

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL****SENTENCIA 43**

(Aprobado mediante Acta del 26 de febrero de 2024)

Proceso	Ordinario
Demandante	Marlon Steven Martínez Quintero
Demandado	Cooperativa de Vigilantes Starcoop C.T.A. y otros
Vinculación	Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda
Llamada en garantía	Compañía Mapfre Seguros Generales de Colombia
Radicado	76001310500720170043301
Tema	Contrato de trabajo
Decisión	Confirma

En Santiago de Cali, el día 26 de febrero de 2024, la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **María Isabel Arango Secker, Carolina Montoya Londoño** y **Fabian Marcelo Chavez Niño**, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedemos a resolver los recursos de apelación contra la sentencia 119 del 21 de junio de 2018, proferida dentro del proceso ordinario promovido por **Marlon Steven Martínez Quintero** contra la **Cooperativa de Vigilantes Starcoop C.T.A.**

ANTECEDENTES

Para empezar, el demandante pretende que se declare la existencia de un contrato a término indefinido con la entidad demandada STARCOOP CTA y Emcali EICE ESP, en el periodo comprendido entre el 16 de febrero de 2010 al 14 de noviembre de 2014, en consecuencia, que se condene en solidaridad al pago de las prestaciones sociales, las vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, indemnización moratoria por falta de pago de las prestaciones sociales, la devolución de aportes sociales, la cuota de sostenimiento y costas procesales.

Lo anterior fundamentado en que, el 16 de febrero de 2010 Starccop CTA-Guardianes y Emcali EICE ESP firmaron un contrato para prestar el servicio de vigilancia a los bienes muebles e inmuebles de esta última, que fue vinculado el 16 de febrero de 2010 a la Cooperativa de Vigilantes STARCOOP CTA mediante contrato escrito a término indefinido para laborar en el cargo de vigilante para las Empresas Públicas Municipales de Cali EMCALI E.I.C.E. E.S.P. Durante su labor cumplió jornadas de 12 horas diarias, que iniciaban a las 6am hasta las 6pm, todos los días de la semana, de lunes a domingo y festivos. El último salario devengado por el demandante fue por \$853.824, que prestó sus servicios en beneficio de Emcali EICE ESP, pero que ambas entidades ejercían funciones de monitoreo permanente en su puesto de trabajo, supervisión y seguimiento al contrato. Y, que el 14 de noviembre de 2014 le fue finalizado el contrato de trabajo, sin mediar justa causa y sin que se le pagaran las prestaciones sociales, razón por la que elevó reclamación ante Emcali EICE ESP, para obtener el pago, pero no recibió respuesta alguna (f.º 2-10).

El Juzgado de conocimiento dispuso a través de providencia del 2017 la vinculación de Guardianes Compañía Lider de Seguridad Ltda, en calidad de litisconsorte necesario (f.º 69).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDADA

Una vez surtida la etapa de admisión y la notificación de la demanda, EMCALI EICE ESP, se opuso a las pretensiones argumentando que el objeto social de la entidad consiste en brindar servicios públicos domiciliarios, por lo que nada tiene que ver con lo pretendido por el actor. Propuso las excepciones de falta de demostración que el demandante era asociado a la Cooperativa, falta de legitimación en la causa por pasiva, improcedencia de la acción solidaria, procedencia de subrogación en el evento que procedan las presuntas acreencias laborales, prescripción, buena fe y cobro de lo no debido (f.º 81-91).

Aunado a lo anterior, en escrito separado, solicitó el llamamiento en garantía de la Compañía Mapfre Seguros Generales de Colombia (f.º 114-116). Por su lado, el juez de primer grado admitió el llamado en garantía mediante Auto 2693 del 7 de septiembre de 2017 (f.º 136). Entidad que presentó escrito de contestación a través del cual se opuso a las pretensiones de la demanda, al considerar que carecen de fundamento fáctico y jurídico. Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa y pasiva, inexistencia de responsabilidad alguna a cargo de EMCALI EICE ESP, inexistencia de solidaridad y de obligación a cargo de esa misma entidad, el presunto incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de la Cooperativa Starcoop no se encuentra cubierto con la póliza, ausencia de cobertura para el pago de indemnizaciones, prescripción, enriquecimiento sin causa y la genérica o innominada.

Respecto del llamamiento en garantía, indicó que no hay lugar a su prosperidad, toda vez que no existe responsabilidad de EMCALI EICE ESP con el actor. Propuso como medios exceptivos el de inexistencia de responsabilidad a cargo de EMCALI EICE ESP, inexistencia de solidaridad a cargo de esa misma entidad, el presunto incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de la Cooperativa Starcoop no se encuentra cubierto con la póliza, límite contractual, ausencia de cobertura frente a la indemnización solicitada, subrogación, prescripción y la genérica o innominada (f.º 145-165).

De otro lado, la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, solicitó negar las pretensiones de la parte demandante y en su lugar, declarar probada las excepciones de mérito de inexistencia de una relación laboral, inexistencia de intermediación laboral como consecuencia de la supervisión del trabajo, principio de la autonomía de la voluntad privada, la garantía per se no es un sinónimo de relación laboral, falta de funciones misionales en el periodo de duración del contrato con EMCALI, cumplimiento por parte de Starcoop en el pago de la totalidad de las compensaciones y demás sumas pactadas en el convenio individual de trabajo, compensación y aceptación de la calidad de trabajador asociado y prescripción (f.º 210-235).

Indicó que las Cooperativas de Trabajo Asociado de conformidad con el artículo 3 del decreto 4588 de 2006 son organizaciones sin ánimo de lucro pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente a la cooperativa y son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general,

es decir, están conformadas por un grupo de personas que previamente han acordado asociarse solidariamente, estableciendo sus propias reglas.

Manifiesta que, el trabajo cooperativo es la actividad libre, autogestionaria, física, material, intelectual o científica, que desarrollan en forma autónoma, las personas que libremente se asocian, como es el caso del demandante, por lo tanto, no existió una subordinación sobre el demandante, que, si bien existe la figura de supervisión, esta es necesaria para cumplir con su objeto social. Frente a lo concerniente al horario explica que, dadas las condiciones del trabajo desempeñado, es decir, vigilancia, es necesario que los asociados cumplan con horas de entrada y de salida. Y, concluye afirmando que la cooperativa siempre le canceló sus respectivas prestaciones sociales.

El juzgado de primer grado dispuso mediante auto el emplazamiento de Guardianes Compañía Líder de Seguridad Ltda (f.º 384). No obstante, a través de Auto 1331 del 22 de mayo de 2018, tuvo por no contestada la demanda por parte de esta entidad.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Séptimo Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia 119 del 21 de junio de 2018, declaró probada parcialmente la excepción prescripción respecto a Starcoop CTA, en cuanto a las cesantías causadas con anterioridad al 14 de noviembre de 2011, las vacaciones antes del 27 de julio de 2013, primas de servicio, intereses a las cesantías y la devolución de aportes social operativo y de cuotas de sostenimiento causadas antes del 27 de julio de 2014, y, la de prescripción frente a Emcali EICE ESP.

Declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación frente a EMCALI EICE ESP, Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. y

Guardianes CIA Lider de Seguridad Ltda. Declaró probada la excepción de compensación respecto de los valores que el demandante recibió por concepto de compensación anual de servicios, de descanso y semestral, declaró la existencia de un contrato de trabajo verbal entre el actor y Starcoop CTA a partir del 16 de febrero de 2010 hasta el 14 de noviembre de 2014, en consecuencia, condenó a esta entidad a pagar en favor del demandante la suma de \$2.707.922 por indemnización por despido injusto, \$1.774.884 por cesantías e intereses a las cesantías, la sanción moratoria. Absolvió a EMCALI EICE ESP, a Mafre Seguros Generales S.A. y Guardianes CIA Lider de Seguridad Ltda de todas las pretensiones incoadas y condenó en costas.

Para arribar a la anterior decisión, hizo mención a los artículos 22, 23 y 24 del CST, precisó que si bien la ley permite que se presten servicios a través de Cooperativas de trabajo, esto debe hacerse en cumplimiento de unos requisitos para que luego no se convierta en una relación de trabajo, hizo lectura de un aparte de la ley 79 de 1988, que conforme a las características no se puede hacer referencia a un empleador y empleado, que conforme al artículo 5 del Decreto 4588 de 2006 en concordancia con la Ley 1233 de 2008, el objetivo es mantener el trabajo en los asociados, autonomía, autodeterminación y autogobierno, y que esta última ley indica que se puede prestar el servicio a un tercero siempre que corresponda a un proceso total en favor de otras Cooperativas.

Que la Cooperativa y Precooperativa deben ostentar la calidad de propietaria, tenedora de los medios de producción o labor, que estas no pueden actuar como empresas de intermediación laboral ni disponer la mano de obra del asociado en beneficio de otro o remitirlos como trabajadores en misión o permitir que exista subordinación de los asociados con terceros.

Frente a la vinculación del actor con la Cooperativa, encontró que aquel se asoció desde el 16 de febrero de 2010 a través de un convenio de trabajo asociado, en el que se comprometió a brindar su servicio de vigilancia en los lugares que fueran asignados, también encontró que se desnaturalizó la esencia del contrato con la cooperativa, toda vez que en la práctica la Cooperativa fungía como mera intermediaria entre sus asociados y Emcali; además, que la causal del finiquito fue la no disposición de puestos de trabajo, consideró que esta es una característica de los trabajadores en misión. Por lo que consideró que el contrato asociativo se desnaturalizó convirtiéndose en un contrato de trabajo con Starccop desde el 16 de febrero de 2010 hasta el 14 de noviembre de 2014.

Frente a los salarios, resaltó que se tomará el mínimo legal para el 2011, pues no se demostró que fuera superior, mientras para el 2012, evidenció que lo fue en suma de \$853.824 y para el año 2014 fue de \$762.437.

Respecto a la solidaridad reclamada contra Emcali EICE ESP, advirtió que la labor debe estar relacionada con el que fue el verdadero empleador, encontró demostrado que Guardianes Ltda, firmó contrato de prestación de servicios de vigilancia con Emcali a partir del 16 de febrero de 2010 y se prorrogó hasta el 19 de octubre de 2012, hizo referencia a que el objeto social de Emcali es de prestar servicios públicos domiciliarios, tratamiento de aguas residuales, etc, concluyó que en atención a que las funciones del demandante no tienen relación con las realizadas por Emcali, no resulta procedente imponer condena alguna, y que si en gracia a discusión se aceptara que es responsable de manera solidaria, se debe tener presente que el actor reclamó el 16 de junio de 2017 y al haberse terminado el contrato el 19 de octubre de 2012, todas las prestaciones se encuentran prescritas.

Al estudiar la excepción de prescripción, indicó que la relación laboral finalizó el 14 de noviembre de 2014 y la demanda se instauró el 27 de julio de 2017, por lo que aclaró que las cesantías se hacen exigibles una vez finaliza el contrato, por lo que este fenómeno inició el 15 del mismo mes y año, por lo que quedaron prescritas las causadas con anterioridad al 14 de noviembre de 2011, que las vacaciones solo se pueden acumular por dos años, que prescriben en 4 años a partir de su causación, por lo que encontró prescritas las generadas antes del 27 de julio de 2013.

Aunado a lo anterior, respecto a las primas de servicio, intereses a las cesantías, devolución de aportes sociales y cuotas de sostenimiento, indicó que quedaron prescritas las causadas antes del 27 de julio de 2014. Condenó al pago de cada uno de esos rubros, pero también ordenó la compensación de las sumas de lo recibido por compensación anual de servicios, ocurrió lo mismo con la compensación por servicio y por descanso.

Respecto a la indemnización por despido injusto, indicó que el 14 de noviembre de 2014 se finalizó la relación laboral, toda vez que no existían puestos de trabajo donde ubicar al trabajador, pero como se acreditó que el contrato no era de asociación, sino de trabajo, impuso condena por este concepto. Frente a la devolución de aportes sociales y cuotas de sostenimiento, resaltó que no existe prueba alguna para imponer condena por este concepto.

Frente a la indemnización moratoria, indicó que la CSJ ha señalado que no es de imposición automática, que se debe estudiar la buena o mala fe del empleador, encontró que el actuar de la Cooperativa fue de mala fe tras desnaturalizar la verdadera relación laboral con el demandante. Señaló que Mapfre Seguros y Guardianes Ltda tomaron una póliza el 12 de febrero de 2012 con vigencia al 15 de enero de 2015 para cubrir salarios y prestaciones de Emcali, pero que al no resultar condenada esta entidad, no

hay lugar a imponer condena alguna. En cuanto a Guardianes Ltda, advirtió que no quedó demostrado que el demandante hubiera tenido algún tipo de relación laboral con esa entidad.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que no está de acuerdo con la absolución frente a Emcali EICE ESP, toda vez que según la Ley 1233 de 2008, cuando se desnaturaliza el contrato de trabajo, el que se beneficia de la obra también es solidariamente responsable, situación que considera ocurrió en el caso, por lo que solicita que se revoque la absolución de Emcali y se condene en solidaridad.

La apoderada judicial de Starcoop CTA, inconforme con la decisión, interpuso y sustentó el recurso de apelación, a través del cual hizo lectura del artículo 13 del Decreto 4588 de 2006, advirtiendo que se aportaron los estatutos e indicó que la falta de puestos a proveer es causal de terminación del contrato, que el fin de la Cooperativa es poner a disposición trabajadores para que presten el servicio de vigilancia, por ello, resalta que le resulta difícil a la Cooperativa mantener un personal que no está aportando nada.

Asimismo, hizo referencia a una sentencia de la CSJ de 2001 en la que se estudió el tema de la subordinación, para concluir que el hecho de rendir informes o cumplir un horario de trabajo no significa que exista una relación laboral entre las partes, que en el caso el trabajador brindaba los servicios en Emcali, lo que no implicaba la subordinación frente a Starcoop CTA, hizo mención al artículo 5 del Decreto 4588 de 2006, le otorga la facultad de ser especializadas y poder así, prestar el servicios de este índole a otras empresas.

TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Este despacho judicial, avocó conocimiento del presente proceso, admitió los recursos de alzada y ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión. Estando dentro de la oportunidad procesal, Emcali EICE ESP y Mapfre Seguros Generales de Colombia presentaron los escritos, dentro del término procesal concedido.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al artículo 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por la parte demandante y la demandada Starcoop CTA, en aplicación del principio de consonancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala centra su estudio en determinar si entre **Marlon Steven Martínez Quintero** y la **Cooperativa de Vigilantes Starcoop C.T.A.** se configuró una relación laboral regulada por el Código Sustantivo del Trabajo, o si, por el contrario, fue una relación cooperativa y si entre el demandante y EMCALI EICE ESP, se configura la solidaridad.

La Sala partirá afirmando que en la sentencia C-211 de 2000, la Corte Constitucional identificó las características relevantes de las cooperativas de trabajo asociado, incluyendo la asociación voluntaria, igualdad entre los cooperados, ausencia de lucro, organización democrática, trabajo de los asociados como base fundamental,

actividades económico-sociales, solidaridad en la retribución y autonomía empresarial.

Además, la alta corporación constitucional ha indicado que, según el artículo 59 de la Ley 79 de 1988, en estas cooperativas, aspectos como el régimen de trabajo, previsión, seguridad social y compensación se establecen en los estatutos y reglamentos¹. Estas materias derivan del acuerdo cooperativo y no están sujetas a la regulación de la legislación laboral, basándose en el principio de solidaridad y siendo fundamentales desde la perspectiva del derecho de asociación y del derecho al trabajo.

En el ámbito de una cooperativa de trabajo asociado y sus asociados, pueden surgir distintas relaciones contractuales, cada una con posiciones jurídicas diferentes. Es pertinente analizar las condiciones legales y fácticas del contrato celebrado, siendo relevante aplicar el principio de la primacía de la realidad sobre la forma jurídica que las partes hayan establecido en la relación contractual.

Según el artículo 70 de la Ley 79 de 1988, las cooperativas de trabajo asociado *"son aquellas que vinculan el trabajo personal de sus asociados para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios"*. La Corte Constitucional sobre este tipo de asociación se pronunció en sentencia C-211 de 2000 así:

"(...) Las cooperativas de trabajo asociado nacen de la voluntad libre y autónoma de un grupo de personas que decide unirse para trabajar mancomunadamente, bajo sus propias reglas contenidas en los respectivos estatutos o reglamentos internos. Dado que los socios son los mismos trabajadores éstos pueden pactar las reglas que han de gobernar las relaciones laborales, al margen del código que regula

¹ Sentencia T-063 de 2006

esa materia. Todos los asociados tienen derecho a recibir una compensación por el trabajo aportado, además de participar en la distribución equitativa de los excedentes que obtenga la cooperativa. Sólo en casos excepcionales y en forma transitoria u ocasional se le permite contratar trabajadores no asociados, quienes se regirán por la legislación laboral vigente” (...)”.

De acuerdo con los elementos establecidos en la Ley 79 de 1988, las cooperativas de trabajo asociado se caracterizan por lo siguiente: (i) los asociados son al mismo tiempo los aportantes de capital y los gestores de la empresa; (ii) el régimen de trabajo, de previsión, de seguridad social y compensación está consagrado en los estatutos y reglamentos de dichas organizaciones, lo que significa que, en concordancia con el artículo 59 de la citada ley quien esté en dicho régimen “no estará sujeto a la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes”; y (iii) las diferencias que surjan entre las partes se someterán al procedimiento arbitral previsto en el Título XXXIII del Código de Procedimiento Civil o a la Justicia Laboral ordinaria.

Por su lado, la Corte Constitucional en la Sentencia T- 449 de 2010, después de reiterar que el vínculo que existe entre las Cooperativas de Trabajo Asociado y sus asociados, en principio, no se rige por la legislación laboral, puntualizó las excepciones que se aplican a ese criterio, en los siguientes términos:

“Esa regla general se exceptúa en eventos en los cuales de un lado, se vincula de manera casual a personas naturales no asociadas para: i) trabajos ocasionales o accidentales que recaigan sobre labores distintas de las que caracterizan el normal y permanente giro de las actividades de la cooperativa, ii) reemplazar temporalmente al asociado que, de acuerdo con los estatutos o al régimen de trabajo asociado, se encuentre imposibilitado para prestar su servicio en relación con una tarea indispensable para el cumplimiento del objeto social de la cooperativa y iii) vincular personal técnico especializado, necesario para el cumplimiento de un proyecto o programa dentro del objeto social de la cooperativa, para cuyo desarrollo no se cuente con un miembro de la misma, siempre que la persona escogida no quiera vincularse

como asociado. La otra hipótesis que obliga a la sujeción a la legislación laboral tiene ocurrencia por fuera del ámbito de la cooperativa o precooperativa y se presenta, en particular, iv) cuando un asociado es enviado, bajo su mandato, a prestar servicios a una persona natural o jurídica. En todos esos casos, la regulación del trabajo debe seguir la legislación laboral ordinaria, lo que desplaza de manera inevitable lo dispuesto en los estatutos o el régimen de trabajo asociado. En efecto, el artículo 16 del decreto en cuestión, cuya lectura debe ser armonizada con la del artículo 17, contiene una cláusula que prohíbe la desnaturalización del trabajo asociado e impone la carga, a la persona natural o jurídica que se beneficie de la prestación del servicio, de actuar como empleadora, lo cual convierte al asociado, para el evento, en trabajador dependiente. Las prohibiciones de las que habla el artículo 17 justamente desarrollan aquella idea de la desnaturalización del trabajo asociado y proscriben, en consecuencia, las actuaciones de la cooperativa –o precooperativa– que conduzcan i) a su participación como empresas de intermediación laboral; ii) al suministro de mano de obra temporal, constituida por sus asociados, a usuarios o terceros beneficiarios; iii) a la remisión de un trabajador en misión para que asuma labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio; o iv) a la creación de un nexo de subordinación o dependencia entre uno de sus trabajadores y un tercero contratante. Así pues, la adopción por parte de la Cooperativa de prácticas que configuren intermediación laboral, actividades características de las empresas de servicios temporales, o que permitan la consolidación de una relación de subordinación frente a alguno de sus asociados, hace del ‘tercero contratante, la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, (...) solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado’.”

Esta es una práctica claramente fraudulenta y fue abordada por la conferencia de la OIT en 2003, en los siguientes términos:

“(...) El empleo encubierto se produce cuando un empleador considera a una persona que es un empleado como si no lo fuese, con el fin de ocultar su verdadera condición jurídica. Esto puede hacerse a través de la utilización inadecuada de acuerdos civiles o comerciales. Perjudica los intereses de los trabajadores y de los empleadores y constituye un abuso de efectos adversos para el trabajo decente. El falso trabajo por cuenta propia, la falsa subcontratación, la creación de pseudocooperativas, el falso suministro de servicios y la falsa reestructuración empresarial son algunos de los medios que más se utilizan para encubrir la relación de trabajo. Recurrir a esta clase de prácticas puede suponer que se priva de protección al trabajador y se evitan costos, entre otros, el pago de impuestos y las cargas de seguridad social. Se ha constatado que el encubierto de la relación de

trabajo es más común en algunas áreas de actividad económica, pero los gobiernos, los empleadores y los trabajadores deberían dedicarse activamente a prevenir las prácticas de este tipo allí donde se produzcan (...)”²

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Laboral, en la sentencia del 6 de diciembre de 2006, con radicación 25713, mostró las circunstancias en que un aparente cooperativista era en realidad un trabajador subordinado a una empresa usuaria y, como consecuencia, declaró que existió una relación directa entre ellos, así:

“(...) Debe la Corte precisar que la contratación con cooperativas de trabajo asociado para la producción de bienes, ejecución de obras o prestación de servicios se halla permitida y reglamentada por la ley, pues constituye una importante fuente de trabajo a través de la organización autogestionaria de personas que deciden asociarse para trabajar de manera solidaria bajo sus propias reglas. Pero es claro que la celebración de contratos con esas entidades no puede ser utilizada de manera fraudulenta para disfrazar u ocultar la existencia de verdaderas relaciones de trabajo, con el fin de evadir el reconocimiento y pago de derechos laborales legítimamente causados en cabeza de quienes, pese a que en apariencia fungieron como cooperados, en realidad han ostentado la calidad de trabajadores subordinados al servicio de una persona natural o jurídica.

Esa conducta no cuenta con respaldo jurídico y constituye una reprochable tergiversación del objetivo que persiguió la ley al permitir el funcionamiento de esos entes cooperativos, en los que debe prevalecer real y efectivamente, mas no sólo en apariencia, el trabajo cooperado y mancomunado de los trabajadores que de manera libre hayan tomado la decisión de organizarse para desarrollar su capacidad laboral.

Por esa razón, cuando se ha contratado a una cooperativa de trabajo asociado para que preste un servicio, ejecute una obra o produzca determinados bienes, es claro que en el evento de que los trabajadores que adelanten la ejecución de las actividades en desarrollo del respectivo contrato se hallen sin duda sujetos a una subordinación típicamente laboral respecto del beneficiario del servicio,

² OIT, Actas Provisionales 21. Quinto punto del orden del día. El ámbito de aplicación de la relación de trabajo. Conferencia Internacional del Trabajo, 91 reunión, Ginebra, 2013. Conclusiones, para 7

de la obra o de la producción de bienes, deberán ser considerados como sus trabajadores para todos los efectos legales, por concurrir allí los elementos que configuran una verdadera relación de trabajo, como con acierto lo concluyó en este caso el Tribunal, lo cual es fiel trasunto del principio de la primacía de la realidad, elevado hoy a rango constitucional por el artículo 53 de la Constitución Política.

Y no podrá considerarse legalmente en tales eventos que la subordinación laboral que se ejerza sobre los asociados que haya enviado la cooperativa para el cumplimiento del contrato sea adelantada por delegación de ésta porque, en primer lugar, en la relación jurídica que surge entre el trabajador cooperado y la cooperativa de trabajo asociado no puede darse una subordinación de índole estrictamente laboral por cuanto esa relación no se encuentra regida por un contrato de trabajo, según lo dispone el artículo 59 de la Ley 79 de 1988, y, en segundo lugar, porque la posibilidad de delegar la subordinación laboral en un tercero la ha previsto la ley para otro tipo de relaciones jurídicas, como las surgidas entre una empresa usuaria y una empresa de servicios temporales, calidad que, importa destacar, no puede asumir una cooperativa de trabajo asociado por ser sus funciones legales diferentes a las del envío de trabajadores en misión. (...).”

En otro proceso similar al caso que nos ocupa, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia SL1304-2021, reiteradas en la SL1519 y SL1664 de 2021, señaló:

“(...) Lo que prohíbe el ordenamiento jurídico colombiano, es que las cooperativas de trabajo se dediquen al suministro de personal, pues dicha actividad equivale a una intermediación laboral o a un suministro de trabajadores en misión, lo cual no se enmarca dentro de la referida disposición y, por el contrario, solo puede ser ejercido por empresas de servicios temporales legalmente constituidas, de acuerdo con el artículo 95 de la Ley 50 de 1990. (...)”

Ilustrado lo anterior, la Sala procederá al análisis de las pruebas presentadas en el expediente para determinar si estas evidencian la existencia de un contrato laboral sujeto al Código Sustantivo del Trabajo, como argumenta la representante judicial del demandante, o si, por el contrario, se desprende la existencia de un convenio cooperativo.

Del certificado de tiempo de servicio y salario, así como del convenio individual de trabajo asociado suscrito entre las partes el 16 de febrero de 2010 (f.º 236-237), se desprende que STARCOOP CTA envió a su asociado, bajo su mandato, a presar los servicios de vigilancia a EMCALI EICE ESP, lo que, conforme a lo analizado en precedencia, no le era permitido.

Las pruebas que obran en el expediente no desvirtúan la relación laboral con STARCOOP CTA, en los términos del artículo 24 del C.S.T.; tampoco muestran que entre las partes trabadas en esta litis hubiera existido una relación cooperativa de trabajo, según las características, naturaleza, esencia y reglas de funcionamiento que han sido recogidas por la Ley 79 de 1988, el Decreto 4588 de 2006, la Ley 1233 de 2008 y su Decreto Reglamentario 3553 del mismo año, y la jurisprudencia ampliamente reseñada en líneas precedentes, entre otras razones, porque en la relación entre el demandante y la cooperativa no todos estaban en el mismo nivel para que no se configure la subordinación o dependencia entre ellos. Es una de las razones por las que al régimen cooperativo no se le aplica el régimen laboral ordinario que rige a los trabajadores dependientes, lo que brilla por su ausencia en el caso que nos ocupa.

Contrario, lo que se infiere de la abundante prueba aportada al expediente, es una relación de continuada y permanente subordinación entre la cooperativa y el demandante en beneficio de EMCALI EICE ESP; actividad prohibida para las cooperativas de trabajo, que se desarrolló desde el 16 de febrero de 2010 hasta el 14 de noviembre de 2014, extremos temporales que no fueron rebatidos por ninguna de las partes. No existe prueba en el expediente de que el demandante hubiera participado en las actividades y en la

administración de la cooperativa; y, mucho menos, se muestra que hubiera sido informado del desarrollo de las actividades de STARCOOP CTA o que hubiera ejercido actos de decisión y elección en las asambleas generales o fiscalizado su gestión, entre otras actividades.

Bajo este enfoque, las pruebas presentadas no sustentan adecuadamente la realización de actividades mínimas como trabajador asociado, lo que sí es evidente es que el actor prestó sus servicios como vigilante, no en cumplimiento del objeto social de EMCALI ESP, sino a través de una intermediación que realizó Starcoop CTA, quien proporcionaba la fuerza de trabajo a través de personal que supuestamente se asociaba para laborar como guardas de seguridad.

Ahora bien, en cuanto a lo alegado por la apoderada judicial de STARCOOP, sobre la posibilidad de despedir a un trabajador ante la ausencia de puestos de trabajo, la Sala considera que tal circunstancia no desvirtúa lo que en la realidad existió entre las partes, que sin asomo de duda, fue una relación de continuada y permanente subordinación entre la cooperativa y el demandante en beneficio de EMCALI EICE ESP, tal y como evidencia de las pruebas obrantes en el proceso, de allí que, se da prevalencia a lo sucedido en el mundo real y no a las formalidades en virtud a lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Nacional. En este orden de ideas, se configuró un contrato de trabajo entre el demandante y STARCOOP, tal como lo señaló el juzgador de primer grado.

Por último, frente al reproche de la solidaridad que pregonan el apoderado judicial de la parte activa, se presentó en el asunto bajo estudio, diáfano resulta realizar un estudio e interpretación del literal 1.º del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, para concluir que las funciones realizadas por el actor no fue para cumplir el objeto

social de Emcali, toda vez que esta se encarga de prestar servicios públicos, mientras que aquel ejercía labores de vigilancia. Por ende, no hay lugar a imponer condena alguna a esta entidad.

Ahora bien, si en gracia a discusión se admitiera que es responsable de manera solidaria, no se puede perder de vista que el actor reclamó el 16 de junio de 2017 y al haberse terminado el contrato el 19 de octubre de 2012 entre EMCALI EICE ESP y STARCOOP CTA todas las prestaciones se encuentran prescritas respecto de EMCALI EICE ESP.

Conforme a todo lo anteriormente expuesto, se confirmará la sentencia recurrida.

SIN COSTAS en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia 119 del 21 de junio de 2018, proferida por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali.

SEGUNDO: SIN COSTAS en instancia.

TERCERO: DEVOLVER por secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'F' followed by a cursive 'M' and a long, sweeping tail stroke.

FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

Magistrado

Firma electrónica

MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

Magistrada

A handwritten signature in black ink, written in a cursive script that reads 'Carolina Montoya L'.

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO

Magistrada

Firmado Por:

Maria Isabel Arango Secker

Magistrada

Sala 013 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **9e42ac8c19dc350d8ebfb03f11dea059c612045843896c8d38452c9ce485988f**

Documento generado en 08/03/2024 04:17:57 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>