabajo, sin perder de vista que una vez reunidos los elementos de que trata el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo se entiende que existe contrato de trabajo, que no deja de serlo por razón del nombre que se le dé, ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.”

Ahora, los primeros indicios de subordinación encuentran su sustento en el hecho de que a pesar de que Indega afirma que el actor era un verdadero contratista independiente se pregunta la Sala, como es que las codemandadas Extra S.A y Eficacia S.A aceptan la existencia de una relación laboral con el demandante para el ejercicio de la actividad de conductor para prestar los servicios al usuario Panamco, según lo confesado en los interrogatorios de parte, en la contestación y según los contratos laborales de folios 301 y ss, 400 y ss, y las certificaciones laborales de folios 30 y ss emitidas por dichas sociedades, pues en los mismos se prevé de entrada la existencia de una relación laboral subordinada con el trabajador demandante.

En orden de lo anterior, contrario a lo argumentado por el apoderado de Indega se tiene que el demandante no era un verdadero comerciante o contratista

independiente, toda vez que nunca se probó dentro del proceso que este efectivamente tuviera la posibilidad de reventa de los productos de dicha sociedad como lo indica la demandada al punto que además de lo afirmado por todos los testigos, no se aportó al proceso ningún tipo de factura en la que conste la supuesta compra que este realizaba a Indega de los mencionados productos para su posterior reventa, antes bien, del procedimiento seguido para el efecto según lo afirmado por JOHN JAIRO MONTOYA y GUILLERMO LEÓN RESTREPO ARBOLEDA se tiene que el demandante salía a realizar la ruta, entregaba las cajas y hacía el cobro establecido por la compañía y cuando iba a liquidar él tenía una comisión por caja, donde tan solo entregaban el producto de una venta que ya se había realizado el día anterior, sin tener la capacidad de ir a revender sus productos aparentemente ya comprados a otros clientes ajenos a los dados por la accionada, siendo clara la prueba testimonial ya relacionada en afirmar, que ellos recogían de un casillero el listado de los clientes a los cuales se les debía ir a repartir el producto, documentos estos que eran realizados Frank Gutiérrez, quien era vinculado directo de la compañía, precisándose además que el demandante nunca expedía facturación,

Además de lo anterior resulta relevante hacer alusión al argumento sostenido por la demandada Indega en cuanto a las rutas que debía cubrir el demandante pues según esta era solo una sugerencia comercial para que no cruzaran con los demás clientes en la misma zona, sin embargo ello no concuerda con lo manifestado por el señor GUILLERMO LEÓN RESTREPO ARBOLEDA, quien fue en su momento el jefe directo del demandante y quien indicó que ellos como jefes eran quienes daban las rutas a los trabajadores, entre ellos el demandante, lo cual contradice lo señalado en el contrato de concesión, pues en las obligaciones de la compañía, más específicamente en la cláusula sexta, numeral 6.3, la accionada, solo podía “sugerir” rutas para la distribución y reventa de los productos, mas no imponerlas como quedó demostrado, toda vez que quienes las imponían eran los jefes de Indega.

Así mismo no quedó demostrado según lo manifestado por todos los testigos mencionados, el demandante no podía asignar su función en caso de no poder realizarla a otra persona como lo es propio de una contratación como independiente, sino que por el contrario debería ser asignado a una persona autorizada por la empresa y que tuviera la capacitación y que cumpliera con los requerimientos exigidos por el área de recursos humanos de Indega.

Además de lo anterior el hecho de que el pago de las comisiones del segundo vendedor con el que laboraba el demandante tal y como lo afirman todos los testigos saliera de las comisiones que le daban al demandante, y que este tuviera que tanquear el carro asignado por la misma compañía por sí solo no configura en cabeza del demandante una relación como contratista independiente, pues además según lo referido en la mencionada prueba testimonial por JHON JAIRO MONTOYA y ESPERANZA SALAZAR MARÍN, el solo podía tanquear en la Bomba donde disponía la sociedad Indega.

Así mismo tampoco es relevante el hecho de que el actor pudiera escoger en principio en caso tal quien fuera su segundo vendedor o ayudante, pues es claro según quedó probado en el expediente que a pesar de ello, esa persona o segundo vendedor tenía que ser autorizada y pasar por los filtros de recursos humanos de la sociedad Indega, lo que denota con claridad que el demandante no tenía ningún tipo de autonomía para ejercer como contratista independiente, pues según lo indicado por el testigo GUILLERMO LEÓN RESTREPO ARBOLEDA el demandante no podía resistirse u oponerse a que alguno de sus compañeros fuera trasladado a otra ruta, precisando que los únicos que estaban autorizados para mover gente eran los jefes, por lo que se concluye que toda la dirección en cuanto a la forma de ejecución de la labor estaba en cabeza de Indega y de los supervisores de Extras S.A y Eficacia S.A como intermediarias y no en momento alguno del demandante.

Igualmente, resulta relevante hacer alusión a lo indicado por el representante legal de Indega cuando se le pregunta que cuales eran los requisitos para que pudiera ser contratada una persona como concesionario, respondiente que para ser concesionario debía tener el contrato comercial, definido, firmado, y que después de que demuestren que están formalizados e inscritos en la cámara de comercio como empresarios, se suscribía el contrato, a pesar de ello, según la prueba allegada al expediente no se encuentra demostrado que el demandante hubiese estado inscrito en la cámara de comercio como contratista independiente para ejercer o brindar el supuesto servicio de conductor para el cual fue contratado, o revendedor como lo afirma la demandada.

Además de lo anterior y muy importante para concluir este punto del problema jurídico, para la Sala se confirma la existencia de una relación laboral del

demandante con Indega dado que según quedó acreditado en el proceso este no solo realizaba la labor de conductor o de transportar los productos de Coca Cola a través de la supuesta reventa y que de ella saliera su comisión, sino que también ejercía una función directa y encomendada por las demandadas en el banco de alimentos según se desprende de la certificación emitida por Eficacia S.A a folios 32 del expediente y según lo indicaron los testigos, JOHN JAIRO MONTOYA, ROBINSON ANGARITA NAVARRO, y GUILLERMO LEÓN RESTREPO ARBOLEDA y este último además manifestó que por esa actividad no percibía ninguna clase de comisión sino que se le daba una bonificación, por lo que se evidencia que claramente dicha actividad no puede enmarcarse bajo ningún contexto en las propias de un contratista independiente sino en las ejecutadas en virtud de una relación laboral subordinada donde le es propia la prestación personal del servicio, la remuneración como retribución directa por dicha prestación y la subordinación.

Por ultimo resalta la Sala que si efectivamente Extras S.A, y Eficacia S.A eran especialistas en la labor de venta y distribución de los productos de Coca Cola no se demostró en el proceso ni se encuentra explicación para la Sala porque dichas sociedades tenían oficina dentro de las instalaciones de Coca Cola, los camiones eran de Coca Cola y las rutas eran asignadas por Coca Cola, pues todo esto lo que revela efectivamente dichas sociedades no tenían la especialidad de prestar un servicio sino que eran intermediarias en la relación laboral subyacente entre el trabajador y la demandada Indega.

Por todo lo mencionado concluye la Sala que como el demandante EUCARIO ADOLFO VÁSQUEZ MORA no tenía ninguna autonomía en el ejercicio de la actividad ejecutada como conductor transportando los productos de la sociedad Indega, se concluye que existió una relación laboral subordinada entre el actor en calidad de trabajador y la sociedad demandada Indega donde las Sociedades Extras S.A y Eficacia S.A actuaron como simples intermediarias que no manifestaron su calidad de tal y por lo tanto son solidariamente responsables de todas las obligaciones que se adeuden al trabajador en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 del código sustantivo del trabajo.

Ahora, debe precisarse que según lo debatido y demostrado en el proceso no existe certeza el inicio de la relación laboral en los extremos indicados por la parte demandante pues esta indicó que empezó a trabajar desde el 10 de

enero del año 1997, Indega manifestó que tuvo dos relaciones con él a través de un contrato de arrendamiento de vehículo en el año 1999 y un contrato de concesión en el año 2002, no obstante, los TESTIGOS JOHN JAIRO MONTOYA y GUILLERMO RAMÍREZ fueron claros en afirmar que este laboraba para Coca-Cola desde el año 1997 lo que concuerda con el año referido por el actor, y por lo tanto según la jurisprudencia de la CSJ, cuando está claro el año y el mes se toma el último día del mes de ese año razón por la cual se toma para todos los efectos legales como extremo inicial del vínculo laboral el **31 de diciembre de 1997** y el extremo final el **6 de mayo del 2008**

3. Salario promedio y reajustes de salario y prestaciones sociales.

En primer término debe indicarse que según el artículo 127 del C.S.T, “constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones”

Partiendo de lo anterior frente al salario el demandante afirmó en el hecho quinto de la demanda que su salario estaba determinado por el número de cajas que vendía al mes para el año 2002 y que a partir de la firma de los contratos para la concesión para la reventa varió y se componía por una suma fija pagada por eficacia y que la variable estaba determinada por los productos que se vendían en el mes, precisando además que su salario al momento de la terminación del contrato era en promedio la suma de \$2.400.000.

Por parte del juzgado se requirió en varias oportunidades a Indega (auto del 18 de diciembre de 2020 PDF 35), para que aportaran el historial de los pagos realizados al demandante sin embargo no fue posible que la sociedad demandada en el trámite del proceso remitiera dicha información pues la ofrecida por dicha sociedad fue que no contaba con dicha información por corresponder a un tiempo muy antiguo, esto es, a periodos del año 1997 a 2008.

Por lo anterior no es posible extraer un promedio de lo que recibía el actor ya que como el mismo lo indica su remuneración era variable y esta dependía del

número de cajas que diariamente entregaran datos de los cuales no existe prueba en el expediente, por lo que no puede tenerse por probado el salario en los términos pretendidos por el demandante en la suma de \$2.400.000.

De otro lado, tampoco se puede realizar el promedio con las colillas de pago aportadas al expediente (por extras de la página 437 a 462 del expediente digital y por eficacia de la página 390 a 417) conforme se pretende en el recurso de apelación, pues de las mismas se desprende que solo aparece la remuneración por concepto de la labor en el Banco de alimentos, mas no por la actividad de conductor ejercida para la demandada por lo tanto la única prueba del salario realmente devengado por el demandante es la certificada y aceptada por la demandada Eficacia S.A en la suma de **\$667.700**, el cual se tendrá como salario base para liquidar las prestaciones a que se demuestre tener derecho.

Así mismo tampoco hay lugar al pago del reajuste de salarios y prestaciones legales y extra legales con base en las que se reconocían a los trabajadores que estaban vinculados a la empresa y desempeñaban las mismas labores que el actor, pues para esto se esbozó en la demanda como parámetro de comparación al señor John Jairo Montoya y Luis Fernando Sánchez, sin embargo, atendiendo a lo probado en el proceso no se logró establecer la diferencia con los que denuncia como factores de comparación de John Jairo y Luis Fernando toda vez que no hay unos valores con los cuales constatar el monto de los salarios percibidos por sus compañeros pues si bien es cierto que el señor John Jairo Montoya precisó que realizaba las mismas funciones que el demandante, también lo es que según lo indicado por este mismo, este no tenía la misma forma de remuneración entre otras cosas porque realizaban rutas, por ejemplo, el testigo era vendedor de rutas foráneas y el demandante trabajaba en Medellín como conductor y además en el banco de alimentos que no generaba comisiones, labor este que por demás no realizaba la persona con quien se compara, y además porque el salario del señor Jhon Jairo también estaba compuesto por prestaciones de carácter extralegal y convencional a las cuales el actor no demostró tener derecho como se indicará más adelante.

Por lo anterior no tiene vocación de prosperidad la pretensión de reajuste salarial en los términos pretendidos en la demanda, en tanto no se demostró que se realizaran las mismas funciones con similar eficiencia jornada de

condiciones de trabajo respecto de quien solicita dicho reajuste por lo ya mencionado y por demás porque el concepto de comisiones es muy variable dependiente de cada caso concreto las cuales deben ser demostradas, situaciones que no ocurrieron dentro del presente proceso.

4. De los beneficios extralegales.

Por su parte el demandante solicita le sean concedidas todas las prestaciones extralegales, convencionales o que por pacto colectivo se hubieren reconocido y pagado al personal de vinculación directa con la empresa Indega.

