



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente. No. 25899 31 05 002 2017 00383 01

Juan de Jesús Cortés Buitrago & Blanca Irene Torres Torres vs. Ana Beatriz Gutiérrez & Otros.

Bogotá D. C., dieciséis (16) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, resuelve la Sala el recurso de apelación parcial presentado por el demandante contra la sentencia condenatoria proferida el 15 de noviembre de 2022 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

Previa deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la Sala de decisión, se profiere la siguiente,

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. Juan de Jesús Cortés Buitrago y Blanca Irene Torres Torres, mediante apoderada judicial, promovieron proceso ordinario laboral contra **Serviayudar S.A.S., Ana Beatriz Gutiérrez y Jairo Gutiérrez,** para que se declare la existencia del contrato de trabajo realidad, a término indefinido con los demandados, y, en consecuencia, solicitan que se condene a esa parte por los siguientes conceptos:

Respecto de Jesús Cortés Buitrago: Pide el pago de prestaciones sociales, intereses a las cesantías, compensación de las vacaciones, generados durante la relación laboral; reintegro con ocasión al accidente sufrido durante el tiempo en que estuvo trabajando y a su estado médico; del salario en especie que corresponde al valor del arriendo del apartamento ubicado dentro de la finca



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Juaica; horas extras, nocturnas, dominicales y festivos, salarios, indemnización art. 65, salarios durante el tiempo que se encuentra desvinculado, reliquidación de los aportes a pensión, intereses moratorios, por las inconsistencias en los aportes parafiscales y pagos aun no realizados sobre el salario real; lo *ultra y extra petita*.

En relación con Blanca Irene Torres Torres, Solicita el pago de prestaciones sociales, compensación de las vacaciones, intereses a las cesantías dejadas de percibir durante todo el tiempo que ha prestado sus servicios, horas extras, dominicales y festivos, salarios, indemnización del art. 65, cotizaciones parafiscales, intereses moratorios por las cotizaciones dejadas de percibir, lo *ultra y extra petita*.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestaron los demandantes, en síntesis, que para el mes de octubre de 2015 el señor Jairo Gutiérrez le ofreció un trabajo al actor, a término indefinido, en la finca Juaica, previo a la revisión de la hoja de vida por parte de la señora Ana Beatriz Gutiérrez, quien fue finalmente la que lo contrató y firmó contrato en las instalaciones de Serviayudar S.A.S.; que las funciones que debía cumplir era el acompañamiento del ganado, cuidado, atención y vigilancia de la finca, entre otras; iniciando labores el 1º de noviembre siguiente; dijo que se trasladó al apartamento ubicado dentro del mismo predio, el que le fue entregado por el señor Gutiérrez, acordado que ese sería el lugar de vivienda del trabajador y su familia; que la entrega del inmueble tenía como finalidad un mejor desempeño de las funciones asignadas, en especial las de vigilancia de la finca las 24 horas del día.

Refiere, que el 6 de marzo de 2016 sufrió un accidente en su vehículo personal de regreso a la finca, pues estaba realizando unas compras en el municipio de Tabio, que fue reportado a su empleadora, pero ni SERVIAYUDAR S.A.S. ni Ana Beatriz Gutiérrez, nombraron a una persona para reemplazarlo durante el tiempo en que estuvo incapacitado; por tal razón la señora Blanca Irene Torres Torres tuvo que encargarse de las labores que realizaba Juan Cortés, esto ocurrió inmediatamente después de sucedido el accidente; señalan que esas actividades realizadas por ella nunca le fueron prohibidas y, por el contrario, sí aceptadas por



Jairo Gutiérrez, y además Serviayudar S.A.S. y Ana Beatriz Gutiérrez tenían conocimiento de esa situación, pero, no le remuneraron ese trabajo; que pactó inicialmente como salario la suma de \$700.000 el cual fue reajustado a \$800.000.

Agrega que, dentro de su contrato se convino el pago de trabajo suplementario, recargos nocturnos, con la condición de que estos trabajos debían ser previamente autorizados; sin embargo, y pese a la dedicación y la clase de trabajo indispensable y necesario (entre ellos la responsabilidad de la vigilancia y atención de la finca las 24 horas del día por parte de los demandantes) fue imposible la autorización, porque incluso el contrato no se lo entregaron de manera inmediata, sino, después, y por lo tanto desconocían dicha estipulación; que ese trabajo adicional jamás fue remunerado.

2. Contestación de la demanda.

2.1. Los demandados **Ana Beatriz Gutiérrez** y **Jairo Gutiérrez** estuvieron representados judicialmente por curador ad litem, quien dijo no contarle los hechos, que debían probarse, y respecto a las pretensiones, no las aceptó ni se opuso a las mismas, hasta tanto no se practicaran y verificaran las pruebas solicitadas en el proceso, y no formuló excepciones.

2.2. Serviayudar S.A.S. también estuvo asistida por un curador ad litem, quien al contestar las situaciones fácticas de la demanda, manifestó que no tenía conocimiento de las misas y por lo tanto se acogía a lo que se pruebe dentro del proceso, y no se opuso a las pretensiones. Formuló la excepción genérica o innominada.

3. Sentencia de primera instancia. El Juez Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, mediante sentencia proferida el 15 de noviembre de 2022, resolvió: *“Primero: Declarar que entre el demandante Juan de Jesús Cortés Buitrago y los demandados Ana Beatriz Gutiérrez y Jairo Gutiérrez existió un contrato de trabajo a término indefinido con vigencia del 1° de noviembre de 2015 al 23 de junio de 2017, en virtud del cual la codemandada Serviayudar S.A.S actuó como intermediaria. Segundo: Declarar que entre la demandante Blanca Irene Torres Torres y los demandados Ana Beatriz Gutiérrez y Jairo Gutiérrez existió un contrato de trabajo a término indefinido con vigencia del 7 de marzo de 2016 al 23 de*



junio de 2017 en virtud del cual ejerció oficios varios. Tercero: Condenar solidariamente a la parte demandada conformada por Ana Beatriz Gutiérrez y Jairo Gutiérrez y la sociedad Serviayudar S.A.S., a pagar al demandante Juan de Jesús Cortés Buitrago las siguientes sumas y conceptos: a. \$ 243.875,09 por concepto de intereses sobre las cesantías. b. \$ 242.384,72 por concepto de compensación de vacaciones. c. \$1.070.800,00 por concepto de la indemnización por despido injusto. d. La indexación de las condenas descritas en los literales a, b, y c). Cuarto: Condenar solidariamente a la parte demandada conformada por Ana Beatriz Gutiérrez y Jairo Gutiérrez y la sociedad Serviayudar S.A.S., a pagar a la demandante Blanca Irene Torres Torres las siguientes sumas y conceptos: a. \$919.484,07 por concepto de auxilio de cesantías. b. \$ 90.415,93 por concepto de intereses sobre las cesantías. c. \$919.484,07 por concepto de prima de servicios. d. \$479.516,05 por concepto de compensación de vacaciones. e. \$ 24.590,57 diarios a partir del 24 de junio de 2017 y hasta que se produzca el pago del auxilio de cesantías y prima de servicios, por concepto de indemnización moratoria por la falta de pago oportuno y completo, a la terminación del contrato de trabajo contenida en el artículo 65 del CST. f. La indexación de las condenas descritas en los literales b) y d). Quinto: Condenar a los demandados Ana Beatriz Gutiérrez y Jairo Gutiérrez a pagar las cotizaciones a seguridad social en pensiones de los 2 demandantes Juan de Jesús Cortés Buitrago y Blanca Irene Torres Torres, con destino a las entidades en las que se encuentren afiliados, con un IBC equivalente a \$749.000 y al salario mínimo legal vigente mensual, respectivamente, por todo el tiempo laborado, a través de la figura del cálculo actuarial por omisión en la afiliación al sistema, regido por las reglas contempladas en el Decreto 1887 de 1994, compilado en el Decreto 1833 de 2016, reformado por el Decreto 1296 de 2022. Para una mejor ejecución de la sentencia, se concede a los 2 demandantes el término de 5 días hábiles para que informen en qué entidad de seguridad social está afiliados o, en su defecto, a cuál o cuáles se van a afiliarse, al cabo de lo cual cuentan con un término adicional de 5 días hábiles para elevar solicitud del cálculo actuarial, y una vez determinado el monto de la deuda, la parte demandada tiene un plazo de 30 días calendario para efectuar el pago a satisfacción de esa entidad. Sexto: Absolver a la parte demandada conformada por Ana Beatriz Gutiérrez y Jairo Gutiérrez y la sociedad Serviayudar S.A.S., de las restantes pretensiones incoadas en su contra por los demandantes Juan de Jesús Cortés Buitrago y Blanca Irene Torres Torres. Séptimo: Condenar en costas de primera instancia a la parte vencida. En su liquidación, inclúyase la suma de \$3.000.000, por concepto de agencias en derecho a su cargo y a favor de los demandantes en partes iguales, con sujeción a lo preceptuado en el artículo 5° del Acuerdo PSAA16 10554 de 2016 emitido por el Consejo Superior de la Judicatura...

Apoyó su decisión, en lo que interesa para resolver la alzada, que: "(...) Dispone el artículo 129 del CST, que constituye salario en especie toda aquella parte de la remuneración ordinaria y permanente que reciba el trabajador como contraprestación directa del servicio, tales como alimentación, habitación o vestuario que el empleador le suministra a él o a su familia, cuya cuantía debe valorarse expresamente en todo contrato de trabajo y en aquellos en los que no, entonces debe estimarse pericialmente sin que pueda llegar a constituir más del 50%. En el presente caso, este fallador considera que no es posible tomar lo suministrado como canon de



arrendamiento o la misma vivienda como salario en especie porque, a pesar de estar demostrado que se le había suministrado un lugar para ello, no hay prueba que respalde su valoración desde el punto de vista cuantitativo. En consecuencia, se absuelve de esta pretensión... (...) La jurisprudencia ordinaria laboral tiene definido que para que prospere una pretensión ligada a estos emolumentos laborales, la parte demandante tiene la carga de demostrar con claridad y precisión cuál fue el número de horas que laboró por encima de la jornada máxima legal, contractual o convencional, así como los interregnos de lo que la legislación califica como trabajo nocturno, dominical y festivo, en razón a que al juez no les permitido hacer cálculos aproximados o suposiciones para determinar el número probable de ellos, como tampoco incurrir en especulaciones surgidas a raíz de un planteamiento genérico sobre las condiciones de modo, tiempo y lugar en que ello ocurrió al interior de la empresa (SL7578-2015, SL9318-2016; SL3009-2017 y SL1174-2022). En el presente caso, este juzgador considera que la prueba aportada no es del todo suficiente clara y segura para llegar a una conclusión sobre una labor de 24 horas al día, que prácticamente lo que se reclama en la demanda, en específico se reciben los testigos Erving Alejandro Castillo y José Antonio Díaz Ramírez, quienes a pesar de que mencionaron ver a los demandantes porque prestaban sus servicios en el lugar, en realidad no son suficientes para este juzgador, salvo mejor criterio que abroge el del suscrito por supuesto en lo que tiene que ver con el trabajo suplementario, porque a esas preguntas, cuando yo les mencioné y traté de poner especial empeño para determinar la razón de la ciencia del dicho ambos mencionaron que fue lo que le contaron las mismas parte demandantes. Frente a los llamados 'testigos de oídas', para el caso específico del trabajo suplementario valga precisar que, según la sana lógica y las máximas de experiencia, por regla general, en determinados casos no es viable tenerlos como plena prueba de un hecho, en razón a que, al valorarse con reserva y detenimiento una declaración de quien apenas retransmite la versión de otro, necesariamente se ponen en riesgo algunos principios probatorios como, por ejemplo, el de la libertad de formación del convencimiento del juez, contemplado en el artículo 61 del CPT y de la SS. que surge también a raíz de como un testigo responde cada una de las preguntas que el juez le hace, no se trata de una cuestión formal, ni del temor al engaño, sino, que se trata de una simple consideración metodológica propia de la labor jurisdiccional, en la que es mejor irse a la fuente directa, que, a los intermediarios, y qué mejor fuente que quien percibe directamente un hecho, que a uno que reproduce la representación de los hechos en función narrativa dirigida a un interlocutor que no es el destinatario ordinario, sino apenas otra persona, que en ese caso en específico, quien fueron los mismos demandante; en consecuencia se absolverá a la parte demandada de estas pretensiones."

4. Recurso de apelación parte demandante: Inconforme con la decisión, el apoderado judicial del demandante presentó recurso de apelación bajo la siguiente sustentación: *"(...) me permito interponer recurso de apelación en cuanto a las pretensiones que no se tuvieron en cuenta y se absolvió a la parte demandada teniendo en cuenta distintos factores específicos como el pago de las acreencias por el trabajo nocturno, dominicales, festivos, horas extras, por la determinación del canon del salario en especie de la vivienda, y en modo específico para dejarlo bien cerrado a todas las pretensiones de las cuales se absolvió a la parte demandada,*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

que en su momento estaré sustentando al superior. El sustento está basado en que las pruebas el material probatorio está acorde, está suficiente, en que incluso con los testimonios rendidos se logra vislumbrar si bien los demandantes en el presente proceso estuvieron tal cual 24 horas establecidas en su sitio de trabajo, no significando que las 24 horas estuvieron trabajando, sí estaban al tanto de la vigilancia por horas adicionales y fue plenamente demostrado, por ejemplo, con solo ese factor se puede establecer que el pago de las acreencias de los salarios en cuanto a horas extras, nocturnas, dominicales y festivos, estaban plenamente identificados y no fueron tenidas en cuenta por el despacho; y con ese mismo hecho se determina que no fue simple capricho de los demandantes en el presente proceso establecer su vivienda en el lugar en que iban a ejercer sus funciones, sino, que fue parte del acuerdo establecido con los demandados. Entonces por esa razón como lo permite el CGP, se hace una breve interpretación sobre el recurso de apelación presentado para luego sustentarlo de fondo ante el superior jerárquico..."

5. Alegatos de conclusión. En el término de traslado ninguna de las partes presentó alegaciones de segunda instancia.

6. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Lo primero por decir es que el recurso fue muy genérico al expresar: *"y en modo específico para dejarlo bien cerrado a todas las pretensiones de las cuales se absolvió a la parte demandada, que en su momento estaré sustentando al superior..."* como quiera que, de conformidad con las reglas procesales para la interposición de los medios de impugnación en materia laboral estos deben sustentarse en primer grado, al instante, cuando se emite la providencia en oralidad, siendo que en este caso le correspondía al apoderado de los demandantes, sustentar, tan pronto se emite la sentencia, las razones por las cuales no se encontraba de acuerdo con la absolución de los restantes pedimentos de la demanda.

Precisado lo anterior, se verifica por la Sala que el apelante sustentó de manera aceptable su inconformidad ante la absolución por concepto de trabajo suplementario, dominicales y festivos, así como lo referente al salario en especie.

Así las cosas, con arreglo al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTYSS esta Sala verificará si quedó demostrado el trabajo suplementario de los demandantes, así como dominicales y festivos; de igual forma, si debe tenerse en cuenta el presunto salario en especie, para efectos de reliquidar las condenas; dependiendo de lo que resulte, se establecerá la



viabilidad de acceder a las pretensiones de la demanda relacionadas con esos aspectos.

7. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s). De antemano, la sala anuncia que la sentencia apelada se **confirmará**.

8. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es). Arts. 159, 162, 172, 174,177, 179 del CST., 60, 61, 145 del CPTYSS, 164, 167, 221 del CGP. Rad. 40016 de 1º de agosto de 2012, SL 6738-2016 Rad. 41715, SL1064-2018 Rad. 403 74, SL 2096- 2021 Rad. 79564, SL 171 – 2022 Rad. 79106, entre otras.

Consideraciones

Delanteramente se precisa, que en este asunto no se encuentra en discusión la existencia del contrato de trabajo entre las partes, ni sus extremos, ya que así fue declarado en primer grado, y no fue objeto de reproche, por lo tanto los problemas jurídicos de esta causa laboral, se circunscriben en establecer si los demandantes lograron probar que prestaron sus servicios en trabajo suplementario -extra diurno y nocturno-, dominicales y festivos, así como lo referente al salario en especie, en esos términos la Sala abordará el respectivo análisis.

Trabajo suplementario -horas extras diurnas y nocturnas-,dominicales y festivos.

El art. 159 del CST define el trabajo suplementario o de horas extras el que excede de la jornada ordinaria, y en todo caso el que exceda de la máxima legal.

De otra parte, conforme al artículo 172 ib., reformado por el artículo 25 de la Ley 50 de 1990, salvo en la excepción consagrada en el literal c) del artículo 161 relacionada con la organización de turnos sucesivos, el empleador está en la obligación de dar descanso remunerado a todos sus trabajadores durante las 24 horas que tiene el día domingo que, como se sabe, por ley, es de descanso



obligatorio. Esto mismo ocurre con los festivos, pero con sujeción al artículo 177 ibídem.

Precisamente, por ser los domingos y festivos unos días de descanso obligatorio, el inciso 2° del artículo 174 del mismo estatuto, establece que «*en todo sueldo se entiende comprendido el pago del descanso en los días en que es legalmente obligatorio y remunerado*», es decir, que aun cuando en esos días el trabajador no preste sus servicios personales al empleador, sin duda tiene derecho al reconocimiento y pago de estos, los cuales se entienden incluidos en el pago de los 30 días del mes laboral.

