



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente. No. 25307 31 05 001 2018 00110 01

José Gustavo Bernal vs. Saúl García Duarte

Bogotá D. C., cinco (05) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, resuelve la sala el recurso de apelación presentado por el demandante **José Gustavo Bernal**, contra la sentencia proferida el 3 de septiembre 2021 por Juzgado Laboral del Circuito de Girardot – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia que promoviera contra **Saúl García Duarte**.

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

Sentencia

Antecedentes

1. Demanda. José Gustavo Bernal, mediante apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral contra Saúl García Duarte, con el fin de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo entre el 12 de marzo de 2012 y el 1° de mayo de 2016, que fuera terminado por el trabajador por el no pago de salarios; en consecuencia, se condenara por todo el tiempo servido al pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, subsidio familiar, subsidio de transporte, indemnizaciones artículos 64 y 65 del CST, *ultra y extra petita* y costas.

Como supuesto fáctico de lo pretendido, manifestó, en síntesis, que laboro para el demandado entre el 12 de marzo de 2012 y el 1° de mayo de



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

2016, mediante contrato verbal a término indefinido, desempeñando la labor de mantenimiento total de la piscina, aseo, podar matas, oficios varios, en la ciudad de Tocaima, en la Calle 4 No 1-55 barrio Catarnica, en el horario de 7:00 a.m. a 2:00 p.m. y de 5:00 a 7:00 p.m., todos los días, devengando la suma de \$210.000 mensuales, sin que le pagaran las acreencias que reclama con esta acción.

La demanda se admitió por auto de 28 de julio de 2018, ordenándose la notificación personal del libelo al extremo pasivo (fl. 18 de PDF 01).

2. Contestación de la demanda. Saúl García Duarte, a través de apoderado judicial contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que carecen de fundamentos legales y fácticos, habida cuenta de la inexistencia de relación laboral falsamente mencionada; negó los hechos de la demanda, sosteniendo que el demandante es obrero de construcción e hizo obras en distintos tiempos en su casa; que las liquidaciones que presenta *“...son absolutamente falsas y contradictorias. Primero no corresponde a la verdad la existencia de un contrato laboral entre las partes y la información falta toda aclara la contadora es por versión el Demandante BERNAL y segundo para completar hechas sobre un contrato a TERMINO FIJO, cuando en la demanda, hecho No. 1, se dice que esa término indefinido. Tercero, sobre estos documentos, notará señor (a) Juez que no hay una sola firma de mi poderdante en reconocimiento de los mismos, pero si usan su nombre falsamente...”*; asegura que los oficios que realizó el actor en su casa fueron esporádicos de obra civil para arreglos de la casa; que alguna vez en su ausencia y de su esposa *“...se le dio la llave para que cuidara la misma, arreglara algunas cosas de la casa y echara unos líquidos en la piscina... Fueron unos días sin horario alguno ya que iba cuando quería a hacer las obras y echar líquidos en la piscina por esos días...Las obras las terminé y se le pagaron. Ni siquiera se supo si las haría él u otra persona...”*.

En su defensa, propuso las excepciones de mérito o fondo que denominó inexistencia de la relación laboral, cobro de lo no debido (fls. 24 a 31 de PDF 01).

3. Sentencia de primera instancia. La Jueza Laboral del Circuito de Girardot - Cundinamarca, mediante la sentencia proferida el 3 de septiembre de



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

2021, negó todas y cada una las pretensiones de la demanda, le impuso costas al demandante, tasando las agencias en derecho en la suma \$200.000.

Apoyó su decisión, luego de referirse a los documentos aportados por cada una de las partes, analizar los testimonios e interrogatorios recepcionados, citar jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, sobre la carga probatoria que le incumbe a cada parte cuando se alega la existencia del contrato de trabajo, que en el presente asunto y de acuerdo con lo confesado por el demandado en el interrogatorio se tiene por demostrado que el señor José Gustavo Bernal prestó sus servicios a favor de éste, lo que en principio conllevaría la presunción del contrato de trabajo a la luz del artículo 24 del CST, no obstante el mismo demandado logró desvirtuar la aludida presunción ante la falta de subordinación, al demostrarse que las labores realizadas se hicieron en forma independiente y sin ningún indicio de cumplimiento de órdenes o imposición de horarios y reglamentos; por lo que no se encuentra demostrada la totalidad de los elementos del contrato de trabajo, indiscutiblemente el de la subordinación el más predominante y diferenciador de cualquier tipo de vinculación, absolviendo al demandado de todas las pretensiones de la demanda; en cuanto a las excepciones. expuso que no había lugar a su estudio por sustracción de materia y; condenó en costas al accionante.

Recurso de apelación de la parte demandante: Inconforme con la decisión, el apoderado del accionante interpuso recurso de apelación, el cual sustentó en los siguientes términos:

“...Si señora juez, como apoderado de la parte demandante, con todo respeto me permito manifestar que interpongo recurso de apelación de la sentencia de primera instancia emitida por su despacho. Dicho recurso se sustenta en los siguientes argumentos:

En primer lugar encontramos plenamente demostrado que el demandante si cumplió servicios laborales a favor del demandado, en su residencia, ejecutando labores tales como mantenimiento de piscinas, arreglo de prados, arreglo de tejado, y todos los días cuidaba de la casa prendiendo las luces, estando pendiente de ese inmueble durante varios años así como se manifestó dentro de la demanda.

Es de advertir que la parte demandada, no probó en ningún momento la no existencia del contrato, si tenemos en cuenta que por ejemplo la prueba que allegó la parte demandada relacionada con la documental son unas facturas de venta de un material, esto no acredita en ningún momento que haya o no haya existencia del contrato laboral entre las partes, simple y llanamente la venta de un material, de ahí no se dispone otra conclusión; así mismo los dos



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

declarantes, uno manifiesta de que (sic) veía al señor trabajando haciendo obras de construcción dentro del inmueble de propiedad del demandado y veía a un señor haciendo algunas labores y el otro declarante, manifiesta que iba los fines de semana a visitarlo cuando llegaba el demandado de la ciudad de Bogotá y nunca vio al demandante dentro del inmueble. Así las cosas no hay ninguna prueba de la parte demandada que amerite la no existencia del contrato laboral, por el contrario tenemos de que (sic) la parte demandante, si demostró con los testimonios allegados los elementos propios del contrato; es decir, si existen los elementos tales como la actividad personal, la subordinación porque el servicio era prestado directamente por el demandante y recibía las órdenes del señor demandado e igualmente recibía un salario por la suma de \$210 mil pesos; esto está plenamente demostrado dentro del plenario, y tenemos de que (sic) el mismo demandado dice que una señora llamada Ligia y Yeison eran las personas que hacían el aseo y arreglaban la piscina, pero en ningún momento dentro de la contestación de la demanda se allegaron estos datos ni fueron llamados a declarar, dentro del plenario para poder deducir con claridad de que (sic) realmente mi mandante no ejercitaba ninguna labor en lo relacionado a los oficios ya descritos. Por todo lo anterior y conforme a los presupuesto de que (sic) habla el artículo 23 del CST, con relación a la existencia del contrato de trabajo, me permito interponer este recurso y sustentarlo tal como acabo de manifestar, solicitando que el Superior revoque la decisión de primera instancia y conceda las pretensiones del demandante. Muy amable señora Juez...”.

4. Alegatos de conclusión: En el término de traslado, ambas partes presentaron alegatos de conclusión, en los siguientes términos:

4.1. Parte Demandante: Solicita se revoque la sentencia y se accede a las pretensiones de la demanda, precisando, además de reiterar los argumentos expuestos en la apelación, que los testimonios solicitados por dicha parte dieron cuenta en forma clara, precisa y concisa que el accionante laboraba para el demandado, realizando las labores que se mencionaron en la demanda y devengando la suma que allí indicada; que aunque éstos también precisaron que el accionante realizaba labores en otros lugares, lo hacía en su horario libre y era de conocimiento del empleador; contrario a lo acaecido con los testigos de a pasiva, pues de éstos no se deriva ningún sustento jurídico para desvirtuar el contrato; tampoco la documental que se presentara con la contestación de la demanda, ya que es una factura de venta de un material en una ferretería de Tocaima, que no conlleva a demostrar ningún tipo de vínculo o a desvirtuarlo; y tampoco quedo demostrado que fuera una señora y un joven los que hacían el aseo y arreglo de la piscina en el inmueble de propiedad de accionado, como éste solo lo vino a indicar en el interrogatorio y no desde la contestación de la demanda; por lo que la carga de la prueba conforme el artículo 167 del CGP fue satisfecha por el actor, debiendo revocarse la decisión y accederse a las pretensiones.



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

4.2. Parte Demandada: Manifiesta que debe mantenerse la decisión de primer grado, considerando que el accionante no demostró la prestación del servicio, de manera continua y subordinada, ya que las pruebas acreditan que la actividad la realizaba de manera independiente e incluso confeso el actor, que su esposa le colaboraba en los oficios, cuando tratándose de un contrato laboral y/o relación laboral, la prestación del servicio debe ser personal.

5. Problema (s) jurídico (s) a resolver. Con arreglo al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del CPTSS, esta Sala verificará si quedo acreditada la existencia del contrato de trabajo entre las partes, como lo alega el apelante, o si por el contrario, como lo sostiene la parte demandada y lo determinó la juzgadora de primer grado, no se encuentra configurada esa relación laboral.

6. Resolución a (los) problema (s) jurídicos (s): De antemano la sala anuncia que la sentencia apelada será **confirmada**.

7. Fundamentos normativos y jurisprudenciales: Arts. 53 de la C.P., 22, 23, 24, 145 del CPTYSS, 167 del CGP, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencias Nos. SL781-2018 y SL2879 de 2019.

Consideraciones.

El Código Sustantivo del Trabajo, en su artículo 22, define el contrato de trabajo, en el 23, determina los elementos esenciales del mismo –*actividad personal, continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y, un salario como retribución del servicio*-, y en el 24, reformado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990 una presunción legal al consagrar “...Se presume que toda **relación de trabajo personal** está regida por un contrato de trabajo...”.



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

Ahora, la jurisprudencia ordinaria laboral ha sostenido que, para que se active la presunción legal de existencia del contrato de trabajo, a la parte demandante solo le basta con acreditar que prestó servicios personales para otra persona natural o jurídica, por lo que, una vez demostrado ese elemento, corresponde a la parte demandada desvirtuar esa presunción mediante la prueba de los hechos contrarios, es decir, de la acreditación de que ese servicio no se prestó bajo subordinación y dependencia, sino de manera autónoma e independiente, o en beneficio de otra persona (CSJ SL2879-2019).

En este punto, hay que señalar que la palabra **presumir** significa tener por demostrado un hecho hasta que no se acredite lo contrario, tal como se desprende de la lectura del artículo 166 del Código General del Proceso, aplicable a los procedimientos laborales por virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Por su parte, el vocablo **desvirtuar** implica que se acrediten los hechos contrarios que sirvieron de base a la presunción aplicada, es decir, en el caso de la presunción del contrato de trabajo, que la parte demandada elimine el hecho base.

Lo dicho impone entonces concluir que, una vez demostrado el elemento de la prestación personal del servicio por parte del demandante, no le corresponde al juez emprender la búsqueda de la prueba de la subordinación, sino, por el contrario, verificar si se acreditó, entre otros aspectos, la autonomía e independencia del trabajador, o su sujeción al poder subordinante de otra persona natural o jurídica.

El apelante repara que la juzgadora de instancia no hubiere declarado la existencia del contrato de trabajo, considerando que se encuentra plenamente demostrado que el demandante si cumplió servicios a favor del demandado, en su residencia, ejecutando labores tales como mantenimiento de piscinas, arreglo de prados, arreglo de tejado, y todos los días cuidaba de la casa prendiendo las luces, estando pendiente de ese inmueble durante varios años; por lo que en su sentir, están acreditados los elementos tales como la actividad personal, la subordinación porque el servicio era prestado directamente por el demandante y recibía las órdenes del señor demandado e igualmente recibía



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

un salario por la suma de \$210 mil pesos, aspectos que, reitera, están plenamente demostrado dentro del plenario con los testimonios allegados.

En el interrogatorio absuelto el actor precisó, que aunque laboró tiempo atrás con el accionado, se retiró y *“...volví en el año 2012 el 12 de marzo y me retire el 1° de mayo de 2016...”*; que en ese lapso de tiempo le hizo obras *“...él muy correctamente me los pagaba si, se hicieron arreglos de baños, de nuevamente pintura, se hizo una pequeña piscina que se dice es piscina pero bueno ahí se refrescan, comencé a hacer cositas en la casa, pequeñas, él me las pagaba vuelvo y le digo, y yo en la actualidad lo que exijo es que me pague el cuido de la casa...”*; ya que le hacía *“...mantenimiento de tejados, árboles, ver la piscina, apodar (sic), que si llego un escombros entrémoslo, que si hay que lavar la casa lavémosla, que si hay que lavar el baño lavémoselo, que si hay que sacar las cosas que tiene ahí, un poco de sillas, eso lo hacía, ahora que él diga quien le abría la puerta, muchas veces yo lo hacía, y nos quedábamos hasta las 7 de la tarde 6 en equis momentos tomando, y yo apagaba luces, dejaba listo, iba y revisaba la piscina, y salía y al otro día normal, a barrer y todo entonces eso es lo que yo estoy recalándole a el, no le estoy cobrando tiempos de trabajo de construcción, jamás, es el cuido de la casa...”*; y que por esa actividad terminó pagándole \$210.000 mensuales, también expuso que hacía trabajos extras *“...1 horas o 2 horas pues yo iba y lo hacía y él sabía –aludiendo al demandado-, él mismo me lo decía cuando ud. pueda o le salga algo puede ir a hacerlo, yo lo hacía 2 horas 3 horas, si, porque adelantaba el oficio dela casa para el otro día sacar ese tiempo y así, entonces ‘le era enterado de eso...’*, pero que organizaba el trabajo para poder ir a hacer esas otras actividades *“...yo madrugaba y hacía mis oficios de ahí, y si yo tenía en ese momento algo que hacer afuera de esa casa pues yo adelantaba el tiempo y lo hacía, es más no era a todo momento que yo tenía un trabajo por fuera de esa casa, ahí permanecía...”*; que el demandado venía esporádicamente a la casa en Tocaima, *“...muchas veces llega los 15 de cada mes, 12 de cada mes y así equis, no son fijos si, muchas veces duro 1 o 2 meses eso fue muy poco el tiempo...”*; y que su esposa le ayudaba cuando *“...yo de pronto tenía que ir a una cita médica yo le decía bueno voy a ir, porque ella sabe aspirar, entonces yo le decía, aspíreme, bárreme o saque la basura, haga esto, porque yo me iba a mi cita médica, que tenía que ir a sacar la cita médica a las cinco y media de la mañana, lógico que hay una ayuda porque estamos en el mundo y tenemos que necesitar ayuda tanto el uno como el otro...”*.

Por su parte el demandado, aclaró que años atrás el accionante le había trabajado, que como aquel vivía en el vecindario *“...en ese momento porque vivía ahí, ocasionalmente también iba a prender la luz, a barrer algunas cosas y le pagaba la suma*



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

de \$210 mil pesos en esa época, eso fue en el 2006 o 2007...”; y tiene paz y salvo de esa labor; pero entre 2012 a 2016 lo contrató únicamente para unas obras de construcción ocasionales, durante ese tiempo “...construyo unas paredes, construyó un baño, arreglo unas canales, pintaba ocasionalmente también, pero eso no fue continuo porque yo no tenía tampoco la disponibilidad económica para hacerlo...”, éste llevaba sus herramientas, su ayudante y le pagaba por obra, por cada cosa que hiciera; que las labores de vigilancia, arreglo de jardines, cortar, podar, mantenimiento de la piscina, las hacían otras personas “...iba la mamá y el hijo, ella se llamaba Ligia y el hijo Jeisson...” y él con su familia, porque en esa época ya tenía más disponibilidad; reiteró que, el accionante en los años que se demanda, solo le efectuó labores de albañilería porque es obrero y que tenía las llaves de su casa porque en ocasiones recibía el material que se necesitaba y para entrar a ejecutar la obra “...cuando podía porque él no podía estar todo el tiempo ahí, sino en el momento que tenía libre iba a trabajar y para recibir los materiales si no estaba yo, entonces como yo lo conocía de tiempo atrás, le dejaba las llaves de la entrada de la casa...”; sostuvo que no le daba órdenes e instrucciones, sino que “...yo lo contrataba para que me levantara una pared, o me instalara unos tanques o me hiciera un baño, entonces él como maestro de obra lo sabía, entonces yo le explicaba necesito hacer esta pared, o necesito hacer este baño, y él lo sabía hacer...” y que “...se demoraba más o menos, 8 o 10 días máximo, hay veces se demoraba más pero porque lo hacía 2 o 3 veces en una semana, 3 días en la otra semana, pero nunca hubo una continuidad ni siquiera de un mes, nunca, máximo 10 o 12 días...”.

Sobre la decisión que ataca el demandante, debe precisar la Sala que no incurrió la jueza a quo en error al no encontrar acreditado el contrato de trabajo entre las partes; pues a pesar que el accionado admitió que el demandante ejecutó algunas actividades en su propiedad, que en principio daría lugar a la aplicación de la presunción contenida en el artículo 24 del CST; se advierte que no es factible arribar a tal conclusión; puesto que dichas actividades eran esporádicas, relacionadas con la construcción, reconocidas y pagadas por el accionado como lo admitió el gestor del proceso en el interrogatorio de parte, que además resultan ser ajenas y diferentes a aquellas labores que en su decir, realizaba en virtud del contrato de trabajo que pretende sea reconocido, tales como “...mantenimiento de piscinas, arreglo de prados, arreglo de tejado, y todos los días cuidaba de la casa prendiendo las luces, estando pendiente



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

de ese inmueble durante varios años...”, sin que de las declaraciones vertidas en el proceso, se pueda colegir que realmente el vínculo entre las parte fue de la naturaleza que pregonaba el apelante.

En efecto, téngase en cuenta que aunque FABIAN MAURICIO VILLABON PARRA y LUZ MARINA RIAPIRA CORDERO, el primero padre de las nietas del actor y la segunda esposa de éste, aseveraron que aquel entre los años 2012 a 2016 laboró para el accionado, cuidándole la casa de su propiedad, que todos los días asistía a dicho lugar a hacer aseo, arreglar prados, limpiar o arreglar el techo, recogiendo las hojas que caían para evitar que se taponaran las canales, hacía mantenimiento de la piscina, vigilaba el predio –prendía por la noche luces y las apagaba en la mañana-, etc., se advierte que al primero no es que le conste tales situaciones de manera personal y directa, pues lo sabe por la relación que para esa época sostenía con la hija del accionante; además, fueron enfáticos en señalar que para la ejecución de dichas actividades, en ocasiones, ellos, los dos testigos, le colaboraban, y que era el actor quien disponía o determinaba a qué hora y qué labores ejecutaba cada día, porque como maestro de construcción en algunas oportunidades realizaba obras o arreglos en lugares diferentes; lo que desdibuja ese elemento predominante y que lleva a la configuración de la presunción del artículo 24 de la norma sustantiva laboral, es decir la *actividad personal*, que requiere que la labor se desarrolle o realice directa y personalmente por quien se predica trabajador y reclama la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo.

Y es que el primero de los citados -FABIAN MAURICIO VILLABON PARRA- quien sostuviera una relación con la hija del accionante, con quien procreó dos hijas y se separó hace 4 años aproximadamente; señaló que el actor duró bastante tiempo cuidando la casa del accionado, siendo sus funciones velar porque no hubiera ningún tipo de robo ni nada de eso dentro de la casa, hacía oficios varios, como aseo, poda de árboles, tratamiento de la piscina, lo que sabe porque en ese tiempo él estaba con la hija de aquel y ella le comentaba, y que cuando aquel salía de la casa decía que iba a trabajar a donde don Saúl; que él -el testigo- le ayudó como en 2 o 3 ocasiones en el año 2014, a limpiar el techo de la casa, porque su ex-suegro le pidió el favor de recoger las hojas



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

para botarlas; que éste iba sobre las 5:30 o 6:00 de la tarde a revisar la casa, que todo estuviera cerrado y bien, se demoraba de 10 a 15 minutos; y las otras labores las hacía en la mañana, lo del techo dependía como estuviera, no había una fecha específica, lo podía hacer cada 3, 4, 6 meses, dependiendo la cantidad de basura que hubiera; dijo que el mantenimiento de la piscina lo hacía una vez por semana *“...finalizando la semana para que cuando viniera don Saúl, encontrara pues organizada su piscina y encontrara su casa limpia todo organizado para cuando ellos vinieran, vinieran a descansar...”*, expuso que no sabía con qué frecuencia venía el demandado a la casa, que podía ser cada dos meses, cada mes, cada 15 días, pero que *“...eso si no le tengo la total certeza de eso, sé que él venía los fines de semana venía con el hermano y con la señora esposa de él, porque los veía...”*; asimismo explicó que no le consta que actividades o labores realizaba el accionante *“...el tema era que se iba a hacerle aseo, a barrer las habitaciones a lavarle los baños y todo eso, pero que me conste no tengo en este momento certeza ni le puede decir porque sería mentirle a ud....”*.

Señaló, que ganaba \$200 mil pesos mensuales por el cuido de la casa, que eso le comentaba el mismo actor, así como que se los pagaba el accionado, pero que él nunca presenció pago alguno; que estaba en el régimen subsidiado, el contrato fue verbal, las ordenes se las daban don Saúl, lo que asevera porque en algunas ocasiones presencié las llamadas que éste le hizo; no sabe de alguna obra de construcción que hubiere ejecutado el actor para el demandado *“...no tengo así conocimiento, tengo el conocimiento solamente del cuido...”*; precisó que el actor era maestro de obra, le salían trabajos como hacer un arreglo, hacer un remiendo, hacer alguna cosa, entonces sobre eso él trabaja, pero siempre estaba pendiente del cuido de la casa *“...él iba y revisaba como estaba la casa como se encontraba y automáticamente se iba para el trabajo donde requería trabajar, ir a no se pañetar, o a resanar, o a colocar un enchape, cualquier tipo de cosas así, no le, ese es el trabajo de don José Gustavo...”*, sin que fuera una actividad frecuente, en ocasiones duraba horas o días, pero no era tiempo prolongado.

LUZ MARINA RIAPIRA CORDERO, quien contrajo nupcias con el actor en el año 1981, señaló que conoce al demandado y a su familia desde el 1997 o 1998 porque ella trabajó hasta el año 2010, en la vivienda del señor Rodrigo Ordoñez y la esposa, que quedaba junto a la casa de aquel; adujo que su



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

esposo lo contrató el accionado de manera verbal para que le cuidara la finca y le hiciera mantenimiento *“...pidiendo el favor que ... le ayudara en el cuido de su casa, viendo la piscina, el cuidado de árboles, de planta, jardín, ellos venían fines de semana, ellos nos avisaban que venían para que le sacáramos las cosas que ellos guardaban dentro del cuarto que se trataba de sofás, sillas, hamacas, mesitas y organizar la casa, cocina, cuartos y hacerles la limpieza para el recibimiento que ellos llegaban...”*; que ella le colaboraba *“...en sacar las cosas, en barrer, yo le ayudaba yo le colaboraba a él...”*, y el accionado estaba enterado; que el gestor iba todos los días a la finca *“...porque él allí prendía luces, se debían por la noche dejar las luces prendidas, en la tarde prendía la luz y por la mañana las apagaba, iba a hacer el mantenimiento del barrido, o rociar las matas y darse cuenta de las cosas ahí en la finca...”*; dijo que su esposo le había trabajado muchos años al demandado, como once años atrás y volvió en el 2012 hasta mayo de 2016, pero no sabe porque no se reclama ese tiempo.

Refirió, que el convocado al proceso, venía cada 20 días, cada mes, o a veces duraba hasta dos meses sin ir a la finca, iba por lo general los fines de semana y puentes, cuando lo hacía *“...nos llamaba y nos avisaba para que sacáramos las cosas y le hiciéramos aseo a los apartamentos...”*, reiteró que el actor iba a la finca *“...prácticamente diariamente pues como le digo doctora él prendía luces y apagaba luces en la mañana...”*, *“...muchas veces iba por ahí eso de 7:00 hasta las 11:00, y otras veces iba en la tarde por el roseo de las matas, porque él le gustaba rociar las matas en horas de la tarde...”*, que en esas labores gastaba hora y media o dos horas, y para los trabajos de albañilería *“...él sacaba sus ratos porque muchas veces el trabajo en Tocaima ha sido muy escaso, hay trabajo o no lo hay entonces muchas veces él le sacaba el rato a ir a arreglar un baño, a pegar unas tabletas, baldosa o así oficios de construcción, a veces le salía pintar una casa, cosas así y el sacaba sus ratos, por ratos...”*, dependiendo el arreglo que hubiere hecho, lo hacía por horas, por ratos, por las tardes digamos el de 5:00 a 7:00 de la noche se dedicaba a pintar la casa donde le dejaban el trabajito.

Mencionó igualmente, que el accionado se comunicaban bastante con el demandante, por ejemplo en la semana llamaba 1, 2 3 veces, a las 10 de la mañana o a las 3 o 4 de la tarde, lo que sabía porque ella estaba con su esposo cuando entraban las llamadas; que le pagaba \$210.000 mensuales, que éste siempre recibía órdenes de don Saúl García vía telefónica; que el contrato que celebraron las partes fue verbal, ella estuvo presente, y no le pagaron prestaciones sociales a la terminación del mismo, igualmente refirió



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

que las obras de construcción que su esposo le hizo al accionado, se las pagaba aparte *“...si le decía Gustavo yo quiera que me suba esa pared, o me haga esa pared, o cualquier clase de obra , y eso era muy aparte del cuidado de la casa y eso si él muy honestamente le pagaba aparte...”*, *“...le hizo el encerrado del lote en bloque, le construyó parte de donde está el lavadero subió paredes y le hizo arreglo así de paredes...”*; manifestó que cuando el actor hacía labores o trabajos de albañilería en otras partes, ella iba y le colaboraba con lo que debía hacer en la finca, que *“...eso no era todos los días tampoco pues, cada que él me decía voy a estar muy ocupado porque no he terminado de hacer diga ud. una columna, o pegar el bloque que le faltaba o así, entonces me decía que si le colaboraba y yo le decía si claro yo voy, yo iba y le rociaba y le ayudaba al barrido a recoger hoja...”*; precisó que ella no todo el tiempo vio a su esposo haciendo las labores que comentó donde el demandado, sino que asevera que si las hacía, porque aquel *“...me decía que se iba para donde don Saúl. y yo muchas veces lo llamaba por teléfono que si le llevaba desayuno o iba a desayunar y él me decía no ya ahorita voy o si no yo le mandaba con mi hija el desayuno y él se encontraba allá haciendo las labores donde don Saúl...”*.

Así las cosas, se observa que dichos testimonios, contrario a lo referido por el apelante, no son de la suficiente contundencia para acreditar la existencia del contrato de trabajo; pues como se indicó en precedencia, FABIAN MAURICIO VILLABON PARRA percibió directamente la actividad del actor en las 2 o 3 ocasiones que le ayudó a recoger las hojas para botarlas, pues los demás supuestos los refirió por lo que le comentaba su entonces esposa, tampoco supo de las actividades de albañilería que el mismo demandante admitió realizó en la vivienda de convocado a juicio; además, ni dicho testigo, ni la cónyuge del accionante, presenciaron de manera clara alguna orden o instrucción que le impartiera el demandado, ya que dan cuenta que éste lo llamaba telefónicamente pero no saben de qué hablaban, como lo aceptaron en sus versiones, deduciendo que le impartía ordenes por lo que el accionante les decía; por tanto, no es factible determinar que el accionado ejerciera subordinación y dependencia frente al demandante..

También se evidenció que era el demandante quien definía a qué hora asistía al predio, que actividades realizaba cada día, distribuía el tiempo como



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

mejor le parecía para ejecutar además los trabajos que conseguía como maestro de obra o labores de albañilería; evidenciándose libertad e independencia en la realización de las eventuales labores que ejecutaba; aunado a que para las mismas, recibía ayuda de su esposa y en algunas ocasiones de su ex yerno, como quedo precisado líneas atrás; circunstancia que no permite evidenciar la *actividad personal* como elemento esencial del contrato de trabajo; puesto que la labor no era ejecutaba directa y personalmente por el actor.

Ahora, los restantes deponentes tampoco dan mayor claridad sobre las condiciones en que ejecutó su actividad el actor, para tener por acreditado el contrato de trabajo; pues ALEJANDRO SIERRA corrobora las actividades de albañilería que ejecutara el actor en el predio del demandado y que las partes aceptaron; ya que dicho testigo refirió ser vecino del accionado en Tocaima, a quien conoce hace más de 30 años, cuando el testigo venía a la casa de sus suegros –Rodrigo Ordoñez y su cónyuge- donde trabajaban el demandante y su esposa, hace más de 25 años; que el accionado venía a Tocaima cada 8 o 15 días, a veces pasaba un mes por fuera, porque él tiene su casa en Chía, y le consta que éste contrataba al actor para realizar obras de construcciones *“...le arreglo muchas veces los baños, le levantó una pared en el lote de él y yo observaba esporádicamente cuando el iba a hacer esos trabajos, también le ayudó a pintar la casa y eso es lo que yo se de manera esporádica pues obviamente lo veía desde mi casa, don Saúl venía cada 8 días o cada 15 días y lo llamaba para que le hiciera esos trabajos, y ese es el vínculo que él tenía con él, y eso es lo que me consta...”*, precisó que entre los años 2012 y 2016, veía al actor en el predio del demandado haciendo esas labores de construcción *“...lo observé desde mi casa cuando hizo una pared en el lote y le colocó las tejas, también le observe que le pintaba y también un día y eso también me lo ratificó es que estaban haciendo mantenimiento de los baños y en fin de la casa de la finca, eran las obras que él hacía ahí...”*, que eran labores esporádicas, señaló que el demandado le comentó que cuando lo necesitaba lo llamaba le encargada el trabajo y le pagaba, que el accionante es maestro de construcción y no solamente le trabajaba a don Saúl sino en otras obras diferentes, porque esa es su profesión, la construcción; que el mantenimiento de la piscina vio que lo hacía *“...un joven quien hacía ese mantenimiento pero no sé cómo se llama...”*.



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

Y el deponente RICARDO RIVERA CHAVARRO, manifestó no conocer al demandante y ser amigo del accionado, que *“...yo frecuento la casa cuando ellos vienen así de vez en cuando y yo he estado con ellos compartiendo juegos y un tinto, en determinados horarios a veces por la mañana y a veces por la tarde, yo soy muy amigo ahí de la finca donde ellos vienen...”*; que no vio a alguien cuidando la casa o haciendo mantenimiento a la piscina, ni tampoco en las ocasiones que visitaba el accionado, y allí permanecía, en la mañana *“...de más o menos 8:00 de la mañana a las 11:30 o 12:00 del día, y por la tarde cuando asistía allá donde ellos de 2:00 a 6:00 de la tarde...”*.

Los documentos allegados, tampoco llevan a acreditar el nexo alegado, téngase en cuenta que en el Acta No Conciliada No. 23, de la diligencia celebrada por el Inspector del Trabajo de Girardot, el 28 de febrero de 2018, el accionado ratifica lo expuesto desde la contestación de la demanda, que el actor le realizó unas obras de construcción y le pagaba por lo que hacía, circunstancia que como se expresó anteriormente, también fue aceptada por el actor (fl. 16, PDF 01); y las certificaciones de FERRETERÍA Y ARENERA LA NUEVA CUARTA, así como de FERRETERÍA Y ARENERA NUEVO CRUCE O CRUCEO (ilegible); dan cuenta de la venta de materiales de construcción para los años 2012 a 2016 al demandado, que eran recibidos por éste o por el actor, quien era *“...el obrero de las obras y reparaciones locativas que se hicieron en esa dirección durante los años 2021 al 2016...”*, *“...obrero que hacía dichos trabajos en diferentes tiempos de esos años...”* (fls. 35, 36 ídem).

Así las cosas, analizados los anteriores medios de prueba, uno a uno y en su conjunto, no es factible colegir que la vinculación del actor estuviera precedida de un contrato de trabajo; pues lo evidenciado es que aquel actuaba con libertad e independencia, ya que como se dijo, era quien establecía que hacía en el predio del accionado, cuando, como, a qué hora, pues no había horario determinado, y podía disponer en ocasiones de otras personas para su ejecución, como su esposa y ex yerno.

Además, tampoco quedo plenamente determinado que real y materialmente el accionante acudiera con la frecuencia que se refirió –todos los días-, al predio del accionado; pues su esposa así lo señaló porque cuando



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

salía de la casa decía que iba para dicho lugar, pero no era que le constara directamente tal situación, y el ex yerno lo vio en las 2 o 3 oportunidades que le colaboró recogiendo la basura, pues lo demás lo sabe porque se lo comentaba quien fuera su esposa en esa época, la hija del accionante, recuérdese que este testigo ni siquiera sabía que el actor había ejecutado obras de construcción en dicho predio, cuando el mismo gestor lo admitió, aclarando que esas no eran las actividades que reclamaba con esta acción.

Entonces, los medios de convicción allegados al proceso, contrario a lo sostenido por el recurrente, no permiten inferir con la claridad y certeza necesaria que la actividad del actor fuere desarrollada bajo la egida de un contrato de trabajo; y el hecho que no se indicara desde la contestación de la demanda que quien realizaba las labores de aseo y mantenimiento de la piscina que alega el accionante ejecutaba él, era “...la mamá y el hijo, ella se llamaba Ligia y el hijo Jeisson...”, como lo indicó el accionado en el interrogatorio de parte, no tiene la incidencia que pretende imprimirle el recurrente, ni varía la decisión; ya que lo advertido por la Sala en el presente asunto, es que el actor, se repite, actuaba con libertad en la ejecución de las actividades que refiere ejecutaba para el accionado, al punto que podía desarrollarlas directamente o por intermedio de otra u otras personas, como quedó evidenciado, lo que de contera desdibuja la *prestación personal* del servicio como elemento esencial del contrato de trabajo, conllevando su inexistencia; tal como lo declaró la juzgadora de instancia, en virtud de lo cual, se confirmará la sentencia apelada.

Dado que el recurso no prosperó, se condenará en costas a la parte demandante, conforme el numeral 1° del artículo 365 del CGP, aplicable por remisión del Art. 145 del CPTSS. Se fija como agencias en derecho la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

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,



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

Resuelve:

Primero: Confirmar la sentencia proferida el 3 de septiembre de 2021 por Juzgado Laboral del Circuito de Girardot - Cundinamarca, acorde con lo aquí considerado.

Segundo: Condenar en costas de segunda instancia al demandante. Se fija como agencias en derecho, la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

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

Notifíquese y cúmplase,

MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada

EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado

JOSE ALEJANDRO TORRES GARCÍA

Magistrado