Concordado con lo anterior se aportaron las convenciones colectivas suscritas por Indega con SINALTRAINAL, ASONTRAGASEOSAS, Y SINTIGAL, sin embargo, al analizar las mismas no se observa que estas se apliquen a la totalidad de los trabajadores de la empresa Indega aunque no estuvieran sindicalizados, por lo que no puede aplicarse dichos beneficios al actor por el solo hecho de existir una convención colectiva en la sociedad demandada.

Además de lo anterior tampoco se acreditó el supuesto fáctico contenido en el artículo 471 del Código sustantivo del trabajo que establece que cuando la convención colectiva sea parte de un sindicato cuyos afiliados excedan la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de esta sean o no sindicalizados y estas circunstancias no se demostraron dentro del proceso.

En igual sentido debe precisarse que no hay lugar a aplicar los beneficios extralegales reconocidos por convención a los trabajadores de Indega en tanto que según la prueba allegada al expediente se tiene no existe ninguna prueba que dé cuenta acerca que el demandante si quiera haya manifestado la intención de pertenecer a la organización sindical.

Así mismo respecto a los beneficios extralegales que por pacto colectivo pudieran tener los trabajadores de Indega tampoco hay lugar al reconocimiento de los mismos al demandante pues debe recordarse que el artículo 481 del Código Sustantivo del Trabajo, es claro al disponer que los pactos entre empleadores y **trabajadores no sindicalizados** solamente son aplicables a quienes los hayan suscrito o adhieran posteriormente, circunstancias fácticas que no se configuran en el presente caso, toda vez que

el mismo demandante señaló en su interrogatorio, que él nunca manifestó querer adherirse al pacto colectivo, por lo que a todas luces no se le puede dar aplicación a los beneficios pretendidos.

Y si bien es entendible que por la declaratoria del contrato realidad solo a través del proceso ordinario no podría haberse afiliado al pacto colectivo o al sindicato, esto no exime al trabajador de **acreditar la intención inequívoca** de adherirse o que elevó alguna solicitud en tal sentido y que fue resuelta en forma desfavorable. Con base en lo anterior, como nada de ello se dice ni fue probado en el proceso no puede el juez entrar a suponer dicha situación o manifestación de voluntad.

Así mismo tampoco hay lugar a impartir condena alguna por concepto de salarios y prestaciones legales pues el actor confesó en el interrogatorio de parte que las demandadas no debían ningún concepto por dichos rubros.

Por lo anterior lo legal y pertinente será CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en este punto en particular.

5. Condena solidaria a las intermediarias.

Precisan las sociedades Eficacia S.A y Extras S.A que la condena solidaria impartida a estas debe ser de forma proporcional o a prorrata teniendo en cuenta el periodo laborado por el actor con cada una de ellas.

Respecto a la solidaridad de los simples intermediarios establece el artículo 35 del C.S.T lo siguiente:

“ARTICULO 35. SIMPLE INTERMEDIARIO.

“1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador.

2. Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un empleador para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

3. El que celebre contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del

empleador. Si no lo hiciera así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas”.

De la norma enunciada se desprende con claridad que quien actúe como simple intermediario y no declara dicha calidad frente al trabajador responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas.

Ahora, dentro del expediente quedó acreditado que el demandante trabajó a través de las empresas intermediarias Extras S.A desde el 05 de julio de 2002 al 05 de julio de 2003, y con Eficacia S.A desde el 06 de julio de 2003 al 06 de mayo de 2008.

Partiendo de lo anterior se tiene que para el caso en concreto fue en el proceso ordinario donde se declaró la existencia de una única relación laboral entre el demandante y la sociedad Indega por todo el tiempo en que se acreditó la misma, esto es, desde el **31 de diciembre de 1997 al 06 de mayo de 2008**, sin embargo no debe dejarse de lado, que el demandante como quedó acreditado en el proceso trabajó a través de las empresas intermediarias Extras S.A desde el 05 de julio de 2002 al 05 de julio de 2003, y con Eficacia S.A desde el 06 de julio de 2003 al 06 de mayo de 2008, por lo que no resulta lógico ni coherente que dichas sociedades tengan que responder solidariamente por las condenas impartidas a Indega por todo el tiempo en que se demostró la existencia de la relación laboral con esta, sino a apenas o en proporción al tiempo que el señor EUCARIO ADOLFO VÁSQUEZ MORA ejecutó sus actividades con cada una de estas intermediarias.

Por lo anterior deberá MODIFICARSE la sentencia de primera instancia en cuanto declaró solidariamente responsables a Eficacia S.A y Extras S.A de las condenas impuestas a la sociedad Indega al haber fungido como simples intermediarias sin haber declarado tal calidad, en el sentido de indicar que dichas sociedades, Eficacia S.A y Extras S.A si deberán responder solidariamente por las condenas impuestas a Indega, pero en proporción al tiempo en que el señor EUCARIO ADOLFO VÁSQUEZ MORA ejecutó sus actividades con cada una de estas intermediarias.

Lo anterior de conformidad con lo indicado por la Corte Suprema de justicia en sentencia 38255 del 17 de abril de 2012 en la que al respecto se indicó:

*En consecuencia, al tener, en parte, razón la apelación en cuanto debía tenerse en cuenta que el actor laboró para beneficio de varios contratantes a la hora de declarar la solidaridad, se **modificará el ordinal “SEGUNDO”** de la decisión del a quo que declaró la solidaridad de la codemandada “...respecto de todas las condenas laborales a que haya lugar...”, para, declararla solo respecto de las condenas laborales a que haya lugar de las obligaciones causadas de septiembre de 1997 al 15 de agosto de 2000, y de cara a la indemnización por despido injusto de forma proporcional al tiempo en que la contratante se benefició de la obra, conforme a la parte motiva;*

6. Excepción de compensación indexada frente a Eficacia S.A por la suma pagada de \$361.350, por concepto de indemnización por despido.

Respecto al tema argumenta la sociedad Eficacia S.A que no se tuvo en cuenta la excepción de compensación respecto a la suma pagada por \$361.350 al actor por dicha sociedad por concepto de indemnización por despido.

Partiendo de lo anterior, una vez revisada la prueba documental aportada por Eficacia concretamente en el folio 416 del expediente digital se observa que al demandante le fue cancelada junto con la liquidación de prestaciones la suma de \$361.350 por concepto de indemnización.

En la sentencia de primera instancia se condenó a Industria Nacional de Gaseosas SA, -INDEGA-, Extras S.A y Eficacia S.A a la cancelación al demandante de la indemnización por despido sin justa causa que asciende, para el 6 de mayo de 2008, a la suma de \$4'830.933 y que indexada a la fecha de la sentencia (18 de mayo de 2022) correspondía a la suma de \$8'345.305, esta suma actualizada con su respectiva indexación al 30 de junio de 2023 asciende a la suma de **\$9.484.623**.

En virtud de lo anterior, y como quiera que existe un recibo de pago al actor por concepto de una indemnización por despido reconocida por Eficacia S.A al momento de la terminación de la relación laboral y toda vez que dicha sociedad, es deudora solidaria de las obligaciones impuestas a Indega, procede la compensación pretendida por la sociedad demandada debiendo entonces DECLARARSE probada de forma parcial la excepción de compensación propuesta por Eficacia S.A, y en consecuencia se autoriza a las demandadas para que al momento de realizar el pago de la indemnización por despido

injusto pueda descontar a título de compensación la suma de \$361.350, debidamente indexada.

7. De la prescripción.

Al respecto el C.S.T. en el artículo 488 establece: *“Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este Código prescriben en tres (3) años, que se cuenta desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripción especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto.”*

Igualmente, el artículo 151 del CPT, consagra: *“ART. 151. Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.*

Por su parte el artículo 94 del C.S.G establece con respecto a la interrupción de la prescripción lo siguiente:

“ARTÍCULO 94. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN, INOPERANCIA DE LA CADUCIDAD Y CONSTITUCIÓN EN MORA. La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad **siempre que el auto admisorio de aquella o el mandamiento ejecutivo se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante.** Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.

La notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, y la notificación de la cesión del crédito, si no se hubiere efectuado antes. Los efectos de la mora solo se producirán a partir de la notificación.

La notificación del auto que declara abierto el proceso de sucesión a los asignatarios, también constituye requerimiento judicial para constituir en mora de declarar si aceptan o repudian la asignación que se les hubiere deferido.

Si fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo se surtirán para cada uno separadamente, salvo norma sustancial o procesal en contrario. Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan dichos efectos.

El término de prescripción también se interrumpe por el requerimiento escrito realizado al deudor directamente por el acreedor. Este requerimiento solo podrá hacerse por una vez”.

Ahora, en relación con la notificación de la demanda en los términos dispuestos por el artículo 94 del C.G.P, (antes artículo 90 del C.P.C), para que se entienda interrumpida la prescripción ha expuesto la Corte Suprema de justicia que el termino de notificación de la demanda dentro del año siguiente no debe mirarse de forma automática sino que el juez debe evaluar si la tardanza en la notificación obedeció a la conducta negligente del actor o si, por el contrario, tuvo que ver con el proceder del despacho judicial o el de la demandada.

Lo anterior ha sido expuesto por la Corte Suprema de justicia entre otras en reciente providencia con radicado SL3788 del 30 de septiembre de 2020 en la que se indicó:

“La solución al problema planteado se hace partiendo de los supuestos de que la demanda fue presentada el 28 de mayo de 2008 (vto. f.º220 cuaderno principal) y la notificación del auto admisorio de la demanda se hizo el 2 de septiembre de 2011 (f.º524, cuaderno nº2 del cuaderno principal). De acuerdo con esto, para la fecha de presentación de la demanda estaba vigente el art. 90 del CPC modificado por el art. 10 de la L 794 de 2003 que dice:

ARTÍCULO 90. La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad, siempre que el auto admisorio de aquélla, o el de mandamiento ejecutivo, en su caso, se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación al demandante de tales providencias, por estado o personalmente. Pasado este término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado.

La notificación del auto admisorio de la demanda en procesos contenciosos de conocimiento produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, si no se hubiere efectuado antes.

Si fueren varios los demandados y existiere entre ellos litisconsorcio facultativo, los efectos de la notificación a los que se refiere este artículo, se surtirán para cada uno separadamente, salvo norma sustancial o procesal en contrario. Si el litisconsorcio fuere necesario será indispensable la notificación a todos ellos para que se surtan dichos efectos.

Ciertamente, como lo dice la censura, los efectos de la interrupción de la prescripción con la presentación de la demanda que prevé el art. 90 del CPC (cuya aplicación al procedimiento laboral es aceptada por la jurisprudencia laboral vigente, verbigracia sentencias CSJ SL 3693-2017 y SL2532-2018) están condicionados a que la notificación al demandado del auto admisorio se efectúe dentro del año siguiente a la notificación de ese auto a la parte actora.

No obstante, la jurisprudencia laboral también tiene establecido que la condición consistente en realizar la notificación al demandado dentro del plazo

concedido por el legislador no se aplica literalmente, de forma automática, es decir, con el simple conteo de términos, pues, de acuerdo con el *principio de interpretación conforme* que ha de orientar en todo caso la interpretación de la ley según el art. 4 de la Constitución, el juzgador debe evaluar si la tardanza en la notificación obedeció a la conducta negligente del actor o si, por el contrario, tuvo que ver con el proceder del despacho judicial o el de la demandada.

En este sentido, se adopta en sede de casación el criterio de la Sala que impregnó la decisión de instancia de la sentencia CSJ SL 4578-2014, donde, a pesar de que el auto admisorio de la demanda fue notificado luego de transcurrido más de los 120 días de que trataba el artículo 90 del CPC (esto fue antes de la modificación introducida por el art. 10 de la Ley 794 de 2003), la Corte tomó la fecha de la presentación de la demanda para dar por interrumpida la prescripción, porque tuvo en cuenta que la tardanza en la notificación no fue por culpa del demandante, en la medida en que, ante la renuencia del demandado a comparecer, el juez debió impulsar oficiosamente el proceso, art. 48 del CPT y SS, mediante el nombramiento de curador y hacer, a través de este, la notificación correspondiente, sin que fuera necesaria la petición de parte, ya que no fue el caso de que la dirección de la contraparte indicada en la demanda no existiera, en tanto que, por el contrario, el informe del citador indicaba que sí existía; además que el actor había cumplido con su carga de aportar todos los medios necesarios para que se diera la respectiva notificación.

Partiendo de lo anterior encuentra la Sala que para el caso bajo estudio no opera el fenómeno de la prescripción por lo siguiente:

- La relación laboral terminó el **6 de mayo del 2008**
- La demanda se presentó el **27 de enero del año 2011**, esto es, dentro del término de los 3 años siguientes a la terminación del contrato
- La notificación de la demanda principal se hizo el **16 de mayo de 2011** la cual interpuso como excepción previa de integración del contradictorio con otras empresas tales como Eficacia S.A, Extras S.A, entre otras.
- En la audiencia de conciliación, resolución de excepciones previas celebrada el **15 de julio del 2011** fue declarada como prospera esta excepción ordenando integrar el contradictorio con dichas sociedades.
- La decisión anterior fue recurrida y el Tribunal Superior de Medellín en providencia del **23 de abril del 2013** confirmó la decisión inicial.
- El **16 de mayo del 2013** se envió por parte del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín el expediente a la oficina de reparto para que fuera enviado a los juzgados de descongestión.
- El **23 de mayo del 2013** se avocó conocimiento por parte del Juzgado Octavo Laboral de descongestión quien mediante auto del 18 de marzo de 2014 ordenó la notificación a las empresas vinculadas.

- Partiendo de lo anterior el **27 de junio del 2014** se notificó a Proservis, el **01 de julio del 2014** a Eficacia y el **9 de julio del 2014** a Extras S.A.

En razón de todo lo mencionado se observa como un hecho, que las notificaciones de las codemandadas se dieron dentro del 27 de junio de 2014 al 9 de julio de 2014, sin que se hubiera cumplido el término de un año después de que se dispuso la notificación, que fue mediante Auto del 18 de marzo del 2014, así como la notificación de la demandada principal Indega se realizó dentro del año siguiente al auto admisorio de la demanda.

Pero así mismo debe tenerse que la demora o tardanza en la notificación a las codemandadas no se debió a una actitud negligente de la parte, sino al trámite que surtido al interior del proceso donde se ordenó la vinculación a dichas sociedades a través de la providencia que resolvió las excepciones previas propuestas por Indega, debiendo además tener que esperarse a que se resolviera el recurso de apelación ante el Tribunal y que se surtiera el trámite correspondiente ante el Juzgado de descongestión al cual fue enviado el proceso.

Por lo anterior deberá confirmarse la sentencia de primera instancia en este punto en particular que no declaró probada la excepción de prescripción.

En esta instancia se condena en costas al demandante en la suma de \$580.000 la cual será dividida en favor de todas las codemandadas. Se condena en costas a Indega y en favor del demandante en la suma de \$1.160.000.

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

RESUELVE:

PRIMERO: ACTUALIZAR la condena impuesta en primera instancia por concepto de indemnización por despido injusto la cual al 30 de junio de 2023 asciende a la suma de **\$9.484.623**.

SEGUNDO: DECLARAR probada de forma parcial la excepción de compensación propuesta por Eficacia S.A, y en consecuencia se autoriza a las

demandadas para que al momento de realizar el pago de la indemnización por despido injusto puedan descontar a título de compensación la suma de \$361.350, debidamente indexada.

TERCERO: MODIFICAR la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, en cuanto declaró solidariamente responsables a Eficacia S.A y Extras S.A de las condenas impuestas a la sociedad Indega al haber fungido como simples intermediarias sin haber declarado tal calidad, en el sentido de indicar que dichas sociedades, Eficacia S.A y Extras S.A si deberán responder solidariamente por las condenas impuestas a Indega, pero en proporción al tiempo en que el señor EUCARIO ADOLFO VÁSQUEZ MORA ejecutó sus actividades con cada una de estas intermediarias.

CUARTO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, según lo argumentado en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO: Se condena en esta instancia al demandante en la suma de \$580.000 la cual será dividida en favor de todas las codemandadas. Se condena en costas a Indega y en favor del demandante en la suma de \$1.160.000

SEXTO: Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la providencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ

Sin firma por ausencia justificada
CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTE	: EUCARIO ADOLFO VÁSQUEZ MORA
DEMANDADO	: INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS SA
LITISCONSORTE NECESARIO	JOHN JAIRO HERNÁNDEZ NACIONAL DE SERVICIOS Y ASEO (NASA LTDA), WILMAR CTA, EXTRAS SA EFICACIA S.A
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-002-2011-00112-01
RADICADO INTERNO	: 138-22
DECISIÓN	: DECLARA, MODIFICA Y CONFIRMA SENTENCIA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/148> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 31 de agosto de 2023 a las
8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 31 de agosto de 2023 a la 5:00pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

SECRETARIO