A su turno, dispone el párrafo 2° del art. 179 del CST que el trabajo dominical es ocasional cuando el trabajador labora hasta dos domingos, y habitual cuando lo hace tres o más domingos durante el mes calendario; el que debe remunerarse con un 1.75%, tal como lo dispone el art. 26 de la Ley 789 de 2002. Así mismo estipula el art. 181 ib., que: *"El trabajador que labore habitualmente en día de descanso obligatorio tiene derecho a un descanso compensatorio remunerado, sin perjuicio de la retribución en dinero prevista en el artículo 180 del Código Sustantivo del Trabajo..."*

De cara a estos tópicos nuestra Corporación de cierre enseña que, para la prosperidad de las pretensiones relacionadas con el trabajo suplementario, dominicales y festivos, en el plenario debe quedar suficientemente clara la acreditación de la prestación de servicio en esas condiciones, carga probatoria que le corresponde al trabajador, pues de lo contrario no pueden salir avantes los pedimentos en ese sentido, ya que no le es dable al juzgador laboral suponer el número de horas extras o días domingos y festivos en que se trabajó, sino, que se requiere, se insiste, que estén debidamente invocados y demostrados (SL1064-2018 Rad. 403 74, SL 2096- 2021 Rad. 79564, SL 171 – 2022 Rad. 79106, entre muchas otras).

Descendiendo al caso que nos ocupa, revisado el material probatorio recaudado en el plenario, no se pueden establecer, como lo aspiran los accionantes, los días en que ejecutaron sus labores en horas extras diurnas - nocturnas, como tampoco



la cantidad de los dominicales y festivos que en su sentir trabajaron, tal como pasa a determinarse.

De la prueba documental allegada al expediente por los demandantes, no se logra extraer la información necesaria para aceptar la tesis de los accionantes, recuérdese que al proceso se adjuntó (fls. 12 a 34 PDF 01): contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada, certificación laboral, solicitud de restitución de inmueble, acta de reunión, certificado de incapacidades, historia clínica, pagos seguridad social, comunicado de reubicación laboral, comunicado de Serviayudar para reubicación laboral por restricción médica, citación a descargos, terminación del contrato de trabajo; en ninguna de estas instrumentales se encuentra implícita la prueba de lo que en este punto se requiere.

A su turno los testigos Erving Alejandro Castillo y José Antonio Díaz Ramírez, tampoco aportaron ninguna pieza probatoria para esclarecer este tema; el señor Castillo dijo que el actor tenía que cuidar de noche, porque habían muchos robos, que él permanecía ahí 24 horas, que lo llevaron para que respondiera por la finca, que le asignaron una vivienda, que está situada sobre los establos de la finca en un segundo piso donde podía apreciar toda la finca; respecto de la demandante manifestó que las labores, como ella vivía ahí, eran de todos los días, que ella se levantaba temprano, 5 am.

El deponente Díaz Ramírez, dijo que el demandante cuidaba en las noches y vigilaba que no se entraran los ladrones, que esto lo sabe porque fue varias veces a la finca a buscar una vaca y a ayudar a sacar las crías, dice que si los perros ladraban tenía que salir, que en la mañana hacía el ordeño 5 – 6 am, pero que no lo vio ordeñando porque a esa hora el testigo tenía que hacer esa misma labor, pero en otra parte, donde él (testigo) trabajaba; respecto a la actora dijo que le daba leche a los terneros 5 – 6:30 am 3 – 4:30 pm, entre otras actividades, y lo sabe porque el accionante se lo dijo.



Al escuchar las versiones de estos testigos, se pudo notar que gran parte de la información relatada fue porque el mismo demandante se los contaba, es decir que tal y como lo consideró el juzgador de instancia se trataban prácticamente de testigos de oídas, que para los estrictos fines probatorios que aquí se anhelan, no son contundentes, ni útiles, para demostrar el trabajo suplementario y en dominicales y festivos, ya que de manera directa no les constan esas premisas fácticas.

Y aun, en gracia de la discusión, si no fuesen testigos de oídas, lo cierto es que tampoco fueron precisos en establecer cuantas horas extras diurnas o nocturnas trabajaban los demandantes, o en cuántos dominicales y festivos prestaron sus servicios, pues no son suficientes frases como: ellos trabajaban 24 horas o estaban todo el día ahí, para suponer, sin más, el número de horas extras laboradas, y el asunto se complica porque los demandantes vivían en el mismo lugar donde prestaban sus servicios, luego se tenía que tener certeza respecto de la distinción del ámbito personal y el laboral, es decir, tener claridad de cuando se dedicaban a sus actividades personales y cuando cumplían las órdenes de su empleador, lo que en este proceso no quedó claro; por lo que no queda otro camino que confirmar la sentencia en este aspecto.

Salario en especie.

De acuerdo con el art. 129 del CST: *“1. Constituye salario en especie toda aquella parte de la remuneración ordinaria y permanente que reciba el trabajador como contraprestación directa del servicio, tales como alimentación, habitación o vestuario que el {empleador} suministra al trabajador o a su familia, salvo la estipulación prevista en el artículo 15 <128> de esta ley. 2. El salario en especie debe valorarse expresamente en todo contrato de trabajo. A falta de estipulación o de acuerdo sobre su valor real se estimará pericialmente, sin que pueda llegar a constituir y conformar más del cincuenta por ciento (50%) de la totalidad del salario. 3. No obstante, cuando un trabajador devengue el salario mínimo legal, el valor por el concepto de salario en especie no podrá exceder del treinta por ciento (30%) ...”*

La Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, al respecto manifestó: *“Del precepto antes transcrito, se observa que, para considerar la vivienda y alimentación como salario en especie, y parte de la remuneración, no se requiere una solemnidad relacionada con un pacto expreso en tal sentido, por ende, la providencia del sentenciador colegiado no incurre en la*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

vulneración que se le endilga. Sobre el tema, resulta relevante traer a colación lo señalado por esta Corporación en sentencia CSJ SL, 31 jul.1996, rad.8743, que en su pasaje pertinente señaló: El artículo 129-2 del C. S. de T. -vigente para la época de los hechos en litigio- disponía que el salario en especie debía valorarse expresamente en el contrato de trabajo y establecía que a falta de esa valoración se estimaría pericialmente. La redacción de ese precepto legal no permite concluir que la estipulación del salario en especie tuviera en el sistema del C. S. del T. el carácter de medio solemne, pues el medio solemne implica la existencia de formalidades exigidas por la Ley como requisito necesario para la existencia o validez de ciertos actos o contratos, y lo cierto es que si el patrono suministra a su trabajador o a su familia alimentación, habitación o vestuario como parte de la retribución ordinaria del servicio, por ese solo hecho se configura el salario en especie, aunque las partes no hayan fijado su valor. Lo que hizo la norma -art. 129 citado-fue inducir a las partes a valorar expresamente el salario en especie, pero ni condicionó la existencia o validez de la estipulación a la formalidad escrita, pues lo expreso no es necesariamente lo que aparece por escrito, ni dijo que la falta de estipulación expresa trajera como necesaria consecuencia la inexistencia o invalidez de la estipulación del salario en especie, que sería la consecuencia de considerar la estipulación expresa como medio solemne...”

En el asunto, no se encuentra en discusión que el empleador de los demandantes, les suministró un lugar para vivienda, porque así lo consideró el juez de instancia, lo manifestaron los testigos, y no fue objeto de reproche en la apelación; pero a pesar de ello, este Tribunal considera que la decisión del juez a quo, en ese sentido, no luce desacertada, en la medida en que, si bien, no era necesario que se estipulara en algún documento que los actores recibirían salario en especie, pues eso se pudo deducir de las mismas situaciones fácticas acaecidas, pero sí era necesario estimar el valor del canon de arrendamiento en el lugar y momento histórico en que ocurrieron los hechos, para con esto establecer cuál era el valor adicional a lo pagado a los demandantes, que en efecto constituía salario; peritaje que brilla por su ausencia en el expediente, y por tal razón ante tal orfandad probatoria no puede prosperar el argumento de apelación en este sentido, siendo necesario confirmar la sentencia también en este aspecto.

Así quedan resueltos los puntos de apelación del demandante.

Conforme con lo dicho se confirmará la sentencia apelada.

Costas a cargo de la parte demandante por perder su recurso, inclúyanse como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV para cada uno de ellos.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero: **Confirmar** la sentencia apelada, acorde con lo considerado.

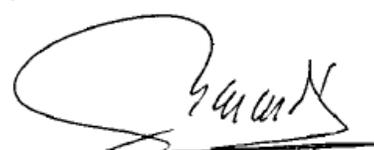
Segundo: Costas a cargo de los demandantes, inclúyanse como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV para cada uno de ellos.

Tercero: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente digitalizado al juzgado de origen, para lo de su cargo.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


ÉDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado