

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Sustanciador

AUTO SUSTANCIACIÓN LABORAL

17 de mayo de 2022.

*“TRASLADO PARA PRESENTAR ALEGATOS DE LA PARTE NO
RECURRENTE”*

RAD: 20-001-31-05-004-2016-00491-02 Proceso Ordinario Laboral promovido por ITALA MENESES BARRETO contra APUESTAS UNIDAS S.A.

Atendiendo lo establecido en el Numeral 1° del Artículo 15 del Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020¹, por medio del cual el Ministerio de Justicia y del Derecho adopta medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que enfrenta el país por la pandemia producida por el Covid – 19, y que de acuerdo con su parte motiva debe ser aplicado tanto a los asuntos en curso como a los nuevos, se tiene que:

Que mediante estado electrónico Nro. 56 de fecha 22 de abril de 2022, se corrió traslado a la **parte recurrente** para presentar alegatos de conclusión por el término de cinco (5) días frente al auto proferido el 30 de enero de 2017 y respecto a la sentencia del 02 de febrero de 2017.

Dentro del término del traslado, fue allegado escrito de alegatos por la parte recurrente conforme a la constancia secretarial del 05 de mayo de 2022.

En razón de lo anterior se hace procedente dar aplicación al artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

¹Artículo 15 Apelación en materia laboral: el recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 1. Ejecutoriado el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el termino de 5 días cada una, iniciando con la apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita.

En mérito de lo expuesto este Despacho

RESUELVE:

PRIMERO: CORRER TRASLADO AL NO RECURRENTE. Con fundamento en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, conceder el término de cinco (5) días a la parte no recurrente, los cuales serán contados a partir del día siguiente del vencimiento de la notificación por estado.

Los alegatos deberán allegarse, dentro del término señalado, al correo electrónico de la Secretaría de la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cesar, Valledupar, secscftsvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre de la Secretaría del día en que vence el término, es decir, antes de las seis de la tarde (6:00 p.m.) de conformidad con el inciso 4° del artículo 109 del CGP aplicable por remisión normativa en materia laboral.

SEGUNDO: PONGASE A DISPOSICIÓN de los apoderados la página web <http://www.tsvalledupar.com/procesos/notificados/> a través del módulo procesos, encontrará adicional a las providencias proferidas en esta instancia los estados correspondientes, además del proceso digitalizado y los audios de las audiencias surtidas en primera instancia; para obtener clave de acceso comunicarse vía WhatsApp al número 3233572911.

TERCERO: ADJUNTENSE los alegatos de parte en caso de haberse presentado como anexo al presente auto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS

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

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente.

ALEGATOS DE CONCLUSION ITALA MENESES BARRETO

Javier Andres Pérez López <abogadovjavierperez@gmail.com>

Vie 29/04/2022 14:45

Para: Secretaria Sala Civil Familia Tribunal Superior - Seccional Valledupar

<secscftsvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co>;des04scflts@cendoj.ramajudicial.gov.co <des04scflts@cendoj.ramajudicial.gov.co>

JAVIER ANDRES PÉREZ LÓPEZ
ABOGADO ESPECIALISTA DERECHO PÚBLICO
UNIVERSIDAD DEL NORTE

Valledupar – Cesar 29 de abril de 2022

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISION CIVIL- FAMILIA LABORAL SALA 04

Correo: secscftsvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ref. Alegatos de Conclusión. Proceso Ordinario Laboral. Demandante ITALA MENESES BARRETO contra RED DE SERVICIOS DEL CESAR S.A...
Rad. 20-001-31-05-004-2016-00491-02

JAVIER ANDRES PÉREZ LÓPEZ, mayor de edad, vecino de esta ciudad, abogado en ejercicio, identificado con cedula de ciudadanía nro. 1.065.644.177 de Valledupar – Cesar y portador de la Tarjeta Profesional No. 294.604 del C.S. de la Judicatura, en calidad de apoderado judicial de la empresa **RED DE SERVICIOS DEL CESAR S.A.** antes (**APUESTAS UNIDAS S.A.**), identificada con el Nit. 824.006.261-2, en atención al traslado surtido para presentar los alegatos de conclusión en el trámite de la referencia, y en aplicación a lo establecido en el artículo 15 del Decreto 806 del 2020, procedo a hacerlo ante la Sala 04 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar – Cesar, para reiterar la solicitud que se hiciera en el recurso de apelación propuesto contra la sentencia de primera instancia, encaminada a obtener la revocatoria de la misma, a través de otra en la que se declare que entre mi mandante y la demandante no existió un contrato de trabajo sino uno de carácter mercantil, que no da lugar al reconocimiento de derecho laboral alguno.

I. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Inicialmente, en el presente proceso, se debe tener en cuenta, que la empresa **RED DE SERVICIOS DEL CESAR S.A.** (antes **APUESTAS UNIDAS DEL CESAR S.A.**), nunca celebró o conformó relación laboral con la demandante, que pueda dar origen a un contrato de trabajo, sino que el vínculo jurídico que existió entre las partes fue una relación contractual de naturaleza mercantil, por la actividad desarrollada por la contratada y la manera como lo hiciera, toda vez que la labor no fue continua ni tampoco sujeta a ningún tipo de dependencia o subordinación, propia de los típicos contratos de trabajo. Lo que hubo fue una vinculación comercial, con ocasión de la cual la ahora demandante recibía como ingreso una comisión por venta en el porcentaje su porcentaje convenido, misma que la ahora demandante liquidaba y se pagaba en forma diaria a través de descuento directo del valor de la venta realizada en cumplimiento de lo acordado en el respectivo **CONTRATO MERCANTIL** celebrado con mi mandante, actividad mercantil de colocación

independiente de apuestas permanentes que la señora ITALA MENESES BARRETO desplegó con plena autonomía administrativa, financiera y bajo su propia cuenta y riesgo, en los lugares y horarios libremente elegidos por ella.

Es preciso relievár que la actividad desarrollada por la demandante, fue creada mediante la Ley 1 de 1982, como una clase de juego de azar, que comúnmente se conoce como venta de chance, y se define como la actividad que sin ser rifa o lotería, permite a un apostador escoger un número -no mayor a cuatro cifras- a través de un formulario preestablecido y obtener un beneficio en dinero conforme al plan de premios que establezca la ley, en caso que la apuesta coincida con los resultados ordinarios del premio mayor de la lotería- artículos 21 de la Ley 643 de 2001 y 3.º del Decreto 1350 de 2003. Dicha actividad a su vez corresponde a un monopolio rentístico en el que la titularidad para su operación la ostentan por regla general los departamentos, el distrito capital y los municipios, entidades que pueden autorizar en su jurisdicción territorial a terceros denominados operadores y concesionarios de apuestas para que ejecuten la venta de chance mediante contratos de concesión -artículos 2.º, 6.º, 7.º, 8.º, 9.º, 22 y 23 de la Ley 643 de 2001 y 2.º, 12, 13 del Decreto 1350 de 2003. Estos operadores se encargan de la explotación y comercialización de las apuestas permanentes y de los colocadores o vendedores de apuestas, conforme lo dispone el artículo 13 ibidem.

Ahora bien, en relación con los colocadores de apuestas o simplemente vendedores, el artículo 97A del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 13 de la Ley 50 de 1990, dispone:

*"ARTICULO 97-A. (...).... **"Son colocadores de apuestas independientes las personas que por sus propios medios se dediquen a la promoción o colocación de apuestas permanentes, sin dependencia de una empresa concesionaria, en virtud de un contrato mercantil. En este evento no se podrán pactar cláusulas de exclusividad.** (negrilla y subrayas propias). (...).*

Por tanto, del claro tenor literal de la Ley 50 de 1990 artículo 13, se deduce que aquellas personas que con sus propios medios se dediquen a la promoción o colocación de apuestas permanentes, no tendrán ningún vínculo contractual laboral con la empresa concesionaria, y que solo lo habrá cuando esa actividad sea subordinada o dependiente. Precisamente sujetándose a esa norma fue que la empresa **RED DE SERVICIOS DEL CESAR S.A.** **convino con la demandante un contrato de carácter comercial o mercantil, cuyo objeto principal consistió en la Colocación Independiente de Apuestas Permanente, al cual jamás se le puede equiparar a un contrato de trabajo, como quiera, que el mismo estuvo ausente el**

elemento dependencia o subordinación, dado que la contratada estaba facultada para escoger la forma, modo y lugar, como desarrollaría su actividad.

Razones por las cuales la señora **ITALA MENESES BARRETO**, nunca estuvo bajo la continuada subordinación o dependencia frente a la empresa **RED DE SERVICIOS DEL CESAR S.A.**, debido a que la demandante, contaba con plena autonomía administrativa y financiera, al momento de ejercer la actividad mercantil pactada. En el mismo grado de importancia, la demandante nunca estuvo bajo la continuada subordinación o dependencia frente a la empresa **RED DE SERVICIOS DEL CESAR S.A.**, debido a que la demandante, no cumplió con horario o jornada laboral impuesta por su contratante. Como se enunciaba anteriormente, su condición de **COLOCADORA INDEPENDIENTE DE APUESTAS PERMANENTES** siempre contó con la libertad para ejecutar su actividad o sustraerse del cumplimiento de esta, o en últimas ausentarse del punto de venta de apuestas sin que fuera necesario que mediara permiso o autorización de la sociedad **CONTRATANTE**; igualmente, sin que fuera impuesta ningún tipo de sanción con relación a su conducta.

Como es pertinente, se hace obligatorio traer a esta instancia el hecho que durante el trámite surtido y dirigido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar – Cesar, en primera instancia, a nuestro concepto, no se logró demostrar por parte de la demandante la concurrencia de los elementos para demostrar la existencia del contrato de trabajo, como lo ordena el Código Sustantivo de Trabajo, en su artículo 23, numeral 1.

Conforme a lo expresando en el párrafo anterior, se hace necesario recalcar; que, durante la práctica del interrogatorio de parte, exactamente en el tiempo 11 minutos con 40 segundos se pregunta a la parte demandante lo siguiente;

1. *“¿Es cierto sí o no que usted recibía una contraprestación monetaria de parte de la empresa APUESTAS UNIDAS S.A. por el servicio que usted prestaba?”*

Responde Demandante ITALA MENESES; *Si era cierto, pero vuelvo y digo recibía una comisión cada 15 días por las ventas que se hacían en el mes.*

2. *¿Es cierto sí o no que usted lo que recibía como contraprestación monetaria era lo que se ganaba de la venta por porcentajes?*

Responde Demandante ITALA MENESES; *Es cierto, ganaba por ventas quincenales.*

3. *¿Es cierto sí o no que si las ventas de la empresa APUESTAS UNIDAS eran bajas sus ingresos eran semejantes a las ventas?*

Responde Demandante ITALA MENESES; Es cierto, ventas bajas, comisiones bajas."

Esto con el fin de evidenciar la no concurrencia de los tres elementos necesarios para la existencia del contrato de trabajo, que en este caso sería "Un salario como retribución". Entendiendo tal y como lo afirma la demandante, lo que percibía era por concepto de comisiones de venta y que estos eran descontados una vez realizado el cierre de ventas conforme a el horario elegido autónomamente por ella. Sin que la variación en el monto de las ventas generase algún impacto negativo diferente al financiero para las partes.

De igual importancia, situación generada en la etapa probatoria, no se logró identificar por parte de la demandante, quien o como exactamente ejercía la subordinación afirmada. Lo que daría entender entre otras cosas, que la subordinación invocada por la demandante no se realizaba, así como tampoco quedo probado los supuestos extremos temporales invocados durante el trámite de la existencia del vínculo contractual.

Con relación a este aspecto ha expresado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia de Casación Laboral, de fecha 31 de agosto de 2010, Expediente 38988, providencia en la cual, concluyó entre otras cosas que;

*"La presunción contenida en el artículo 24 del C.S.T., por ser de carácter legal, admite prueba en contrario, de suerte que si no quedan plenamente establecidos los elementos esenciales del contrato de trabajo, especialmente la **"continua subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador"**, la presunción queda desvirtuada, correspondiendo al dispensador judicial escudriñar el acervo probatorio para verificar la existencia de la subordinación laboral, trasladándose la carga de la prueba, pudiendo el demandado acreditar, probar o demostrar la independencia en la prestación del servicio".*

Por ultimo y conforme a lo anteriormente enunciado se hace necesario traer al debate jurídico los diferentes pronunciamientos realizados por la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral y Tribunales Superiores en temas con similar problema jurídico.

- 1. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE PEREIRA EN ACTA NÚMERO 144 DE NOVIEMBRE DE 2003** precisó; "Así que quien aduce haber laborado cierto tiempo, debe aportar pruebas que acrediten la veracidad de la relación subordinada, sus extremos, el horario y las funciones cumplidas, el salario y la persona del empleador, para alcanzar del juzgador la persuasión racional

o íntima convicción de lo pretendido. Ello incumbe probarlo a quien alega a su favor la existencia de tales derechos reclamados, como lo establece el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, aplicable por integración en materias laborales, como lo disciplinan los artículos 145 del Código Adjetivo Laboral y 19 del Sustantivo del Trabajo y lo repite el 1757 del Código Civil, pues se insiste, quien argumenta una obligación o su extinción debe acudir a probarla, salvo estipulación legal."

2. Sentencia Nro. 072 de fecha 30 del mes de septiembre de 2013, proferida por el honorable TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA – VALLE, sala primera de decisión laboral donde declaró entre otras cosas; *"la inexistencia de contrato laboral respecto al colocador independiente de apuestas permanentes, fallo en el que concluyó lo siguiente: (...) "Por consiguiente, la carga de prueba se invierte para la actora, a quien le corresponde demostrar la continuada y permanente subordinación frente a la empresa demandada para desquiciar el convenio mercantil que suscribieron para la colocación de apuestas permanentes de carácter independiente"*.
3. TRIBUNAL SUPERIOR BUGA – VALLE, Sentencia N° 95 de fecha 06 diciembre de 2016, con ponencia del Magistrado JORGE MARIO CENTELLAS URIBE, dictada en el trámite del Grado Jurisdiccional de consulta, surtido dentro del Proceso Ordinario Laboral con radicación N° 2015 – 00102 -01, en la cual declaró la inexistencia de contrato laboral respecto al colocador independiente de apuestas permanentes, fallo en el que concluyó la inexistencia de la Relación laboral o Contrato de trabajo.
4. TRIBUNAL SUPERIOR BUGA – VALLE. Sentencia N° 106 de fecha 26 de Junio de 2019, con ponencia de la Magistrada CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE, dictada en el trámite del Grado Jurisdiccional de consulta, surtido dentro del Proceso Ordinario Laboral con radicación N° 2015-00292-00, en la cual declaró la inexistencia de contrato laboral respecto al colocador independiente de apuestas permanentes, fallo en el que concluyó la inexistencia de la Relación laboral o Contrato de trabajo.
5. TRIBUNAL SUPERIOR BUGA – VALLE. Sentencia N°147 de fecha 26 de agosto de 2020, con ponencia de la Magistrada CONSUELO PIEDRAHITA, dictada en el trámite del Grado Jurisdiccional de Consulta, surtido dentro del Proceso Ordinario Laboral con radicación N° 2016-00305-00, en la cual

declaró la inexistencia de contrato laboral respecto al colocador independiente de apuestas permanentes y la sociedad demandada.

6. TRIBUNAL SUPERIOR BUGA – VALLE. Sentencia N°0133 de fecha 02 de septiembre de 2020, con ponencia de la Magistrada MARIA MATILDE TREJOS AGUILAR, dictada en el trámite de Segunda (2º) Instancia, surtido dentro del Proceso Ordinario Laboral con radicación N° 2015-00577-00, en la cual declaró la inexistencia de contrato laboral respecto al colocador independiente de apuestas permanentes y la sociedad demandada.

En conclusión, con fundamento en las normas y decisiones judiciales antes relacionadas, puede adverbarse que la actividad desarrollada por la demandante, no se ejecutó bajo el régimen contractual laboral, pues lo realizó en cumplimiento de un contrato civil o comercial, sin las características propias de una relación laboral que le impusiera dependencia o subordinación.

Por lo anterior le solicito de manera respetuosa al Honorable Tribunal que revoque en su totalidad la sentencia proferida y en su lugar absuelva a mi representada de todas y cada una de las pretensiones del libelo de la demanda.

Sin otro particular

JAVIER ANDRES PÉREZ LÓPEZ

C.C. 1.065.644.177 de Valledupar - Cesar

T.P. 294.604 del C.S. de la Judicatura.

Correo: abogadojavierperez@gmail.com