



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Acta número: 013

Audiencia número: 143

En Santiago de Cali, a los doce (12) días del mes de mayo de dos mil veintidós (2022), los Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, CLARA LETICIA NIÑO MARTINEZ y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con el fin de darle trámite al recurso de apelación formulado contra la sentencia número 145 del 30 de julio de 2021 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor JOSE WILLIAM FERNANDEZ SANABRIA contra la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA., EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP., MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., litis consorcio necesario con GUARDIANES COMPAÑÍA LIDER DE SEGURIDAD LTDA. y llamada en garantía: COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS y MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

AUTO NUMERO: 526

Reconocerle personería al abogado JOSE RAMIRO SANDOVAL MOSQUERA, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.061.762.124, con tarjeta profesional número 275.102 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de EMCALI EICE ESP, de conformidad con el memorial poder allegado virtualmente.



La anterior decisión, quedará notificada con la sentencia que a continuación se profiere

ALEGATOS DE CONCLUSION

La sociedad MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. a través de su apoderado judicial, expone al presentar alegatos de conclusión ante esta instancia, que la póliza 3305310000058, cuyo tomador es la Unión Temporal STARCOOP CTA – GUARDIANES, donde el beneficiario de los amparos contratados es EMCALI EICE ESP, donde en ninguna de las cláusulas de ese contrato de seguro se hace mención a terceros interesados, por lo tanto, no puede el actor ampararse en esa póliza. Además, que se debe tener en cuenta el objeto social de EMCALI EICE EPS, que difiere de la función del servicio de vigilancia privada, el que contrato con personas jurídicas habilitadas para tales fines y es así que se de la vinculación con STARCOOP CTA, entidad quien presuntamente contrata al actor. Donde EMCALI EICE ESP solo supervisa al contratista UNION TEMPORAL STARCOOP- GUARDINAES, pero no a los vigilantes, porque no son empleados.

De otro lado, la apoderada de la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, refiere a la sentencia de primera instancia, que declaró el contrato realidad y condenó a esa entidad. Argumentando que, de mantenerse la decisión impugnada, la cooperativa no esta obligada a cancelar la sanción moratoria del artículo 65 del CST, que está por encima de los veinte millones de pesos, generándose un enriquecimiento sin causa. Además, la demanda fue presentada 24 meses después de la desvinculación del actor, por lo tanto, la norma citada no tiene aplicación. Aduce que de conformidad con el artículo 5 del Decreto 4588 de 2006, permite que las cooperativas dedicadas a la prestación de servicios, entre ellos, el de vigilancia y seguridad privada, presten el servicio en beneficio de terceros, en este caso, fue a una empresa pública, sin que se pueda calificar de tercerización porque la actividad del asociado no tiene que ver con el desarrollo social de la empresa que contrata el servicio. Por lo tanto, las reclamaciones del actor se deben atender de conformidad con la norma propia del trabajo asociado, habiendo cumplido con todas estas la demandada.



Quien representa judicialmente a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. igualmente formula ante esta instancia alegatos de conclusión, considerando que se deben desestimar las pretensiones de la parte actora y declararse probadas las excepciones propuesta por esa compañía de seguros. Argumentando que no le asiste ninguna responsabilidad, porque la póliza sólo opera si se produce el incumplimiento de pago de salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores en la ejecución del contrato afianzado, siempre y cuando se llegará a generar algún perjuicio patrimonial para EMCALI EICE ESP, quien es la entidad asegurados y única beneficiaria de la póliza. Que en el caso en estudio no se logró acreditar obligación a cargo de EMCALI EICE EPS, porque con relación a esa entidad no se demostró el contrato realidad, ni tampoco la existencia de una solidaridad.

A continuación, se emite la siguiente

SENTENCIA N. 0135

Pretende el demandante que se declare que entre la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP y el promotor de este proceso, existió un contrato de trabajo. Solicitando que sean condenadas las demandadas solidariamente al pago de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, vacaciones, todas estas acreencias corresponden al período del 08 de enero de 2011 al 14 de noviembre de 2014. Reclamando, además, la indemnización moratoria prevista en el artículo 65 del CST., la indemnización por despido injusto, devolución de aportes, devolución de cuota de sostenimiento.

En sustento de esas pretensiones, manifiesta el demandante que el 16 de febrero de 2010 la Unión Temporal STARCOOP CTA/GUARDIANES, en calidad de contratistas y EMCALI EICE ESP, suscriben el contrato número 800-GA-PS-086-2010, cuyo objeto fue prestar el servicio de vigilancia en los bienes inmuebles y muebles de propiedad de EMCALI EICE ESP y para tal efecto STARCOOP CTA contrata los servicios de más o menos novecientas personas.



Que el demandante fue contratado por la cooperativa STARCOOP CTA el 08 de enero de 2011, mediante contrato escrito a término indefinido para vigilar diferentes bienes de EMCALI EICE ESP., cumpliendo jornadas de 12 horas diarias, las que iniciaban a las 6 am. a 6 p.m. y viceversa, todos los días, incluidos dominicales y festivos; devengando un salario de \$924.460.

Que el actor trabajó sin solución de continuidad para EMCALI EICE ESP, bajo la supervisión y dependencia de sus superiores, representados en supervisores de los dos contratantes, quienes ejercían labores de monitoreo permanente a su puesto de trabajo dos o más veces al día; configurándose una intermediación laboral.

Que el 03 de abril de 2017 el demandante presentó reclamación administrativa ante EMCALI EICE ESP, solicitando el pago de sus acreencias laborales, entidad que, al ofrecerle respuesta, le indica que esa reclamación debe hacerse a STARCOOP CTA, porque el contrato sostenido con ellos ya se había liquidado y la empresa se encuentra a paz y salvo con esa entidad.

Que, en el contrato administrativo antes citado, se indicó que se debía garantizar las obligaciones del mismo y para ellos adquieren con la compañía MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. la póliza de cumplimiento número 3305310000058, que ampara el pago de salarios y prestaciones sociales a los trabajadores y que fue aprobada por EMCALI con vigencia hasta el 15 de enero de 2015.

Que el 14 de noviembre de 2014, STARCOOP CTA, sin previo aviso, notifica verbalmente al actor la terminación unilateral de contrato laboral sin justa causa, sin el pago de las acreencias laborales que hoy demanda.



TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA

La sociedad MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. al dar respuesta a través de apoderado judicial, expone que parece ser cierto lo enunciado con relación a la suscripción del contrato número 800-GA-PS-086-2010 entre EMCALI EICE ESP y la UNION TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP CTA, además, que aparentemente el actor fue contratado por la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA y no por la UNION TEMPORAL STARCOOP CTA – GUARDIANES, quien es la tomadora y afianzada en el contrato de seguro de cumplimiento que se prueba mediante la aportación de la póliza. Asegurando que desconoce la presunta vinculación del actor con la cooperativa. Oponiéndose a las pretensiones porque en su calidad de aseguradora no le consta la existencia del contrato de trabajo suscrito por el actor con ninguna entidad pública o privada. Formula las excepciones de fondo que denominó: “falta de legitimación en la causa por activa del demandante por improcedencia de la acción directa de terceros en el seguro de daños, prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, acumulación de procesos – homogeneidad de la parte pasiva – homogeneidad de hechos y pretensiones, inexistencia de relación laboral ni contrato de trabajo entre el actor y EMCALI EICE ESP, inexistencia de la relación laboral ni contrato de trabajo entre el actor y la Unión Temporal STARCOOP CTA - Guardianes. Cooperativa de trabajo asociado STARCOOP CTA no es parte dentro del contrato de seguro de cumplimiento – obligaciones adquiridas fuera del marco obligacional del contrato estatal de prestación de servicios de vigilancia número 800-GA-PS-086-2010 no se aseguran. Inexistencia de cobertura – la póliza número 3305310000058 no ampara las sanciones por no pago de prestaciones sociales – exclusión implícita, inexistencia de la realización del riesgo asegurado – inexistencia de siniestro, límite de amparos y coberturas, subrogación, cobro de lo no debido, compensación, prescripción e innominada”.

EMCALI EICE ESP, a través de mandataria judicial da respuesta a la demanda, afirmando que suscribió el contrato número 800-GA-PS-086-2010 con la Unión Temporal GUARDIANES-STARCOOP CTA, para prestar el servicio de vigilancia de bienes muebles e inmuebles de propiedad y/o tenencia de EMCALI, además para prestar el servicio de seguridad personal para proteger físicamente a servidores públicos de esa entidad



demandada. Que desconoce que vinculación tuvo el actor con la cooperativa demandada. Oponiéndose a que se declare que es solidariamente responsable de las supuestas acreencias laborales que pretende el demandante que se le cancelen, porque serían exclusivamente a cargo de la UNION TEMPORAL GUARDIANES – STARCOOP, dado que el objeto social de EMCALI es la prestación de servicios públicos domiciliarios y nada tiene que ver con el contrato laboral que afirma el actor suscribió con la cooperativa demandada. Plantea como medios de defensa las excepciones de fondo que denominó: inexistencia del derecho con relación a EMCALI EICE ESP, garantía de las obligaciones contraídas por medio de las pólizas N. 3305310000058 a cargo de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A, y B, 10002462 a cargo de MUNDIAL DE SEGUROS. Además, formula las excepciones de prescripción, principio de legalidad y estabilidad jurídica, ausencia de solidaridad, exclusividad del Estado para prestar la seguridad a los bienes y vida de las personas e innominada.

Solicita la apoderada de EMCALI, se llama en garantía a la COMPAÑÍA MUNDIAL SEGUROS, por cuanto la Unión Temporal STARCOB- EMCALI -2012 es tomador de la póliza de garantía número 100024662 a cargo de la llamada en garantía. E igualmente solicita se integre el litis consorcio necesario con GUARDIANES COMPAÑÍA LIDER DE SEGURIDAD LTDA., exponiendo que las pretensiones del demandante derivan del contrato de prestación de servicio de vigilancia número 800-GA-PS-086-2010, suscrito el 16 de febrero de 2010 entre la Unión Temporal conformada por GUARDIANES-STARCOOP1-210 y EMCALI EICE ESP, y del contrato de prestación de servicios de vigilancia suscrito el 18 de octubre de 2012 entre la Unión Temporal STARCOB EMCALI-2012 y EMCALI. Además, que se llame en garantía a MAPFRE SEGUROS, porque GUARDIANAES-STARCOOP 1- 2010, es tomador de la póliza de garantía número 330531000058.

La COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, a través de mandataria judicial da respuesta a la demanda, manifestando que esa entidad en conjunto con la sociedad GUARDIANES, a través de Unión temporal, suscribieron un contrato con EMCALI para la prestación del servicio de vigilancia en los bienes inmuebles y muebles propiedad de esa empresa, por un plazo inicial de 23 meses. Sin que el actor haya sido trabajador de la cooperativa demandada, porque siempre tuvo la condición de miembro asociado al hacer



parte activa de la Cooperativa STARCOOP. Que los horarios dependían de la necesidad de EMCALI y no había remuneración de horas extras de conformidad con la cláusula 3 del convenio individual de trabajo asociado, reconociéndose en su lugar compensaciones por parte de la cooperativa. Que nunca se dio por terminado el contrato de trabajo al no haber existido relación laboral. Oponiéndose a las pretensiones y formula las excepciones de mérito que denominó: inexistencia de la relación laboral, inexistencia de la intermediación laboral como consecuencia de la supervisión del trabajo, autonomía de la voluntad privada, garantía per se no es un sinónimo de relación laboral, falta de funciones misionales en el período de duración del contrato con EMCALI, cumplimiento por parte de la Cooperativa STARCOOP en el pago de la totalidad de las compensaciones y demás sumas pactadas en el convenio individual de trabajo, compensación, aceptación de la calidad de trabajador asociado y prescripción.

Ante la anterior petición, el Despacho de conocimiento aceptó los llamamientos en garantía, donde nuevamente MAPFRE SEGUROS GENRESL DE COLOMBIA S.A. se pronuncia, oponiéndose al llamamiento, porque si bien es cierto la póliza 3305310000058 contaba con una vigencia comprendida desde el 15 de febrero de 2010 hasta el 08 de octubre de 2015, se resalta que el contrato N. 800-GA-PS-086de 2010, suscrito con EMCALI EICE ESP, lo cual significa que para poder que se profiera sentencia condenatoria de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. necesariamente debe resultar condena EMCALI. Formula en su defensa las excepciones que denominó: falta de legitimación en la causa por activa del demandante por improcedencia de la acción directa de terceros en el seguro de daños, prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, inexistencia de la relación laboral, ni contrato de trabajo entre el actor con EMCALI EICE ESP. o con LA UNION TEMPORAL STARCOOP CTA-GUARDIANES., la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO STARCOOP CTA no es parte del contrato de seguro de cumplimiento – obligaciones adquiridas fuera del marco obligacional del contrato estatal de prestación de servicios de vigilancia número 800-GA-PS-086 2010 no se aseguran, inexistencia de cobertura – póliza N. 3305310000058 no ampara las sanciones por no pago de las prestaciones sociales- exclusión implícita, inexistencia de la realización del riesgo asegurado – inexistencia del siniestro, límites de amparos y coberturas, subrogación, cobro de lo no debido, compensación, prescripción y la innominada.



Igualmente, dio respuesta la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. a través de apoderado judicial, oponiéndose a la totalidad de las pretensiones de la demanda en la medida que comprometen la responsabilidad de esa sociedad y exceden la posibilidad de afectación y el ámbito de cobertura de la póliza de cumplimiento tomada por la UNION TEMPORAL STARCOB EMCALI 2012 por cuanto carece de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad, por lo que solicita se niegan en su totalidad de las pretensiones. Plantea las excepciones de fondo que denominó: inexistencia de responsabilidad alguna a cargo de las Empresas Municipales de Cali EMCALI EICE ESP, inexistencia de solidaridad y de obligación a cargo de EMCALI EICE ESP, prescripción, enriquecimiento sin causa y la innominada o genérica.

DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El proceso se dirime en primera instancia con sentencia mediante la cual el A quo, declara probada la excepción de inexistencia del derecho propuesta por EMCALI EICE ESP. Declara probada parcialmente la excepción de prescripción y declara no probadas las demás excepciones propuestas por la Cooperativa de Vigilantes STARCOOP CTA. Declara la existencia de un contrato realidad, a término indefinido entre el actor y la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, que rigió entre el 08 de enero de 2011 al 14 de noviembre de 2014, condenando a esa entidad a pagar; cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios, vacaciones, indemnización por despido injusto, los intereses moratorios de que trata el artículo 65 del CST sobre las sumas adeudadas por concepto de salarios y prestaciones sociales y a partir del 15 de noviembre de 2014 y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación, además esa entidad debe devolver la cuota de sostenimiento y contribución fondo social. Absuelve a EMCALI EICE ESP de todas las pretensiones.

Para arribar a esa conclusión, el A quo, parte por citar la normatividad y precedentes jurisprudenciales sobre las cooperativas asociativas de trabajo, determinado que existe un contrato laboral, porque desde el año 2015 se regula la prestación de servicios por parte de las cooperativas, pero antes de esa data y tomando la prueba documental allegada por la demandada, dándole la razón a la parte demandante, porque el actor el 08 de enero de 2011



solicitó para que fuera aceptado como asociado de la cooperativa, pero extrañamente, el 07 de enero de 2011, aparece suscribiendo un contrato de trabajo asociado, es decir, que primero le hicieron firmar el contrato y luego le dice que firme la solicitud para ser aceptado a la cooperativa, por ello se desprende que necesariamente que llegó para ser un trabajador, prestando servicios de vigilancia y no como un asociado. Que frente a EMCALI no hay prueba que la vincule, se trata de un convenio administrativo y con ello se absuelve a esa entidad y a las llamadas en garantía. Liquidada las prestaciones sociales, encontrando que salvo las cesantías no están prescritas, por lo tanto, respecto a las primas, intereses y vacaciones, operó parcialmente la excepción de prescripción. En cuanto a la indemnización del despido, la parte demandada dice que el vínculo terminó al finiquitar el contrato con EMCALI, sin que exista prueba de ello, por lo que el contrato fue indefinido y no fue de obra labor y por ello en nada incide si STARCOOP hubiese culminado el contrato con EMCALI, además no es una justa causa para terminar la relación laboral. Ordena además la devolución de los aportes sociales y cuota sostenimiento y contribución social, porque el vínculo no era asociado, por lo tanto, no se debió hacer esa deducción al actor por ese concepto.

RECURSO DE APELACION

Inconforme con la decisión de primera instancia, la apoderada de la Cooperativa de Vigilantes STARCOOP, argumentando que esa sentencia carece de fundamentos jurídicos porque no se expresa como se llega a la conclusión de la existencia del contrato laboral cuando era un convenio asociativo. Además, que el A quo lo califica como laboral porque no se puede explicar por qué razón la solicitud de prestación tiene fecha del 08 de enero de 2011 y la firma del convenio asociativo tiene fecha del 07 de enero de 2011. En el interrogatorio que absolvió la representante legal de esa entidad, fue enfática en señalar que el proceso de la cooperativa, donde se relaciona la fecha de inicio el 08 de enero de 2011, data en que empieza a ser asociado, previa presentación de toda la documentación, es decir, no hay inconsistencia en ese proceso de aprobación de un asociado. No se ha tenido en cuenta las normas propias de las cooperativas de trabajo, además, dentro de las pretensiones de la demanda, dice que hay contrato laboral por la intermediación laboral, la



que no fue probada. No se hizo un análisis probatorio a los documentos, porque éstos fueron firmados por el actor y nunca hizo reclamación alguna, porque se aportaron las compensaciones que se cancelaron al actor y la devolución de los aportes sociales y de las cuotas de sostenimiento, por ello se la condena a pagar doblemente al demandante. En cuanto al punto de la sanción del artículo 65 del CST no presenta recurso, si, sobre los demás puntos, porque el pago de las prestaciones y vacaciones, ya fueron compensadas y canceladas al actor, e igualmente censura la condena por indemnización por despido injusto, porque se trató el numeral 5, del artículo 29 del estatuto de la cooperativa, es una causal para terminar el contrato asociativo.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

De acuerdo con los argumentos de alzada, la controversia girará en determinar: i) si existió o no un acuerdo asociativo entre el actor y la cooperativa STARCOOP, ii) de resultar afirmativa la respuesta, se analizará si existió o no una justa causa que exonere a la demandada de la indemnización por despido injusto y iii) se determinará si la cooperativa demandada al promotor de este proceso prestaciones sociales, vacaciones, además si hay lugar o no a la devolución de aportes sociales y cuotas de sostenimiento.

Para darle solución a las controversias planteadas, parte la Sala por citar la normatividad sobre las cooperativas de trabajo asociadas y para ello traemos a colación la Ley 79 de 1988, donde a través de esa disposición se estableció que *“El Estado garantiza el libre desarrollo del cooperativismo, mediante el estímulo, la protección y la vigilancia, sin perjuicio de la autonomía de las organizaciones cooperativas.”* Disponiendo en su artículo 3:

“Es acuerdo cooperativo el contrato que se celebra por un número determinado de personas, con el objetivo de crear y organizar una persona jurídica de derecho privado denominada cooperativa, cuyas actividades deben cumplirse con fines de interés social y sin ánimo de lucro.

Toda actividad económica, social o cultural puede organizarse con base en el acuerdo cooperativo.”



Descendiendo al caso que nos ocupa, al dar respuesta al libelo demandatorio la COOPERATIVA STARCOOP aceptó que el actor hubiese tenido la condición de miembro asociado, y fue por medio de la cooperativa que el actor presta sus servicios a EMCALI, como se afirmó tanto en la demanda, como en la contestación de ésta por la parte de la cooperativa convocada al proceso.

Situación diferente es la determinación de una relación laboral y para su declaratoria, necesario resulta que concurren los elementos esenciales de que da cuenta el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, esto es: i) la actividad personal del trabajador, ii) su subordinación o dependencia respecto del empleador y, iii) un salario como retribución del servicio prestado, todo ello ajustado a los términos y condiciones contenidas en la norma en cita.

De otro lado, dispone el Artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo que *“se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*.

Sobre esta temática, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, en Sentencia, radicado 15507 del 11 de noviembre de 2015, hizo la siguiente precisión:

“Esta corporación ha enseñado que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una ventaja probatoria para quien invoque su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio a una persona natural o jurídica, se presume el contrato de trabajo sin que sea necesario probar la subordinación o dependencia laboral, correspondiéndole, en consecuencia, al empleador la carga de desvirtuar la subordinación o dependencia”.

De acuerdo con la norma sustantiva del trabajo y el precedente jurisprudencial, existen cargas probatorias para las partes, esto es, a quien reclama la calidad de trabajador demostrar la prestación del servicio, acreditada debidamente por ésta, surge la presunción de la existencia del contrato laboral, donde corresponderá a quien se califica como empleador, desvirtuar la presunción de la subordinación.



Veamos si en el plenario, cada parte cumplió con ese deber procesal y para ello partimos de los supuestos fácticos donde el demandante afirmó haber prestado el servicio de vigilancia, afirmación que tiene eco probatorio, con la certificación expedida por el Departamento de Recursos Humanos de la Regional Valle de STARCOOP CTA., en la que expresa que el señor *“FERNANDEZ SANABRIA JOSE WILLIAM identificado (a) con la cédula de ciudadanía número 16.755.705 prestó sus servicios a la cooperativa como trabajador (a) asociado (a) con funciones de GUARDA DE SEGURIDAD en las siguientes condiciones: fecha de ingreso: 08 de enero de 2011, fecha de retiro; 14 de noviembre de 2014, motivo de retiro: terminación de contrato”* (fl. 61)

Además, hace parte del material probatorio allegado por la demandada, copia del convenio individual de trabajo asociado que suscribió el actor con la cooperativa demandada, obrante a folios 452. Documento con el que se acredita la prestación del servicio, generando la presunción de la existencia de un contrato laboral, correspondiéndole ahora a la cooperativa STARCOOP desvirtuar esa presunción, quien se ha escudado en la calidad de asociado que tenía el actor. Veamos entonces si sus afirmaciones tienen respaldo probatorio.

Para la Sala resulta relevante traer en cita ese convenio individual de trabajo asociado, donde se estipuló:

“PRIMERA. ACTIVIDAD: el trabajador asociado se compromete con la Cooperativa de vigilancia STARCOOP CTA a prestar servicios de vigilancia en el sitio o lugares que ésta le asigna a favor de usuarios de dichos servicios en armonía con el objeto social de la Cooperativa, claramente establecidos en los Estatutos y demás nomas concordantes y los reglamentos emanados del Consejo de Administración...”

De otro lado, el Decreto 2025 de 2011, mediante el cual se reglamenta parcialmente la Ley 1233 de 1988 y el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, establece:

“Que mediante la Ley 1233 de 2008, se dictaron normas en relación con las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado, así como las condiciones para la contratación de estas con terceros, paralelo con lo cual, se contemplaron las prohibiciones para el evento en que dichas entidades actúen como empresas de intermediación laboral o envíen trabajadores en misión; razón por la que a través del presente decreto se hace necesario dictar normas orientadas a su reglamentación parcial, en cuanto a las conductas objeto de sanción.



Que adicionalmente, es necesario reglamentar el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, en concordancia con la Ley 79 de 1988 y la Ley 1233 de 2008, en lo referente a la contratación de personal a través de cooperativas y precooperativas de trabajo asociado y terceros contratantes que infrinjan las prohibiciones contenidas en dichas normas.

DECRETA:

Artículo 1º. *Para los efectos de los incisos 1º y 3º del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, cuando se hace mención a intermediación laboral, se entenderá como el envío de trabajadores en misión para prestar servicios a empresas o instituciones.*

Esta actividad es propia de las empresas de servicios temporales según el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006. Por lo tanto esta actividad no está permitida a las cooperativas y precooperativas de trabajo asociado.

Para los mismos efectos, se entiende por actividad misional permanente aquellas actividades o funciones directamente relacionadas con la producción del bien o servicios característicos de la empresa.

Para los efectos del presente decreto, cuando se hace mención al tercero contratante o al tercero que contrate, se entenderá como la institución y/o empresa pública y/o privada usuaria final que contrata a personal directa o indirectamente para la prestación de servicios.

De igual manera, cuando se hace mención a la contratación, se entenderá como la contratación directa o indirecta.”

De lo pactado en el convenio individual de trabajo asociado, antes citado y el Decreto 2025 de 2011, claramente se observa la mala práctica de la COOPERATIVA STARCOOP, porque vincula al actor a prestar el servicio de vigilancia a favor de un usuario, es decir, enviando al demandante en misión a prestar ese servicio a favor de un tercero, actuando como una intermediaria, no acatando la normatividad propia de las cooperativas de trabajo asociado, dado que esa entidad celebró un contrato administrativo con EMCALI EICE ESP proporcionándole sus asociados para que vigilaran los bienes de la empresa y brindaran seguridad a los servidores de esa entidad, hecho no desconocido por las otras entidades que integran la parte pasiva, además, ese documento hace parte del material probatorio, como se observa a folios 239 y s.s. desvirtuando la esencia de las cooperativas donde la actividad misional debe tener relación directa “con la producción del bien o servicios característicos de la empresa”, como lo dispone el Decreto 2025 de 2011, es decir, que la contratación de sus asociados es para la vigilancia de la propia cooperativa y no para ocultar relaciones labores. Concluyendo la Sala que la parte demandada no desvirtuó la presunción de existencia del



contrato, lo que conllevará a declarar la existencia del contrato de trabajo y mantenerse ese punto de la sentencia de primera instancia, pero por las razones aquí expuestas.

En relación con la terminación del contrato del trabajo, considera la parte recurrente, que, de acuerdo con el convenio asociativo, cuando se cesa el contrato administrativo con EMCALI, finiquita el vínculo con el demandante, razón por la cual, no hay despido injusto. Argumento que la Sala no avala, porque como se indicó en líneas anteriores, lo que realmente unió al señor JOSE WILLIAM FERNANDEZ SANABRIA con la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, fue un contrato laboral, por lo tanto, para su terminación debió estar motivado en una justa causa, de conformidad con el artículo 64 del CST, además, debió probarse en el proceso que el trabajador incurrió en hechos que llevaron a tipificar ello en esas justas causas legales para prescindir de sus servicios que lo exoneraran de la indemnización correspondiente. Pero en caso que nos ocupa, al considerar la demandada que el actor era un asociado de la cooperativa, desconoció el trámite legal antes citado, vulnerando los derechos del trabajador. Razón por la cual se mantiene la decisión de primera instancia.

En relación con la condena impuesta por el A quo sobre prestaciones sociales, ésta se confirmará porque toda relación de trabajo genera el reconocimiento de cesantías, como lo dispone el artículo 249 del CST, intereses a las cesantías de conformidad con la Ley 52 de 1975 y primas de servicios, atendiendo el artículo 306 del CST. Si bien, en algunos comprobantes allegados por la demandada, en expediente 02 digitalizado, se observa el pago a favor del actor por concepto de "auxilio semestral", se debe entender que la cancelación de ese rubro fue a iniciativa de la demandada, sin que se pueda concluir que se trata de la misma prima de servicios, porque debe quedar claro el concepto que se cancela, máxime que la cooperativa no canceló salarios sino compensaciones, refugiándose en la calidad de asociado del actor, a quien envió a laborar al servicio de un tercero, reiterando la Sala, que ello conllevó al desconocimiento de los derechos del trabajador.

Sobre la orden de pagar al actor las vacaciones, encontramos que a folios 62 el demandante elevó a la cooperativa demandada, solicitud de liquidación de vacaciones, fechada el 30 de noviembre de 2012, reclamando los períodos del 2010 al 2011 y 2012. Sin que se observe el



comprobante de pago de esa acreencia laboral. Encontramos que a folios 458 y 474 del expediente 02 digital, aparece cancelándose al actor el rubro que la demandada ha llamado “compensación descanso”, suma que se tendrá como un pago de mera liberalidad del empleador, porque debió ser explícito en los conceptos que cancelaba que deben guardar la relación con las normas propias del derecho laboral, esto es, cancelar de manera clara el concepto de vacaciones. Razón por la cual, también se mantiene la decisión de primera instancia en cuanto a esta condena impuesta.

Censura la parte demandada la orden de devolución de los aportes sociales, donde a folios 458 aparece el comprobante de noviembre de 2014, donde la cooperativa llamada al proceso hizo esa devolución en cuantía de \$1.739.737. Pero el A quo dio orden de la devolución de ese concepto, sino de cuota de sostenimiento y contribución fondo social, de acuerdo con el comprobante que reposa a folios 458 el expediente 02 digital, que corresponde a la terminación del contrato, no se observa devolución a favor del actor por los conceptos determinado por el operador judicial, razón por la cual, se confirmará la providencia sobre esa condena.

Dentro del contexto de esta providencia, se ha realizado el análisis de los argumentos presentados por los apoderados de la parte pasiva en los alegatos de conclusión.

Costas en esta instancia a cargo de la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA y a favor del promotor de esta acción. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:



PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia número 145 del 30 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación, pero por las razones antes expuestas.

SEGUNDO.- COSTAS en esta instancia a cargo la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA y a favor del promotor de esta acción. Fíjese como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

El fallo que antecede fue discutido y aprobado.

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali>) y a los correos de las partes

DEMANDANTE: JOSE WILLIAM FERNANDEZ SANABRIA
APODERADO: HERMES GREGRIO ARAUJO ESPAÑA
Correo electrónico: hegares@yahoo.es

DEMANDADA. COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA
Correo electrónico: gerencia.administrativa@stcta.com.co
APODERADA: GHINA MARCELA RENZA AMBURO
Correo electrónico: gonzalezrenzaasesorias@hotmail.com

DEMANDADA. EMCALI EICE ESP
APODERADO: JOSE RAMIRO SANDOVAL MOSQUERA
Correo electrónico: notificaciones@emcali.com.co

MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.
Correo electrónico: njudiciales@mapfre.com.co
APODERADO: JUAN JOSE LIZARRALDE
Correo electrónico: notificaciones@londonouribeabogados.com

COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.
APODERADA: JAZMIN GONZALEZ JURADO
Correo: cclaro@gh.com.co

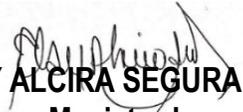


TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA
JOSE WILLIAM FERNANDEZ SANABRIA
VS. COOPERATIVA DE VIGILANTES
STARCOOP CTA Y OTRAS
RAD. 76001-31-05-015-2017-00320-01

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los que en ella
intervinieron

Los Magistrados


ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada


JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado


CLARA LETICIA NIÑO MARTÍNEZ
Magistrada
Rad. 015-2017-00320-01