

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 25151-31-03-001-2021-00028-02
Demandante: **RUBIELA ORJUELA AMAZO, DIANA CAROLINA
GÓMEZ ORJUELA Y OTRO**
Demandado: **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ**

En Bogotá D.C. a los **12 DIAS DEL MES DE DICIEMBRE DE 2023**, la Sala de decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Examinadas las alegaciones de las partes, se procede a resolver el recurso de apelación presentado por las demandantes, contra la sentencia proferida el 11 de agosto de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza –Cundinamarca– dentro del proceso de la referencia

Previa deliberación de los magistrados que integramos esta Sala, y conforme los términos acordados en Sala de Decisión, se procede a proferir la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

RUBIELA ORJUELA AMAZO actuando en nombre propio y como representante legal de la menor **VALERY ZERITH GÓMEZ ORJUELA** y

DIANA CAROLINA GÓMEZ ORJUELA, en calidad de esposa e hijas de **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMENEZ** (q.e.p.d.) respectivamente, demandaron a **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ** como propietario del establecimiento de comercio **LÁCTEOS EL PORTAL DEL LLANO**, para que previo el trámite del proceso ordinario se declare que entre el causante y el demandado existió contrato de trabajo a término indefinido que tuvo vigencia entre el 2 de mayo de 2010 y el 10 de noviembre de 2014; se declare que el empleador no realizó los aportes al sistema de seguridad social en salud, pensiones y riesgos laborales; se declare además que el empleador incurrió en culpa patronal en el accidente de trabajo en el cual perdió la vida el señor Gómez Jiménez, al encontrarse cumpliendo una orden impartida por el empleador diferente para la que fue contratado, pues su cargo era *conductor de entregas*; en consecuencia, se condene al demandado a reconocer y pagar la pensión de sobrevivientes derivada del fallecimiento de **JAIRO ANTONIO GOMEZ JIMÉNEZ**, las mesadas dejadas de percibir desde el 10 de noviembre de 2014; así como cesantías, intereses a las cesantías, perjuicios morales subjetivados; sanción por no consignación de cesantías; sanción por no pago de intereses a las cesantías, vacaciones, primas de servicios, indemnización moratoria, auxilio funerario, ultra y extra petita, y costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones, se expone en la demanda que el 2 de mayo de 2010, entre el causante y el demandado se desarrolló un contrato de trabajo verbal a término indefinido, según se desprende de la certificación expedida por el empleador el 29 de julio de 2010; en el cargo de *Conductor de entregas* en la ciudad de Bogotá “...lugar donde fue contratado...”; recibiendo como salario integral la suma mensual de \$900.000, pagaderos por periodos

quincenales vencidos, los días 15 y 30 de cada mes; cumpliendo con el horario de trabajo señalado por el empleador de ocho (8) horas diarias de 9:00 a.m. a 7:00 p.m., de lunes a sábado.

Sostienen que el viernes 7 de noviembre de 2014, “...”**EL EMPLEADOR**” impartió la orden al señor **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMÉNEZ**, de dirigirse al banco de Bogotá en el barrio Tintalito en la localidad de Kennedy para consignar la suma de **CINCO MILLONES DE PESOS MCTE (\$5.000.000.00)**...” ; siendo las 11:20 del citado día “...”**EL TRABAJADOR**” **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMÉNEZ**, al dirigirse a cumplir con la orden impartida por “**EL EMPLEADOR**” fue arrollado por la motocicleta de placa **BVF-58C** conducida por el señor **DIEGO FERNANDO DELGADO VELANDIA**, identificado con la cédula de ciudadanía número **1.073.233.749** expedida en Mosquera – Cundinamarca, generándole trauma craneoencefálico severo con sospecha de lesión axonal difusa, fracturas de miembro superior e inferior derecho...”; producto del accidente ocurrido dentro del horario de trabajo **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMÉNEZ** fallece el 10 de noviembre de 2014.

Manifiestan que, el causante, al momento de su deceso contaba con 40 años 10 meses y 10 días de edad, laboró un total de 4 años, 6 meses y 8 días; sin que hubiera sido afiliado a seguridad social integral –salud, pensión, riesgos laborales-, tampoco a un fondo de cesantías, ni le pagaron prestaciones sociales –cesantías, intereses, primas-, vacaciones; que era casado por el rito católico en la Parroquia María Madre del Redentor con **RUBIELA ORJUELA AMAZO**, con quien procreó a **DIANA CAROLINA** y **VALERY ZERITH GÓMEZ ORJUELA**; que la demandante le solicitó en varias oportunidades el pago de la liquidación y prestaciones económicas de su esposo hoy causante al accionado, ante el silencio guardado por éste último, el 18 de enero

de 2018 presenta derecho de petición sin obtener respuesta alguna por parte del Empleador.

Indican que *“...Ante la falta de respuesta a su Derecho de Petición acompañada de la angustia y tristeza ocasionada no solo por la pérdida de su esposo sino por la falta económica puesto que el señor **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMÉNEZ (Q.E.P.D.)**, era quien respondía de manera absoluta por ella y sus hijas presentó el día diecinueve (19) de febrero de dos mil dieciocho (2018) Acción de Tutela la cual le correspondió conocer al Juzgado Cuarenta y Dos (42) Civil Municipal de Bogotá D.C., con número de radicado **11001400304220180018300...**”*; que el empleador hoy demandado *“...aprovechándose de su dolor angustia y desconocimiento la induce a firmar un contrato de transacción el día doce (12) de marzo de dos mil dieciocho (2018) en la Notaria Sesenta y Ocho (68) del Circulo Notarial de Bogotá D.C., con reconocimiento de firma, huella y contenido...”*; sin que se incluyera expresamente la pensión de sobreviviente y que, en todo caso, se constituye en un derecho cierto e indiscutible, no susceptible de transacción, como tampoco se estipuló nada acerca del tiempo no cotizado y laborado; acreencia a la que tienen derecho **RUBIELA ORJUELA AMAZO** y la menor **VALERY ZERITH GÓMEZ ORJUELA**, toda vez que *“...vivió bajo el mismo techo, compartiendo mesa, techo y lecho desde el día veintisiete (27) de diciembre de dos mil ocho (2008) fecha de su matrimonio religioso hasta el día de su deceso el diez (10) de noviembre de dos mil catorce (2014) dependían económicamente de su esposo y padre para subsistir, la señora **DIANA CAROLINA GÓMEZ ORJUELA**, no tiene derecho a la pensión de sobreviviente por ser mayor de edad y no encontrarse estudiando....”*; y que *“...A mis poderdantes, **“EL EMPLEADOR” JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ**, les causó graves perjuicios materiales y morales al negarle la posibilidad del pago de la pensión sobreviviente a la que tienen derecho con ocasión del accidente de trabajo por la falta de afiliación y pago de los aportes a seguridad social...”* (fls. 1 a 36 PDF 01 y PDF 08).

La demanda fue presentada ante el **Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza– Cundinamarca** (PDF 03); autoridad judicial que inicialmente, la inadmitió con proveído de 14 de abril de 2021 (PDF 04), y con auto del 27 del mismo mes y año, dispuso su unificación –demanda y subsanación- (PDF 07), subsanadas las deficiencias advertidas, la admitió con auto de 6 de mayo de 2021, disponiéndose la notificación a la parte demandada en los términos allí indicados (PDF 10).

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA.

El demandado **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ**, dentro del término legal y por conducto de apoderado, dio contestación a la demanda con oposición a las pretensiones tanto declarativas como de condena, considerando que *“...nunca existió una relación laboral contrato laboral entre el señor **JAIRO ANTONIO GOMES(SIC) JIMENEZ (Q.E.P.D)** y el demandado señor **JOSE VICENTE GOMEZ JIMENEZ...**”, por lo que no existía obligación alguna de realizar aportes al sistema general de seguridad social, que *“...el accidente en que le perdió la vida del señor **JAIRO ANTONIO GOMES JIMENEZ (Q.E.P.D)** y su padre fue un accidenté de transito no repercutible a mi poderdante...”*.*

Al dar respuesta a los hechos de la demanda, en términos generales reiteró que nunca existió relación laboral alguna, que *“...frente a la certificación se tacha de falsa...”*; que el causante era un comerciante de productos lácteos (quesos y otros) de forma independiente; que nunca se le encomendó labor alguna; por lo que *“...no se entiende de donde temerariamente dicen horario y demás, ya que este realizaba su vida comercial de forma independiente y en horario solo conocido por él...”*, que *“...lo sufrido por el señor **JAIRO ANTONIO GOMES(sic) JIMENEZ (Q.E.P.D)** y **JOSE ABRAHAM GOMEZ ARIAS (Q.E.P.D)**, como consta en la noticia criminal 11001600002820140316202, fue un **ACCIDENTE DE TRANSITO**, la*

*aseveración que fue registrada es falas, temeraria y mentirosa, frente a los hechos descritos ya que de forma conjunta en el accidente fallece el señor JOSE ABRAHAM GOMEZ ARIAS, padre del señor **JAIRO ANTONIO GOMES(sic) JIMENEZ (Q.E.P.D)**, y el hoy demandado señor **JOSE VICENTE GOMEZ JIMENEZ**. Son recurrentes las afirmaciones falsas al decir que el TRABAJADOR, adicional al diagnóstico me atengo a lo que se pruebe y a lo dicho por la clínica que atendió al hoy occiso...”.*

Sostiene frente al vínculo de la demandante con el causante, que *“...si se casaron por el rito católico, pero al momento de los acontecimientos se encontraban separados de hecho, ya que el señor JAIRO ANTONIO GOMES (sic) JIMENEZ (Q.E.P.D), vivía y tenía su centro de negocios en Bogotá y la señora RUBIELA ORJUELA AMAZO, vivía en el municipio de la Calera, con vida independiente el uno del otro, frente al registro de matrimonio este fue inscrito el 25 de noviembre de 2014, posterior al fallecimiento...”*; reitera que no existió el contrato laboral alegado por la parte accionante y menos aún, que el demandado se aprovechó de la situación económica de la demandante para la firma del contrato de transacción celebrado, *“...caso contrario de forma bondadosa y por la hermandad con el fallecido, firmó el mentado contrato para realizar una ayuda a sus sobrinas, a tal punto que al día de hoy no ha realizado el proceso de sucesión de su señor padre en donde el único bien es la casa de habitación en donde reside la demandante en compañía de sus hijas, frente a los pagos y el no cumplimiento no es usted señor juez el competente para conocer de este tema...”*.

En su defensa formuló además de la excepción previa de falta de competencia (PDF 23), declarada no probada en oportunidad (Audio y acta, PDFs 35 y 36); la de mérito o fondo que denominó: Inexistencia de la relación laboral, con fundamento en que: *“...En ningún proceso se ha demostrado que mi prohijado tenga relación laboral*

*alguna, caso contrario se tiene plenamente demostrado que estos eran hermanos, que el día del trágico accidente falleció tanto el señor **JAIRO ANTONIO GOMES (sic) JIMENEZ (Q.E.P.D)**, como el señor **JOSE ABRAHAM GOMEZ ARIAS**, se disponían a cruzar una vía y fueron arrollados por un rodante el cual genero la muerte inmediata del señor **JOSE ABRAHAM**, y la posterior muerte del señor **JAIRO ANTONIO** en la **CLÍNICA**, en donde fue atendido, que no se encontraba desempeñando labor alguna ordenada por mi mandante e hijo y hermanos de los fallecidos. Así mismo se comprueba que el señor **JAIRO ANTONIO GOMES (sic) JIMENEZ (Q.E.P.D)**, se encontraba inscrito para fecha de su fallecimiento ente la **DIAN**, teniendo rut, como persona natural comerciante lo cual es contrario a lo expresado por el demandante dentro de los hechos...” (PDF 21).*

III. SENTENCIA DEL JUZGADO.

Agotados los trámites procesales el Juzgado Civil del Circuito de Cáqueza, mediante sentencia del 11 de agosto de 2022, decidió:

*“(...) **Primero: Declarar** que se tendrá en cuenta el testimonio de la señora **Flor Cecilia Cubides Jiménez** por no hallarse parcialidad en el mismo.*

***Segundo: Negar** las pretensiones de la demanda laboral, instaurada por **Rubiela Orjuela Amazo** y sus hijas **Valeri Zenith** y **Diana Carolina Gómez Orjuela** contra **José Vicente Gómez Jiménez**, por los motivos expuestos en la parte considerativa.*

***Tercero:** Por haber resultado la sentencia totalmente adversa a la parte actora, se ordena el **grado jurisdiccional de consulta**, ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca. Por Secretaría, remítase el expediente al Superior.*

***Cuarto: Condenar en costas** procesales a la parte demandante en favor del demandado. Inclúyase como agencias en derecho la suma de \$2.000.000...” (Audio y acta de audiencia, PDFs 27 y 28).*

IV. RECURSO DE APELACIÓN PARTE DEMANDANTE:

Inconforme con la decisión el apoderado de la parte demandante formuló y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“(...) Si su señoría, presento recurso de alzada por indebida valoración de la prueba y voy a sustentar como corresponde que pruebas faltaron y que obran en la foliatura y en la audiencia y videos:

En el aparte donde dice el señor JOSE VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ faltó a la verdad cuando respondió a las preguntas realizadas por el despacho a la altura del minuto 18:36, que dice: Indíquenos como fueron las circunstancias en que perdió la vida el señor JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMENEZ, contestó: “... mi papá me iba a hacer una consignación en un centro comercial que se llama Milenio Plaza...” y continua, más adelante dice “...mi papá llevaba la plata...”; ahora bien, Ud. dice que su padre le llevaba \$5.000.000 para consignarle a Ud., cuéntenos a que correspondían esos \$5.000.000, “...yo compraba queso y vendía, era para hacer una consignación...”, en el minuto 21:26, el señor JOSE VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ, manifestó: “...Yo le pedí el favor a mi padre que fuera a consignarle a una de las personas que me vendía queso...”; en el interrogatorio realizado por este apoderado judicial, que le inició en el minuto 34:06 y finaliza en el minuto 43:37, tenemos que, en el minuto 38:10 cuando se le pregunta en respuesta que le realizó el despacho anteriormente ... en que entidad bancaria iba a hacer esa consignación, respondió: “...a un queso de Chiquinquirá, a un cuñado que se llama JEYSON HIGUERA...”, a que Banco: “...Banco de Bogotá...”; y la cuenta estaba a nombre de JEYSON HIGUERA, “...no, no, no...”; yo la consignaba a mi cuenta y él la retiraba allá...”; entonces se pregunta, explíquese bien porque no me queda claro a nombre de JEYSON HIGUERA, “...es que yo también tengo cuenta en el Banco Bogotá, si claro...”, la respuesta del Banco de Bogotá de fecha 3 de enero de 2022, que obra en la foliatura del expediente del proceso del señor JEYSON, dice “...El señor JEYSON MAURICIO HIGUERA, identificado con cédula 80736112 no tiene vínculo comercial con el Banco de Bogotá...”, faltó a la verdad, y no se compulsaron copias a la fiscalía; en el minuto 28:07 compró un corsa y también hay una contradicción porque decía que no podía ser en carros particulares sino en carros que estuvieran autorizados para transportar alimentos y decía, “...para vender alimentos de un particular no se puede, para vender quesos se necesita carro con furgón donde sea especialmente para transportar alimentos...”, en el minuto 30:20 dice: “...en el 2010 estábamos comenzando los dos, ni yo las ganancias eran muy mínimas...”.

Ahora bien, de los testimonios de la señora FLOR, habla de unas facturas que no lograron probar, y se intentó hacer el interrogatorio pero se coartó pues la pregunta fue cortada, dije muestre las facturas si es comerciante si él le compraba quesos, si era un comerciante era entre los dos, pero durante el transcurso del proceso ni en la contestación de la demanda entregaron algún documento que probara que era comerciantes los dos, es decir solo los registros

tributarios, pero las facturas, cuentas de cobro, además los medios de producción como es el vehículo eran de propiedad del demandado.

Ahora bien, hay una contradicción, hay concordancia en el tiempo de Villavicencio en agosto, septiembre y octubre de 2010, de parte de las demandantes lo dijeron, lo corrobora el demandado y el abogado en sus alegatos dice agosto, septiembre y octubre, y claro octubre era muy cerca al 2011 y en ese tiempo era una menor DIANA CAROLINA, pues no precisa las fechas; pero el testimonio que tache de sospechoso de la señora FLOR, habla de más allá de un año, cosa que no fue cierta y quedó debidamente probado, y no quedó debidamente también probado y ellos argumentan que le vendían el queso, no entregaron algún soporte de facturas, de cuentas de cobro y también en el interrogatorio hablan de unas planillas, mi papá era el que (sic), que le entregaba unas planillas al papá y que las tenía que diligenciar y cobrar esos dineros.

Entonces hay varias contradicciones que, para que se conceda el recurso de alzada pues sustento aquí y sustentaré en el Tribunal con mayor ahínco. Gracias su señoría...”

En uso de la palabra, el apoderado de la parte demandada manifiesta:

“(...) Su señoría, frente al recurso de alzada que solicita mi contraparte, me permito expresar tres puntos fundamentales: 1) que el sustento normativo, el sustento que está dando son de negocios de terceros, la parte de las facturas y soportes que solicitaba, se lo estaba solicitando al ya fallecido que físicamente es imposible que los aportara con su hermana quien tiene la calidad de comerciante, y si son régimen simplificado no tiene la obligación de tener, de hacer esas facturas como tal, igualmente no se está indagando, no son parte procesal frente a la parte comercial. Frente a tener o tener cuenta el señor HIGUERA y el señor JOSÉ en el banco de Bogotá, ese factor es muy personal...”

La juzgadora de primer grado le aclara que el uso de la palabra concedida era por si iba a interponer algún recurso contra la sentencia, a lo que dicho apoderado señala: “...A qué pena doctora, no, no, ningún recurso frente la sentencia...”.

La juez de conocimiento concedió el recurso interpuesto. Recibido el expediente por la Secretaría del Tribunal fue asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente.

V. ALEGATOS DE CONCLUSION:

En el término concedido en segunda instancia para alegar, solo el vocero judicial de la parte demandante presentó alegaciones ante la Corporación, solicitando se revoque la decisión de instancia y se reconozcan en su totalidad las pretensiones, para lo cual, refiere:

“(…)

➤ ***Del Contrato Verbal.***

En este punto su señoría es importante señalar que como se ha insistido a lo largo de este procedimiento el contrato entre el señor JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ (Q.E.P.D.) y el demandado fue de carácter verbal, contemplado en la Ley en los artículos 3,5,22 y 23 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual debe cumplir los requisitos estipulados en la Ley como son: la prestación personal del servicio, la continua subordinación o dependencia del patrono y la contraprestación económica, situación que acaeció en el caso bajo estudio por un periodo de cuatro (4) años, cumpliendo la función de entregar el queso que le era entregado por el demandado, para el que debía cumplir un horario, entregar cuentas, realizar la labor encargada por el demandado.

En este orden si bien es cierto no existe prueba documental de la relación laboral, lo cierto es que, de los interrogatorios y testimonios del proceso, es claro que hubo una relación laboral entre demandante y demandado y que el día del accidente que causó la muerte del señor JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ (Q.E.P.D.), se encontraba realizando una consignación como parte de sus funciones encargadas por el demandado, en ese caso una consignación para pago a proveedores.

➤ ***Del Contrato de Transacción.***

Honorable Magistrado, solicitó se le dé el valor probatorio pertinente al contrato de transacción allegado al proceso, dado que está firmado por el demandado, identificándolo como «empleador» el 12 de marzo de 2018, en la Notaria Sesenta y Ocho (68) del Circuito Notarial de Bogotá D.C., en el que se logra evidenciar claramente que el mismo obedeció al reclamo de mi cliente sobre derechos laborales del señor JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ (Q.E.P.D.), al demandado los

*cuales no fueron cancelados al momento del fallecimiento de su cónyuge, documento que está firmado tanto por mi poderdante **RUBIELA ORJUELA AMAZO** como por el señor **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ**, en el que se acordó la terminación de toda controversia entre las partes con ocasión al pleito por la relación laboral existente, que pese a que en el numeral primero se enuncia «..y aclarando que **NO** tiene vínculo laboral», lo cierto es que no tiene ningún sentido que el demandado accediera a realizar cualquier pago, incluso una suma tan baja si no fuera consciente de las obligaciones que tenía pendientes por la relación laboral que se mantenía, incluso de no haber existido jamás la mentada relación laboral no existiría un interés por parte del demandado de que mi prohijada firmara el mentado documento, situación que genera una clara suspicacia que ignoro el despacho en primera instancia.*

➤ **De la apelación.**

Dentro de la apelación propuesta por este apoderado se basó en las manifestaciones hechas por el demandado durante el interrogatorio, en diferentes minutos, los cuales puede identificar su Honorable Despacho al escuchar la audiencia, en los que el demandado falta a la verdad y se contradice dentro de sus propios dichos.

*Así mismo hizo este apoderado referencia a las «facturas», que dieran cuenta de que el señor **JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ (Q.E.P.D.)**, era comerciante o que realizaba alguna actividad comercial por su cuenta.*

Por último, solicito al Honorable Magistrado escuchar con detenimiento los interrogatorios de mis poderdantes, dado que el despacho de primera instancia resto importancia a lo dicho por las actoras quienes fueron testigos de la relación laboral que existió, de las ordenes, horarios y características de este.

➤ **De la tacha de Falsedad.**

*Ruego al Honorable Magistrado dentro de las facultades de la apelación, ordene se practique la prueba grafológica, a la certificación emitida por el demandado al señor **JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ (Q.E.P.D.)**, que da fe del vínculo laboral, la cual si bien tacho como falsa la parte demandada, en el interrogatorio el señor **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ**. Demandado mencionó que tenía conocimiento del préstamo solicitado ante el Banco Davivienda, incluso habla con mucha propiedad de la elaboración en un «internet», lo que da pie a pensar su señora que no es cierto que el demandado no conociera la certificación incluso que si no provino de un computador del demandado este sí estuvo consciente de su elaboración y la firmó, se puede observar por los trazos de la firma impuesta en el acuerdo de transacción allegado y la certificación objeto de la tacha.*

Documental a la que la Juez de primera instancia, resto por completo valor, para lo cual entonces debió esperar que el Instituto de Medicina Legal la allegara, pues en ella consta la relación laboral declarada y aceptada por el aquí demandante, por lo que solicito a su Honorable Despacho solicitar el resultado de la prueba con el fin de acreditar su autenticidad...” (PDF 05 Cdno. 02SegundaInstancia).

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación, en armonía con el principio de consonancia previsto en el 66 A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad pues carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los planteados y sustentados en el momento en que se interpuso el recurso de apelación.

Así, aunque el recurso no es claro y específico respecto a los motivos de inconformidad frente a la decisión atacada; la Sala interpretando el mismo, entiende que los reparos que formula el recurrente al análisis de los medios de prueba que reseña van dirigidos a controvertir la negativa a la declaratoria de la relación laboral; por consiguiente, en aras de garantizar el principio de la doble instancia y el acceso a la administración de justicia, se considera que los problemas jurídicos a resolver por la Corporación, se centran en determinar, si: **(i)** quedo acreditado que realmente entre el causante y el aquí demandado existió un contrato de trabajo como lo sostiene la parte accionante, o, por el contrario, como lo coligió la juzgadora de instancia, el vínculo referido no quedo acreditado; de resultar afirmativo este cuestionamiento; **(ii)** hay lugar a elevar condena por las súplicas de la demanda.

Sobre el primer aspecto a dilucidar, vale decir la **existencia del contrato de trabajo**, debe tenerse en cuenta que el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo lo define como *aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración*, el 23 consagra los elementos esenciales del mismo, tales como: la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia, y el salario. Frente a la subordinación y dependencia, se debe advertir que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, estipula la presunción consistente en que: *“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 al presumido. Igualmente, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de la relación de trabajo, consagrado en el art 53 de la CP, el juez debe darle primacía a los que se deduce de la realidad y no de las formas, es decir, documentos elaborados por las partes.

Respecto a los alcances del artículo 24 de la norma sustantiva del trabajo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia No. 30437 del 1° de julio de 2009, explicó lo siguiente:

“(...) el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo establece que “se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo” y no establece excepción respecto de ningún tipo de acto, de tal suerte que debe entenderse que, independientemente del contrato o negocio jurídico que de origen a la prestación del servicio, (que es en realidad a lo que se refiere la norma cuando alude a la relación de trabajo personal), la efectiva prueba de esa actividad laboral dará lugar a que surja la presunción legal.

Por esa razón, como con acierto lo argumenta el recurrente, en ningún caso quien presta un servicio está obligado a probar que lo

hizo bajo continuada dependencia y subordinación para que la relación surgida pueda entenderse gobernada por un contrato de trabajo.”

“Así las cosas, forzoso resulta concluir que incurrió el Tribunal en el quebranto normativo que se le atribuye, porque, desde sus orígenes, ha explicado esta Sala de la Corte que, como cabal desarrollo del carácter tuitivo de las normas sobre trabajo humano, para darle seguridad a las relaciones laborales y garantizar la plena protección de los derechos laborales del trabajador, el citado artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una importante ventaja probatoria para quien alegue su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio a una persona natural o jurídica se presume, iuris tantum, el contrato de trabajo sin que sea necesario probar la subordinación o dependencia laboral.

De tal suerte que, en consecuencia, es carga del empleador o de quien se alegue esa calidad, desvirtuar dicha subordinación o dependencia.”

Es pertinente recordar que tales subreglas jurisprudenciales han sido reiteradas, entre otras, en las sentencias CSJ SL10546-2014, MP. Dr. Gustavo Hernando López Algarra; CSJ SL16528-2016, MP. Dr. Gerardo Botero Zuluaga; CSJ SL1378-2018, MP. Dr. Luis Gabriel Miranda Buelvas.

En ese orden, al trabajador le incumbe probar la prestación personal del servicio, para con ello dar viabilidad a la presunción mencionada y tener por acreditado el contrato de trabajo; y en tal evento, le correspondería al demandado desvirtuar dicha presunción (Art. 24 CST). Veamos si en el presente caso, la parte demandante cumplió con la carga procesal que le competía, acreditando la prestación del servicio del causante durante el tiempo reclamado, respecto de quien endilga su condición de empleador.

Se sostiene en la demanda, que entre el causante y el accionado se celebró contrato de trabajo verbal a término indefinido, desempeñando el primero el cargo de *conductor de entregas*, cumpliendo el horario señalado por el segundo, de 8 horas diarias entre las 9:00 a.m. y las 7:00 p.m. de lunes a sábado, recibiendo como salario integral la suma mensual de \$900.000 que le era cancelado quincenalmente, que el vínculo se mantuvo entre el 2 de mayo de 2010 y el 10 de noviembre de 2014, cuando el trabajador falleció a causa de un accidente acaecido el 7 de noviembre de esa misma anualidad, cuando el demandado *“...impartió la orden al señor **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMÉNEZ**, de dirigirse al banco de Bogotá en el barrio Tintalito en la localidad de Kennedy para consignar la suma de ... \$5.000.000,00...”*

La parte demandada, desde la contestación de la demanda niega la existencia de algún vínculo de carácter laboral entre los involucrados, menciona que el causante hermano del demandado, era comerciante de productos lácteos (quesos y otros), de forma independiente, que nunca éste le encomendó labores ni existió relación laboral alguna, que aquel realizaba su vida comercial en horario solo conocido por él, que lo sufrido por el hoy *de cujus*, *“...como consta en la según la noticia criminal 11001633332820140316202, fue un **ACCIDENTE DE TRANSITO**, la aseveración que fue registrada es falas, temeraria y mentirosa, frente a los hechos descritos ya que de forma conjunta en el accidente fallece el señor **JOSE ABRAHAM GOMEZ ARIAS**, padre del señor **JAIRO ANTONIO GOMES (sic) JIMENEZ (Q.E.P.D)**, y el hoy demandado señor **JOSE VICENTE GOMEZ JIMENEZ**. Son recurrentes las afirmaciones falsas al decir que el **TRABAJADOR**, adicional al diagnóstico me atengo a lo que se pruebe y a lo dicho por la clínica que atendió al hoy occiso...”*, que la suma que se indica

era el dinero que llevaba el padre del causante y del accionado, esto es el señor José Abraham Gómez Arias (q.e.p.d.).

Así las cosas, dado las posiciones opuestas de las partes, se procede a verificar si la parte actora cumplió con la carga de acreditar la prestación personal de los servicios del señor Jairo Antonio Gómez Jiménez (q.e.p.d.), en beneficio del aquí demandado, o su *actividad personal* que permita en aplicación de la presunción contenida en el artículo 24 de la norma sustantiva laboral, tener por acreditado el contrato de trabajo alegado.

Con tal fin, encontramos los siguientes medios de convicción:

➤ *Documental: (i) Certificación a nombre de LACTEOS EL PORTAL DEL LLANO Cra. 2 # 2 -36. Cipa que (Cundinamarca), en la que se hace constar: “...Que el señor JAIRO ANTONIO GÓMEZ, identificado con la cedula de ciudadanía No 79.660.546 expedida en Bogotá labora en nuestra empresa desde Mayo 2 2010. Desempeñando el cargo de Conductor de entregas. Devengando un salario integral de \$ 900.000 (Novecientos Mil Pesos M/C) mensuales, con un tipo de contrato indefinido. Demostrando eficiencia, responsabilidad y cumplimiento en las labores asignadas. Esta certificación se da por solicitud expresa del interesado a los 29 días de el (sic) Mes de Julio de 2010...”, con firma de JOSÉ VICENTE GÓMEZ, indicándose que es “...Propietario...” (fl. 60 PDF 08).*

(ii) CONTRATO DE TRASACCION ENTRE JOSE VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ Y RUBIELA ORJUELA AMAZO, de fecha 12 de marzo de 2018, en el que se acordó: “...**PRIMERA:** TERMINACION DE TODA CONTROVERSIA ENTRE LAS PARTES, por el presente acuerdo de transacción LAS PARTES terminan de modo definitivo e irrevocable todas las diferencias que se hayan presentado entre ellas hasta la fecha de suscripción de este acuerdo sean o no conocidas por la otra parte,

relacionadas con el derecho de petición enviado por la señora RUBIELA ORJUELA AMAZO solicitando acreencias laborales por parte del señor JAIRO ANTONIO GOMEZ JIMENEZ (O.E.P.D) y aclarando que NO tiene vínculo laboral con la empresa LACTEOS EL PORTAL DEL LLANO.- **SEGUNDA:** En consecuencia la señora RUBIELA ORJUELA AMAZO renuncia de modo definitivo e irrevocable a todo derecho, acción o pretensión que tenga como causas las diferencias objeto de esta transacción y en consecuencia se obligan de manera definitiva e irrevocable a no promover ninguna clase de reclamación judicial o extrajudicial por estos conceptos en contra del señor JOSE VICENTE GOMEZ JIMENEZ representante legal de la empresa LACTEOS EL PORTAL DEL LLANO.- **TERCERA:** Efecto de cosa juzgada del acuerdo de transacción. En atención a lo dispuesto por el artículo 2483 del código civil, LAS PARTES declaren que el presente acuerdo produce efectos de cosa juzgada material. **CUARTA: Validez.** LAS PARTES expresamente declaran que en el caso en que alguna de las disposiciones del presente contrato sea declarada ineficaz parcialmente, nula o invalida por la jurisdicción competente, las demás cláusulas y obligaciones del contrato conservaran su validez igualmente...” (fls. 61 a 63 PDF 08), entre otras documentales militantes en el expediente.

➤ **Interrogatorios:** se practicaron los interrogatorios de parte de: El **demandado –José Vicente Gómez Jiménez-** , quien sostuvo que con su hermano el causante no tuvo ninguna relación laboral todo fue comercial, la que consistía en que “...él me compraba queso y yo le vendía, solo queso, él me compraba en la mañana y se iba a vender en salsamentarías, panaderías, famas y él iba a vender 3 veces a la semana, martes, jueves y sábado...”, que el desarrollo de esa actividad era “...si señora, yo llegaba de Chipaque a la ciudad de Bogotá, él no tenía horario, llegaba a la hora que quería porque era independiente, yo llegaba y los días martes, jueves y sábado me sobraba un carro entonces yo como hermano, yo siempre quise colaborarle y que saliera adelante, ... entonces yo le vendía diferentes clases de quesos, queso campesino, crudo, cuajada, y doble crema, yo en ese entonces por ayudarle a mi hermano compraba por un lado y le daba en consignación,

*él iba y venía lo que le sobraba me lo devolvía y ahí cogía sus utilidades...”, las utilidades consistían “...en que yo le doy un precio, en ese entonces el campesino estaba a \$2.500, él vendía a \$3.000; esas utilidades le vendía el valor de \$2, \$3 millones de pesos, en un día le podía quedar \$100 mil pesitos, le podía quedar \$150 mil, día que también se pone regular le podía quedar \$80 y así sucesivamente, esas eran las utilidades, y él de las ganancias de \$150, le echaba \$20 mil pesos al carro que yo le prestaba, yo no le cobraba por el alquiler porque era mi hermano, era mi hermano, la relación de nosotros era de hermanos, en ese entonces mi hermano vivía con mi papá, en la casa de él y él tenía un apartamento y yo tenía un apartamento ahí y mi papá otro apartamento, nosotros los tres éramos un grupo muy unido, nosotros queríamos echar era pa delante...”; sostuvo que “...yo le daba el queso en la mañana le facturaba y muchas facturas cuando murió la señora RUBIELA las tiene, yo le factura le daba en consignación lo que él vendía, cogía sus ganancias y lo que le sobraba yo se lo recibía, porque él no tenía donde guardar...”, explicó en qué consistía y como se realizaba la ruta para la venta de los quesos que hacía el de *cujus*.*

También indicó que el causante en los otros días de la semana que no realizaba su actividad comercial “...se dedicaba como la señora RUBIELA en un tiempo le dejó las niñas botadas porque ella se fue a vivir a la Calera, se fue a vivir con otra persona tenía otro marido, entonces él se dedicaba a cuidar las niñas a llevarlas al colegio, mi papá cuando él estaba ocupado los martes y los jueves, él las retiraba del colegio, mi papá le colaboraba, él le cocinaba a las niñas, les lavaba la ropita y como vivía en la casa de mi papá, entonces a eso se dedicaba; ya cuando vivía con ella las niñas, él se dedicaba a lavar su ropa, también le gustaba ...tomarse sus traguitos, se dedicaba a descansar como él era dueño de su propio tiempo, se levantaba tarde, él hacía su desayunito, su almuercito, él en ese entonces vivía solo...”, precisando “...en el tiempo que él falleció, él vivía ya solo, porque las niñas se habían ido en ese entonces ya con la mamá, la mamá las recogió y se las llevó a vivir al municipio de la Calera; ella vivía allá con el señor JAVIER

QUIÑONES que era la nueva pareja de la señora RUBIELA...”, y que la demandante Rubiela “...ella vivía en la Calera ni siquiera venía al barrio Britania, ella estaba desubicada de mi hermano, mi hermano solo se encargaba, mi papá y yo, mi papá mi hermano y yo éramos como un equipo, sabíamos cómo nos defendíamos nosotros, ella no sabía, ella estaba destinada a su nuevo hogar que tenía con el señor JAVIER QUIÑONES, ella no estaba enterada ni siquiera, ella solo le interesaba que le llevaba la cuota alimenticia para la niña, porque si le llevaba el mercado ella ni siquiera lo recibía, a ella le interesaba que le llevara plata; los mismos testigos que tiene ella lo pueden corroborar...”.

De la demandante –Rubiela Orjuela Amazo-, quien señaló que su esposo el hoy causante era empleado del demandado “...mi esposo trabajaba para José Vicente Gómez...”, lo que asevera “...porque él lo llamaba y le decía que tenía que ir a entregar los pedidos, lo llamaba a las 8:00 y cuando a él se le hacía un poquito tarde para irse, enseguida lo llamaba y lo trataba mal, le decía es que yo no le estoy pagando para que se quede durmiendo, ud. tiene que cumplir con un horario de trabajo y pues él salía y se iba a trabajar con él....”, que el causante “...él era conductor de la camioneta en la cual él entregaba todos los pedidos de los quesos que él lo mandaba hacer la ruta de los quesos...”, que aquel estuvo realizando esa labor “...desde mi consentimiento (sic), desde el 2008 hasta cuando falleció, solo pongo una interferencia de los tres (3) meses que él estuvo en Villavicencio...”, que la actividad era “...de lunes a sábado de 9 de la mañana a 5, 7, 9 de la noche porque tenía horario de entrada pero de salida no....”; le pagaba \$900.000, que “...siempre le pagó ese sueldo, porque él le decía que como eran hermanos él le ayudaba que porque las niñas y eso...”.

Asimismo, indicó que, ella convivió con el causante “...hasta cuando él falleció, porque cuando yo me fui para la Calera habíamos hecho un acuerdo con él de que yo me iba a vivir allá, a trabajar allá y el iba y se quedaba

conmigo los fines de semana...”, que ella –la demandante- se fue para la Calera “...en el 2011...”, y las niñas se quedaron con el causante “...él se estuvo con ellas 3 meses mientras hicimos el traslado del colegio...”, “...él les dejaba hecho el desayuno y se iba a trabajar y venía y les daba la comida, mandaba la niña mayor al colegio y la otra para el jardín...”, admitió que estuvo en la Calera hasta el fallecimiento del causante; cuando el apoderado de la parte demandada la cuestionó que ella como sabía lo del horario si no convivía en el mismo lugar que su esposo, adujo “...porque él siempre me decía, José me llamó voy para el trabajo y yo siempre llegaba antes que él...”, reiteró que el accionado siempre llamaba al causante “...siempre lo hacía en repetidas ocasiones, cuando yo estuve en descanso, porque allá nos daban descanso, él me decía ya me llamó a tratarme mal porque el horario de entrada es a las 9 de la mañana, pero ese hombre me llama antes que tengo que ir, estoy estresado porque bueno, y si él hubiera sido que no tenía laboral con él entonces porque él lo llamaba para decirle que fuera a trabajar, si yo soy jefe de mí misma no tengo porque estar rindiendo cuentas a otra persona...”.

Mencionó que ella también *“...yo trabaje con el señor Gómez, como 5 meses después del fallecimiento de él, porque yo iba a hacer la ruta, inclusive para que yo no le trabajara más a él fue porque una vez nos robaron en Patio Bonito el producido que ya habíamos hecho de las ventas de queso con el señor Jhon Parra Triviño...”, que “...cuando mi esposo falleció, entonces él me dijo ya como mi hermano no está entonces véngase para la casa y yo le doy trabajo, sálgase de trabajar allá donde esta y véngase para la casa y yo le doy trabajo y yo pues por mis hijas lo hice de venirme para la casa que era del papá, el suegro (sic) de mis hijas, me vine para ahí y ya empecé a trabajar con él y ya un día me dije, pues ya yo le dije no quiera trabajar más con Ud. porque con ese robo a mí me da miedo que me hagan algo, mis hijas quedan solas y por eso fue que yo me retire de trabajar con él, ahí fue donde yo otra vez empecé a trabajar en la 127, en la casa de los eventos, ahí ya aprendí a hacer los*

masajes y de ahí hago masajes a domicilio...”, “...José me pagaba para que fuera a ayudar a Jhon a entregar los pedidos, porque uno solo era difícil entregar los pedidos, las rutas, pues él único que hacía eso era el papá de mis hijas cuando se iba a entregar pedidos, pero pues yo no sé conducir, él era el conductor y yo iba y le ayudaba a entregar los pedidos...”, el pago era “...día trabajado día pagado...”.

De la accionante Diana Carolina Gómez Orjuela, hija del causante, señaló que su progenitor le trabajaba a su tío “...desde siempre que yo sepa...”; que aquel trabajaba “...de 8 a 7, 8, 9 de la noche porque él trabajaba hasta tarde...” de lunes a sábado, su labor era “...repartía quesos, o sea digamos mi tío le daba a él para la ruta de cuantos quesos debía repartir y todo eso...”; lo que asevera porque “...pues como yo vivía con él, mi tío lo llamaba y le decía que él ya estaba listo, que ya había llegado a la bodega para que sacaran los quesos y eso...”, que lo llamaba “...por ahí a las 8:00, a las 8:00 ya se iba para la bodega...”, que su papá le entregaba cuentas a su tío “...de los pedidos cuando le pagaba la gente, cuando le compraban y todo lo que él llevaba la mercancía tenía que él rendirle cuenta, le quedo debiendo y así...”; que le entregaba cuentas todos los días “...en la bodega porque él llegaba a veces a las 6:00, a veces a las 7:00, 8:00 y le entregaba cuentas, le decía tal persona me quedo debiendo, tal persona me compró tantos quesos...”, de lo que se daba cuenta “...porque yo a veces lo esperaba en la bodega cuando salía de estudiar, a veces tenía que ir a la bodega a esperarlo y de ahí nos íbamos para la casa...”, dado que la bodega quedaba cerca de la casa “...como a 5 o 10 cuadras, es cerca...” .

Igualmente, sostuvo que habían vivido fuera de Bogotá, en Villavicencio por 3 meses, en agosto, septiembre y octubre de 2010, cuando ella tenía 9 años, que volvieron a Bogotá “...como en el 2011, no recuerdo en que mes...”; que su mamá estuvo trabajando en la

Calera “...en el 2015...”; y cuando se le precisó por la directora del proceso que porque su progenitora decía que había laborado en la Calera en vida de su papá, asevera que era cierto pero que no se acordaba cuando era que aquella había laborada allí, pues más adelante refirió que fue entre el año 2015 al 2018 y que trabajó en una fábrica de quesos en la Calera desde el 2011, como lo afirmó su madre; mencionó que ella –la absolvente- para esa época 2011, vivía con “...mi papá, ellos habían hecho como un acuerdo y nosotros nos quedamos con él un tiempo y después ella se fue...”, no obstante había indicado que también vivió en la Calera desde julio de 2015, que antes vivía “...con mi mamá, ahí en la casa, porque nosotros duramos ahí en la casa un tiempo y después nos fuimos a vivir a la Calera...”; señaló que cuando estuvieron con viviendo con su papá él las atendía, “...él nos dejaba el desayuno se iba a trabajar y ya nos daba en la noche la comida...”, que para dicha época “...estábamos estudiando y mi abuelito nos llevaba al colegio...”, y las recogía “...mi abuelito o a veces mi papá...”, que ella salía de estudiar “...a las 5:00 y mi hermana a las 4:30 y mi abuelito a veces la recogía y nos encontrábamos en la casa...”, que desde pequeña se acuerda duro esa situación que el abuelo las atendía y las recogía “...desde siempre desde que éramos muy pequeñas, porque mi mamá trabajaba y mi papá trabajaba...”; sostuvo que duraron sin convivir con su madre “...como 3 meses, ya después nos fuimos para la Calera, allí vivíamos con mi mami y mi papá iba y nos visitaba...”, aquel iba “...los fines de semana o entre semana, él llegaba y se quedaba y al otro día se venía para Bogotá, llegaba en la noche y se venía en la mañana como a las 7:00 para cumplir el horario a mi tío...”.

Adujó que en Villavicencio sus padres tuvieron un negocio de lichégo, “...en el 2009 o 2010...”; que volvieron a Bogotá “...como en el 2011, no recuerdo en que mes...”, que llegaron a vivir “...a la calle 49A...”;

también aludió respecto a Javier Quiñones, por quien la cuestionó el apoderado del accionado “...él fue, él estuvo un tiempo con mi mami y ya...”, “...fue después de que falleció mi papá...”, y que dicho señor no convivió con ellas en la Calera, donde estaban viviendo cuando falleció su padre; y al solicitarle la juez que aclarara porque decía que cuando había fallecido el padre vivían en la Calera si antes había manifestado que se habían ido a vivir, o por lo menos ella, en julio de 2015, sostuvo “...porque nosotras vivimos un tiempo allí en la casa y después se fueron para la Calera, yo me acuerdo que cumplí 15 años y después nos fuimos para la Calera...”, “...le estoy diciendo que en el 2014 vivimos un tiempo después de que él falleció vivimos en la casa y después de ahí nos fuimos para la Calera en el 2015...”, que antes del 2014 vivieron en la Calera “...en el 2012 allá duramos un año...”, tiempo en el que afirma venía a Bogotá “...casi siempre, si señora...”, “...como los fines de semana...”; que no sabe cuánto le pagaba su tío a su papá, que la forma de pago era quincenal, de lo que tiene conocimiento. porque según ella se lo contaba su padre.

➤ **Testimonios:** Se escuchó en declaración a **Elizabeth Gómez Pico** y **Flor Cecilia Cubides Jiménez**, prima y hermana respectivamente, del causante y el accionado, esta última objeto de tacha de sospecha por parte del apoderado del extremo accionante, atendiendo el parentesco con el demandado; quienes sobre el vínculo del causante, fueron contestes y coincidentes en señalar en términos generales, que aquel realizaba una ruta vendiendo queso y productos que le compraba a su hermano el aquí demandado, que éste -el *de cujus*- tenía su clientela y hacía el recorrido cada tercer día, precisando la última de las mencionadas que era martes, jueves y sábado, que al negocio que ella tenía le surtía de quesos y

productos lácteos su hermano Jairo Antonio, que él le mostraba las facturas de lo que le adquiriría al accionado para decirle que no le podía dejarle más barato el queso cuando ella así le solicitaba; y que aquel en ocasiones le ayudaba a atender su negocio dado que no tenía horario alguno; indicando algunos pormenores de cómo se desarrollaba la actividad el causante, como se relacionará más adelante.

Frente a la tacha propuesta, considera la Sala que la decisión de la juzgadora al darle valor probatorio a la declaración objetada, se acompasa con lo adocinado por la jurisprudencia legal y constitucional, pues la circunstancia aducida como fundamento de la misma, vale decir el parentesco de la testigo con una de las partes, no lleva por si solo a descalificar, desatender o desechar sus dichos como lo pretende el recurrente, menos aun cuando en el presente asunto dicha deponente también tiene relación de consanguinidad y afinidad con la parte actora, pues es la tía de Diana Carolina y cuñada de Rubiela, las aquí demandantes –esposa e hija del causante-. Adviértase que, la jurisprudencia ha sostenido que son aquellas personas que están cerca y tienen una relación directa con las partes, quienes pueden dar fe y testificar sobre el comportamiento y algún vínculo entre ellas, pues nadie mejor que aquellos que estuvieron en el entorno para determinar los aspectos o condiciones que rodearon el desenvolvimiento de su relación; máxime que no se percibió de su declaración alguna circunstancia particular que evidenciara parcialidad o falta de espontaneidad en su versión o el querer inducir en error a la funcionaria judicial; dio razón de la ciencia de sus dichos, refirió circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que obtuvo el

conocimiento expuesto y, coincidiendo además, en algunas afirmaciones con lo referido por las mismas demandantes (CSJ SL572-2018, radicación No. 37948, en la que se aludió a la sentencia expedida el 30 sept. 2014, Rad. 22484).

De los anteriores medios de prueba, examinados unos con otros, con base en el principio de la libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del CPTSS; no es factible determinar la prestación personal del servicio del causante en favor y beneficio del aquí demandado en los términos ni por el tiempo indicado en la demanda, para activar la presunción contenida en el artículo 24 del CST, y así determinar la existencia del nexo de carácter laboral, aunque de la certificación laboral expedida por el accionado, se deduce el mismo, como lo indicó la juzgadora de primer grado, lo es por el periodo allí señalado únicamente; pues no se acredita cosa diferente en el proceso.

Se dice lo anterior, habida cuenta que aunque el accionado tachó de falsa la certificación laboral aportada por la parte demandante con el escrito demandatorio, desconociendo la firma que aparece en la misma, precisando que no era suya y que si bien tenía conocimiento del préstamo bancario que su hermano el *de cujus* solicitó y donde apareció el mencionado documento; lo cierto es que no se logró obtener el dictamen de Medicina Legal que corroborara el dicho del extremo pasivo en el sentido que la firma que aparece allí no proviene del accionado, pues pese a disponerse el trámite respectivo y que finalmente en auto de 18 de julio de 2018 se solicita al Grupo de Grafología y Documentología Forense de esa institución “...si la firma contenida en la certificación laboral emitida el 29 de

julio de 2010, fue impuesta o no por el señor por el señor JOSE VICENTE GÓMEZ JIMENEZ....” así como que “...informe el costo exacto del cotejo de la firma mencionada y la cuenta donde deben consignarla los interesados...” (PDF 96), no se recibió respuesta de la citada entidad a lo cuestionado por el juzgado; por consiguiente, remitiéndonos a lo señalado por la jurisprudencia legal, debe dársele valor probatorio a la mencionada certificación, pues respecto a la expedición del documento, solo se cuenta con el dicho del propio accionado, sin ningún tipo de respaldo probatorio, por lo que sus manifestaciones no tienen el alcance suficiente para desvirtuar lo certificado, ya que para ello se necesitaba que su versión fuera corroborada con otros medios de pruebas que llevaran a tal convencimiento, pero que en el presente asunto no se dieron.

Y la circunstancia que en dicha documental, se alude al establecimiento de comercio “...LÁCTEOS EL PORTAL DEL LLANO...” (fl. 60 PDF 08), no es de la suficiente entidad para desvirtuarla, téngase en cuenta que quien figura suscribiendo el documento, es el demandado en su condición de “*propietario*”, quien aludió en el interrogatorio de parte que para el año 2010 él tenía la actividad de venta de productos lácteos y que la empresa la constituyo en el año 2011, al referir, “...*el negocio toca sufrirlo porque toca salir a la calle a vender, a buscar los clientes ... en ese momento yo compraba y revendía yo mismo era el que trabajaba con mi carro, estábamos comenzando con las uñas en el 2010 yo a duras penas no tenía nada, tenía una casa que la saque por el FNA, teníamos el proyecto de iniciar la empresa, que la empresa inició a partir del 2011 como está radicada en Cámara y Comercio, nosotros éramos empírico...”.*

Y es que, sobre el valor probatorio de los certificados laborales, la Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, en sentencia CSJ SL 8360, 8 mar. 1996, reiterada en SL 36748, 23 sep. 2009, SL 34393, 24 ago. 2010, SL 38666, 30 abr. 2013 y SL17514-2017, reiterada en sentencia SL 2032-2018 señaló:

“ (...) El juez laboral debe tener como un hecho cierto el contenido de lo que se exprese en cualquier constancia que expida el empleador sobre temas relacionados con el contrato de trabajo, ya sea, como en este caso, sobre el tiempo de servicios y el salario, o sobre otro tema, pues no es usual que una persona falte a la verdad y dé razón documental de la existencia de aspectos tan importantes que comprometen su responsabilidad patrimonial o que el juez cohoneste este tipo de conductas eventualmente fraudulentas. Por esa razón, la carga de probar en contra de lo que certifique el propio empleador corre por su cuenta y debe ser de tal contundencia que no deje sombra de duda, de manera que, para destruir el hecho admitido documentalmente, el juez debiera acentuar el rigor de su juicio valorativo de la prueba en contrario y no atenerse a la referencia genérica que haga cualquier testigo sobre constancias falsas de tiempo de servicios y salario o sobre cualquier otro tema de la relación laboral...”

Sin embargo, dicho documento no permite evidenciar más allá de lo señalado en su tenor literal, por lo que no es posible con éste tener por acreditado, como al parecer lo pretende el apoderado de la parte actora, el contrato de trabajo en la forma y lapso referidos en la demanda.

Ello, como quiera que en el proceso quedo acreditado, pues así lo admiten las partes y lo refiere la testigo Flor Cecilia, que el causante y su familia –las aquí demandantes- se trasladaron a la ciudad de Villavicencio entre los meses de agosto, septiembre y octubre de 2010, donde atendían un establecimiento de comercio -venta de lichégo-, y aunque la demandante Rubiela señala que solo duraron en esa ciudad los citados meses, lo cierto es que Diana

Carolina afirma que regresaron a Bogotá para el año 2011, anualidad que se confirma con el dicho de la testigo Flor Cecilia, quien señaló que habían durado como un año.

Además, lo referido por las declarantes desvirtúa las manifestaciones de la parte actora en lo atinente a la existencia del nexo contractual, dado que éstas señalan que la actividad del causante era independiente, que aquel se dedicaba a la venta y distribución de quesos, atendiendo a sus propios clientes, en horarios y días por éste dispuestos, *“...el manejaba una camioneta haciendo sus repartos... que sepa él trabajaba independientemente haciendo su ruta...”*, es decir que *“...él tenía sus clientes, él consiguió su clientela y él a cada clientela le llevaba los productos que era lo que él repartía en la camioneta, queso, yogurt, bueno no sé qué más repartían en ese momento...”*, como lo mencionó la testigo Elizabeth Gómez Pico, quien aseveró que el conocimiento de esa situación era porque lo veía dado que vivían en la misma cuadra de aquel, *“...nosotros desde que tenemos conocimiento, sabemos que mi primo antes de empezar con la camioneta trabajaba en un Renault 4 repartiendo y siempre lo veíamos repartiendo sus quesos a su clientela, porque nosotros vivíamos en la misma cuadra y miyo para donde va, o tía voy a entregar el queso a mi cliente, a bueno miyo tenga mucho cuidado, hasta luego...”*; señalando Flor Cecilia que para el negocio que ella tenía, su hermano –el causante- le suministraba el queso (de diferentes clases y cuajada), que era a éste a quien ella le compraba y pagaba, que aquel la proveía los días martes, jueves y sábados, y en ocasiones le colaboraba atendiéndole el negocio dado que éste no cumplía horario alguno, que ella le retribuía dicha colaboración con alimentación para él y sus hijas, en ocasiones los domingos; también refirió que cuando el queso estaba muy caro le

pedía al causante que se lo dejara más barato y que éste le decía que no podía, mostrándole la factura por el precio que se lo había adquirido al accionado.

Ahora, sostienen las accionantes la condición de empleado de su esposo y padre –el causante-, porque según ellas el accionado lo llamaba sobre las 8:00 a.m., para que fuera a la bodega a empezar sus labores, porque iba tarde; que *“...él lo llamaba y le decía que tenía que ir a entregar los pedidos, lo llamaba a las 8:00 y cuando a él se le hacía un poquito tarde para irse, enseguida lo llamaba y lo trataba mal, le decía es que yo no le estoy pagando para que se quede durmiendo, Ud. tiene que cumplir con un horario de trabajo y pues él salía y se iba a trabajar con él...”*; conforme el dicho de Rubiela y, porque *“...como yo vivía con él, mi tío lo llamaba y le decía que él ya estaba listo, que ya había llegado a la bodega para que sacaran los quesos y eso...”*, como lo afirma Diana Carolina; sin embargo llama la atención sobre esas manifestaciones, que en la demanda se afirma que el causante cumplía horario de 8 horas diarias de **9:00 a.m.** a 7:00 p.m., de lunes a sábado (resalta la Sala, hecho 6, fl. 2 PDF 01), por lo que no resulta lógico y coherente que el accionado a las 8:00 de la mañana lo estuviera llamando y diciéndole que estaba tarde y profiriendo la serie de insultos que asevera Rubiela, cuando aún no era la hora de entrada, y que atendiendo la admitido por la misma Diana Carolina la casa quedaba cerca de la bodega, *“...como a 5 o 10 cuadras, es cerca...”*, según lo indicó ésta accionante.

Aunado a lo anterior, también refirió Rubiela que ella desde el año 2011 se había ido a vivir a la Calera, para obtener *“...más ingresos...”*, y si el causante habitaba en Bogotá, en la dirección por

ésta indicada, no se entiende como aquella se daba cuenta de esas llamadas; ya que no resulta creíble ni certero que era porque el *de cujus* la llamaba para comentarle. Y si, el horario era de todos los días de lunes a sábado hasta las 7:00 o más tarde de la noche, como lo indicaron las demandantes; como entender que el causante era quien en ocasiones recogía a sus hijas a la salida del colegio a la 5:00 p.m., como lo aseveró la accionante Diana Carolina a pregunta de la directora del proceso sobre quien las recogía del colegio y contestar “...mi abuelito **o a veces mi papá...**”; pues dicha circunstancia, por el contrario corrobora lo sostenido por las deponentes en el sentido que éste laboraba cada tercer día y era quien establecía su propio horario.

Téngase en cuenta que, sobre este aspecto, la testigo Elizabeth sostuvo que la accionante Rubiela vivía en la Calera y el causante “...él vivía solo porque la esposa –aludiendo a la Rubiela- al mes de casados lo dejó abandonado y él vivía con mi tío Abraham, siempre vivió con su papá, siempre, toda la vida...”, reiterando “...se casaban y al mes se separaron de casados y de ahí ellos no más, nunca más volvieron hasta el momento que Jairo falleció y ella volvió a la casa a los dos o al mes, volvió a la casa y Jairo nunca tuvo otra mujer, siempre solito con su papá y con mi primo José cuando se quedaba en la casa...”, “...él –refiriéndose al causante- vivía solo, él vivía solito, ella se fue como le comento al mes de casados lo abandono, él vivía solo con su papá, el cocinaba, lavaba lo hacía todo solito, él nunca consiguió otro hogar, otra mujer, otra pareja no, él vivía solito con su papá...”, y que la demandante Rubiela “...ella siempre la pasaba en la calera, no tenía otro lugar a donde más, sino la Calera...”; que las niñas las tenía la mamá – Rubiela- pero “...no tengo conocimiento con quien las dejaba, pues las tenía ella...”.

Dicho medio de prueba testimonial, también lleva a evidenciar que el *de cujus*, no cumplía horario alguno, pues además de lo señalado por la testigo Flor Cecilia sobre la ayuda o colaboración que le brindaba éste en su negocio, la deponente Elizabeth manifestó que *“...él manejaba su horario, muchas veces se la pasaba por ahí jugando parques con su papá al lado de una tienda que se llama Surtimas, eso era el delirio de ellos jugar parques. y apostar en esa esquina plata...”*.

De otra parte, la circunstancia que el vehículo en el que repartía los pedidos el causante, fuera de propiedad del accionado como el mismo lo admite, no lleva a colegir por sí solo la existencia del contrato de trabajo, téngase en cuenta que éste también indicó que el causante de su producido le suministraba la gasolina, que él le vendía a su hermano el queso para que aquel fuera lo *“revendiera”* y obtuviera alguna ganancia; procedimiento que corroboró la testigo Elizabeth Gómez Pico, al sostener que luego del fallecimiento de su primo Jairo Antonio, el vehículo por éste conducido le fue prestado a su papá por el accionado, quien también el fiaba a aquel el queso y los productos para que continuara con la ruta que tenía el causante, *“...mi papito estaba sin trabajo y le dijo a mi primo José que si podía manejar esa ruta y él recogía el queso en la bodega de mi primo José e iba y lo entregaba a los clientes de mi primo Jairo, porque mi papá un día fue a hacer la ruta con mi primo Jairo y sabía el conocimiento de quien era esa ruta...”*; que su papá le compraba el producto a su primo José y con lo que obtenía de la venta del mismo le pagaba al demandado, que su padre recogía el queso *“...de la bodega de mi primo José iba y los recogía porque él era el que le vendía el queso a mi papá...”*, luego *“...iba y los entregaba a cada almacén a cada distribuidora, a cada salsamentaría...”*, el mismo cobraba *“...mi papá...”*, y por la tarde *“...como*

*mi primo se lo entregaba fiado, le entregaba el porcentaje que era de primo y recibía lo que le quedaba de ganancias a él...”, que aquel hacía esa labor “...día de por medio...” y no tenía horario “...el horario se lo ponía el mismo a la hora que quisiera llegar a la bodega a recoger y a la hora que se demorara entregando...”; precisando también “...mi primo José no le entrega clientela a nadie, cada quien busca su clientela y cada quien entrega sus productos...”, que él causante llevaba haciendo ruta “...que le diga como unos 8 o 9 años, porque como le comentó él empezó primero vendiendo en una cicla quesos, después en un Renault 4, después en una camioneta, eso fue bastante tiempo que él hacía su ruta y tenía su clientela...”, elementos - bicicleta y carro- que eran de propiedad del *de cujus*.*

En ese orden de cosas, no es factible considerar, contrario a lo sostenido por el recurrente, que quedo acreditada el contrato de trabajo en los términos y por el período señalado en la demanda, pues si bien se advierte la actividad personal que realizaba el causante, también se observó que no lo fue en favor y beneficio del aquí demandado, que permitiera activar la presunción contenida en el artículo 24 del CST, y tener por acreditado el contrato de trabajo alegado por la parte actora, pues a manera de resultar insistentes ello no es lo advertido; ya que se acreditó que éste realizaba una actividad de comercio al por menor, de leche, productos lácteos y huevos en establecimientos especializados desde el 15 de febrero de 2008, como lo indicó la DIAN (PDF 79), y no se puede atender lo referido por la demandantes en sus versiones como lo solicita el apelante, dado que sus manifestación no tiene el alcance de confesión, en los términos del artículo 191 del CGP, que prevé en su numeral segundo, que para que exista confesión se requiere entre otros requisitos “...Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias

jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria...”, y las situaciones por éstas narradas, que llevaban a acreditar el contrato de trabajo, no les producen consecuencias adversas a ellas, en otras palabras no las perjudica ni favorecen a la parte demandada; teniéndose tales dichos como una simple declaración de parte, que para darle valor probatorio, se necesitaba que fueran corroborados con otros medios de pruebas que llevaran a tal convencimiento, pero que en el presente asunto no se dieron.

Como tampoco las eventuales inconsistencias que señala el recurrente frente al interrogatorio del demandado, llevan a tener las implicaciones que quiere imprimirle el vocero judicial de la parte actora, ni menos aún a tener por acreditado el vínculo en los términos pretendidos; téngase en cuenta que el accionado afirmó que fue a su progenitor –José Abraham Gómez (q.e.p.d.)- a quien le solicitó que le hiciera el favor de efectuar la consignación de la suma referida, circunstancias que confirma la testigo Elizabeht Pico Gómez, ya que aludió que ella acudió al lugar del accidente porque el demandado la llamó y le informó, que fue a su tío José Abraham Gómez, a quien le encontraron la suma de dinero referida - \$5.000.000.- “...ese dinero lo llevaba era mi tío Abraham, no mi tío (sic) Jairo, porque yo misma le pedí la plata al que estaba haciendo el levantamiento, yo misma le dije que mi tío llevaba una plata para consignar, y él me dijo esté pendiente acá y al momento del levantamiento a mí me entregaron esa plata en una bolsa roja con el sombrero, un pañuelo y las pertenencias de mi tío Abraham...”, que supo que el dinero era para consignarlo; y en entrevista rendida por la señora Luz Mery Cubides Jiménez, el 10 de noviembre de 2014, ante Policía Judicial –Fiscalía General de la Nación-, cuando se le preguntó por el investigador que si sabía que

actividad estaba realizando su hermano –Jairo Antonio Gómez Jiménez- en el lugar del accidente, refirió “...tengo entendido que iba a **acompañar a el papá el señor Abraham Gómez a consignar un dinero...**” (resalta la Sala, fl. 22 PDF 90).

Así las cosas, como se indicó líneas atrás, al no lograr la parte accionada demostrar su dicho respecto de la certificación allegada, se debe tener por demostrada la existencia del contrato de trabajo entre el hoy causante JAIRO ANTONIO GOMEZ JIMENEZ y el accionado JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ, en el período referido en la misma, esto del 2 de mayo al 29 de julio de 2010 (fl. 60 PDF 08); dado que frente al lapso restante reclamado, es decir hasta la fecha de fallecimiento, lo acreditado es que el causante ejecutaba la labor de manera independiente y autónoma, determinando los días y horario en que realizaba la actividad de venta a sus clientes, de productos como queso y lácteos; por lo que en ese orden se confirmará la absolución impartida respecto a las pretensiones declarativas de los numerales 3° a 10ª, y consecuentemente las de condena de los numerales 1ª a 8°, 10° a 13°, 15° a 18°, 20° a 24°, 27° a 33°, 35°, 36°, como quiera que las mismas dependían de la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo hasta la fecha del deceso del causante, situación que no quedo acreditado, conforme a lo analizado.

Por consiguiente, al quedar definido el vínculo laboral en los términos delimitados en precedencia, hay lugar al reconocimiento de las **acreencias laborales** derivadas del mismo, como prestaciones sociales –cesantías, intereses, primas-, vacaciones, aportes a pensión, entre otros; por constituirse en el mínimo de derechos y garantías del trabajador demandante y ser irrenunciables, conforme

los artículos 13 y 14 del CST; en virtud de lo cual, se revocará la absolución impartida para elevar condena por dichas acreencias, dado que la parte accionada no formuló la excepción de prescripción.

Entonces, con el salario también indicado en la documental aludida, de \$900.000 mensuales, le corresponde las siguientes sumas: \$217.500 por cesantías, \$6.307.50 por intereses sobre las cesantías, por prima de servicios \$217.500, y por compensación de vacaciones \$108.750., sumas a las cuales se condenará a la parte accionada.

Así mismo, se reclama la pensión de sobrevivientes por la falta de afiliación y el pago de **los aportes al sistema de seguridad social en pensiones**, debido a que durante la vigencia de la relación laboral el empleador omitió su pago.

Inicialmente se debe precisar que no hay lugar a la pensión deprecada, habida consideración que para el momento o periodo que se declaró la existencia del contrato de trabajo -2 de mayo al 29 de julio de 2010, el trabajador no había sufrido accidente alguno; recordemos que el suceso de tránsito que trajo como consecuencia la pérdida de la vida de éste, sucedió el 7 de noviembre de 2014, y el deceso fue el 10 de noviembre de la mencionada anualidad, vale decir más de 4 años después de finalizado el contrato de trabajo declarado.

Respecto a las cotizaciones de seguridad social, recordemos que la Ley 100 de 1993, norma que consagra el sistema general de pensión,

en su artículo 15 prevé que son afiliados al sistema general de pensiones, en forma obligatoria, todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo, entre otros; y el artículo 17, consagra:

*“(...) Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas **con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devengue**”.*

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuado el afiliado o el empleador en los dos regímenes...”

(Resaltado fuera de texto)

Bajo ese entendimiento, le corresponde al empleador sufragar o efectuar los aportes para pensión durante la vigencia del contrato de trabajo, para cubrir dicho riesgo hacía el futuro, donde la misma Ley (Art. 22 ibídem) y la Constitución Política (Art. 48) imponen la obligación al patrono de cumplir con estas cotizaciones a la Seguridad Social y consagra este derecho como irrenunciable. La falta de pago va a redundar en perjuicio del expleado, al verse menguados por la omisión de su antiguo empleador, sus aportes para una futura pensión, obligación que solo cesa cuando el afiliado reúne los requisitos para acceder a dicha prestación ya sea por vejez, invalidez, o anticipadamente, sin perjuicio de los aportes voluntarios, según el artículo transcrito.

Además, el empleador es responsable de los aportes a su cargo y de los que correspondan a sus trabajadores, por lo que debe descontar del salario de cada afiliado, al momento del pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y de las que voluntariamente y de manera expresa haya autorizado el empleado por escrito, trasladando dichas sumas a la entidad elegida, junto con las

correspondientes a su aporte, dentro de los plazos establecidos, respondiendo por la totalidad del mismo, aun en el evento en que no hubiere efectuado la deducción al trabajador (Art. 22 de la Ley 100/93).

En el presente asunto, no se acreditó la vinculación del trabajador hoy causante a un fondo de pensiones, ni el pago de las correspondientes cotizaciones para el respectivo riesgo durante la vigencia del contrato declarado -2 de mayo al 29 de julio de 2010-, por tanto, el demandado deberá efectuar los mismos, con un IPC equivalente a \$900.000, suma certificada como salario, mediante cálculo actuarial liquidado conforme lo dispone el Decreto 1887 de 1994, compilado en el Decreto 1833 de 2016; con destino a la entidad de seguridad social a la que se encontraba afiliado el hoy causante; para lo cual se le concede a la parte demandante el término de 5 días hábiles siguientes a su ejecutoria de la sentencia, para informe a qué entidad de seguridad social en pensiones está afiliado o se afiliará, al cabo de los cuales el demandado cuenta con 5 días hábiles siguientes para elevar solicitud de elaboración del cálculo actuarial a la entidad respectiva, y una vez realizada la liquidación, se concede al accionado un plazo de 30 días para que se pague a satisfacción de la AFP, advirtiéndose que si éste no adelanta dicho trámite, vencido los cinco días para solicitar la elaboración del cálculo queda facultado en accionante para realizar tal pedimento.

Se reclama igualmente la condena por **sanción moratoria de la Ley 50 de 1990 –artículo 99-**, por lo consignación de las cesantías (pretensión condenatoria 34, fl. 15 PDF 08); sin embargo, no hay

lugar a edificar condena alguna por tal concepto como quiera que el contrato no duro sino 2 meses y 27 días, siendo la obligación del empleador cancelar las cesantías al momento del finiquito del contrato -29 de julio de 2010- y no de consignarlas en un fondo.

Así mismo se pretende la **indemnización prevista en el artículo 65 del CST**. Sobre dicha sanción, la jurisprudencia ordinaria laboral enseña que la misma es de naturaleza sancionatoria, al punto que, para su imposición, el juzgador debe analizar el comportamiento del empleador moroso, con el fin de establecer si su actuar se encuentra revestido o no, de buena fe, en razón a que la sola deuda objetiva de las acreencias laborales derivadas del contrato de trabajo a su terminación, no le da prosperidad.

En otras palabras, si de las circunstancias fácticas se establece que el empleador obró con lealtad, sin ánimo de ocultación o de atropello a los derechos laborales de quien reclama, la conclusión es que debe ser absuelto por estos conceptos, toda vez que la existencia de una verdadera relación laboral no trae como consecuencia fatal la imposición de estas sanciones, si no se analiza primero el elemento subjetivo de la conducta omisiva del deudor, con miras a determinar si las razones que expone son atendibles o justificativas para obrar como lo hizo, sin importar si estas puedan ser consideradas o no, como correctas.

Lo importante es que las razones expuestas por el empleador puedan ser consideradas como atendibles de tal manera que razonablemente lo hubiesen llevado al convencimiento de que nada

adeudaba a su trabajador (a), para ubicarlo en el terreno de la buena fe, entendida esta como aquel “...*obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, (...) en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido atropellar sus derechos...*”, sin que, por alguna razón, la mala fe pueda presumirse en su contra (CSJ, sentencias radicados 32416 de 2010, 38973 de 2011, SL11436 de 2016, SL 16967-2017, SL194-2019, SL539-2020 y SL3288 de 2021 entre otras).

En el presente asunto, aunque se declaró la existencia del contrato de trabajo, no lo fue durante todo el tiempo y en los términos pedidos en la demanda, sino que ello obedeció a que pese a que el accionado tachó de falsa la certificación que fue allegada por la parte demandante para acreditar el vínculo, al sostener que la misma no fue firmada y expedida por él, no se obtuvo el correspondiente dictamen pericial que dilucidara dicha situación; sin embargo, tal circunstancia no lleva por si sola a tener por demostrado un actuar alejado del ámbito de la buena fe.

Se dice lo anterior, por cuanto como se indicó líneas atrás, desde la contestación de la demanda el accionado sostuvo que la actividad del hoy causante no fue subordinada, que él ejercía como comerciante, definía sus horarios, los días que realizaba la ruta, tenía sus clientes a quienes proveía los productos que él –el accionado- vendía; situaciones que fueron corroboradas con la prueba testimonial, tal como se analizó en precedencia; nótese que la testigo Elizabeth Gómez Pico, refirió que el causante, llevaba realizando esa labor y haciendo ruta “...**que le diga como unos 8 o 9 años, porque como le comentó él empezó primero vendiendo en una cicla quesos,**

después en un Renault 4, después en una camioneta, eso fue bastante tiempo que él hacía su ruta y tenía su clientela...”; por lo que atendiendo la fecha del fallecimiento -10 de noviembre de 2014-, contados hacia atrás los años referidos por la deponente, nos lleva a finales de 2006, encontrándose en este lapso, comprendido el periodo en que se declaró la existencia del contrato de trabajo, aunado a que en el RUT se indica como *“...actividad de comercio al por menor, de leche, productos lácteos y huevos en establecimientos especializados...”* como lo constató la DIAN *“...desde el 15 de febrero de 2008...”*, (PDF 79); circunstancia de la cual el aquí demandado, bien podía considerar como inexistente el contrato de trabajo por el período aquí declarado.

Y es que, además, no quedo acreditado la forma real y material en que se ejecutó la actividad para la época en que se declaró el vínculo laboral, esto es el horario, los días de prestación de servicios, etc.; ya que como se aludió anteriormente, la declaración del contrato se dio con base en la certificación acompañada por la parte actora, que no logró ser desvirtuada por el accionado, como quiera que no se obtuvo el resultado del dictamen pericial ordenado practicar al ente competente, sin que se acreditara otras circunstancias como se desarrolló el vínculo laboral en ese lapso.

Por consiguiente, tales situaciones, permiten inferir, en los términos en los que se presentó y desarrolló la prestación de servicio del hoy causante, una actitud alejada de toda intención de perjuicio hacia éste por parte del extremo pasivo; por tanto, el convencimiento del demandado que lo ataba al causante una relación diferente a la laboral, es una justificación razonada y atendible para liberarlo de la

sanción aquí analizada, lo que conlleva la absolución respecto de la misma, como se indicará.

Como quiera que no hubo condena por sanción moratoria, y ante la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, atendiendo las directrices jurisprudenciales de la Sala de Casación Laboral de la CSJ (Sent. SL359 y SL859 de 2021), se condenará a la parte demandada reconocer las sumas objeto de condena debidamente indexadas, con base en los IPC certificados por el DANE, tomando como índice inicial el de la fecha en que terminó el contrato y como final el de la fecha en que efectivamente se haga el pago.

De esta manera quedan resueltos los temas de apelación, debiendo revocarse la decisión en los términos referidos, reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en la alzada.

Como salió avante parcialmente el recurso, no hay lugar a imponer costas en la apelación. Las de primera instancia a cargo de la parte demandada.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 11 de agosto de 2022, por el Juzgado Civil del Circuito de

Cáqueza – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario de Primera Instancia promovido por **RUBIELA ORJUELA AMAZO** actuando en nombre propio y como representante legal de su menor **VALERY ZERITH GÓMEZ ORJUELA** y **DIANA CAROLINA GÓMEZ ORJUELA**, en calidad de esposa e hijas de **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMENEZ** (q.e.p.d.), contra **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ**, que negó las pretensiones de la demanda; para en su lugar **DECLARAR** la existencia del contrato de trabajo entre el causante **JAIRO ANTONIO GÓMEZ JIMENEZ** en su condición de trabajador y el accionado **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ** en calidad de empleador, entre el 2 de mayo y el 29 de julio de 2010, acorde a lo considerado en precedencia

SEGUNDO: En consecuencia, **CONDENAR** al demandado **JOSÉ VICENTE GÓMEZ JIMÉNEZ**, pagar a la parte actora, las siguientes sumas de dinero, debidamente indexadas, por los conceptos que a continuación se relacionan: \$217.500 por cesantías, \$6.307,50 por intereses sobre las cesantías, por prima de servicios \$217.500, y por compensación de vacaciones en dinero \$108.750. Así mismo, al pago de los aportes para el riesgo de pensión a favor del trabajador hoy causante, en la AFP donde éste se encontraba afiliado, por el periodo comprendido entre el 2 de mayo al 29 de julio de 2010, con el IBC equivalente a \$900.000 mensuales, mediante cálculo actuarial; para lo cual se le concede a la parte demandante el término de 5 días hábiles siguientes a su ejecutoria de la sentencia, para que informe la entidad de seguridad social en pensiones a la que estaba afiliado el causante, al cabo de los cuales el demandado cuenta con 5 días hábiles siguientes para elevar solicitud de elaboración del cálculo actuarial a la entidad respectiva, y una vez realizada la liquidación, se le concede a éste un plazo de 30 días para que se pague a

satisfacción de la AFP, advirtiéndose que si dicho trámite no lo adelanta la parte pasiva, vencido los cinco días para solicitar la elaboración del cálculo queda facultado el accionante para su adelantamiento, atendiendo lo precisado en la parte considerativa de esta decisión.

TERCERO: SIN CONDENA en costas en esta instancia. Las de primer grado a cargo de la parte demandada.

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

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS EN EDICTO, Y CUMPLASE,



JAVIER ANTONIO FERNANDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEIDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria