

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA

Magistrado ponente

Valledupar, Cesar, quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023).

REFERENCIA: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: WILMER ENRIQUE MENDOZA
DEMANDADO: MARISOL OSPINA Y OTRO
RADICACIÓN: 20001 31 05 002 2017 00212 01.
DECISION: CONFIRMA SENTENCIA

SENTENCIA

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 2213 de 2022, decide la Sala de manera escrita el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, el 4 de abril de 2019.

I. ANTECEDENTES

Wilmer Enrique Mendoza, promovió mediante apoderado judicial demanda ordinaria laboral en contra de Marisol Ospina Sanchez y Ms Construcciones S.A, para que se declare con los primeros la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, que inició el 17 de noviembre de 1998 y finalizó el 14 de junio de 2017. En consecuencia, se condene solidariamente al pago de cesantías, vacaciones e intereses de las cesantías, auxilio de transporte, dotación, así mismo que se realice el pago de los aportes de seguridad social, salarios dejados de percibir hasta la fecha, extra y ultrapetita y las costas del proceso

En respaldo de sus pretensiones, narró que fue contratado verbalmente por Marisol Ospina Sanchez el 17 de noviembre de 1998 para la instalación y

acabado de cielo rasos en trabajos de construcción de casas y apartamentos para la empresa MS CONSTRUCCIONES S.A en la ciudad de Valledupar.

Adujo que desempeñó su labor de forma personal e ininterrumpida hasta el 14 de junio de 2017, bajo subordinación de Marisol Ospina Sanchez. Afirmó que cumplió horario de trabajo y devengó mensualmente la suma de un salario mínimo mensual legal vigente, que para el último mes fue de \$689.454.

Refirió que, Marisol Ospina Sanchez, lo despidió de manera verbal sin justificar alguna razón de despido, además durante la vigencia de la relación laboral no le pagó las prestaciones sociales, vacaciones, auxilio de transporte, dotación y aportes al sistema general de seguridad social.

Por último, aseveró que requirió verbalmente a Marisol Ospina Sanchez para el pago de sus acreencias laborales, quien le respondió que no tenía derecho a ellas.

Al contestar, **Marisol Ospina Sanchez** negó la totalidad de los hechos de la demanda, alegando que con el actor sostuvo *“vínculos de carácter comercial, vínculos en el que el actor en calidad de subcontratista independiente y con completa autonomía, ejecutó contratos de obras para mi representada. EL actor en desarrollo de su actividad productiva le prestaba servicios a distintas personas en forma simultánea”* y que *“El actor como subcontratista de mi mandante, contó con conocimientos especiales y la técnica, en acabados consistentes en DRYWALL Y MACHIMBRE. La señora MARISOL OSPINA SANCHEZ no solo contrató con MS CONSTRUCCIONES S.A si no por demás, lo hizo con varias personas naturales y jurídicas, entre estas CONSTRUCTORA LOS MAYALES; MAYA Y ASOCIADOS; BORNACELY Y ASOCIADOS”*.

Para enervar las pretensiones incoadas en contra suya, propuso las excepciones de merito que denominó *“pago”, “inexistencia de contrato de trabajo y fuente de obligación de pagar las sumas dinero, y/o prestaciones laborales e indemnizaciones deprecadas”, “falta de legitimación en la causa por pasiva”, “inexistencia de causa para pedir”, “cobro de lo n debido”, “enriquecimiento sin causa”, “prescripción” y “buena fe”*.

Por su parte la demanda MS Construcciones SA, dio respuesta manifestado no constarle los hechos de la demanda, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la demanda argumentando que nunca ha suscrito contrato de trabajo con el actor y que *“presentó denuncia penal, en la que manifestó que el actor y su apoderado en concurso con terceras personas pretenden simular la existencia de un contrato de trabajo, con el objetivo de afectar patrimonialmente a la empresa MS CONSTRUCCIONES S.A., por virtud de la solidaridad del artículo 34 del CST., simulación esta que tiene causa ilícita y que por los fines perseguidos es objeto de reproche pena. Se denunció que dicho convenio tiene por objeto hacer incurrir en error al Juez que regenta este Juzgado, con la finalidad de obtener un beneficio económico ilegítimo a expensas del detrimento patrimonial de la empresa MS CONSTRUCCIONES S.A. 5. Se ha denunciado que similar propuesta simulatoria, como la que ahora el Despacho deberá develar en juicio, fue realizada por el Doctor IVAN CASTRO MAYA al señor EDILBERTO SUAREZ PINZON, persona esta última que rechazó tal maniobra, y que obtuvo elementos de prueba con los cuales con valor cívico soportó la información de estos hechos fraudulentos ante la empresa MS CONSTRUCCIONES S.A.”.*

En defensa de sus intereses propuso las excepciones de fondo que denominó *“excepción de simulación del pretendido contrato de trabajo”, “inexistencia de la fuente de obligación de pagar las sumas dinero, y/o prestaciones laborales e indemnizaciones deprecadas”, “inexistencia, o inconcurrencia de los presupuestos axiológicos de la responsabilidad solidaria invocada”, “falta de legitimación en la causa por pasiva”, “inexistencia de causa para pedir”, “buena fe”, “cobro de lo no debido”, “enriquecimiento sin causa” y “prescripción”.*

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, mediante sentencia de 4 de abril de 2019, resolvió:

“PRIMERO. *negar las pretensiones de la demanda.*

SEGUNDO; *declarar probadas las excepciones propuestas, conforme a la parte motiva.*

TERCERO: *costas y agencias a cargo de la parte demandante y a favor de Marisol Ospina Sanchez y Ms Construcciones SA, las que se liquidarán una vez quede ejecutoriada esta providencia, artículo 365 CGP.*

CUARTO: *si esta sentencia no fuese apelada, se ordena su consulta ante la sala civil familia laboral del tribunal superior del distrito judicial de Valledupar.*

QUINTO: *se ordena compulsar copia con destino a la sala disciplinaria del consejo superior de la judicatura, para que se investigue la conducta del abogado Iván Castro Maya, identificado con cédula de ciudadanía 12.715.435, tarjeta profesional 77.175.296 del C.S. De La J., por no hacerse presente en ninguna de las audiencias”.*

En sustento de su decisión, indicó que entre el demandante y la demandada no existió contrato de trabajo debido a que se acreditó que el actor no prestó sus servicios personales en favor de los demandados, sino que fungió como un contratista independiente que se valió de terceros para ejecutar la obra, por lo que decidió no declarar el contrato de trabajo pretendido.

Expuso que al no declararse probado el contrato de trabajo por sustracción de materia no existe obligación solidaria que declarar y al no prosperar las pretensiones declaró probadas las excepciones planteadas.

III. DE LA CONSULTA.

De conformidad con el artículo 69 del Código de Procedimiento del Trabajo y la Seguridad Social, al ser la sentencia de primera instancia totalmente adversa al demandante, es procedente abordar su estudio en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

Para resolver lo pertinente, los Magistrados, previa deliberación, exponen las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES

De acuerdo a los antecedentes planteados corresponde a la Sala determinar si existió un contrato de trabajo entre Wilmer Enrique Mendoza como trabajador y Marisol Ospina Sanchez y Ms Construcciones SA, como empleadores. En consecuencia, si las demandadas están llamadas a reconocer y pagar al demandante las acreencias laborales e indemnizaciones reclamadas.

- i) Del contrato de trabajo y principio de primacía de la realidad sobre las formalidades en las relaciones laborales.**

Con el fin de determinar los presupuestos de la norma que configuran un contrato de trabajo, resulta importante remitirnos a lo preceptuado en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual señala que para que se estructure, se requiere la concurrencia de tres elementos, a saber: i) la actividad personal o prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo; ii) la dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y iii) la retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

Igualmente, ha señalado la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma. Criterio reiterado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia (CSJ rad. 24476 de 7 de julio de 2005; SL 16528-2016, SL2480-2018 y SL2608-2019, SL3345 de 2021).

De otro lado, a efectos de tenerse por desvirtuada la presunción de existencia del contrato de trabajo, no basta las denominaciones que una o ambas partes asignen al vínculo, atenerse al rótulo que aparece en los documentos suscritos o creados para tal fin, sino que es necesario acudir a la naturaleza misma de la relación y la forma como se ejecuta el servicio personal para hallar lo esencial del contrato en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

En paralelo, la Sala Laboral de H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL4479-2020, con el fin de establecer o descartar la existencia de relaciones laborales subordinadas, ha acudido a los indicios consagrados en la

Recomendación 198 de la Organización Internacional del Trabajo, en especial: i) la integración del trabajador en la organización de la empresa y; ii) que el trabajo sea efectuado única o principalmente en beneficio del contratante.

La anterior regla jurisprudencial ha sido reafirmada en las sentencias SL5042-2020; SL1439-2021; SL2955-2021; SL2960-2021; SL3345-2021 y SL3436-2021. Destaca la Sala la última providencia citada, en la cual la citada Corporación ha puntualizado que solo algunos de los indicios o criterios de configuración de la relación de trabajo subordinada fueron consagrados en el artículo 23 CST (cumplimiento de órdenes sobre el modo, tiempo o cantidad de trabajo e imposición de reglamentos), por tanto, dicho precepto hace una mención enunciativa y no taxativa de los mismos, muchos de los cuales fueron recogidos en la precitada Recomendación 198 de la OIT, usando la Corte varios de ellos para resolver los conflictos donde se reclama la existencia de un contrato de trabajo, a saber:

- a)** Que el servicio se preste según el control y supervisión de otra persona (SL4479-2020).
- b)** La exclusividad (SL460-2021).
- c)** La disponibilidad del trabajador (SL2585-2019)
- d)** La concesión de vacaciones (SL6621-2017).
- e)** Aplicación de sanciones disciplinarias (SL2555-2015).
- f)** Cierta continuidad del trabajo (SL981-2019).
- g)** El cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (SL981-2019).
- h)** La realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio (SL4344-2020).
- i)** El suministro de herramientas y materiales (SL981-2019).
- j)** El hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (SL4479-2020).
- k)** El desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL Rad 34.393 del 24 de agosto de 2010).
- l)** La terminación libre del contrato (SL6621-2017).
- m)** La integración del trabajador en la organización de la empresa (SL4479-2020 y SL5042-2020).

Finalmente, en la sentencia SL3436-2021, analizó el criterio de integración en la organización de la empresa y concluyó que es un indicador

abierto y complejo, el cual parte de considerar la empresa como una actividad que combina factores humanos, materiales e inmateriales al mando de un titular, siendo un indicio de subordinación cuando el empresario organice de manera autónoma sus procesos productivos y luego inserta al trabajador para dirigir y controlar su labor en pro de esos fines laborales, por cuanto si el colaborador no tiene un negocio propio ni una organización empresarial con una propia estructura, medios de producción, especialización y recursos, se puede inferir que carece de autonomía porque no se trata de una persona que *“realice libremente un trabajo para un negocio”* sino que aporta *“su fuerza de trabajo al engranaje de un negocio conformado por otro”*.

(i) El caso concreto.

Acorde a los preceptos legales y jurisprudenciales expuestos, revisado el acervo probatorio, observa la Sala que el promotor del litigio incumplió la carga probatoria que impone el artículo 167 del CGP, consistente a no probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Documentalmente el actor no aportó prueba alguna con el alcance de acreditar siquiera que prestó sus servicios de manera personal a los demandados, y si bien al contestar la demanda Marisol Ospina Sanchez, manifestó que tuvo varios vínculos comerciales con el actor, estos fueron actuando como contratista independiente, que nunca fue su subordinado y que además para la instalación de *“cielo rasos”*, el hoy demandante lo hacía a través de personas que contrataba directamente, aseveración esa que ratifico en la diligencia de interrogatorio de parte y que además encuentra respaldo en el testimonio rendido por Edilberto Suarez Pinzón, quien afirmó que para la ejecución de los contratos el demandante empleaba a 5 personas a quienes les pagaba de manera directa sus servicios, una vez el contratante pagara por la obra.

A ese testimonio se le otorga pleno valor probatorio, toda vez que al igual que el actor fungió como contratista de los demandados en las obras realizadas en favor de MS Construcciones SA, y percibió de manera directa los hechos relatados.

Aunado a lo anterior, debido a la inasistencia del demandante a la audiencia de conciliación y a la diligencia de interrogatorio de parte, el *a quo* presumió como cierto los hechos de la contestación de la demanda, tales como que entre el promotor del debate y Marisol Ospina Sanchez “**existieron vínculos de carácter comercial, vínculos en el que el actor en calidad de contratista independiente y con completa autonomía, ejecutó contratos de obras para mi representada. EL actor en desarrollo de su actividad productiva le prestaba servicios a distintas personas en forma simultánea**” y que “**existieron vínculos de carácter comercial, vínculos en el que el actor como empresario independiente y con autonomía técnica, de gestión administrativa y operativa (al tener manejo de personal propio y contratado por él a su cuenta y riesgo) tuvo con terceros, coetánea y en forma simultánea, al ejecutar el contrato de obra con mi representado. Entre el actor y mi mandante no existió contrato de trabajo.**”

Al analizar en su conjunto esas pruebas, para la sala se hace evidente que en el presente asunto se presumió como cierto que Wilmer Enrique Mendoza y Marisol Ospina Sanchez, tuvieron unos vínculos de carácter comercial, en el que el primero actuaba como empresario independiente, con autonomía técnica y operativa, en que contrataba personal para la ejecución de una obra contratada por la demandada, esto por lo que no se evidencia el elemento de *intuitio personae*, propio del contrato de trabajo, pues recordemos 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...**”, eso al relievase que el actor, actuaba como un contratista independiente el cual contrataba la fuerza laboral de terceros para cumplir con los contratos comerciales celebrados con Marisol Ospina Sanchez; situaciones fácticas que se presumieron ciertas, además que no fueron derruidas a través de ningún medio probatorio y por el contrario fueron ratificadas con las declaraciones rendidas por el testigo Edilberto Suarez Pinzón.

Frente al elemento de la prestación personal del servicio, propio de los contratos de trabajo la Jurisprudencia vertical de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL3372 de 2018, tiene decantado que:

“De lo transcrito se extrae que la labor que prestaba la accionante podía ser realizada por su hermana u otras personas que la reemplazaban, lo que destruye el elemento *intuitio personae*, característico de todo contrato de

*trabajo, además de que corrobora lo dicho en cuanto a los horarios fijados por las partes, y para lo cual, por supuesto, en su concertación también es dable tener en cuenta la disponibilidad de la contratante, luego si el estudio de esta prueba incidió en la decisión del Tribunal, no fue para los efectos demostrativos buscados por la actora, sino, todo lo contrario, para **ratificar la inexistencia de un vínculo laboral**". (negrilla y subrayas por fuera del texto original).*

Bajo ese panorama, al no acreditarse la prestación de los servicios personales del actor en favor de las demandadas, las pretensiones de la solicitud judicial son imprósperas, por consiguiente, la Sala confirma la sentencia consultada.

Sin costas en el grado jurisdiccional de consulta.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, SALA N°1 CIVIL – FAMILIA – LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, el 4 de abril de 2019

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia como se dijo.

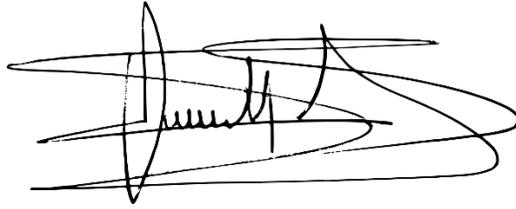
NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Intervinieron los Magistrados,



EDUARDO JOSE CABELLO ARZUAGA

Magistrado Ponente



OSCAR MARINO HOYOS GONZALEZ

Magistrado



JHON RUSBER MOREÑA BETANCOURTH

Magistrado