



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

CONSTANCIA SECRETARIAL: Debido a la suspensión de términos con ocasión de la contingencia informática que se presentó en el País, habida cuenta que la sentencia en referencia se registró en el sistema el 12 de septiembre de 2023, se fija el presente edicto en la fecha, dando publicidad, así:

E D I C T O

LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

H A C E S A B E R:

Que el doce (12) de septiembre dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-498-31-05-001-2020-00061-01 P.T. No. 20.402
NATURALEZA: ORDINARIO
DEMANDANTE NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA.
DEMANDADO: EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ESPO S.A.
FECHA PROVIDENCIA: DOCE (12) DE SEPTIEMBRE DE 2023.
DECISION: “**PRIMERO: CONFIRMAR** en su totalidad la sentencia apelada proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña el día 14 de marzo de 2023 por las razones expuestas en esta providencia. **SEGUNDO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandante, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a \$400.000, a cargo de NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA y en favor de LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE OCAÑA ESPO E.S.P. S.A. **TERCERO:** Esta sentencia deberá ser notificada a través de **EDICTO**, atendándose los términos previstos en el artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy veinticinco (25) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy veintisiete (27) de septiembre de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander

TRIBUNAL SUPERIOR

Distrito Judicial de Cúcuta

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE

Dr. JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA

PROCESO ORDINARIO LABORAL

Rad. Juzgado: 54-498-31-05-001-2020-00061-01

Partida Tribunal: 20.402

Juzgado: Único Laboral del Circuito de Ocaña

Demandante: NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA

Demandada (o): Empresa de Servicios Públicos ESPO S.A.

Tema: Contrato de Trabajo

Asunto: Apelación

San José de Cúcuta, doce (12) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Procede la Sala de decisión Laboral del Tribunal Superior de Cúcuta a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña, el día 14 de marzo de 2023, dentro del proceso ordinario laboral con Radicado del Juzgado No. 54-498-31-05-001-2020-00061-01 y Partida de este Tribunal Superior No. 20.402 promovido por el señor NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA en contra de la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ESPO S.A.

I. ANTECEDENTES

El demandante por intermedio de apoderado judicial instauró demanda ordinaria laboral en contra de la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS ESPO S.A., pretendiendo que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 01 de noviembre de 2008 hasta el 13 de septiembre de 2019 que terminó por causa imputable al empleador, en consecuencia, se condene a la demandada al pago de las prestaciones sociales debidas (prima de servicios, cesantías, intereses de las cesantías), vacaciones, a las sanciones por no consignación de las cesantías, sanción moratoria por despido sin justa causa, al pago de la sanción moratoria del art. 65 del CST; pago a la seguridad social integral, al pago de la pensión sanción, a la indexación de las sumas adeudadas y condenar en costas al demandado.

II. HECHOS

La parte demandante fundamentó sus pretensiones en los siguientes hechos: que inició una relación laboral con la empresa demandada el 01 de noviembre

del 2008 realizando actividades de: mantenimiento, reparación, construcción y reposición de redes de acueducto y alcantarillado y ejecución de otras actividades conexas con servicios propios de la empresa ESPO S.A. E.S.P.; que devengó \$828.116; que cumplía horario de lunes a domingo; que desempeñó la labor bajo continua subordinación, que fue despedido sin justa causa el 13 de septiembre de 2019, que a pesar de pagarle salarios, nunca le pagaron seguridad social integral, vacaciones, cesantías, intereses de las cesantías, ni prima de servicios; que presentó reclamación administrativa ante la empresa.

III. NOTIFICACIÓN AL DEMANDADO

Notificado el libelo demandatorio a la **demandada ESPO S.A. E.S.P.**, no aceptó los hechos y se opuso a todas las pretensiones, alegando que lo pedido no se ajusta a la verdad real, asegurando que nunca existió un contrato de trabajo entre la empresa y el actor; que, según las pruebas aportadas, el demandante fue trabajador contratista de la empresa FONTANEROS OCAÑA S.A.S., hoy LOS FONTANEROS S.A.S.

Propuso como excepciones de mérito la inexistencia del derecho pretendido, incongruencia entre los hechos y la verdad real, pago total, falta de requisitos para la aplicación de la normatividad laboral, buena fe del demandado y mala fe del demandante, enriquecimiento sin causa del demandante, el cobro de lo no debido, cumplimiento cabal y total de la ley aplicable al caso, falta de lealtad del demandante e imposibilidad de defensa del demandado, compensación, prescripción y la genérica.

LAS EMPRESAS PURIFICAR OCAÑA S.A.S., Y COOSERTACO LTDA a pesar de que fueron vinculados al proceso, no dieron contestación a la demanda.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Tramitada la Litis, el juzgado de conocimiento que lo fue el Único Laboral del Circuito de Ocaña, en sentencia de fecha 14 de marzo de 2023, resolvió absolver a la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE OCAÑA E.S.P. ESPO S.A., de todas las pretensiones incoadas por el demandante NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA, declarando probada la excepción de mérito de inexistencia del derecho pretendido y condenó en costas al demandante.

Precisó el Juez A quo, que del interrogatorio de parte el señor demandante, en primer momento se dio aplicación del artículo 24 del código sustantivo de trabajo, presumiendo la existencia del contrato de trabajo invirtiendo la carga de la prueba a la demandada.

Que el demandante en el interrogatorio, que fue representante legal de una empresa contratista de la ESPO S.A., que se transportaba en una motocicleta de su propiedad para cumplir con las funciones, que el dinero lo recibían en

una cuenta bancaria y que se reunían en la casa de un compañero para dividirlo por partes iguales, que fue el tomador de las pólizas de cumplimiento, que para cobrar pasaban las cuentas de cobro, que había contratado por cuenta de estas empresas un contador público, se le pagaba con su propio dinero, que ellos habían contratado en algunas oportunidades a todo costo; razón por la que, el Juez consideró que lo expuesto configuraba una confesión que desvirtúa la subordinación de la demandada y ratifica la autonomía e independencia con la que el actor ejercía las actividades desempeñadas para la ESPO S.A.

Analizó la declaración del actor, y sostuvo que hubo contradicciones en su dicho, porque señaló que en el año 2020 fue desvinculado, mientras que en la demanda consignó que en el año 2019, demostrando incluso desconocimiento de parte del mismo de cuando iniciaba o finalizaba la relación de trabajo; también señaló que al inicio prestó el servicio para Miller Darío como ayudante y que esta persona le pagaba el mínimo y que lo finalizó, lo cual demuestra la autonomía en estas vinculaciones, además de que se señaló algo en la demanda y es el fundamento del reclamo, que ellos se ganan \$818.000, pero que también se señala en el interrogatorio de parte que era más o menos \$1.000.000, pero a folios 332 y 333 se allegan contratos de \$451.230.700 para dividir este valor entre seis personas por un tiempo determinado.

Que si bien es cierto, la Ley 143 de 1994 sobre servicios públicos hace unas indicaciones respecto de la vinculación contractual, también lo es que, la Superintendencia de Servicios Públicos en el concepto 378 de 2018, dijo que los prestadores de servicios públicos domiciliarios pueden subcontratar actividades propias de la prestación de estos servicios, de manera que no estaba prohibida y más cuando el que está prestando los servicios está ganando más incluso lo que está reclamando, porque a través de esas empresas se demostró que por lo menos en alguna oportunidad ganaban 6 millones, mientras que se hubieran tenido contrato laboral sería el mínimo más las prestaciones.

De lo expuesto, el Juez consideró que se demostraba una verdadera autonomía, desvirtuándose la subordinación de conformidad con el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, pues, sin subordinación no puede existir el contrato de trabajo.

V. RECURSO APELACION.

El apoderado de la parte activa inconforme con la decisión, interpuso recurso de apelación solicitando sea revocada en su totalidad, argumentando que, en este caso se encuentra plenamente demostrada la actividad personal del actor a favor de la demandada, actos consistentes en la reparación y mantenimiento de redes de acueducto y alcantarillado.

Señaló que, probada la prestación del servicio, se aprecia la existencia del contrato de trabajo, situación que debe entrar a desvirtuar la Empresa de

Servicios Públicos de Ocaña ESPO, circunstancia que no ocurrió, y de las documentales aportadas al plenario, dan cuenta de conceptos y *supuestos vínculos entre el contratista y personas jurídicas*, que en la realidad configuran cláusulas ineficaces según lo previsto en el artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo.

Insistió que la demandada no logró desvirtuar la subordinación, lo que sí logró demostrar el demandante, *“por encima de todo”*, puesto que la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña, ejerció actos de subordinación técnica, jurídica, y económica, la primera obedece a criterios propios de la actividad; respecto la subordinación jurídica, hace relación a la dependencia legal del trabajador frente al empleador y por último, la subordinación económica se relaciona con la sumisión al ingreso monetario percibido. Trajo a colación la recomendación 198 del Convenio Internacional del Trabajo (sic) y el art. 19 del CST.

Afirmó que el señor Nelson Antonio Granados, *es un ser humano humilde, trabajador, iletrado, que en la actualidad se encuentra realizando labores de oficio varios, sin tener estabilidad laboral, y que la única fuente ingreso era lo percibido de su trabajo como fontanero, cae de su peso mostrar al hoy accionante como contratista como representante legal, lo cual se considera realmente una falsedad.*

Que ante la ESPO se reportaba los daños, en el área de servicio al cliente los recepcionada y a partir de allí, se asignan a los fontaneros las actividades, través de las órdenes de servicios, actividades que a su vez como el mismo testigo lo menciona, se impartían por un medio sistema radial, el cual tenía su punto de recepción en la Empresa de Servicios Públicos.

Que la actividad personal era de naturaleza intuitu persona, era desarrollada por el señor Nelson Granados y, en cuanto a la duración o continuidad, ingresó a laborar a finales de 2008 y salió en el año 2020, sin solución de continuidad.

Que, según la declaración del señor Ray Carlos Ramírez, las empresas contratistas debían tener una disponibilidad de 24/7, es decir, la de los fontaneros, y no podía delegar esa responsabilidad.

Advirtió que el señor Ray Carlos Ramírez es muy enfático en manifestar respecto a los materiales e insumos, que la ESPO suministraba el material o la maquinaria mayor, o en otro periodo se establecían los precios unitarios. Por otra parte, el testigo señala que los fontaneros eran propietarios de una maquinaria mayor o compleja, cuando dicha aseveración no se compadece por ejemplo del capital suscrito, capital pagado y autorizado del caso de FONTANEROS SAS, el cual es de aproximadamente 2 millones de pesos.

Alega que el juez A quo se equivocó cuando de manera general, estableció unos precios globales de \$432,000,000 y lo dividió por el número de empleados, *cuando esa no es la operación, la operación real obedece a discriminar los precios mayores y menores y los análisis de precios unitarios.*

Que la remuneración fue de tipo mensual, que tenía una connotación de ser la principal fuente de ingresos, y declaró que recibía 1 millón de pesos

mensuales y no como lo afirma el despacho de 6 millones y que con eso debían pagarse las prestaciones sociales, *cuando en realidad esta circunstancia alejada de la realidad por la falta de análisis de los precios unitarios.*

Trae a colación los arts. 32, 34 y 35 del CST, asegurando que, la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña es el verdadero empleador y por ende la CAT, SAS o como se requiera denominar, son simples intermediarios, según lo ha analizado la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, entre otras S.L.4400 de 2014 y la S.L.692 de 2017, respecto al tema de solidaridad.

Que el artículo 2.2.3.2.1 del numeral 6 del decreto reglamentario 1672 del 2016, establecen la tercerización laboral, que la misma se entiende como los procesos que un beneficiario desarrolla para obtener bienes y servicios de un proveedor, siempre y cuando cumplan con las normas laborales vigentes; que la tercerización laboral es ilegal cuando en una empresa pública o privada coinciden estos elementos, se vincula personal para el desarrollo de las actividades misionales permanentes, de una forma que afecta los derechos constitucionales y legales, consagrados en las normas laborales vigentes, y en este asunto, al demandante nunca se le cancelaron prestaciones sociales. (S.L. 955 de 2021).

Afirmo que, si bien es cierto, el demandante manifestó que se reunía con sus compañeros en las casas para debatir sobre situaciones de su trabajo, el análisis correcto de dicha afirmación debió corresponder, a un INDICIO de que efectivamente no se contaba con un verdadero aparato productivo para desplegar al desarrollo del objeto contractual que se ejecutaron, pues éstos, no tenía medios de producción y solamente subsistían con lo que la ESPO les giraba.

Que la ESPO al responder que suscribían con diferentes empresas contratistas, pero no conocía la circunstancia contractual de los terceros o de los intermediarios, tampoco sabía a ciencia cierta cómo eran las relaciones laborales, *ni le importaba hacer una supervisión de esas condiciones laborales y de allí se deriva que no accedieron a prestaciones sociales, circunstancia que se subsume a la garantía relacionada con el desconocimiento de esos derechos laborales y por ende la asunción de responsabilidad de la ESPO, por violarse los derechos constitucionalmente amparados.*

Por último, hizo referencia a los contratos suscritos entre la ESPO S.A. y la empresa FONTANEROS S.A., de donde asegura, existe una relación íntima entre el objeto del contrato y el objeto social de la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña ESPO; *también de la revisión del capital suscrito como autorizado y pagado por la empresa FONTANEROS SAS, surgen preguntas ¿contaba la contratista con el suficiente capital financiero para desarrollar integral y autónomamente el objeto de mantenimiento y reparación de las redes de acueducto y alcantarillado o en su defecto eran simples intermediarios y que el verdadero músculo financiero lo suministraba la*

ESPO?; además, aseguró que la ley 140 y dos de 1994 establece la vinculación y el régimen del Código Sustantivo del Trabajo para sus trabajadores y más cuando se trata de una actividad misional.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

El apoderado judicial del demandante ratificó los argumentos del recurso, y solicita revocar en su totalidad la sentencia de primera instancia.

La apoderada judicial de la demandada ESPO S.A., ratificó los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, solicitando confirmar en su totalidad la sentencia de primera instancia.

Una vez cumplido el término para el efecto, procede la Sala a resolver el asunto conforme a las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES

Competencia. La Sala asume la competencia para decidir el recurso de alzada teniendo presente lo previsto en el artículo 66A del C.P.T y de la S.S., que fue adicionado por el artículo 35 de la ley 712 de 2001, así como lo dispuesto en la sentencia C-968 de 2003.

El problema jurídico que concita la atención de la Sala se reduce a determinar si en el presente caso, la prestación del servicio del demandante NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA a favor de la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE OCAÑA E.S.P. ESPO S.A. se surtió mediante un contrato de trabajo en aplicación al principio de la primacía de la realidad conforme lo argumenta el recurrente y en dado caso tendría derecho al pago de las pretensiones sociales incoadas en la demanda, o de lo contrario, dentro del proceso se desvirtuó el elemento de la subordinación, al demostrar que la labor ejecutada por el actor a favor de la pasiva, la realizó en forma autónoma e independiente a través de contratos de prestación de servicios con empresas legalmente constituidas, las cuales hacía parte el demandante en calidad de socio y/o representante legal como lo resolvió el Juez A quo.

Solución del Problema Jurídico.

Conforme al principio general de la carga de la prueba contemplada en el artículo 167 del Código General del Proceso, el cual es aplicable a nuestro Procedimiento Laboral por integración normativa del artículo 145 del C.P.L., quien pretenda beneficiarse de los efectos jurídicos consagrados en una norma debe probar los supuestos de hecho consagrados en ella.

En este entendido, cabe señalar que el proceso laboral a pesar de ser en su gran parte inquisitivo por las amplias facultades conferidas al juez para impulsarlo, no libera a las partes para probar sus afirmaciones y excepciones; fundamentado en ello, al actor le correspondería probar los hechos en que

apoyó sus pretensiones en cuanto a la actividad personal a favor de la demandada, la respectiva y continuada subordinación jurídica que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, la remuneración percibida conforme al art. 23 del C.S.T., pero, cuando se encuentra evidenciada esa prestación personal del servicio, será pertinente hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C. S. del T. modificado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, que consagró que “*Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*”.

De acuerdo con lo anterior, al demandante le basta con probar en curso de la Litis, la prestación o la actividad personal a favor del demandado, para que se presuma el contrato de trabajo y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario, acreditando que tal actividad era de carácter autónomo e independiente.

Conviene igualmente recordar, que el principio de la primacía de la realidad, permite darle prelación a las circunstancias que rodearon la relación jurídica más que a las formas, a fin de determinar el pleno convencimiento del Juez con respecto a los servicios prestados por una persona natural, constituyendo el carácter protector que orientan las normas laborales, y que otorga a quien alega su condición de trabajador, una ventaja probatoria, consistente en la demostración por cualquier medio, de la simple prestación del servicio o actividad personal.

En ese orden de ideas, a efecto de resolver la controversia, la Sala procederá a estudiar el material probatorio allegado al proceso, con el objeto de acreditar si con dichos medios de convicción es factible inicialmente demostrar la ACTIVIDAD PERSONAL desarrollada por el demandante a favor de la demandada.

Actividad Personal del Servicio.

Así las cosas, el actor allegó con la demanda, el certificado de existencia y representación de la demandada ESPO. S.A. y la reclamación administrativa fechada el 22 de octubre de 2019 (PDF.1 fls.8-17).

De las pruebas documentales aportadas por la demandada, se encuentran el acta de constitución No. 01 de la sociedad FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S., del 07 de octubre de 2011, donde se registran como socios, el señor Miguel Ángel García y el demandante Nelson Antonio Granados Vega; los estatutos de la mencionada sociedad donde se nombró al demandante como suplente representante legal y se registra el capital de aportes de la sociedad; la evaluación y aceptación de la propuesta presentada por el actor Nelson Antonio Granados como representante legal de la sociedad FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S. y aprobada por la empresa ESPO S.A., fechado el 13 de

septiembre de 2018, con el objeto de realizar el mantenimiento, reparación, construcción y reposición de redes de acueducto y alcantarillado y ejecución de otras actividades conexas por un valor de \$280.000.000, y tiempo de ejecución 3 meses y 14 días; la certificación de la cámara de comercio de FONTANEROS DE OCAÑA SAS., representante legal Nelson Antonio Granados Vega; la declaración de renta ante la DIAN, las pólizas de seguro de cumplimiento, y los diferentes contratos suscritos entre la empresa ESPO en calidad de contratante y FONTANEROS DE OCAÑA S.A, como contratista desde septiembre de 2018 a febrero de 2019 firmado por el gerente de la ESPO y el representante legal de la sociedad FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S., el actor Nelson Antonio Granados Vega y 3 contratos más hasta diciembre de 2019 pero en el que firma como representante legal el señor Fredy Raúl Lobo Lemus. Igualmente, se hace importante señalar, que, de los contratos anteriores, también se aportó el acta de inicio, terminación y liquidación de los mismos.

Por otra parte, se recepcionó el interrogatorio del demandante quien bajo la gravedad de juramento manifestó, que se vinculó a la empresa ESPO desde el 1º de noviembre de 2008 hasta el 1º de octubre de 2020, aseguró que su desvinculación fue a causa de prestarle los servicios a la empresa SEMSA de forma temporal, desde el 1º de octubre al 30 diciembre de 2020; afirmó que eran 15 trabajadores y que la empresa SEMSA los busco para que le prestara los servicios; indicó que recibía órdenes de la empresa ESPO, del gerente, el ingeniero del área físico operativa el señor Gabriel Ángel y Ray Ramírez. Que le pagaban el sueldo mensual y entre todos se dividían el dinero; que realizaba las actividades en una moto de su propiedad; que fue representante legal de la sociedad FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S. por espacio de 3 meses; que la sociedad fue registrada en la cámara de comercio, que pagaban de su dinero las pólizas de cumplimiento, que pasaban las cuentas de cobro por las labores desempeñadas; que era el encargado de retirar el dinero de la cuenta del banco y se reunían en la casa de un compañero para repartírselo; que en el 2020 tuvieron unos beneficios tributario y la empresa ESPO les devolvió parte de ese dinero, que luego fue utilizado para pagar la liquidación de la empresa y otros gastos. Que el domicilio de la sociedad FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S., fue registrada la dirección de su casa por el tiempo que el fungía como representante legal.

Indicó que sabe leer poco, que los conocimientos en fontanería los adquirió cuando trabajó para el señor Miller Darío Arévalo quien lo buscó como ayudante en el 2009 y estuvo trabajando para él un año y luego se retiró.

El señor Ciro Antonio Carreño Carreño bajo la gravedad de juramento manifestó que es agricultor y amigo del demandante, que lo veía trabajando en el alcantarillado para la ESPO, vestía el uniforme de la empresa y salía con las herramientas para realizar su trabajo; asegura que el señor Granados antes trabajaba como agricultor, que más o menos lleva trabajando con el alcantarillado 13 años; que no tiene conocimiento si la empresa ESPO le daba órdenes; que el demandante no tenía horario, *sino cuando le tocaba salir,*

salía a trabajar, que se lo encontraba en las mañanas, en la tarde, de noche, en la madrugada.

El señor Eder Rodríguez Pineda manifestó bajo la gravedad de juramento que, fue agricultor y conoce al demandante desde hace 35 años, y que desde hace 15 años salió de la vereda para Ocaña a trabajar con la ESPO, que no tiene conocimiento del salario, de horarios de trabajo, que lo veía en las calles arreglando el alcantarillado; que lo veía con el uniforme azul de la ESPO; Que se encontraba al trabajador en las madrugadas trabajando cuando él salía a “piratear” y a llevar unos contratos al colegio.

El señor Roy Carlos Ramírez bajo la gravedad de juramento manifestó que trabaja para la ESPO desde el 2015, cuando conoció al demandante, como representante legal de una empresa llamada AGUA RED SAS, en ese tiempo se desempeñaba como profesional de apoyo del área físico operativa como auxiliar, tenía la actividad que realizar la verificación de las cuentas de cobro que presentaban las empresas contratistas y trasladarlas al jefe del área. Que actualmente se desempeña como director de planeación. Asegura que no dio órdenes al demandante, que el jefe del área operativa realizaba supervisión del contrato de prestación de servicios que tenía la ESPO con las empresas contratistas.

Sostuvo que el proceso operativo se genera a través de reportes de daños o reportes de instalación de cometidas, día a día, de las diferentes actividades de servicio, el servicio de acueducto y alcantarillado no se comporta de la misma forma o de una misma manera y se empiezan a asignar a cada una de esas empresas contratistas, quien realiza la actividad y el área físico operativa tiene la función de hacer la supervisión en campo y hacer la supervisión administrativa, y al momento en que ellos presenten la cuenta de cobro, revisar la concordancia de la cantidad de actividades que están asignadas en el contrato de prestación de servicios, cuantas ejecutaron en un mes característico, y el que aprueba el jefe del área operativa, para realizar el respectivo pago a la empresa contratista, en este caso AGUA RED SAS.

Manifestó que, en los años 2018-2019 había una empresa contratista FONTANEROS DE OCAÑA SAS, en esa, el demandante participó tanto como representante legal, como personal asignado de la empresa para la realización de actividades.

Que la estructura organizacional de la ESPO S.A. parte de una junta directiva, quien define el gerente y se distribuyen las direcciones, dirección de control interno, dirección de planeación, dirección jurídica y a partir de ahí se distribuyen las jefaturas, el jefe del área operativa con su personal de apoyo, el jefe financiero con su personal de apoyo, el jefe de sistemas, jefe de facturación y el jefe comercial con su personal de apoyo y está el área de tesorería que depende directamente de la gerencia.

Indicó que el área de atención al usuario perteneciente a la ESPO S.A., es el área que tiene contacto directo con el usuario, quien recibe los reportes de daños, esos reportes de instalaciones de cometidas, todo lo que tiene que ver con la cometida, es la derivación que parte de la casilla hasta la red principal y de allí se comenzaban a asignar paulatinamente reportes de daño y

reportes de mantenimientos correctivos y preventivos dirigida a cada una de esas empresas contratistas.

Aseveró que la sociedad FONTANEROS DE OCAÑA SAS, contaba con un personal administrativo, el cual recibía a través de un sistema de comunicaciones, los reportes de años y ellos se encargaban de hacer sus trámites internos y de presentar el respectivo informe de ese tipo de actividades.

Que un reporte de daño tradicional, tiene información sobre la posible ubicación donde se encuentra la anomalía o se presenta una fuga de agua, *entonces más que todo contiene la ubicación o la ruta de llegada, más que todo es esa información como tal.*

Que no era posible que el usuario llamara directamente a la empresa FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S.

Que la ESPO S.A., contaba con un almacén que contiene los accesorios para reparación de redes principales, uniones de reparación, tapas de alcantarillado, y demás materiales. Que los contratistas solo se encargaban de prestar la mano de obra, porque los materiales para reparación de daños son costosos y eran suministrados por la ESPO S.A. Y el supervisor perteneciente a la contratante, era quien se encargaba de vigilar la entrega de los mismos. Que la excavación se encargaba la empresa contratante y el arreglo los contratistas quienes portaban materiales propios para realizar la reparación del daño.

Que el inspector operativo se encargaba de hacer constancia de la realización de la actividad, podía llegar antes, después, o durante, no tenía que permanecer en el sitio por obligación, ya cuando había una complejidad mayor, él como tal tomaba la determinación en el terreno.

Que los reportes de daños durante la madrugada se realizaban mediante comunicación radial a las empresas contratistas.

Que los valores unitarios estaban establecidos en el contrato, firmado por gerencia y el representante legal de las empresas contratistas y cuando él lo recibía, se registraba el total de la actividad.

Que los gastos de materiales e insumos eran asumidos por los contratistas y luego sumados a las cuentas de cobro y los pagaba la ESPO S.A.

Análisis Probatorio

De las pruebas anteriores, se infiere que el actor y otros compañeros decidieron por su propia voluntad crear la empresa FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S., realizando trámites administrativos de declaración de renta, pago de impuestos ante la DIAN, el pago del IVA, compraban algunos materiales de trabajo, pagaban el servicio de contadora, entre otros. Además, que, desde que se constituyó la SAS FONTANEROS el actor fungió como representante legal, que registraron la empresa ante la cámara de comercio, que recibía los cheques por los servicios prestados y luego se repartía el

dinero por partes iguales entre sus compañeros, dinero que también usaban para pagar la póliza de cumplimiento, la contadora y otras deudas. También manifestó el actor en su interrogatorio, que, en el 2020 obtuvieron beneficios tributarios los cuales fueron reconocidos por la empresa ESPO S.A., dinero que fue utilizado para liquidar la empresa, pagar impuesto y demás. También manifestó que, para la realización de su labor, usaba un moto de su propiedad, y que fue desvinculado de la empresa porque prestaba en forma temporal, sus servicios con la empresa SEMSA, quien los buscó para prestar servicios.

Por otra parte, el ingeniero Roy Carlos Ramírez negó que la ESPO ejerciera control o dará ordenes al actor, que la actividad ejercida era de supervisión de los contratos para establecer si se cumplían y realizar el pago por la labor desempeñada.

Los demás testigos no lograron acreditar con certeza la presunta relación contractual entre el actor y la ESPO S.A., al manifestar en forma unísona, que veían al demandante con el uniforme azul prestando servicios para la ESPO S.A. de alcantarillado, pero no les consta la modalidad de contratación, si recibía o no ordenes, cuanto devengada, el horario, es decir, no constatan las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que fueron desarrolladas las actividades del actor a favor de la demandada.

Bajo este panorama, en este asunto no se demostró la actividad personal de NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA a título personal a favor de la E.S.P. ESPO S.A., pues se itera, la prestación del servicio se efectuó a través de una persona jurídica, creada por el demandante junto con sus socios, presupuesto que se derruye cuando el actor aseguró que FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S. prestó sus servicios para la empresa SEMSA, desvirtuando una vez más el carácter laboral en la relación, ante la autonomía propia de los socios de la empresa para elegir las respectivas sociedades a quien ofrecían y prestaban sus servicios.

Ahora, la Empresa de Servicios Públicos de Ocaña, E.S.P. S.A. conforme lo regula el art. 1º de la Ley 142 de 1994, es una sociedad por acciones que se encarga de la prestación de servicios de Acueducto, alcantarillado y aseo, con la participación del capital del Municipio de Ocaña, y de personas naturales, constituida mediante escritura pública No.246 del 13 de octubre de 1994; mediante concepto 860 de 2015 de la Superintendencia de Superintendencia de servicios públicos domiciliarios, señaló que en la actualidad la participación accionaria del Municipio de Ocaña está dentro del rango autorizado por el acuerdo N. 16 del 13 de julio de 1994, es decir, que corresponde a un 34.19% y el capital mayoritario está en cabeza de los particulares, que poseen el 65.81% constituyéndose en una empresa netamente privada, que en nada impide que realice contratos de prestación de servicios, con empresas legalmente constituidas, para algunas actividades de carácter técnico específico.

Así las cosas, en este evento la demandada simplemente puede ser considerada como “beneficiaria” del trabajo realizado por las sociedades constituidas, quienes conforme al artículo 34 del CST, son “contratistas independientes” y, por tanto, verdaderos empleadores y no representantes ni intermediarios de las personas que contraten la ejecución de dichos servicios.

En consecuencia, en este especial asunto, no operó la presunción legal prevista en el art. 24 del CST, que beneficie a favor del actor, que su vinculación con la empresa demandada fue a través de un contrato de trabajo, ante la ausencia se repite, de la actividad personal.

Por otra parte, a pesar de que el Juez A quo declaró erradamente que, se demostraba la prestación personal del servicio, acertó cuando sostuvo que la empresa demandada logró desvirtuar la subordinación, todo ello, conforme a las declaraciones rendidas, que en este asunto, se constituye en una CONFESIÓN, pues claramente exonera con su dicho, de la obligación a la empresa demandada, de las cuales se extrae que, decidieron constituir una empresa, que retiraba el dinero de su cuenta y se dividían entre sus compañeros por partes iguales, que participaba de los dividendos y además, realizaba los trámites administrativos ante la cámara de comercio, la DIAN y el pago de las pólizas de cumplimiento, además, que recibieron beneficios tributarios. ello quiere decir, que, para el ejercicio de sus funciones, no existió dependencia por parte de la empresa que permita inferir subordinación, por el contrario, de forma autónoma manejó el tiempo para la ejecución de su labor, actividades técnicas exclusivas que adquirió con la experiencia de años ejerciéndola, además, nunca mencionó que recibió capacitaciones, orientaciones, tareas de aprendizaje que permita deducir la existencia de un jefe superior jerárquico, al contrario, afirmó que su conocimiento en fontanería, lo adquirió cuando prestó sus servicios como ayudante del señor Miller, quien le pagaba mensualmente el salario, previo a la constitución de la sociedad.

En efecto, los argumentos expuestos por el recurrente respecto a que el actor tenía personal de la ESPO S.A., no es un indicativo inequívoco de la subordinación propia de un contrato de trabajo, puesto que estos son procedimientos constituyen medidas de organización propia de seguimiento del cumplimiento de los servicios en los términos contratados, natural de quien adquiere o contrata cualquier servicio.

Adicionalmente, en reiterados pronunciamientos de la CSJ, se ha dispuesto que la vigilancia, el control y la supervisión que el contratante de un convenio comercial o civil realiza sobre la ejecución y las obligaciones derivadas de tal relación, en ningún caso es equiparable a los conceptos de subordinación y dependencia propios del contrato de trabajo, pues estas últimas son de naturaleza distinta de aquellos. (Ver sentencia SL9801/2015).

Otro aspecto importante, consiste en la remuneración pactada, que se reitera, el demandante declaró que cuando ejerció como representante legal de

FONTANEROS S.A.S., retiraba el dinero mensualmente y que, del mismo dinero, pagaban gastos de la empresa tanto administrativos como tributarios.

Tampoco existe una prueba contundente que acredite un vicio de consentimiento por error, fuerza o dolo, que indique que la empresa ESPO S.A. E.S.P., los hubiera forzado para la creación legal de dichas sociedades, acto jurídico conformado varias personas para desarrollar una actividad comercial, generando derechos y obligaciones no solamente económicas, sino tributarias, comerciales, legales, personales, contractuales, y hasta penales, regidas por normas de orden general y público, que exige el engranaje de una actividad contable, presupuestal y de organización estructural, cuyas características deben ser analizadas por cada uno de los participantes y en aplicación al principio general del derecho, la ignorancia de la ley no exime de responsabilidad, no es permitido alegar fuerza o dolo del consentimiento, sin traer pruebas si quiera indiciarias de tal conducta.

Aunado a ello, el actor manifiesta que de lo recibido como beneficio tributario, fue usado para el pago de gastos administrativos de la empresa, de su liquidación y demás, es decir, bajo las reglas de la experiencia y la sana crítica, el actor gozaba de pleno conocimiento para ejercer la actividad como representante legal de FONTANEROS DE OCAÑA S.A.S, y en esta instancia, no es acertado asegurar que por su poca capacidad de comprensión y al ser presuntamente iletrado, la prestación del servicio a favor de la ESPO S.A. en calidad de contratista, fue ilegal, pues las pruebas demuestran lo contrario según lo analizado en precedencia.

Decisión.

En este sentido, el problema jurídico quedará resuelto en forma desfavorable al demandante, ante la inexistencia de los elementos previstos en el art. 23 del CST, estos son, ausencia de la prestación del servicio personal del actor a favor de la empresa demandada, ya que la actividad laboral ejercida por el actor fue en calidad de representante legal de las empresas contratadas por la E.S.P. ESPO S.A, no quedando camino diferente para la Sala que CONFIRMAR en todas sus partes, la sentencia apelada proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña de fecha 14 de marzo de 2023, por las razones expuestas en esta providencia.

Se condenará en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandante NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a \$400.000 a cargo NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA y en favor de LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE OCAÑA ESPO E.S.P. S.A. conforme a lo dispuesto al inciso 1° del artículo 366 del C.G. del P.

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VII. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la sentencia apelada proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña el día 14 de marzo de 2023 por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la parte vencida en la presente actuación respecto del recurso de apelación, la parte demandante, en acatamiento a lo ordenado por el artículo 365 del C.G. del P. En consecuencia, se fijarán como agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia, el valor equivalente a \$400.000, a cargo de NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA y en favor de LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE OCAÑA ESPO E.S.P. S.A.

TERCERO: Esta sentencia deberá ser notificada a través de **EDICTO**, atendiéndose los términos previstos en el artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
MAGISTRADO PONENTE



DAVID A. J. CORREA STEER
MAGISTRADO

(IMPEDIMENTO)
NIDIAM BELÉN QUINTERO GÉLVES
MAGISTRADA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DE DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Cúcuta, cinco (05) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

RAD. ÚNICO: 54-498-31-05-001-2020-00061-00
PARTIDA: 20.402
PROCESO: ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE: NELSON ANTONIO GRANADOS VEGA
DEMANDADO: ESPO S.A. E.S.P.

Sería del caso proceder a avocar conocimiento del proyecto remitido, si no observara que la suscrita magistrada debe declararse impedida para actuar en este asunto, por cuanto se suscita lo previsto en la causal consagrada en el numeral tercero del artículo 141 del Código de General del Proceso que dice: “*Son causales de recusación: 1. Tener el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, interés directo o indirecto en el proceso.*”; norma aplicable por remisión del artículo 145 del C.P.T.Y.S.S..

Lo anterior, teniendo en cuenta que mi cónyuge JESÚS HEMEL MARTÍNEZ CELIS es apoderado judicial de la ESPO S.A. E.S.P. en múltiples procesos activos y además presta asesoría jurídica permanente a la junta directiva de esa entidad para la defensa de los procesos que cursan en su contra; por lo que tiene un interés indirecto en las resultas del proceso.

En consecuencia, solicito al señor Magistrado JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA para que se sirva atender y dar trámite a la solicitud de impedimento manifestada.

CÚMPLASE


NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrada