Radicación Nro. :	66001-31-05-004-2009-00182-01
Proceso:	ORDINARIO LABORAL
Providencia:	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
Tema:	**Quien reclama la declaratoria de existencia de un contrato de trabajo respecto de una persona natural o jurídica, debe acreditar, por lo menos, la prestación personal del servicio respecto de aquella persona.**

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: HERNÁN MEJÍA URÍBE

Pereira, veintiocho de enero de dos mil diez

Acta No 002 del 28 de enero de 2010.

En la fecha, siendo las cinco y treinta minutos de la tarde, fecha y hora fijadas en el auto que antecede, esta Sala de Decisión y su Secretaria, se constituyen en audiencia pública a efectos de resolver la apelación de la sentencia proferida el pasado 30 de abril por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito, en el proceso ordinario laboral de primera instancia que **Jorge Eliécer Ceballos González** adelanta contra **Cooperativa de Buses Urbanos.**

El proyecto presentado por el suscrito Magistrado y aprobado por los restantes miembros de la Sala da cuenta de los siguientes

ANTECEDENTES

Acude el señor Jorge Eliécer Ceballos González ante la justicia laboral ordinaria a efectos de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido celebrado con la demandada, el cual se desarrolló entre el 16 de abril de 1990 y el 31 de agosto de 2007, terminado injustamente por el intermediario Hugo (sic) Castaño; que como consecuencia de lo anterior debe condenarse a aquella al pago de las cesantías por el periodo comprendido de abril 16 de 1990 a agosto 31 de 2007, intereses de cesantías acumuladas más la sanción por el no pago de esta prestación, auxilio de transporte desde mayo 23 de 2004 a

agosto 31 de 2007, vacaciones desde abril 16 de 2004 a agosto 31 de 2007, indemnización por despido injusto, horas nocturnas laboradas comprendidas entre septiembre 1° de 2004 al 31 de agosto de 2007, de acuerdo al turno de trabajo que iba de 6:00 p.m. hasta las 7:00 a.m., horas extras nocturnas por los días laborados a razón de 4 horas por el tiempo comprendido entre las 2:00 a.m. y 6:00 a.m., horas diarias extras en el periodo comprendido entre las 6:00 a.m. y las 7:00 a.m., días dominicales laborados en el periodo comprendido entre septiembre 1 de 2004 y agosto 31 de 2007 cuyo pago es triple, 175 días de mora en el pago de las cesantías y demás acreencias laborales, como condena sanción (sic), y por los días subsiguientes a la presentación de la demanda, la prima de servicios por el periodo comprendido entre enero 1° de 2004 a agosto 31 de 2007, por el pago de la pensión sanción con carácter vitalicio desde el día siguiente que ocurrió el despido, cualquier otra acreencia que se demuestre en el proceso y las costas procesales

Para apoyar sus pretensiones relata los siguientes hechos:

- El día 16 de abril de 1990 el gerente y representante legal de ese entonces Darío Gómez autorizó al coasociado y propietario de la buseta número 218 señor Iván Rivera para que consiguiera una persona que prestara los servicios de celaduría en las instalaciones de la Cooperativa de Buses Urbanos de Pereira. El señor Jorge Eliécer Ceballos González ingresó a laborar a dicha Cooperativa desempeñando las funciones requeridas en las instalaciones de propiedad de la demandada, cumplió su horario entre las 6:00 p.m. y las 7.00 a.m. del día anterior (sic), contrato que se ejecutó de manera ininterrumpida hasta el 31 de agosto de 2007.
- El Gerente Darío Gómez autorizó a Iván Rivera, como coasociado y propietario de la buseta 218, para que del producido del valor del parqueadero que se percibía diariamente se le cancelara el valor del salario diario.

- El trabajador nunca fue afiliado a la seguridad social integral, como tampoco se le efectuó el pago de las prestaciones sociales a las que tenía derecho.
- La demandada por intermedio del señor Hugo (sic) Castaño el día 31 de agosto de 2007 dio por terminado el contrato verbal a término indefinido de manera unilateral sin causa justificada.
- El demandante por no haberse acogido a los efectos de la ley 50 de 1990 le asiste derecho de reclamar la pensión sanción de carácter vitalicio.
- A la fecha en que se da por terminado el contrato de trabajo unilateralmente, el accionante devengaba un salario de dieciséis mil pesos ($16.000) diarios, salario que se lo cancelaba el intermediario Héctor Castaño López.

La demanda así presentada fue inadmitida por auto del 18 de abril de 2008, fl. 17, y posteriormente admitida por auto del 27 mayo de 2008, fl. 21, donde se ordenó la notificación y traslado a la Cooperativa de Buses Urbanos de Pereira, a través de su representante legal, Carlos Hugo Gómez Duque, quien en término constituyó apoderado judicial que respondió el libelo, fls. 27-32, aceptando los hechos primero y décimo, admitiendo que la Cooperativa se dedica a prestar un servicio público y reconociendo que no ha pagado al demandante prestaciones y demás créditos laborales, ya que nunca fungió como su trabajador. En cuanto a los demás hechos de la demanda, los negó. Presentó oposición a las pretensiones argumentando que entre el demandante y el demandado no ha existido contrato de trabajo porque no se han configurado sus elementos esenciales, ya que el accionante nunca fue contratado por la empresa. Se presentaron como excepciones de fondo Inexigibilidad de obligación pretendida e inexistencia del vínculo laboral, falta de Legitimación por pasiva y Prescripción. El intento de conciliación se declaró superado por la inasistencia de la parte demandante, fl.133 a quien se le aplicaron las consecuencias procesales del artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, consistentes en

presumirse como ciertos los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la contestación de la demanda y en las excepciones de mérito, el cual para el caso concreto es la inexistencia del vínculo laboral; superadas otras etapas de la diligencia, el despacho se constituyó en primera audiencia de trámite decretando las pruebas solicitadas por las partes, las que fueron practicadas en las restantes diligencias.

Concluido el debate probatorio, se citó para audiencia de juzgamiento el 30 de abril de 2009, fl. 177, en esa oportunidad se profirió sentencia en la que la juez a quo absolvió a la parte demandada de las pretensiones incoadas, porque ellas devienen de la existencia de un contrato de trabajo que aquí no encontró corroboración; situación que desvirtúa de un todo la presunción que en principio cobijó y amparó al actor, la demandada acreditó aquí de manera categórica que si bien es cierto hubo una prestación personal de servicios los mismos no fueron en su beneficio sino de un tercero.

Inconforme con tal decisión, el vocero judicial del demandante presentó recurso de apelación, manifestando que contrario a lo expuesto por la juez, los testigos presentados por la parte actora demuestran la existencia de una relación laboral entre las partes; afirma que se trata de una simulación para burlar obligaciones laborales la figura presentada como arrendamiento del parqueadero siendo ello un acto de intermediación de los supuestos arrendatarios.

Enviados los autos a esta Sede y corrido el traslado de rigor a las partes, se procede a resolver con apoyo en estas

CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta que en primera instancia se llegó a la conclusión de que el actor efectivamente prestó sus servicios personales, pero a favor

de un tercero, no de la sociedad demandada, el aspecto medular a definir en el presente proceso es el de la legitimación por pasiva de la parte accionada, pues es irrefutable que uno de los requisitos esenciales para proferir un fallo estimatorio de las pretensiones, es precisamente que las partes enfrentadas en juicio sean el titular del derecho y aquel que está llamado a reconocerlo.

A este aspecto se le denomina legitimación en la causa, existiendo dos clases: (i) la legitimación por activa, que no es otra cosa que la persona que se presenta como demandante en un juicio, sea el titular del derecho que se reclama y (ii) por pasiva, que consiste en que la persona a la que se le exige el reconocimiento judicial de un derecho, sea el verdaderamente llamado a reconocerlo.

Obviamente, si en un caso determinado no se dan estos presupuestos, las pretensiones están llamadas a fracasar, por haberse dirigido la demanda contra alguien que no tiene el deber jurídico de cumplir con determinada obligación o, por haberse iniciado por alguien que no era titular del derecho reclamado.

En materia laboral, esa legitimación por pasiva en casos similares al presente, recae sobre el pretendido empleador, es decir, aquella persona a la cual se le prestó el servicio, que ejerció una continuada subordinación y lo retribuía con un salario y, en caso de que la demanda se dirigiera contra una persona que no ostentare estas calidades, obviamente no podrá declararse la existencia del vínculo laboral, ni tampoco será procedente la imposición de condena alguna.

Y para el efecto, debemos entender el termino empleador, como la persona que, además de ser beneficiaria directa del servicio, está en la posibilidad de dirigir la forma como se despliega el mismo, esto es, le está permitido ejercer una subordinación respecto del trabajador, imponiéndole horarios de trabajo, lugar de ejecución del mismo, realizar

llamados de atención y otras circunstancias análogas en cuanto al objeto del contrato de trabajo.

Establecido lo anterior, se abordara el estudio del material probatorio presente en el infolio.

Prueba documental

- Contrato de arrendamiento de predio destinado a parqueadero, signado 30 de mayo de 1995 por el señor Carlos Hugo Gómez Duque, en representación de la Cooperativa de Buses Urbanos Pereira Ltda., como arrendador, y el señor Héctor Castaño López, como arrendatario, fl. 33.
- Recibos de caja por medio de los cuales se pagaba el arrendamiento de patios, desde el año 2000 al 2007, fls. 35 a 131.

Interrogatorio de parte, Carlos Hugo Gómez Duque, representante de la Cooperativa accionada, fl. 140.

- Las instalaciones localizadas en la calle 17 N° 28-25 de Pereira, son propiedad de la Cooperativa, allí funciona el parqueadero, el cual estaba arrendado al señor Héctor Castaño.
- A pesar de haberse pactado un canon de arrendamiento mensual, éste se pagaba diario, lo cual resultaba más fácil para el arrendatario.
- En el parqueadero se guardan vehículos de la empresa y de algunos asociados que viven cerca.
- Como gerente de la Cooperativa, pasaba revista ocasionalmente al parqueadero, pero siempre se comunicaba con el señor Héctor Castaño.
- Nunca le preguntaba o daba órdenes al actor.
- Dentro del parqueadero funcionan el taller y la estación de combustible de la empresa.

- La Cooperativa no ha tenido vigilante para la estación de combustible, se hacía una compensación por ese concepto con Héctor Castaño para que se encargara de su vigilancia.

Interrogatorio de parte, parte demandante, Jorge Eliécer Ceballos González, fl.

- Héctor Castaño era supervisor o encargado del patio de la empresa.
- Recibía órdenes del gerente de la Cooperativa.
- Cobraba el dinero por vigilancia de los vehículos.
- Inicialmente entregaba ese dinero a Iván Rivera, después a Héctor Castaño.
- Héctor Castaño era empleado de Coobup, porque recibía la plata de los buses.
- Últimamente ganaba $15.000 y le pagaba Héctor Castaño del dinero que le entregaba del parqueadero.
- Afirma no conocer el contrato de arrendamiento del parqueadero.
- Nunca reclamó sus derechos laborales, esperaba que se le pagaran al salir.
- Tenía orden de recibir solo las busetas de Urbanos Pereira.

Testimonios parte demandante.

Fabio Antonio Figueroa Granada, fl. 145.

- El actor ingresó a laborar en agosto de 1990, más o menos.
- Fue contratado como celador para cuidar los buses de la empresa.
- Cree que lo contrató el gerente.
- Trabajaba de lunes a domingo de 6:00 p.m. a 7:00 a.m.
- El jefe era Iván Rivas, trabajador del mismo parqueadero.
- Jorge cobraba el parqueo y le pasaba la plata a Iván, quien cuadraba con el gerente.

- Le pagaban Iván Rivas en el parqueadero $13.000 por turno.
- No le pagaban seguridad social.
- Laboró *por ahí* hasta el año 2007.
- Fue despedido por el gerente Hugo Gómez por no pagarle prestaciones.
- Las órdenes las daba el gerente.
- Trabajó (el testigo) hasta el año 1995.
- Eran dos vigilantes, Iván y Jorge, pero Iván lo mandaba.
- No le pagaban prestaciones.
- El gerente pasaba revista al parqueadero.
- En la cooperativa funcionaba una estación de combustible que era vigilada por el actor.
- Héctor Castaño reemplazó a Iván.
- Conoce lo ocurrido con posterioridad a 1995, porque montó un negocio al frente de la Cooperativa y permanecía en ambos sitios.

Fabio Rojas Mora, fl. 149.

- Conoció al demandante en el año 1993, cuando entró a laborar en la Cooperativa, se retiró (el testigo) en el año 2002.
- Jorge cuidaba los carros, revisaba agua y aceite, cuidaba las instalaciones de la Cooperativa y los talleres.
- No sabe quien lo contrató.
- El horario era de 5:30 p.m. a 7:00 a.m. toda la semana.
- Le pagaban $13.000 diarios.
- Le pagaba el encargado del parqueadero, Héctor Castaño.
- Le parece que no estaba afiliado a la seguridad social.
- Jorge le dijo que trabajó hasta agosto de 2007.
- Lo echaron, pero no sabe porque.
- En el trabajo recibía órdenes de Héctor Castaño.
- Nunca vio al gerente dándole órdenes.
- En la Cooperativa funcionaba una estación de combustible que era vigilada por el mismo actor.

María Luz Dary Parra, fl. 156.

- Conoció al actor hace más de 18 años, pues tenía un puesto de comidas rápidas frente a la Cooperativa.
- El actor ingresó a laborar en abril de 1990.
- Ella y otras personas se lo recomendaron a Iván, quien mandaba en el parqueadero.
- Fue contratado para cuidar los carros, la bomba, *todo lo de ahí.*
- Trabajaba toda la semana de 6:00 p.m. a 6:00 o 7:00 a.m.
- En la mañana le entregaba la plata a Iván, después entró Héctor.
- Le empezaron pagando $13.000 diarios, al final eran $15.000.
- Le pagaba Iván y después Héctor, cuando entregaba el producido de la noche.
- No estaba afiliado a la seguridad social.
- Laboró hasta agosto de 2007, cuando le dijo el gerente Hugo Gómez que no había más trabaja.
- Don Iván era quien lo mandaba.
- No dice porque sabe lo que relata.

Claret Antonio Quiceno González, fl. 159

- Conductor al servicio de la Cooperativa por temporadas.
- Lo vinculó el gerente de la empresa.
- Cuando él empezó a laborar (el testigo), el actor ya estaba trabajando.
- Lo contrataron como vigilante para cuidar los predios que pertenecían a la Cooperativa, además recogía o cobraba los parqueos para entregar el dinero a Iván Rivera, de ahí le pagaba $13.000 en ese entonces.
- Laboraba de 6:00 p.m. a 6:00 o 7:00 a.m., cuando llegaba Iván a recibirle.
- El gerente de la Cooperativa era quien daba las órdenes.

- No estaba afiliado a la seguridad social.
- Se retiró (el testigo) definitivamente de la empresa en 1997, pero siguió viendo al actor en la empresa como hasta el año 2007.
- No sabe porque se retiró.

Testigos parte demandada.

Roberto Arana Henao, fl. 168.

- El demandante le ayudaba a Héctor Castaño, no tuvo vínculos directos con la empresa.
- El lote donde se guardaban los vehículos fue arrendado al señor Héctor Castaño.
- El demandante era celador.
- Cuando ingresó en 1991, Jorge ya laboraba con Héctor Castaño.
- No recuerda hasta cuando laboró.
- El valor del parqueo se le paga a Héctor Castaño, tiene entendido que de ese dinero se paga el arrendamiento del parqueadero y el ayudante.
- Guardar los vehículos en el parqueadero de la Cooperativa era voluntario para los afiliados y obligatorio para los carros de la Cooperativa, allí también se guardan vehículos de otras empresas, camiones o volquetas, en todos los casos se debía pagar común y corriente.
- Hace aproximadamente 2 años la Cooperativa tomó el control del parqueadero y del personal vinculado, antes el lo te estaba arrendado a un tercero.
- En la Cooperativa funciona una estación de combustible, donde tanquean los buses de la empresa y vehículos particulares.
- También hay talleres, los cuales están arrendados a terceros, los cuales pagaban a los mismos vigilantes.
- No sabe quien vigilaba la estación de servicio por las noches.

José Alberto Arias Tabares, fl. 171.

- Fue Jefe de Recursos Humanos de la empresa por 5 años y no ha visto vínculo laboral de ésta con el actor.
- La empresa tiene unos parqueaderos y unos patios que hace muchos años fueron entregados en arriendo a Héctor Castaño.
- Nadie del grupo administrativo de la Cooperativa daba órdenes al demandante.
- El actor cuidaba los carros por las noches, pero bajo el contrato que tenía con Héctor Castaño.
- En los parqueaderos se guardaba todo tipo de carros, de la empresa y particulares.
- Los patios son de la Cooperativa, pero el actor no tuvo vínculo con ésta, no figuraba en nómina, si tenía alguna relación, era con el arrendatario del parqueadero.
- Cada asociado decide si quiere guardar o no en los parqueaderos de la empresa.
- La Cooperativa tiene una estación de servicio y unos talleres, pero estos son alquilados a terceros.
- Actualmente hay un celador contratado por la empresa para el cuidado de la estación, talleres y parqueaderos, anteriormente el encargado de ello era el arrendatario, Héctor Castaño.

Héctor Castaño López, fl. 173.

- Llegó hace 15 años aproximadamente a los patios de la Cooperativa, el actor ya estaba ahí laborando con Iván.
- Tomó el parqueadero en arrendamiento y el demandante siguió colaborándole hasta el momento en que la empresa le pidió el terreno, ofreciéndole trabajo a ambos, pero Jorge no aceptó.
- Los buses eran cuidados por ambos.
- Iván Rivera era el anterior arrendatario.
- Pagaba el arrendamiento diariamente.

- Los vehículos se empezaban a recibir a la 6:00 o 7:00 p.m. y hasta la 12:00 m, se entregaban nuevamente a las 6:00 a.m.
- El valor del arrendamiento lo recibían él y el actor, el cual recibía $15.000 de lo que se recogía, lo que se producía los sábados y domingos era para Jorge, después de pagar el arrendamiento.
- Él (el testigo) era el encargado del patio y quien establecía los horarios.
- Los daños o pérdidas que se presentaran en el parqueadero eran asumidos por él (el testigo).
- El contrato de arrendamiento fue suscrito en las oficinas de la empresa, para el pago del arrendamiento se entendía con una señora Gladys.
- Nunca se dio cuenta que alguien de la Cooperativa le pagara o impartiera órdenes a Jorge, si algo ocurría lo llamaban a él.
- Los vehículos parqueaban alrededor de la estación de combustible, entonces también se le ponía cuidado.
- Pagaba el arrendamiento diariamente porque era más fácil recoger así el total del canon.

Inicialmente debe decirse que los testigos de la parte demandante, a pesar de que de una u otra manera son testigos presenciales de las labores desempeñadas por Ceballos González, no tienen un conocimiento directo de los pormenores de la relación laboral, ni la forma en que ésta se desarrolló.

Al margen de lo anterior, de las deponencias citadas se extracta algo muy importante respecto de la sentencia objeto de apelación: que efectivamente el actor prestó sus servicios personales, pero bajo la continuada dependencia y subordinación de un tercero, Héctor Castaño López, quien le daba órdenes y quien le pagaba su salario diariamente, no la Cooperativa demandada, relación que se configuró a partir de la suscripción del contrato de arrendamiento del parqueadero entre éste y la Cooperativa de Buses Urbanos de Pereira, conforme al documento que

milita a folio 33, el 30 de mayo de 1995, amén que antes de dicha calenda, conforme a lo expuesto por los deponentes, quien manejaba el parqueadero y con quien se entendía el actor en el cumplimiento de sus labores era el señor Iván Rivera.

Y es que los testigos son contestes al afirmar que las órdenes eran impartidas inicialmente por el señor Iván Rivera y posteriormente por Héctor Castaño, quienes estaban a cargo del parqueadero y quienes definían el horario a cumplir y pagaban diariamente al actor.

Ello al margen de que la señora María Luz Dary Parra haya afirmado que quien lo despidió fue el gerente de la Cooperativa, toda vez que resulta imposible que dicha deponente tuviese conocimiento de ello, pues en aquella época tenía un puesto de comidas rápidas fuera de las instalaciones de la Cooperativa, por lo que no podía tener conocimiento de lo que sucedía internamente en ella.

También llama la atención que el señor Claret Antonio Quiceno González afirme que al demandante lo vinculó el gerente de la demandada, toda vez que en su relato expone que cuando empezó a laborar nuevamente con la Cooperativa, pues trabajaba a su servicio por temporadas, el actor ya estaba trabajando en el parqueadero; véase además como el señor Fabio Rojas Mora en su testimonio asegura que el jefe de Ceballos González era el gerente de la Cooperativa, afirmando más adelante que nunca vio a éste dando órdenes al demandante, pues era Héctor Castaño quien las impartía.

De acuerdo a lo hasta aquí relatado, resulta evidente que la decisión de primera instancia habrá de ser confirmada, toda vez que quedó demostrado claramente que el vínculo laboral cuya declaración reclama el actor, no se materializó con la Cooperativa de Buses Urbanos de Pereira.

Costas en esta Sede a favor de la demandada.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia que por vía de apelación ha revisado.

Costas en esta sede a favor de la demandada.

Notificación surtida en Estrados.

Los Magistrados,

Hernán Mejía Uribe

Francisco Javier Tamayo Tabares

Ana Lucía Caicedo Calderón

Javier Andrés Roa López
Secretario Ad - Hoc