

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	YAUFER QUINTERO NUÑEZ
DEMANDADOS	JOSE ANTONIO ARIZABALETA VICTORIA Y LUZ EUGENIA BARBOSA BEDOYA
PROCEDENCIA	JUZGADO NOVENO LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001-31-05-009-2019-00411-01
SEGUNDA INSTANCIA	CONSULTA DTE
TEMAS Y SUBTEMAS	Contrato realidad – No se demostró la prestación personal del servicio, ni remuneración. Contrato de comodato.
DECISIÓN	CONFIRMA

SENTENCIA No. 248

Santiago de Cali, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta No. 018 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor de **LA PARTE DEMANDANTE** contra la sentencia No. 157 de 6 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

Como **ANTECEDENTES FÁCTICOS RELEVANTES** y procesales se tiene los contenidos en la demanda visible a folios 2 a 8 y su subsanación a folio 15 a 17; y en la contestación de la demanda de la señora LUZ EUGENIA BARBOSA BEDOYA militante de folios 40 a 47, y la contestación de JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA VICTORIA a folios 58 a 67, los cuales en gracia de la brevedad y el principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012 Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 157 de 6 de julio de 2020, declaró probadas las excepciones de INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES Y COBRO DE LO NO DEBIDO propuestas por la parte accionada y a la par absolvió a los señores **JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA y LUZ EUGENIA BARBOSA BEDOYA** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en la demanda. Condenó en costas a la parte actora, incluyendo como agencias en derecho la suma de **\$200.000** a favor de los demandados en un 50% para cada uno de ellos.

Como argumento de su decisión, indicó la *A quo* que dentro del material probatorio se evidencia que el demandante ocupó como vivienda y lugar de trabajo la bodega de propiedad de la señora LUZ EUGENIA BARBOSA BEDOYA bajo autorización HAROLD

ARIZABALETA (Q.E.P.D), de lo que se logra concluir que los demandados nunca contrataron al accionante para ejercer la vigilancia de la bodega, y aunque no desconocían la presencia del demandante en el local, no se convalidó una connotación de tipo laboral, sino que se tiene más visos de civil, pues dicha situación es conocida en el ámbito civil como comodato y por tal razón fue que el juzgado Noveno Civil del Circuito de Cali mediante sentencia 030 del 22 de noviembre de 2016 declaró terminado el comodato precario y ordenó al señor YAUFER QUINTERO restituir a favor de los demandantes el inmueble ubicado en la Calle 11 # 13-33.

Manifiesta que en el caso concreto no concurren los tres (3) elementos esenciales del contrato de trabajo, esto es, actividad personal del trabajo, subordinación o dependencia y salario como retribución del servicio. Arguye que si bien el artículo 24 CST contempla una presunción legal en beneficio del trabajador al establecer que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, lo cierto es que dicha presunción no ofrece una ventaja probatoria en orden a demostrar la existencia del contrato de trabajo y no entra a operar de manera automática, pues admite prueba en contrario y corresponde al trabajador demostrar la prestación personal del servicio y su remuneración, y al empleador la carga probatoria para desvirtuar la subordinación y dependencia.

Expone que el actor no logró demostrar que fue encargado del cuidado o vigilancia de la bodega en mención, labor que supone una dedicación exclusiva y permanente, pues éste desarrollaba su oficio de cerrajero la mayoría de las veces a domicilio o en algunas ocasiones desde la bodega, simplemente pernoctando en el lugar. Indica que no se denotó tampoco que hubiese subordinación o dependencia, pues según lo afirmado por los testigos, nunca vieron que alguno de los demandados impartiera órdenes concretas que dieran muestra que el demandante se encontraba permanentemente subordinado a ellos. Concluye que la misma situación ocurre con el salario, pues el actor confesó en el interrogatorio de parte que nunca recibió pago alguno y en la carta del 9 de agosto del 2003 manifiesta que se le ofrecía vivir en el lugar, que fue entendida por el actor como una labor de cuidado y vigilancia.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Contra la decisión adoptada no se interpuso recurso alguno, por lo que el presente asunto se conoce en virtud del grado jurisdiccional de **CONSULTA** en favor de la **PARTE DEMANDANTE**, conforme lo dispone el artículo 69 del CPT y SS, dejando sentadas previamente las siguientes consideraciones y fundamentos:

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 28 de mayo de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos la parte DEMANDANTE, los que pueden ser consultados en el archivo 05 del expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

PROBLEMA JURÍDICO

Surge para la Sala establecer en el presente asunto si entre el demandante y los señores JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA VICTORIA Y LUZ EUGENIA BARBOSA BEDOYA existió un contrato de trabajo verbal desde el 1 de enero de 2004 hasta el 20 de noviembre de 2018.

En consideración a lo anterior, si es procedente el pago de salarios, cesantías, intereses a la cesantías, vacaciones, aportes a seguridad social, indemnización por despido injusto, sanción moratoria del artículo 65 CST e indexación de todas y cada una de las acreencias laborales.

CONSIDERACIONES

Inicialmente, se procede a esclarecer lo respectivo al contrato de trabajo, para ello es menester indicar que este nace a la vida jurídica cuando concurren los tres elementos esenciales establecidos en el artículo 23 CST, que son: la actividad personal del empleado, su subordinación respecto al empleador y retribución económica por la prestación del servicio. No obstante, por virtud del precepto normativo contenido en el artículo 24 del mismo estatuto, toda prestación personal del servicio se presume regida por un contrato de trabajo, lo que se traduce en una ventaja procesal para quien se reputa trabajador, debido a que no soporta la carga probatoria de tener que demostrar la subordinación, y por el contrario, corresponde a quien ha sido señalado como empleador, la comprobación que no obstante tratarse de un servicio personal, él no fue continuado sino instantáneo, o que no fue subordinado o dependiente sino autónomo, modalidades que pueden conducir a la determinación de la existencia de una relación jurídica de contenido ajeno al derecho del trabajo.

Definidas las cargas probatorias de las partes, procede el despacho a analizar el material probatorio, encontrando que militan dentro del plenario a folio 50 escrito del 5 de agosto de 2003 realizada por el señor HAROLD ARIZABALETA V como administrador, dirigida al señor YAUFER QUINTERO N, en el cual se le comunica que el contrato de arrendamiento suscrito entre él y la señora LUZ EUGENIA BARBOSA DE ARIZABALETA vencía el 7 de agosto de 2003 y que no sería renovado, brindando un plazo entre el 8 de agosto hasta el 7 de noviembre de ese año para entregar la habitación, servicios y cocina.

A folio 51 reposa respuesta a la misiva anterior, en carta del 9 de agosto de 2003 dirigida por el demandante al señor HAROLD ARIZABALETA, manifestando lo siguiente:

“le estoy dando respuesta a su carta del 5 de agosto.

- 1. Ud. Me ofreció la cuidada de este local sin percibir pago alguno.*
- 2. Yo vivía en la calle 11 # 13-47 taller Jaikar del Dr. Jaime Carrasco vivía y desarrollaba mi trabajo sin ningún problema de cerrajería, por lo cual yo no me le ofrecí a Ud. A cuidar este deposito.*
- 3. Ud. Me manifestó que podía pasarme para acá y que podía trabajar en la parte de atrás.*
- 4. Cual sorpresa la mía cuando fui a instalar mi trabajadero al fondo del local, y me dijo que no esto fue a los 15 días de estar aquí.*
- 5. Yo me veo obligado a buscar local donde trabajar.*
- 6. Ud. Me autorizo a usar el teléfono 8865603 para las llamadas de trabajo.*
- 7. A los 6 meses me trajo un contrato de arrendamiento a nombre de la Dra. María Eugenia Barbosa de Arizabaleta*
- 8. Yo creía que Ud. Era el dueño de esto, y ahora a los nueve meses resulta que el dueño de este deposito es su hermano.*
- 9. Mira el daño que me causo el no ser claro en este compromiso. También me hicieron hacer una ramada”*

Milita a folio 53 tarjeta de presentación del taller de cerrajería “LOS QUINTEROS” del señor YAUFER QUINTERO, con la dirección y el teléfono de la bodega ubicada en la Calle 11 # 13-33, inmueble objeto del presunto contrato de vigilancia y custodia que ejercía el demandante.

A folios 53 a 55 se observa documento rotulado *constancia de no acuerdo* en la cual el señor YAUFER QUINTERO NÚÑEZ rechaza la propuesta de entrega inmediata del inmueble ubicado en la Calle 11 # 13-33. Y finalmente, a folio 56 reposa acta de Sentencia

Nº 030 del 22 de noviembre de 2016 emitida por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Oralidad de Cali, en la cual declara terminado el *contrato de comodato precario* constituido entre el señor HAROLD AARIZABALETA con anuencia del señor JOSÉ ARIZABALETA y la propietaria del inmueble LUZ EUGENIA BEDOYA a favor de YAUFER QUINTERO NÚÑEZ, ordenándose a éste último a restituir a favor de la señora LUZ EUGENIA BEDOYA el predio ubicado en la Calle 11 # 13-33

A lo anterior se suma que en el trámite del proceso se escucharon las declaraciones los señores JOSE ANCISAR ORTIZ, FERNANDO FERNANDEZ, FERNANDO CACERES ACOSTA, FERNANDO HUMBERTO PLAZA PÉREZ de los que se resalta los siguientes apartes:

El señor **JOSE ANCISAR ORTIZ** (02AudicenciaPreliminar.MP3m expediente digital, Min 59:19 a Min 1:27:22) expresó que trabajó desde 1983 y hasta diciembre de 2018 en la bodega en la que se reparte madera ubicada en la calle 11 # 13-33, donde conoció al señor YAUFER QUINTERO NÚÑEZ, evidenciando que este vivía en la bodega en mención con su esposa de nombre BEATRIZ y unos nietos de la señora, hasta que ella murió, y continuó viviendo solo el demandante.

Expresa que YAUFER QUINTERO no pagaba arriendo pero que cree que si le tenían firmado un contrato de arrendamiento. Que la bodega figura a nombre de la señora LUZ EUGENIA BARBOSA BEDOYA pero que el demandante llegó a vivir en la bodega porque el señor HAROLD ARIZABALETA, hermano del demandado JOSE ANTONIO ARIZABALETA, le dio vivienda y después JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA lo dejó viviendo ahí.

Manifiesta que el demandante trabajaba en la bodega pero por cuenta de él en cerrajería y que no ejercía la vigilancia en la bodega porque cuando el testigo iba a la bodega a descargar la madera, le tocaba abrir y cerrar, adicionalmente, que cuando llegaba la madera era don JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA quien personalmente recibía, aseverando el testigo que era el único trabajador que tenían en la bodega. Expone también que la habitación en la que vivía QUINTERO era independiente de la bodega.

Asevera que el actor trabajaba con el señor FERNANDO FERNANDEZ en la cerrajería, que los veía que cortaban hierro en la bodega y salían después a hacer trabajos afuera y que nunca observó que la señora LUZ EUGENIA BARBOSA o el señor JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA le impartiera alguna orden o le pidieran algún favor al demandante. Dijo que tampoco tuvo conocimiento que el demandante le reclamara a los demandados o al señor HAROLD ARIZABALETA el pago de salarios o prestaciones sociales, que YAUFER se dedicaba a la cerrajería, que en la bodega no necesitaban vigilante porque no había ningún objeto susceptible de hurto, que él llegaba en la noche solo a dormir y que nadie tocaba nada en la bodega si no estaba don JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA o el testigo. Agregó que no se dio cuenta de que el demandante había sido desalojado.

El señor **FERNANDO FERNANDEZ** (02AudicenciaPreliminar.MP3m expediente digital, Min 1:27:45 hasta 1:46:58) manifestó que conoce al demandante porque trabajó la cerrajería con él durando unos 4 o 5 años y después dejaron de trabajar juntos porque YAUFER se fue de la bodega de madera del señor JOSÉ ARIZABALETA donde vivía en una habitación.

Expresa que en la bodega las únicas personas que vendían eran don JOSÉ ARIZABALETA, dueño de la bodega, y JOSE ANCISAR ORTIZ. Agrega que, la señora LUZ EUGENIA BARBOSA era la esposa del señor JOSÉ ARIZABALETA. asevera que el actor tuvo que salir de vivir en la bodega porque como que no se entendió con JOSÉ ARIZABALETA y entonces de un juzgado le dieron un plazo para desocupar.

Manifiesta que el demandante tenía tarjetas de presentación de la “cerrajería los quinteros” y que cuando ellos dos realizaban trabajos, YAUFER le pagaba cada que terminaban. Que una vez les salió un trabajo grande en un puente y a veces les tocaba trabajar hasta tarde. Que no sabe si el demandante pagaba arriendo, solo que él le contó que había sido el señor HAROLD ARIZABALETA quien lo había dejado vivir en la bodega y que después don JOSÉ ARIZABALETA lo dejó viviendo también ahí.

Respecto del trabajo de vigilancia, expresa que no sabe si el señor YAUFER QUINTERO ejercía dicha labor, pues ellos trabajaban en cerrajería de día, de noche y otras veces en la calle, pero que nunca escuchó que el demandante fuera vigilante de la bodega. Que nunca se dio cuenta de que el señor JOSÉ ARIZABALETA y la señora LUZ EUGENIA BARBOSA le dieran órdenes o instrucciones a YAUFER QUINTERO, que este último no pagaba arriendo en la bodega y tampoco servicios públicos.

Finalmente, expresa que el demandante se dedicaba a la labor de cerrajería y no ejercía ninguna función en la bodega y que él no realizó cobros de salarios, cesantías, primas de servicios, vacaciones e intereses a la cesantía a los demandados.

El señor **FERNANDO CACERES ACOSTA** (02AudicenciaPreliminar.MP3m expediente digital, Min 1:47:33 hasta 2:10:40) afirma conocer al demandante hace 25 o 30 años porque trabajaba al lado del taller de cerrajería del accionante pero que después dejaron de tener contacto y se volvieron a encontrar cuando YAUFER QUINTERO trabajaba cuidando el local donde vendían madera, que se dio cuenta que él cuidaba porque le contó y cuando iba a visitarlo veía que vivía con la esposa hasta que ésta falleció.

Que al principio, el demandante podía trabajar en el lugar donde vendían la madera, pero que no podía funcionar mucho con la cerrajería ahí porque no había mucho espacio y le tocaba alquilar otros lados; pero que le contó que solo cuidaba en la bodega porque hace mucho tiempo lo había contratado el señor HAROLD ARIZABALETA y que iba a tener mejores ventajas.

Que sabe que el accionante se fue de su vivienda en la bodega porque tenía problemas con el actual dueño pero no sabe cuál fue el inconveniente. Expresa que observó que el señor JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA en algunas ocasiones le pidiera al demandante que cerrará la bodega, pero que nunca una orden como tal; nunca se dio cuenta que el señor QUINTERO le cobrara al demandado algún concepto por salario o prestaciones sociales, que igualmente el demandante le contó que no devengaba un peso en la bodega, que no paga arriendo y que solo estaba cuidando.

Finalmente manifiesta que aunque el barrio en el que queda la bodega es un sitio peligroso, nunca se dio cuenta de que hubiesen realizado hurtos a los negocios y que los trozos de madera que se guardaban eran muy pesados y lo tenían que mover a veces entre dos personas.

El señor **FERNANDO HUMBERTO PLAZA PEREZ** (02AudicenciaPreliminar.MP3m expediente digital, Min 2:11:10 hasta Min 2:32:22) manifestó en su testimonio que conoce al señor YAUFER QUINTERO desde hace unos 35 años porque tenían una asociación entre talleres, pero que después perdieron contacto porque se fue de la ciudad unos 7 años y cuando volvió a Cali el demandante ya estaba en la bodega de madera donde supuestamente cuidaba y hacía algunos “gallitos” en cerrajería para conseguir el sustento. Manifiesta que iba cada 2 o 3 días a la bodega, que nunca vio al demandante realizar alguna labor de la madera pero que le contó que se dedicaba cuidar la bodega porque de noche se iban y dejaban todo a cargo de él, y que no pagaba arriendo.

Expresa que no sabe hace cuanto dejó de vivir YAUFER QUINTERO en la bodega porque se dejaron de ver mucho tiempo, pero que le contó que le habían hecho un desalojo y luego se volvieron a encontrar en un comodato que le había realizado un amigo a YAUFER y ahí estuvieron trabajando. Manifiesta que actualmente no sabe qué hace el demandante porque está muy enfermo, que vive con las hijas y que cuando le toca hacer algún trabajo de fuerza contacta al testigo para que lo ayude.

Refirió que el actor le contó que fue contratado laboralmente en la bodega para que cuidara, pero que eso no le consta y que nunca vio que recibiera algún pago; que se encargaba como tal de vigilar de noche y cuidar el lote. Que nunca se dio cuenta que los demandados le impartieran órdenes a YAUFER, tampoco que le pagaran y que la madera que se encontraba en la bodega era fácil de sacar, sin embargo, que nunca se dio cuenta que sacaran algo de ahí. Termina exponiendo que YAUFER QUINTERO realizaba algunos trabajos en la bodega pero no era una dedicación completa.

Por su parte, del interrogatorio de parte el señor **YAUFER QUINTERO NUÑEZ** (02AudienciaPreliminar.MP3m expediente digital, Min 19:12 hasta 58:25) se extrae que éste se fue a vivir en la bodega ubicada en la Calle 11 # 13-33 el 7 de agosto de 2002 porque el señor HAROLD ARIZABALETA (Q.E.P.D) se lo solicitó y que tiempo después, el señor JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA le permitió que continuara viviendo ahí. Que suscribió un contrato de arrendamiento con la señora LUZ EUGENIA BARBOSA BEDOYA pero que no pagaba el canon de arrendamiento, que para el 7 de agosto de 2015 la señora BEDOYA le envió otro contrato de arrendamiento pero que actor se negó a firmarlo y manifestó que no iba a seguir cuidando gratis la bodega porque ya arriesgó 17 años de su vida en ese sector. Manifiesta que su profesión es soldador y que realizaba esa labor a domicilio o algunas veces en la bodega y que cuando tenía mucho trabajo le pedía ayuda a FERNANDO FERNANDEZ, además, indica que pidió autorización y en las tarjetas de presentación estaba la información de la bodega para poder ser ubicado.

Manifestó que el 17 de septiembre de 2017 el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Cali le notificó la orden de desalojo pero que él ya llevaba viviendo 2 meses en la casa materna porque estaba en tratamiento por la artrosis que padece. Expone que inicialmente los demandados lo citaron en el Centro de Conciliación de la Universidad Libre pero que éste último no aceptó la propuesta y fue cuando se inició el proceso de desalojo. Aseveró que nunca le reclamó al señor JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA el pago de salarios o prestaciones.

Aseveró el demandante que nunca habló de que hubo contrato de trabajo, sino que simplemente cuidó la bodega y que sabe que por ley, cuidar un predio genera un salario y que decidió iniciar la presente reclamación por la manera en la que actuaron con él, desalojándolo y manifestando que era un indigente y que lo habían recibido por lástima. Expone que en la bodega de madera, laboraba el señor ANCISAR LOPEZ, quien era el encargado de despachar la mercancía, que contrataban cotereros del obrero y que en algunas ocasiones él ayudaba a descargar y le pagaban por eso. Que la señora LUZ EUGENIA BARBOSA nunca le dio una orden o instrucción, que inicialmente había sido el señor HAROLD ARIZABALETA quien le pidió la función y que después el señor JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA le dio la instrucción de cuidar, de no dejar sacar de otras personas los insumos y otras cosas.

Del material probatorio antes enunciado se desprende que el señor YAUFER QUINTERO se le permitió residir en el inmueble ubicado en la calle 11 # 13-33 por el señor HAROLD ARIZABALETA quien estaba encargado de la administración del negocio de madera, hermano del demandado JOSE ANTONIO ARIZABALETA, que inicialmente de manera ficta se celebró un contrato de arrendamiento con la propietaria del inmueble señora LUZ EUGENIA BARBOSA, pero realmente el demandante nunca canceló canon alguno por

ello. Que después del fallecimiento del señor HAROLD, el señor JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA le permitió continuar viviendo en la bodega.

Se aduce por el actor que por vivir en el inmueble antes identificado debía cuidar la propiedad, pese a ello, de lo dicho por los testigos e incluso el mismo señor QUINTERO se desprende que en realidad este pernoctaba en el inmueble, en un espacio que se le había permitido ocupar, en donde además desarrollaba labores como cerrajero, lo que también se desprende de la misiva suscrita por el demandante visible a folio 51; por las que debía además desplazarse a otros lugares, según se deriva de lo dicho por el señor **FERNANDO HUMBERTO PLAZA PEREZ**.

Específicamente el señor JOSE ANCIZAR ORTIZ trabajador del establecimiento de madera, expuso que el demandante trabajó en cerrajería por cuenta propia, refiriendo el testigo que incluso en ocasiones cuando iba a descargar la madera le tocaba a el mismo abrir y cerrar la bodega; el señor FERNANDO CACERES, quien mencionó conocer de las labores de vigilancia desempeñadas por el actor, expone que la ciencia de su dicho deviene de los mismos comentarios que este le hizo, aclarando luego que cuando visitaba al demandante veía que vivía ahí, pero que éste le comentó que debía alquilar en otros lugares para desempeñar la labor de cerrajería porque en la bodega no podía, porque era muy estrecho el lugar. el señor FERNANDO FERNANDEZ con el cual laboraba el actor en cerrajería expuso que el demandante no se dedicaba a la venta de la madera, que nunca observó que le impartieron órdenes los demandados y que a veces ellos debían desarrollar sus labores en el día o la noche, dependiendo de la cantidad de trabajo; y, finalmente, el señor FERNANDO HUMBERTO PLAZA dijo que nunca vio al actor haciendo labores relacionadas con la madera que guardaban en el local.

En suma, del análisis conjunto de todos los testimonios recepcionados surge para la Sala que ninguno de los testigos advirtió que el demandante cumpliera una prestación personal de servicios para los demandados JOSÉ ANTONIO ARIZABALETA y LUZ EUGENIA BARBOSA, pues en ningún momento reseñaron que les constara que cumpliera la función de vigilancia del local, y tampoco vieron que aquellos le impartieran órdenes o instrucciones concretas al demandado YAUFER QUINTERO.

Adicionalmente al analizar el interrogatorio de parte rendido por el demandante, en criterio de la sala, del mismo se desprende que éste confesó que ejercía labores de cerrajería por cuenta propia, tanto en la bodega como a domicilio y que cuando había mucho trabajo contactaba al señor FERNANDO FERNANDEZ para que lo ayudara, atendiendo sus labores de cerrajería a veces en la bodega donde pernoctaba y en ocasiones en otro local, por razones de espacio. Esto revela que no se impuso al accionante un función de vigilancia que *per se*, requiere de continuidad y presencialidad en el lugar bajo custodia, ni exclusividad para la labor que presuntamente debía cumplir, un indicio mas en contra de la prestación personal del servicio que no se probó en el *sub-lite*.

Así entonces, no encuentra la Sala sustento suficiente para concluir que en efecto al actor le fuere encomendada una labor de vigilancia del local donde se le permitió residir, que permitiese configurar la prestación de servicio que tipifica un contrato de trabajo, pues lo que se estableció es que se le facilitó por el propietario ya fallecido, un espacio en la bodega del demandado, para pernoctar e incluso desarrollar su actividad económica – cerrajería –, continuando allí por la anuencia de los herederos, hasta que fue desalojado por orden judicial que ordenó la entrega del bien que tenía el actor bajo *contrato de comodato precario*, situación esta que corrobora la tesis de la accionada.

Si bien es cierto no se suscribió entre las partes un convenio expreso, no se puede perder de vista que la naturaleza de las obligaciones que se generaron en la relación entre las partes no configuró un vínculo laboral que pudiese concertarse en razón de lo instituido en

el artículo 53 de la CN, esto es “*la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales*” y, por el contrario, en consideración a lo dispuesto en el artículo 1618 del Código civil, valga decir, la prevalencia de la intención, y el artículo 1621 ibídem, de la interpretación por la naturaleza del contrato, esto es, “*la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza el contrato*”, se concluye que lo que se dio entre las partes realmente fue un contrato de comodato, en razón del cual se le facilitó al accionante el inmueble para que hiciera uso de él a título gratuito, es decir, sin que se generara en favor de la parte pasiva el pago de contribución alguna.

Debe en este punto traerse a colación que el velar por la guarda y conservación de la cosa dada en uso, es una obligación propia del comodatario en el contrato de comodato, que no genera per se la existencia de un vínculo laboral, más aún cuando se concluye del material probatorio que respecto del demandante no se ejercía ninguna subordinación y que más bien era una actividad propia del hecho de residir en el lugar, el cuidado que el demandante brindaba a las instalaciones de la bodega, en cumplimiento además de las obligaciones surgidas en virtud del comodato o préstamo de uso.

Adicionalmente, es evidente que el actor limitó el uso del inmueble, obligación que es propia del contrato de comodato, pues de acuerdo con la carta visible a folio 51, se dejó expuesto que este debió ser autorizado para desempeñar las labores de cerrajería y a más de ello, pidió permiso para ser contactado al número fijo de la bodega de madera.

Finalmente, si bien no se dio de manera voluntaria la restitución del inmueble, por sentencia No. 030 del 22 de noviembre de 2016 emitida por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Oralidad de Cali (fl. 56), se declaró terminado el *contrato de comodato precario* constituido entre el señor HAROLD AARIZABALETA con anuencia del señor JOSÉ ARIZABALETA y la propietaria del inmueble LUZ EUGENIA BEDOYA y se le ordenó al actor restituir a favor de la señora LUZ EUGENIA BEDOYA el predio ubicado en la Calle 11 # 13-33. Así entonces, en virtud del comodato, el actor mantenía la propiedad del inmueble y se obligaba a retornar el mismo en el estado en que se encontraba, situación que necesariamente conllevaba a su vigilancia y cuidado.

Tampoco existe prueba siquiera sumaria que se hubiere pactado o recibido un salario como retribución del servicio, pues como se dijo antes, lo que se pretendió fue que el demandante pudiese disfrutar del inmueble, sin que la señora LUZ EUGENIA BERNAZA perdiera su calidad de propietaria.

Resultó entonces del material probatorio, que entre las partes existió un contrato de comodato y no uno de tipo laboral, sin que se cumpliera por el accionante con la prueba primigenia para este tipo de relación consistente en la demostración acerca de la prestación personal del servicio, pues se estableció que el accionante solamente residía en el lugar por razón del préstamo de uso que facilitare el propietario inicial, para que viviera y ejerciera allí sus labores de cerrajería, situación que continuó con los sucesores, sin que tampoco cumpliera con la demostración en punto al pacto de retribución.

Corolario de lo expuesto, no existe para la Sala sustento para declarar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes, en consecuencia, se despachan desfavorablemente las pretensiones de la demanda, tal y como lo concluyó la *a quo*. En consecuencia, se CONFIRMA la sentencia de primera instancia. Sin Costas en esta instancia por corresponder al grado jurisdiccional de consulta.

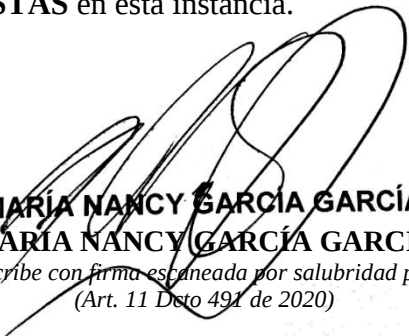
Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia No. 157 de 6 de julio de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: Sin COSTAS en esta instancia.

Los Magistrados,



MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA

Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública

(Art. 11 Deto 491 de 2020)

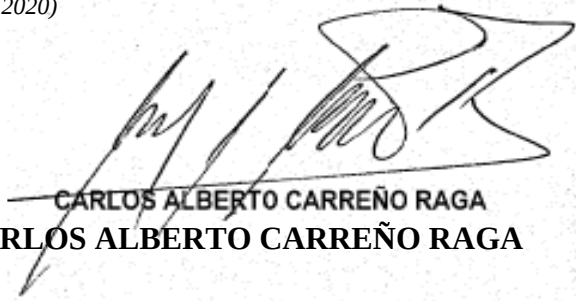
Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA

FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA

JB-03



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA