



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona
Sala Única de Decisión

Radicado:	54 001 31 05 003 2018 00254 01
Asunto:	APELACIÓN SENTENCIA
Demandante:	HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR
Demandado:	COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA – INVIAS

Aprobado en acta: 04

DR. NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS
Magistrado Ponente

Pamplona, 25 de febrero de 2021

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil/Laboral del Circuito de este Distrito Judicial, dentro del proceso Ordinario Laboral promovido por HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR contra la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA y el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVIAS.

ANTECEDENTES

Mediante apoderada judicial HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR, instauró demanda en contra de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA y el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS, para que, previo el trámite de un proceso ordinario laboral de primera instancia se declare la existencia del vínculo laboral entre el actor y INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – Territorial

Norte de Santander, entre el 1º de junio de 1999 y el 30 de junio de 2016, la cual se dio por terminado de manera unilateral sin que mediara justa causa, siendo la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA, intermediaria de dicho ligamen laboral¹.

Como consecuencia de lo anterior, pidió el reconocimiento y pago por parte de las demandadas de forma solidaria, respecto de las sumas solicitadas por concepto de CESANTÍAS, INTERESES A LAS CESANTÍAS, PRIMAS, VACACIONES, INDEMNIZACIÓN MORATORIA POR NO PAGO, INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO y SANCIÓN MORATORIA, debidamente indexadas².

Solicitó además que se declare que no existió solución de continuidad y se condene al pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir teniendo en cuenta todos los factores salariales legales y que se reintegren los dineros por concepto de salud, pensión, riesgos laborales de manera proporcional, como lo establece la ley.

Dichas pretensiones se fundamentaron en los hechos relatados en el escrito de la demanda, que a continuación sintetiza la Sala.:

1).- El 1º de junio de 1998 la PRECOOPERATIVA DE TRABAJO LA CANDELARIA, hoy COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA, celebró el contrato NS-053 con el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS TERRITORIAL NORTE DE SANTANDER (en adelante INVIAS), cuyo objeto era la conservación rutinaria y mantenimiento vial de la carretera Cuestaboba – Pamplona, sector Cuestabobaramal a Mutiscua PR 70+000 al PR 100+000.

2).- Para el cumplimiento del citado contrato, la COOPERATIVA accionada vinculó personal, entre ellos, al señor HERNAN VILLAMIZAR VILLAMIZAR como cooperado en el año 1998, a quien se le afilió a seguridad social, se le encargaron funciones sobre el tramo antes descrito y desempeñó el cargo de OBRERO OPERARIO.

3).- Entre junio de 1998 y julio de 2016, la COOPERATIVA y el INVIAS celebraron 18 contratos para la conservación rutinaria y el mantenimiento vial de la carretera Cuestaboba-Pamplona, la cual está a cargo de la entidad pública.

¹ Conforme a la reforma de la demanda, visible a folios 335 a 349 del Cuaderno de primera instancia No. 2.

² Pretensiones tercera a décima primera señaladas en la reforma de la demanda. Folios 339-340 del Cuaderno de primera instancia No. 2.

4).- En la ejecución de dichos contratos, el actor realizó labores propias de una relación laboral con el Invias en el cargo de obrero-operario, bajo una real relación laboral dependiente y subordinada, esto es, desde el 1º de junio de 1999 hasta el 30 de junio de 2016, devengando el salario mínimo legal mensual vigente para cada periodo, y cumpliendo con un horario de lunes a viernes de 7 de la mañana a 5:30 de la tarde, con disponibilidad todos los fines de semana en el caso de la presentación de algún derrumbe o accidente.

5).- El 30 de junio de 2016 el Actor fue desvinculado de manera unilateral y sin justa causa por parte de la Cooperativa accionada.

6).- La labor desarrollada por el Actor es misional permanente del INVIAS, por lo que la COOPERATIVA TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA actuó como intermediaria, presentándose en este caso una tercerización ilegal por parte del ente público.

ACTUACIÓN PROCESAL

Una vez subsanada la demanda, fue admitida³ por el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona.

La COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA contestó a la demanda⁴, la cual debió ser subsanada por orden del despacho cognoscente⁵, lo cual se hizo⁶, siendo admitida mediante auto del 14 de diciembre de 2018⁷. En dicha oportunidad, dio por ciertos unos hechos y otros no. En tal virtud, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las excepciones de mérito que denominó inexistencia de la obligación demandada, cobro de lo no debido e inexistencia de la relación laboral.

Por su parte, el INVIAS Territorial Norte de Santander contestó la demanda, aceptando algunos hechos, otros no y oponiéndose a las pretensiones. Para tal fin propuso el cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación como excepciones de mérito⁸.

³ Folios 132 al 133 del Cuaderno de primera instancia No. 1.

⁴ Folios 145 a 156 *ibídem*.

⁵ Folios 288 al 289 del Cuaderno de primera instancia No. 2.

⁶ Folios 293 a 304 *ibídem*.

⁷ Folio 312 *ibídem*.

⁸ folios 267 a 283 *ibídem*.

Oportunamente la parte actora reformó la demanda, la cual una vez subsanada⁹ fue admitida por el despacho de primera instancia¹⁰.

Frente a tal reforma, las demandadas guardaron silencio, por lo cual la juez, mediante auto proferido en la audiencia practicada el 22 de mayo de 2019, declaró tener por no contestada la reforma de la demanda por parte de las accionadas y que dicha omisión debería considerarse como indicio grave en su contra, con fundamento en el parágrafo 2º del artículo 31 del CPTSS, decisión que se notificó en estrados y quedó en firme¹¹.

DECISIÓN APELADA

En audiencia adelantada el 17 de julio de 2019, la Juez Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona, dictó sentencia en la que negó las pretensiones de la demanda, al considerar que no se demostraron los elementos constitutivos de un contrato realidad entre el señor HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR y el INVIAS, ni que la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA hubiese actuado como intermediaria entre ellos.

La *A quo* consideró que la subordinación o dependencia no logró ser demostrada a través de los medios de convicción obrantes en el proceso, mientras que sí se evidenció, entre otros aspectos, que el mantenimiento rutinario de la vía Cuesta Boba – Pamplona no es misional ni permanente del Invias, que los elementos de trabajo (herramientas, uniformes) con los cuales se desarrolló la labor eran de propiedad o suministrados por la COOPERATIVA y que el cargo desarrollado por el Accionante no existe ni ha existido en la planta del personal del instituto demandado.

Como consecuencia de tal declaración, condenó en costas a la parte demandante y ordenó la consulta del fallo, por resultar desfavorable a las pretensiones del demandante.

⁹ Folios 335 a 349.

¹⁰ Folios 351.

¹¹ Folio 384.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la parte actora en la misma audiencia interpuso recurso de apelación, el que sustentó en las razones que sintetiza la Sala como se relacionará a continuación.

Para la apelante, la decisión es contraria y violatoria de los propios derechos de los trabajadores, porque en su sentir, a pesar de que el cargo desempeñado por el actor no hace parte de la planta de personal del INVIAS, la función desempeñada por éste durante la ejecución de los contratos entre la cooperativa y la entidad pública por espacio de 26 años, son de naturaleza misional de ésta última.

De otra parte apela por una legislación mas rigurosa frente a las Cooperativas de Trabajo, pues a su modo de ver, bajo éste sistema se disfraza una verdadera relación laboral, lo cual considera injusto, ya que si bien reconoce que la documentación relacionada con la demandada que fue aportada al plenario está conforme a la ley, a su juicio se dejó de un lado la protección que debe regir en la normatividad frente a estas personas que son vulnerables porque no hay un principio de equilibrio ni autonomía y en el caso concreto, aduce que la realidad de la COOPERATIVA demandada se ha desfigurado en virtud del manejo que le ha dado el representante legal, quien, según su punto de vista, la ha convertido en un negocio familiar.

Asi mismo, afirma que la falta de conocimiento de las personas que integran la cooperativa promueve o facilita que se les transgredan sus derechos, pues, en el caso del Actor, hace parte del CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DE LA COOPERATIVA y en los últimos tres años, además de no darle trabajo, ni siquiera lo han convocado a una reunión en virtud del cargo en el que aparece registrado en los estatutos.

También refiere que, si bien es cierto la prueba documental de los contratos celebrados entre INVIAS y la COOPERATIVA demuestra una interrupción entre uno y otro, en la realidad la labor fue continua, lo cual da cuenta de los atropellos y la vulneración de la buena fé que le asistió al actor cuando se vinculó a la COOPERATIVA.

Con base en tales argumentos, solicita al Tribunal que estudie nuevamente el proceso y se tenga en cuenta las garantías legales y constitucionales que debe

tener un trabajador, porque más allá de la documentación que milita en el expediente y del contexto legal que existe frente a las cooperativas, según su juicio, hay una realidad donde claramente este tipo de vinculaciones está afectando a los trabajadores, particularmente a su representado.

SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN SEGUNDA INSTANCIA

DEMANDANTE.-¹²

En el término concedido para el efecto, la apoderada judicial indicó que HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR, nació el 11 de febrero de 1952, al momento de la desvinculación contaba con 64 años y tenía 871,25 semanas de cotización, por lo que se considera una persona de especial protección.

Señaló que el actor trabajó del mes de junio de 1998 hasta el 30 de junio de 2016, según los contratos celebrados entre la PRECOOPERATIVA LA CANDELARIA o COOPERATIVA LA CANDELARIA hoy COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA con el INVIAS TERRITORIAL NORTE DE SANTANDER, ejecutando labores propias de una relación laboral con el cargo de obrero – operario, siendo dependiente y subordinado, prestando los servicios personales, “*en la Conservación rutinaria y mantenimiento vial de la carretera cuestaboba-Pamplona*”, recibiendo como retribución un salario, encontrándose acreditada la relación laboral.

Considera que el vínculo contractual con la PRECOOPERATIVA LA CANDELARIA o COOPERATIVA LA CANDELARIA hoy COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA, no se fundó en una vinculación de carácter cooperativo, sino que éste fue utilizado para encubrir un nexo de carácter laboral con INVIAS.

Indica que con la sentencia de primera instancia se desconocieron los derechos del actor quien fue despedido sin mediar razón al tener el carácter de pre- pensionado y haber trabajado por más de 18 años en la misma actividad.

Solicita sean analizadas en su integridad las pruebas aportadas y recaudadas, y se vaya más allá del contexto pretendido, evidenciando que las demandadas se están

¹² Folio 18 y ss cuaderno electrónico de segunda instancia.

excusando en el tipo de contrato para desdibujar la realidad laboral y por tanto se revoque en su integridad la sentencia de primera instancia.

INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS.-¹³

La apoderada judicial no se opone al fallo de primera instancia de fecha 17 de julio de 2019 y solicita se confirme en segunda instancia.

Indica que en ningún momento la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA actuó como intermediaria laboral del INVIAS, en apoyo de lo cual relaciona *in extenso* las normas que regulan las CTA.

Se opone a todas las pretensiones del actor, por considerar que ostenta la calidad de cooperado perteneciente a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA, al que se le aplica la Ley 79 de 1988, teniendo en cuenta la naturaleza de la vinculación, la que no tiene el carácter de trabajador asalariado, la cooperativa no actúa como empleador y la retribución corresponde a una compensación mas no a salario.

Frente a los aportes a seguridad social, señaló que los mismos están regulados en la ley 100 de 1993 y la ley 1233 de 2008, lo que se estipula en el reglamento interno de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO.

Indica que HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR, no fue incorporado en la planta de personal del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS y está probado que era miembro activo de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA.

Señala que las COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO contratan con el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS, una vez surtido el proceso de contratación, *“que para el año 1998 se realizaban procesos de Licitación Pública para contratar 20 CTAS para realizar labores de mantenimiento rutinario en igual número de sectores de vía nacional, y no solamente el sector donde participó la Precooperativa La Candelaria, hoy CTA La Candelaria”*.

¹³ Folio 27 y ss cuaderno electrónico segunda instancia

Y que *“Las CTAs que resultaran adjudicatarias de los procesos debían cumplir con actividades de mantenimiento rutinario, tales como rocería, bacheo, limpieza de cunetas, limpieza de bermas, limpieza de obras de drenaje, etc., cuyo personal no eran contratados por la CTA, sino que eran y son socios de cada una de ellas, sin ninguna relación laboral con la entidad pública contratante, para el caso INVIAS”*.

COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA.-¹⁴

Señaló que para la época de los hechos HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR fue asociado de la Cooperativa y mientras realizó labores de mantenimiento vial lo hizo en tal calidad y su vinculación a la seguridad social siempre se hizo a través de la Cooperativa *“recibía órdenes del Señor Gerente Edgar Pabon Villamizar, cumplía con un horario el cual está determinado por la cooperativa, recibía una compensación, firmando la nómina de la Cooperativa, recibió capacitación a nombre de la cooperativa, todo lo anterior enmarcado dentro del Estatuto y Régimen de Trabajo, Compensación y Seguridad Social de la Cooperativa de Trabajo Asociado La Candelaria.”*

Considera que se trata de cobrar temerariamente salarios y prestaciones sociales como trabajador dependiente, sin tener en cuenta que es un trabajador asociado al que se le pagaron compensaciones.

Anota que con las pruebas aportadas *“se demuestra fehacientemente, que la Cooperativa no realizó intermediación laboral y que el Señor HERNAN VILLAMIZAR VILLAMIZAR, como trabajador asociado de la Cooperativa, mantuvo una estabilidad laboral y económica, asignándole cargos de dirección, su actividad como operario mantenimiento vial, recibiendo las compensaciones de acuerdo con el Régimen de compensación y vinculándolo a la Seguridad Social, siempre subordinado a las órdenes del Gerente de la Cooperativa”*.

¹⁴ Folio 40 y ss ibidem.

CONSIDERACIONES

Competencia. -

El artículo 15, literal B, numeral 1 del CPT¹⁵, otorga competencia funcional a esta Corporación para desatar la alzada.

Adicionalmente, según lo ha aleccionado la jurisprudencia, la afirmación de la existencia de un contrato de trabajo le otorga a la Sala la posibilidad de resolver el caso de fondo:

la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral viene dada desde que el promotor del proceso en la demanda inicial afirma que tiene una relación laboral regida por un contrato de trabajo (ficto-presunto o expreso) con una entidad u organismo de la administración pública, bien sea con miras a obtener el reconocimiento de beneficios y derechos legales o extralegales exclusivos de los trabajadores oficiales o discutir sobre los ya existentes, pretensiones que obviamente invitan al juez a razonar sobre la categoría laboral del funcionario como requisito sustantivo previo a resolver cualquier punto relacionado con el contrato de trabajo.

Significa ello que la sentencia judicial que se pronuncia de esta forma, no define la competencia de esta jurisdicción, sino que determina (de fondo o de mérito) si el demandante que reclama un beneficio exclusivo de los trabajadores oficiales –y por ende derivado del contrato de trabajo- tiene derecho a lo solicitado o no, labor que solo es posible lograr si previamente el funcionario judicial dilucida si el promotor del proceso pertenece a tal categoría laboral de servidor público, y si en consecuencia su relación se encuentra regida por un contrato de trabajo¹⁶.

El criterio funcional que permite identificar si la relación laboral con el Estado corresponde a la categoría de trabajador oficial, se encuentra establecido en el artículo 3° del Decreto 1848 de 1969¹⁷:

Artículo 3°.- Trabajadores oficiales. Son trabajadores oficiales los siguientes: Los que prestan sus servicios a las entidades señaladas en el inciso 1 del artículo 1 de este decreto, en la **construcción y sostenimiento de las obras públicas**, con excepción del personal directivo y de confianza que labore en dichas obras; y Los que prestan

¹⁵ ARTÍCULO 15. COMPETENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Y DE LAS SALAS LABORALES DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES DE DISTRITO JUDICIAL. <Artículo modificado por el artículo 10 de la Ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:

(...)

B- Las Salas Laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial conocen:

1. Del recurso de apelación contra los autos señalados en este código y contra las sentencias proferidas en primera instancia.

(...)

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, proceso SL 10610 de 2014, reiterada en la sentencia SL2754-2018, Radicación n.º 63146 de 11 de julio de 2018.

¹⁷ Reglamentario del Decreto 3135 de 1968.

sus servicios en establecimientos públicos organizados con carácter comercial o industrial, en las empresas industriales o comerciales del Estado y sociedades de economía mixta.

*Negrilla fuera de texto

Como el Demandante, según lo probado en el proceso, ejercía funciones de sostenimiento de carreteras¹⁸, pertenecería a la categoría de trabajador oficial, por lo que además de haberse invocado la existencia del contrato de trabajo, la Corporación puede acometer la resolución del caso.

CASO CONCRETO.-

Si bien en la demanda se solicitó inicialmente que se declarara que entre la COOPERATIVA y el Demandante “*existió un contrato a término indefinido*”¹⁹, posteriormente, en su subsanación²⁰, con base en la declaratoria de que la “*COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA actuó como intermediario de la relación laboral que existió con el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS-Territorial Norte de Santander*”²¹, reclamó para con ésta tal declaración, de la que se desgaja el pago solidario de los emolumentos derivados de una verdadera relación laboral (con sus respectivas sanciones moratorias), e indexación y pago de salarios dejados de percibir por no haber habido solución de continuidad. Adicionalmente, se solicita el reconocimiento de la indemnización por despido injustificado por haber acaecido tal ruptura.

De acuerdo con las pretensiones de la demanda, dos son las demandadas en el trámite, a saber, el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, INVÍAS y la COOPERATIVA DE TRABAJO LA CANDELARIA (con quien el Demandante manifestó estar vinculado desde el año de 1990), una como mutual aparente y la otra como verdadero empleador. La COOPERATIVA LA CANDELARIA reconoció el hecho de que el Demandante es su asociado, y por ser su vinculación de carácter cooperativo, desestimó el carácter laboral de la relación²², mientras que el INVÍAS negó que aquélla fuese su intermediaria, pues, afirmó, la adjudicación de contratos a la COOPERATIVA se sometió a “*procesos de licitación pública, selección*

¹⁸ El criterio de las actividades de “construcción y mantenimiento” como rasgo distintivo del trabajador oficial, son definidas así por nuestra Corte Suprema: “*la conservación y el mantenimiento de la obra pública abarca actividades relacionadas con la fabricación y montaje de la obra y también lo que implique mantenerla en condiciones aptas para ser utilizada para sus fines especiales, por lo que dicho concepto puede estar vinculado razonablemente con el montaje e instalación, remodelación, ampliación, mejoras, conservación, restauración y mantenimiento de la obra pública. De igual forma, la jurisprudencia ha destacado que este tipo de actividades no se restringen a funciones netamente materiales, sino que incluso pueden comprender tareas intelectuales del servidor público*” Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL744, proceso 59235, 14 de marzo de 2018.

¹⁹ Folio 5, T. I

²⁰ Folios 105 y ss, T I (subsanación de la demanda) y folios 324 y ss T II (reforma de la demanda).

²¹ Folio 108, T I.

²² Folios 293 y ss, T II, subsanación de la contestación de la demanda.

abreviada o mínima cuantía, regulados por la ley 80 de 1993”, los cuales no pueden generar una relación laboral con el asociado HERNÁN VILLAMIZAR. Asimismo, negó la existencia de un horario laboral, pero expuso la existencia de una medición denominada “*indicadores de mantenimiento vial*”²³.

Para determinar si la COOPERATIVA fue mera fachada para encubrir una verdadera relación laboral, que debería ser declarada con base en el principio de la primacía de la realidad, conviene anotar que el reconocimiento de la prestación personal del servicio (tal cual lo hizo esa demandada), no es suficiente, en lo que a ella respecta, para declarar la existencia de una relación laboral:

Conforme a lo discurrido, no incurrió el Tribunal en el yerro jurídico que le atribuye la censura, toda vez que el entendimiento dado al mencionado precepto, es coincidente con la postura de esta Sala, en el sentido de que no siempre la acreditación de la prestación personal del servicio, conduce a la declaratoria de existencia de una relación regida por el contrato de trabajo, en la medida que la presunción contenida en el artículo 24 del CST, es de carácter legal y admite prueba en contrario, como en efecto, ocurrió en el *sub judice*, en el que se acreditó que las órdenes e instrucciones impartidas a la demandante, las recibió en su condición de asociada de COOPSANJOSÉ y no en el marco de un contrato de trabajo como pretende la censura²⁴.

Respecto al posible escalamiento de la relación laboral hacia el INVIAS, en un caso similar (sentencia SL 2822 de 2020), aleccionó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

Tal y como ya ha tenido oportunidad la Sala de precisarlo, cuando se contrata a una cooperativa de trabajo asociado para que preste un servicio, en caso de que los trabajadores que adelanten la ejecución de las actividades en desarrollo del respectivo contrato estén sujetos a una subordinación típicamente laboral respecto del beneficiario del servicio, se consideran sus trabajadores, por concurrir allí los elementos que configuran una verdadera relación de trabajo y en desarrollo del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, tal y como con acierto lo concluyó en este caso el Tribunal. Sobre el particular en la sentencia CSJ SL, 6 dic. 2006, rad. 25713, reiterada en la CSJ SL, 26 en. 2010, rad. 32623, esta Corporación sostuvo:

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**

²³ Folio 267 y ss, T II.

²⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Laboral, sentencia SL 4144 de 2019.

sin duda sujetos a una subordinación típicamente laboral respecto del beneficiario del servicio, 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.

*Negrilla fuera de texto.

Sobre la prestación personal del servicio.-

Para establecer si existió una verdadera relación laboral entre el Demandante e INVIAS, es menester primero examinar primero si, tal cual lo afirmó aquél, la COOPERATIVA fue un mero ardid orientado a defraudar sus derechos como trabajador.

El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo reza que el contrato de trabajo *“es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración”*. Además, el artículo 23 *ejusdem*, señala que los elementos esenciales para la existencia del contrato son la actividad personal del trabajador, la continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y un salario como retribución del servicio.

Frente al primer requisito, la “prestación personal del servicio”, afirmada por la parte Demandante como presupuesto de la relación laboral que invoca, se tiene que la COOPERATIVA la admitió, reconociendo en el Demandante a su asociado (no su empleado), mientras que el INVIAS la negó rotundamente, pues, afirmó, tuvo una

relación con la COOPERATIVA en tanto persona moral prestadora del servicio de mantenimiento vial.

Demostrada como está la actividad personal de HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR respecto de la COOPERATIVA, detona la presunción consignada en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, que da por demostrado un contrato laboral²⁵, siendo la vía para derruirla la demostración de que **no existió** “subordinación” en la relación:

De acuerdo con lo anterior, al actor le basta con probar en el curso de la *litis* su actividad personal, para que se presuma en su favor el vínculo laboral, y es al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción, evidenciando que la relación fue independiente y no subordinada. (CSJ, SCL, sentencia SL 2480-2018).

Por ende, el ejercicio de evaluación probatorio radicará en verificar si con las pruebas practicadas se infirmó la presunción de la existencia de la subordinación:

Sobre el particular importa destacar que la jurisprudencia laboral ha explicado que tal presunción queda desvirtuada cuando el material probatorio pone en evidencia que la relación que hubo entre los contendientes no fue de índole laboral por no existir subordinación, caso en el cual así deberá declararse. (CSJ, SCL, sentencia SL 2480-2018).

Respecto del INVIAS, la legislación que regula la misma materia es el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945, que dispone:

ARTÍCULO 20. El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción.

Sobre su aplicabilidad en el ámbito de los trabajadores oficiales y su impacto en las cargas procesales del procedimiento, ha manifestado nuestra Corte Suprema de Justicia:

La presunción de contrato de trabajo es una estipulación normativa propia del régimen de los trabajadores oficiales a voces del artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 --como lo es igualmente de los trabajadores particulares conforme al artículo 24 del CST...”.

(...)

²⁵ “Art. 24. *Presunción*. Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”.

“De suerte que como lo enseña la dicha preceptiva, acreditada la prestación de servicios personales, bajo condición de ser onerosos conforme a lo establecido en el artículo 1º de la Ley 6ª de 1945 y reiterado en similar artículo del mentado Decreto 2127 de 1945, deviene por tener presumido tal acto como de naturaleza contractual laboral. Siendo ello así, de entrada, habrá de advertirse que el tercero de los elementos del contrato de trabajo, o sea, la subordinación jurídica, pasa a ser un predicamento de dicha relación, que por tanto queda exento de ser probado, es decir, que no hará parte en el proceso de los hechos que requieran ser probados. En tal sentido, la presunción de haberse acordado la relación jurídica entre las partes como de naturaleza laboral o subordinada constituye un eximente de prueba que correrá de cargo del demandado ser derruido o ‘destruido’, como explícitamente lo pregona la anunciada normativa²⁶.

Entonces, al igual que con una persona de derecho privado, en el régimen de los trabajadores oficiales, una vez acreditada la prestación personal que hace presumir la laboralidad de la relación, el ejercicio judicial se reduce a constatar si esa presunción fue infirmada por el plexo probatorio obrante en el expediente:

la jurisprudencia laboral ha explicado que tal presunción queda desvirtuada cuando el material probatorio pone en evidencia que la relación que hubo entre los contendientes no fue de índole laboral por no existir subordinación, caso en el cual así deberá declararse²⁷.

La subordinación, idéntica para ambos regímenes, consistente en una especial relación de sujeción, ha sido definida así por nuestra Corte Suprema de Justicia:

poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo, conforme lo concibió el legislador colombiano en el artículo 1 de la Ley 6 de 1945 al consagrar, que «*hay contrato de trabajo entre quien presta un servicio personal bajo la continuada dependencia de otro mediante remuneración, y quien recibe tal servicio*», y tal como lo repitiera en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo al señalar que en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para «*exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato*»²⁸.

En reciente pronunciamiento señaló la Corte Suprema de Justicia:

Tal subordinación no se materializa por el número de veces que se imparta una orden, sino porque dada la naturaleza de la labor, el

²⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, proceso SL8643-2015, radicado 39123 de 20 de mayo de 2015.

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia SL2480-2018 de 20 de junio de 2018, M.P., Radicado 65768.

²⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Laboral, sentencia SL 13020 de 2017.

empleador tenga la posibilidad de exigir el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo (numeral b del artículo 23 del CST), de ahí que la jurisprudencia la ha entendido como la «*aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato y la obligación permanente del asalariado de obedecerlas y acatarlas cumplidamente*» (Sentencia CSJ, SL, 1° jul. 1994, rad. 6258, reiterada en el SL, 2 ag. 2004 rad. 22259). Acorde con lo anterior, la subordinación corresponde a la aptitud o facultad del empleador de ejercerla en cualquier momento, situación que es la se aprecia, fue desplegada por el demandado²⁹.

Conviene anticipar que respecto del INVIAS el Demandante no acreditó la prestación personal del servicio, por lo que no se puede hacer acreedor a la presunción referida.

Entrando en materia, respecto a los hechos debatidos, se tienen por probados los siguientes:

1.- Según el “*certificado de inscripción al registro de entidades sin ánimo de lucro*” expedido por la Cámara de Comercio de Pamplona el 9 de noviembre de 2016, el nit 800142524-9 correspondiente a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO (CTA) LA CANDELARIA, obtuvo su personería jurídica el 24 de noviembre de 1989 “*otorgada por DANCOOP*”, su duración es indefinida, su objeto es “*generar y mantener trabajo para los asociados teniendo en cuenta la especialidad*” y el 7 de marzo de 2016 renovó su afiliación³⁰.

Señala el documento que la CTA realiza el mantenimiento y conservación de vías en actividades como rocería, parcheo, despeje de derrumbes y limpieza de cuencas, entre otros. Llama poderosamente la atención que en este documento el demandante, HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR CC 13.349.166, figura como “*miembro del Consejo de Administración*”.

2.- En el mismo sentido, el “*certificado de constitución, existencia y representación legal de cooperativas y precooperativas de trabajo asociado*” expedido el 20 de febrero de 2012 por la Supersolidaria, reseña que la CTA fue constituida el 30 de septiembre de 1996 e inscrita el 22 de enero de 1997 en la “*Cámara de Comercio*” y que obtuvo su personería jurídica por DANCOOP el 24 de noviembre de 1989³¹.

²⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Laboral, sentencia SL 160 de 2020.

³⁰ Folio 45 y ss, T I.

³¹ Folio 403 y ss, T III.

Asimismo, reseña como objeto social “*generar y mantener trabajo para sus asociados teniendo en cuenta la especialidad*”, relacionando algunas actividades como despeje de derrumbes y limpieza de cunetas, entre otras.

Al igual que en el certificado anterior, aparece el demandante HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR CC 13.349.166 como “*miembro principal*” del “*Consejo de Administración*”.

3.- El Actor cotizó al sistema de seguridad social en pensión en la gran mayoría del periodo de 1 de mayo de 1999 hasta el 5 de julio de 2016, bajo la razón social PRECOOPERATIVA CANDELARIA, COOPERATIVA LA CANDELARIA, CTA, COOPERATIVA LA CANDELARIA LTDA. De lo anterior dan cuenta los reportes expedidos por COLPENSIONES que militan en el proceso y que fueron aportados por la parte demandante y la COOPERATIVA accionada³².

4.- En documento aportado por el Representante Legal de la CTA demandada bajo requerimiento del juzgado de primera instancia³³, se verifica que según certificación de 28 de enero de 2000, la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA contaba con apenas 9 miembros, uno de ellos el Demandante, sin homónimos³⁴.

5.- El 23 de febrero de 2002 el Actor suscribió en calidad de “*secretario*” “*en nombre de la Asamblea General*” los estatutos que rigen como “*máxima norma interna*” a la CTA demandada³⁵.

6.- El 4 de febrero de 2006 en calidad de “*secretario*”, el Actor certificó conjuntamente con el Presidente de la CTA, que EDGAR PABÓN VILLAMIZAR “*actúa como gerente de la misma, no tiene restricciones para contraer obligaciones en nombre de la Cooperativa*”³⁶.

7.- Consta la educación básica cooperativa recibida por el Actor, pues entre el 19 y 20 de octubre de 2000 participó en un seminario de “Actualización de Cooperativismo”, según lo certificó la Central de Cooperativas del Norte de

³² Folios 37 al 42 del C. de primera Instancia Tomo I. Se repite a folios 122 al 127 ibídem y 306 al 309 del C. de primera Instancia Tomo II.

³³ Folio 450, T II.

³⁴ Folio 459, T II.

³⁵ Folio 248, T II.

³⁶ Folio 259, T II.

Santander “CENCONORTE LTDA”³⁷, e hizo lo propio en el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, entre el 25 y 27 de abril de 2005³⁸.

8.- A la demanda se acompañaron los siguientes documentos contractuales que acreditan la relación desplegada entre el INVIAS y la CTA LA CANDELARIA, en ninguno de los cuales es siquiera mencionado el Demandante:

Folio	Nro contrato	Fecha inicio	Fecha terminación	Valor	Objeto
16	NS-053 de 1998	Junio 1 de 1998	Febrero 28 de 1999	\$ 43.820.222	Conservación rutinaria y mantenimiento vial carretera Cuestaboba Pamplona
17	NS-013 de 1999	Marzo 01 de 1999	Mayo 17 de 2000	\$ 80.619.682	Conservación rutinaria y mantenimiento vial carretera Cuestaboba Pamplona, sector Cuestaboba-Ramal Mutiscua
18	NS-090 de 2000	Junio 1 de 2000	Marzo 31 de 2001	\$ 63.439.000	Conservación rutinaria y mantenimiento vial carretera Cuestaboba Pamplona, sector Cuestaboba-Ramal Mutiscua
19	NS-054 de 2000	Septiembre 1 de 2000	Noviembre 30 de 2000	\$ 1.200.000	Remoción en la carretera Cuestaboba Pamplona, sector Cuestaboba-Ramal Mutiscua
20	NS-028 de 2001	Abril 1 de 2001	Abril 30 de 2001	\$ 6.344.500	Conservación rutinaria y mantenimiento vial carretera Cuestaboba Pamplona, sector Cuestaboba-Ramal a Mutiscua
21	NS-075 de 2001	Mayo 1 de 2001	Mayo 31 de 2001	\$ 6.344.500	Conservación rutinaria y mantenimiento vial carretera Cuestaboba Pamplona, sector Cuestaboba-Ramal a Mutiscua
22	NS-128 de 2001	Junio 6 de 2001 Suspendido y Reiniciado: enero 27 de 2004	Julio 31 de 2004 (37 meses)	\$ 283.738.210	Conservación rutinaria y mantenimiento vial del grupo nro. 14, carretera 6603, Cuestaboba Pamplona, sector Cuestaboba Pamplona ramal a Mutiscua
23	1211 de 2004	Octubre 1 de 2004	Junio 22 de 2005	\$ 72.144.529	Conservación rutinaria carretera 6603, Cuestaboba-Ramal a Mutiscua
24	0972 de 2005	Julio 22 de 2005	Octubre 22 de 2005	\$ 24.710.172	Mantenimiento rutinario de la carretera sector Cuestaboba ramal a Mutiscua/ Cuestaboba Pamplona

³⁷ Folio 258 ibídem

³⁸ Folio 256 ejusdem

25	2256 de 2005	Noviembre 1 de 2005	Abril 10 de 2006	\$ 44.000.000	Mantenimiento rutinario sector Cuestaboba-Ramala Mutiscua, carretera Cuestaboba-Pamplona.
26	730 de 2006	Mayo 11 de 2006	Noviembre 30 de 2008 (30 meses)	\$ 272.209.084	Mantenimiento rutinario 6603, Cuestaboba-Ramala Mutiscua, carretera Cuestaboba-Pamplona
27	3200 de 2008	Febrero 1 de 2008	Agosto 31 de 2008 (19 meses)	\$ 290.689.084	Mantenimiento rutinario tramo 6603 sector Cuestaboba- Pamplona.
28	1064 de 2010	Noviembre 18 de 2010 Suspendido: febrero 16 de 2011	Abril 09 de 2011	\$ 70.756.810	Mantenimiento rutinario tramo 6603 sector Cuestaboba- Pamplona.
29	1086 de 2011	Agosto 8 de 2011	Junio 28 de 2012	\$ 182.176.135	Mantenimiento rutinario vía 6603, selección abreviada de menor cuantía, sector Cuestaboba- Pamplona.
30	1020 de 2012	1 de septiembre de 2012	31 de julio de 2014 (23 meses)	\$ 436.828.338	Mantenimiento rutinario sector 6603, Cuestaboba-Pamplona.
31	948 de 2014	1 de septiembre de 2014	31 de diciembre de 2014	\$ 123.820.710	Mantenimiento rutinario, sector 6603 sector Cuestaboba- Pamplona.
32	1910 de 2014 (Acta de liquidación)	13 de enero de 2015	24 de junio de 2016	\$ 393.727.861	Mantenimiento rutinario sector 6603, Cuestaboba-Pamplona.
34	0860 de 2016 (Acta de liquidación)	1 de julio de 2016	20 de julio de 2016	\$ 15.006.818	Mantenimiento rutinario grupo 10, vía 6603

Es notable que salvo las dos últimas entradas (que no son contratos sino actas de liquidación), se consignó, tal cual lo afirmó el Representante Legal de la CTA en su interrogatorio, que *“el presente contrato se encuentra clasificado en el clasificador de bienes, obras, y servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC)”*, es decir, que concretaban un tipo de relación con ese organismo internacional.

Cabe resaltar, ya respecto de las dos actas de liquidación referidas, que fueron suscritas por el representante legal de la CTA, el supervisor del contrato y el director territorial de *“Norte de Santander*, que fueron elaboradas y proyectadas por la interventora perteneciente a la Compañía de Consultoría y Construcción Ltda, y que relacionan como *“documentos aportados en la liquidación”* el acta de entrega y recibo final del contrato de obra, fotocopia del acta final de obra, póliza que ampara el cumplimiento del contrato y *“póliza que ampara la póliza (sic.) de responsabilidad civil extracontractual*, lo que demuestra, como lo afirmó el Representante Legal de la Cooperativa que sobre el cumplimiento del contrato pesaba una interventoría.

9.- Respecto de lo percibido como ingresos por el promotor del litigio³⁹, tenemos que en las nóminas para el pago de compensaciones (todas con el exclusivo epígrafe de la COOPERATIVA LA CANDELARIA), de mayo de 2015, se relacionó en cada una a diez personas un ingreso idéntico (\$ 1.250.000 pesos), mientras que para junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del mismo año, cada uno de ellos obtuvo por treinta días una “compensación ordinaria” por \$ 644.350 pesos y una bonificación por \$ 605.650 pesos, para un “*total devengado*” de \$ 1.250.000 pesos. Cabe anotar que en 6 de 8 de tales documentos, en cada uno de los cuales aparece el Demandante como beneficiado, se registraron préstamos y amortizaciones para y por él.

Rememorando que el caso propuesto por el Demandante expone el uso de la organización cooperativa como una mera fachada para encubrir una relación laboral subordinada con el INVIAS, y que el propósito del análisis probatorio es verificar si se infirmó la subordinación presumida, debe sostenerse sin dubitación que, por lo menos en el plano formal no se verifica que ésta se hubiese dado, pues ninguna de las piezas documentales relacionadas da remota cuenta de ello.

Es relevante considerar además que en su interrogatorio EDGAR PABÓN VILLAMIZAR, representante legal y cofundador de la COOPERATIVA, afirmó que “*iniciaron a trabajar con el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS*” (el cual desapareció en el año 1992 cuando se crearon el MINISTERIO DE TRANSPORTE y INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, INVIAS⁴⁰), mientras que el Demandante en su interrogatorio afirmó que “*antes*” del INVIAS habían trabajado con “*el Departamento*”. De otro lado, los contratos entre las Demandadas sólo se demostraron desde el 1 de junio de 1998, a pesar de que el Demandante reconoció en su interrogatorio ser asociado de la CTA desde el 16 de septiembre de 1990.

Considerando tal datación, la fecha de creación de la Cooperativa (1989) y aquella en la cual se probó el inicio de la relación con el INVIAS, la cual en todo caso no puede ser anterior a su creación (1992), debe afirmarse concluyentemente que para este momento, año 1998, la mutual ya se encontraba consolidada (pues habían transcurrido más de 8 años desde su fundación y había contratado con otras entidades), por lo que debe descartarse que hubiese sido creada o promovida *ex profeso* por el INVIAS para encubrir el carácter laboral de la relación, conclusión que se refuerza con el hecho que no se incorporó a la actuación **ningún** rastro

³⁹ Folios 394 al 401 del C. Principal de primera Instancia Tomo III.

⁴⁰ Decreto 2171 de 1992.

documental que indicase, así sea atenuada o tangencialmente, un vínculo directo entre el INVIAS y el Demandante, como contratos, instrucciones, memorandos, pagos, imposición de horarios, llamados de atención, etc.

Es claro que en lo documental, la génesis y gestión de la COOPERATIVA tanto como su relacionamiento con el INVIAS, señalan un serio y sólido ejercicio de asociatividad mutua.

Descartada la existencia de inconsistencias documentales que expongan el vínculo cooperativo como ficticio, para dirimir cabalmente la cuestión de la laboralidad de la relación frente a ambas demandadas (y del supuesto despido injustificado que la presupone), es necesario determinar *“las condiciones reales y materiales en que se desarrolló la vinculación entre las partes”*⁴¹, lo que implica el estudio de la prueba testimonial.

Con relación a sus funciones, señaló el Demandante en su interrogatorio de parte que se desgajaban *“del contrato”* suscrito por las dos entidades:

PREGUNTADO: Don Hernán, dígame al Despacho si Usted desempeñaba algún cargo en específico en la ejecución de los contratos a los que se alude en la demanda de conservación rutinaria y mantenimiento vial, celebrado entre INVIAS y la COOPERATIVA LA CANDELARIA. CONTESTÓ: Pues, nosotros en el trabajo rutinario se guañaba (*sic.*) , unos días se guañaba (*sic.*), otros días limpiábamos berma, otros días limpiábamos alcantarillas y otros días hacíamos rocería. PREGUNTADO: ¿Tenía algún nombre ese cargo esas funciones que usted menciona estaban bajo alguna denominación de algún cargo? CONTESTÓ: No, común y corriente, trabajábamos todos igual. PREGUNTADO: Don HERNÁN, ¿quién le dijo o le impuso esas funciones que usted acaba de mencionar de guadañar, de rocería, de limpiar canales, en la berma? CONTESTÓ: Venía ahí dentro del contrato de INVIAS. **PREGUNTADO: ¿Eso venía dentro del contrato celebrado entre INVIAS y la COOPERATIVA?** **CONTESTÓ: Sí, venía dentro del contrato**⁴².

Sobre las herramientas de trabajo, manifestó que eran provistas por la CTA:

PREGUNTADO: Don HERNÁN, dígame al Despacho si para el desempeño de las funciones que Usted acabó de mencionar de guadañar, de rocería, de limpieza de canales, de la berma, de bacheo, ¿qué elementos de trabajo requería y quién se los suministraba? CONTESTÓ: Pues elementos guadañas, azadones, palas, picas, azadones, motosierras, rastrillos para el macheo, toda esa vaina, y azadones y palas y picas y carretas para botar los escombros que esa botaba las guadañas y los azadones, escobas para barrer la cuneta.

⁴¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia SL 2822 de 2020.

⁴² Audiencia de 17 de julio de 2019, cd a folio 475 T III expediente de 52mm20ss a 54mm.

PREGUNTADO: ¿Quién les suministraba estos elementos?
CONTESTÓ: Esos elementos venían dentro del contrato
PREGUNTADO: ¿Esos elementos venían dentro del contrato?
CONTESTÓ: Sí. PREGUNTADO: ¿Dentro de cuál contrato don
HERNÁN? CONTESTÓ: Del contrato que firmamos, que firmaba ahí
el representante. PREGUNTADO: ¿Que firmaba el representante
legal de la Cooperativa con INVIAS? CONTESTÓ: Sí.
PREGUNTADO: Y entonces, ¿quién le daba a Usted esos elementos
guadañas, picas, palas, azadones, motosierras, rastrillos, carretas,
escobas? CONTESTÓ: De ahí mismo donde había un rubro para eso,
para cada cosa de esas. PREGUNTADO: ¿Había un rubro para eso
en la COOPERATIVA? CONTESTÓ: Sí. **PREGUNTADO: ¿O sea
que se los daba la COOPERATIVA? CONTESTÓ: Sí**⁴³.

Si bien mencionó indicaciones más precisas, ellas se encontraban referidas a
obstáculos eventuales en las vías como derrumbes o caída de árboles⁴⁴.

Afirmó además que la compensación (no el salario) por su labor, la recibía de la
COOPERATIVA:

PREGUNTADO: Don HERNÁN, dígame al Despacho si en algún
momento la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA
CANDELARIA en algún momento lo envió a trabajar en las
instalaciones de INVIAS en Cúcuta en la territorial Norte de
Santander, lo envió allá a trabajar a desempeñar algún cargo o función
CONTESTÓ: No. PREGUNTADO: Don HERNÁN, dígame al Despacho
¿quién le cancelaba a Usted la labor realizada en cumplimiento de
esos contratos de mantenimiento vial celebrados entre la Cooperativa
e INVIAS territorial Norte Santander? CONTESTÓ: Eso venía lo
mandaban de Bogotá a la COOPERATIVA. **PREGUNTADO: Y ¿quién
le cancelaba a usted? CONTESTÓ: El representante legal.**
PREGUNTADO: ¿De la COOPERATIVA? CONTESTÓ: Sí.
PREGUNTADO: Don HERNÁN precísele al despacho ¿qué era lo que
Usted recibía un salario o una compensación por ser asociado de la
COOPERATIVA? CONTESTÓ: yo recibía era un salario.
PREGUNTADO: ¿Usted recibía un salario? CONTESTÓ: Sí, un
salario mensual. **PREGUNTADO: Porque en el régimen de
compensación de la COOPERATIVA menciona que Ustedes lo
que reciben no es salario, no constituye salario, sino es una
compensación entonces ¿Usted recibía compensación o salario
de parte de la Cooperativa? CONTESTÓ: Mensual, una
compensación**⁴⁵.

Con relación a la provisión de dotaciones, señaló:

PREGUNTADO: Don HERNÁN, dígame al Despacho ¿quién le
suministraba a usted o a los asociados de la COOPERATIVA DE
TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA, para cumplir esas labores
de conservación rutinaria y mantenimiento vial frente a los contratos

⁴³ *Ibidem*, 54mm33ss a 57mm15ss.

⁴⁴ "PREGUNTADO: Las funciones se las daba los ingenieros de INVIAS? CONTESTÓ: De INVIAS claro las ordenes, en tal parte hagan tanto, en tal parte si hay un derrumbe vayan a tal parte a sacar el derrumbe, en tal parte se cayó un palo vayan saquen ese palo, en tal parte una señal caída pues van y la enderezan o en tal parte van a parchar" 44mm, *ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem*, 54mm33ss a 57mm50ss a 1h.

celebrados entre la COOPERATIVA LA CANDELARIA E INVIAS que se hace alusión en la demanda, quién le suministraba a Usted o a los asociados en virtud de dichos contratos la ropa, calzado, la dotación que Ustedes requerían? CONTESTÓ: Las dotaciones pues la suministraban en el mismo contrato que venían las dotaciones. PREGUNTADO: ¿En cuál contrato don HERNÁN, en el celebrado entre INVIAS y la COOPERATIVA para el mantenimiento vial? CONTESTÓ: Sí. PREGUNTADO: Según su respuesta, ¿entonces quién le suministraba a Usted la dotación, su ropa, calzado y elementos de trabajo era la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO LA CANDELARIA? CONTESTÓ: **Venía del mismo presupuesto del contrato.** PREGUNTADO: **Pero ¿se los entregaba a Usted, se los suministraba, ¿quién, la COOPERATIVA?** CONTESTÓ: **La COOPERATIVA, sí⁴⁶.**

Entonces, es claro que el pago de compensaciones, tanto como la provisión de herramientas y dotación estaban a cargo de la COOPERATIVA, sin que, por el propio dicho del Demandante, se pueda plantear la incidencia del INVIAS en esas áreas.

Ahora, con relación a la existencia de subordinación propiamente dicha por parte del INVIAS en la ejecución de la labor, declaró el Actor:

PREGUNTADO: Cuando Ustedes iban a desarrollar las labores en la carretera que Usted menciona, ¿quién le impartía las órdenes o lo que debía desempeñar día a día, hoy vamos a limpiar las canales, hoy vamos a hacer bacheo, hoy vamos a guadañar?, ¿quién asignaba o le asignaba esas funciones? CONTESTÓ: Eso lo asignaban los ingenieros, **también.** PREGUNTADO: O sea ¿cuándo Usted dice también, quiere decir quién más le asignaba la función, cuando ustedes salían les decían bueno, hoy vamos a hacer esto y mañana esto otro? CONTESTÓ: **Allá entre todos, también.** PREGUNTADO: ¿Entre todos decidían que iban a hacer cada día, entre todos los asociados de la COOPERATIVA? CONTESTÓ: **Y los ingenieros nos imponían las tareas de tal a tal kilómetro tiene que hacer en el mes, tienen que darle la vuelta a todo el tramo, los ingenieros nos colocaban la tarea.** PREGUNTADO: ¿Por el mes? CONTESTÓ: **Por el mes los ingenieros,** por el mes, teníamos que cumplir con esas tareas que nos colocaba, eran 30, 31 kilómetros mensual teníamos que hacer de todas las actividades que había que hacer. PREGUNTADO: Pero ¿Usted dice que también entre Ustedes se organizaban y decidían cómo iban a desarrollar eso todos los días? CONTESTÓ: Todo nos lo imponían la ingeniera o el ingeniero nos imponían el... PREGUNTADO: **Sí, la actividad del mes, pero ¿entre Ustedes los asociados de la COOPERATIVA?** CONTESTÓ: **Sí, teníamos que cumplir, para poder cumplir.** PREGUNTADO: **Pero ¿Ustedes decidían o armaban el plan de trabajo de cómo lo iban a cumplir?** CONTESTÓ: **Sí, para cumplir todos trabajamos igual, todos trabajamos igual, para cumplirle a lo que mandaba el**

⁴⁶*Ibidem*, 1h11m20ss a 1h13mm.

ingeniero y él venía y revisaba. PREGUNTADO: ¿Cada cuánto venía y revisaba? CONTESTÓ: Venía a veces dos veces a la semana, a veces una vez a la semana, pero a ver cómo estaba el trabajo y le tomaba fotos antes, en el trabajo y después eran las evidencias. PREGUNTADO: Y ¿cuándo no estaba la ingeniera porque solo iba dos veces a la semana, Ustedes cómo desarrollaban las actividades?, ¿cómo se asignaban las funciones? CONTESTÓ: Como ya estaba programado todo para el mes entonces ya sabíamos que lo teníamos que hacer, ya estaba todo programado para el mes entonces ya nosotros era cumplir con todo lo que había colocado ella y entonces ella venía y revisaba y todo, las evidencias eran con fotos⁴⁷.

Se expresan aquí los diversos niveles en los que la actividad se desarrolló. En primer lugar, las metas mensualizadas fijadas por los “ingenieros” (cuyo cumplimiento era monitoreado una o dos veces a la semana), y la organización cotidiana que hacían los asociados “*para cumplir*”.

Ahora bien, debe recordarse que la existencia de la supervisión u órdenes esporádicas y directrices globales, no desnaturaliza la relación transformándola en laboral. Respecto del contrato de prestación de servicios, transpolable en lo esencial a un contrato administrativo como el que nos ocupa, ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

En este punto específico es pertinente traer a colación lo adocinado en la sentencia CSJ SL2171-2019, donde se dejó dicho lo siguiente:

Ahora, el contrato de prestación de servicios que puede revestir diferentes denominaciones, entre otras, «convenio de asociación», se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo que lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades; no obstante, este tipo de contratación no está vedado a una adecuada coordinación en la que se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Lo importante, es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo.

Por otra parte, es preciso señalar que en los contratos de prestación de servicios, por lo general el contratista desempeña sus actividades con sus propias herramientas, equipos o medios; sin embargo, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad necesarios para la ejecución de la labor encomendada.

⁴⁷ *Ibidem*, 1h01m20ss a 1h4mm40ss.

Desde esa perspectiva, cuando se someta a juicio el principio de la realidad sobre las formas con el fin de establecer la existencia del contrato de trabajo, le corresponde al juez, en cada caso, sin desconocer los principios tuitivos del derecho laboral, analizar las particularidades fácticas propias del litigio a fin de establecer o desechar, según el caso, los elementos configurativos de la subordinación⁴⁸.

*Subrayado en el original.

Respecto a otro aspecto crucial de la subordinación, el Demandante en su interrogatorio afirmó que el horario de 7 a 4 de la tarde fue impuesto por el INVIAS (quienes les hacían firmar planillas), que prestaban disponibilidades (por ejemplo, en caso de derrumbes) y que, en caso de permiso, tenía que solicitarlo a los ingenieros y al representante de la Cooperativa.

Respecto a lo primero, de que el horario de 7 a 4 lo impuso el INVIAS y que en caso de derrumbe cada asociado era llamado por sus ingenieros, el *A quo* le puso de presente el contenido del documento denominado "*Régimen de Trabajo Asociado Cooperativa de Trabajo Asociado La Candelaria*"⁴⁹, el cual en su artículo 27 estableció que la jornada era de 7 a 12 am y de 1 a 4 pm, y asimismo, señaló que "*El asociado que trabajare más de (8) horas diarias y supere las 48 horas semanales se le considerará ese tiempo como extra*", el cual "*será retribuido en dinero, tiempo o especie, conforme lo determine el régimen de compensaciones*", a lo que el interrogado lacónicamente manifestó que "*pues eran los que daban las órdenes los ingenieros daban las órdenes de que trabajáramos en esos horarios*".

Respecto del mismo punto, refirió el Representante legal de la CTA:

PREGUNTADO: Don EDGAR, dígame al Despacho si el señor HERNÁN VILLAMIZAR cumplía algún horario para el cumplimiento de las labores que realizaba como trabajador asociado de la COOPERATIVA LA CANDELARIA, en especial frente al desarrollo de los objetos de los contratos materia de esta demanda, es decir, para la conservación rutinaria y mantenimiento vial de la carretera Cuestaboba - Pamplona celebrado entre la COOPERATIVA e INVIAS
CONTESTÓ: Prácticamente no cumplíamos horarios, no los cumplíamos porque nosotros cumplíamos era la obra que se estaba realizando, la actividad que se estaba realizando, en sí horario nosotros no teníamos horario, decir que de tal hora a tal hora, no, nosotros nos poníamos de acuerdo si había que meterle duro le metíamos, cuando había que descansar pues descansábamos, porque como nosotros éramos socios todos compañeros de trabajo o sea nosotros no poníamos horario que exactamente a tal hora, a

⁴⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, sentencia SL 2650 de 2019.

⁴⁹ Folio 177 y ss, T I.

veces salíamos a las 7, a veces salíamos a las 8, a veces se iba uno temprano, a veces se iba más tarde, a veces se presentaban inconvenientes del vehículo, cualquier otra cosa que se presentara⁵⁰.

Aclarando más adelante que a pesar de que estaba fijado un horario, entre los socios definían la intensidad de la labor:

PREGUNTADO: Don EDGAR, contrario a lo manifestado por Usted de que ustedes no tienen horarios sino que se organizaban para el cumplimiento del objeto contractual dentro del régimen de trabajo asociado, en el artículo 28 dice, folio 172 *“el asociado está obligado a trabajar 8 horas diarias y estar disponible para atender emergencias cuando éstas se presenten o cuando las circunstancias lo ameriten horario mañana de 7 a 12, tarde de 1 a 4”* ¿qué nos puede decir frente a eso, entonces sí tenían establecido un horario o no? CONTESTÓ: Pero si dice eso que está ahí establecido, porque yo prácticamente no leí todo eso, entonces, si ese horario está, lo pusimos fue entre todos, entre los socios. PREGUNTADO: Pero ¿Usted tenía conocimiento de que ese horario está ahí en el régimen de trabajo asociado? CONTESTÓ: Pues, el horario así tal cual como Usted lo está diciendo sí está ahí lo aprobamos fue todos, o sea lo aprobamos fue todos, pero es en común acuerdo de toda la empresa, no que diga la empresa en sí en la que uno trabaja usted me cumple y me cumple y me cumple, de pronto lo que está ahí es como para dar cumplimiento, porque si no hay digamos, si nosotros no estipulamos un acuerdo entre todos, entonces nunca se llegaría a cumplir la labor que se va a hacer. PREGUNTADO: Don EDGAR, ¿alguien les vigilaba que Ustedes cumplieran ese horario o algún otro? CONTESTÓ: **No, porque la parte administrativa, digamos la parte, la manejábamos digamos nosotros manejábamos eso internamente nosotros de grupo, si algo había escrito pues la responsabilidad era entre nosotros, o sea que un acuerdo que habíamos llegado nosotros,** de, o sea, entre nosotros, entre grupo, entre todos, no que diga de pronto el representante legal bueno es que los socios tienen que trabajar de 5 a tal no, todo lo que está aprobado ahí no lo aprobó el representante legal ni lo aprobó, sino que lo aprobamos todos, el grupo. PREGUNTADO: ¿Ustedes por lo general a qué hora salían para el desarrollo de la obra y a qué hora regresaban? CONTESTÓ: Pues a veces salíamos a las 7, a veces salíamos a las 8, a veces regresábamos temprano, según la labor, la meta, porque eso de todas maneras los contratos que uno ejecuta de obra o sea entre trabajo asociado esas metas las mete es uno, o sea dice bueno hoy vamos a hacer tal cosa, hoy vamos a hacer tal cosa (*sic.*), para después si hay que sacar un día pues se saca un día, o sea, eso eran comunes acuerdos que decía uno bueno vamos a sacar esto, vamos a empeñarnos, nosotros laboralmente y comúnmente lo tenemos es vamos a meterla pa ver si nos ganamos un día o pa que no nos quede tan pesado para el otro día o sea uno miraba a ver, a veces se ponía uno a llover vamos a meterla hoy porque qué tal que mañana llueva, o había días que llovía, por ejemplo llovía hoy y decía mire está lloviendo entonces mañana vamos a empeñarnos más, eso prácticamente un trabajo de esos es como cuando usted tiene un trabajo particular de uno que trabaja en agricultura, dice voy a

⁵⁰ 2h53mm, *Ibidem*.

meterme la meta en que voy a hacer tal cosa, pero no es una obligación sino es que uno se mete una meta, o sea dice voy a hacer tal cosa y vamos a hacer tal cosa⁵¹.

Ahora bien, no es verosímil que el INVIAS hubiese impuesto un horario de trabajo con el propósito de controlar estrechamente la asistencia a la zona de labor (afirmación que el Representante Legal de la Cooperativa niega), si al mismo tiempo no estaba en posibilidad de hacerlo cumplir, pues, como lo reconoció el mismo Demandante, la supervisión sólo se hacía una o dos veces a la semana, por lo que la firma de planillas, si es que se dio (pues ninguna prueba la respalda), no tendría utilidad para ello.

Sobre la concesión de permisos, cuya función el Demandante asignó a los ingenieros del INVIAS, refirió el Representante Legal de la Cooperativa:

PREGUNTADO: Don EDGAR, dígame al Despacho ¿en el evento de que el señor HERNÁN VILLAMIZAR necesitara pedir un permiso o una licencia a quien se lo pidió o debía pedírselo? CONTESTÓ: En el momento que él pedía licencia o permiso, se reunía la administración o en el caso hablaba con el representante legal de la Cooperativa que era la primera instancia. PREGUNTADO: ¿Se reunía el Consejo de administración? CONTESTÓ: Sí, o con la primera instancia que era el representante legal. PREGUNTADO: O ¿la primera instancia se lo pedía a Usted? CONTESTÓ: Si señora. PREGUNTADO: Frente a ese tema de permisos el señor Hernán en su declaración interrogatorio dijo que él primero se tenía que pedir permiso al representante o a los ingenieros de INVIAS y si el daba el visto bueno le pedía a Usted como representante legal le concediera el permiso ¿que nos puede decir frente a eso? CONTESTÓ: Frente a eso que los permisos fueran para él o para mí, eso se manejaba internamente dentro de la Cooperativa de las normas de la Cooperativa⁵².

Este hecho, que los permisos se resolvían internamente, fue confirmado por el propio Demandante, cuando afirmó que fue el representante legal quien lo “retiró” de la compañía, planteamiento que éste negó, pues indicó que si bien aquél no se encontraba laborando, sigue siendo socio de la COOPERATIVA:

PREGUNTADO: ¿Ese retiro fue una decisión que tomó de manera autónoma el representante legal de la Cooperativa? CONTESTÓ: Sí, claro. PREGUNTADO: Don HERNÁN, conforme al régimen de trabajo asociado de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO DE LA CANDELARIA y los estatutos de esta misma COOPERATIVA de la cual Usted es asociado activo, y ha sido miembro del Consejo de administración desde el año 98 a la fecha, en esos documentos figura que los asociados son los propios dueños, trabajadores y

⁵¹ 3h, *Ibidem*.

⁵² 3h4mm58ss, *Ibidem*.

administradores de la Cooperativa entonces ¿cómo explica usted que el representante legal de la Cooperativa de trabajo asociado de La Candelaria lo despidió o lo retiró de la misma? CONTESTÓ: Me engañó que me fuera a operar y me retiró del sistema de salud y me sacó, no me volvió a dar más trabajo⁵³.

Nótese cómo en esta relevante coyuntura, aunque la incapacidad le hubiese implicado el retiro temporal del servicio, no mencionó el Demandante la solicitud de un permiso como tal, como tampoco se relacionó la supuestamente imprescindible intervención del INVIAS para obtenerlo.

Considerando la evidencia referida, es claro para el Despacho que la actividad del Demandante, quien no sólo es asociado de la Cooperativa desde el 16 de septiembre de 1990, (como él mismo lo reconoció), sino que además afirmó haber sido su presidente y secretario y formar parte del Consejo de Administración (los dos hechos últimos ratificados documentalmente), y a quien se demostró haber recibido capacitación cooperativa (experiencia y formación que desdicen del supuesto asalto de su buena fe), se desarrolló dentro de una relación típicamente mutual asociativa con la COOPERATIVA LA CANDELARIA.

Ahora bien, para la Corporación es claro que las revisiones y directrices impartidas por el INVIAS o sus delegados, única incidencia que se demostró haber efectuado, no desnaturalizaron el carácter administrativo del contrato que los vinculaba, pues a pesar de la independencia de la que goza el contratista (e incluso merced a ella), es indispensable una supervisión que ampare la correcta y oportuna ejecución de los recursos públicos involucrados en la obra, que en ocasiones alcanzaron más de 400 millones de pesos.

En esas condiciones, por haber desmentido el haz probatorio la existencia de la subordinación presumida, y por el contrario, haberse demostrado que la relación cooperativa no fue un ardid para escamotear la protección al trabajador, pues tanto la relación cooperativa del Demandante como asociado, como la de la CANDELARIA con el INVIAS se desarrollaron en sus verdaderos fueros, debe confirmarse la sentencia de primera instancia que así lo concluyó.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior de Pamplona, Sala Única, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

⁵³ 38mm25ss, *Ibidem*.

RESUELVE

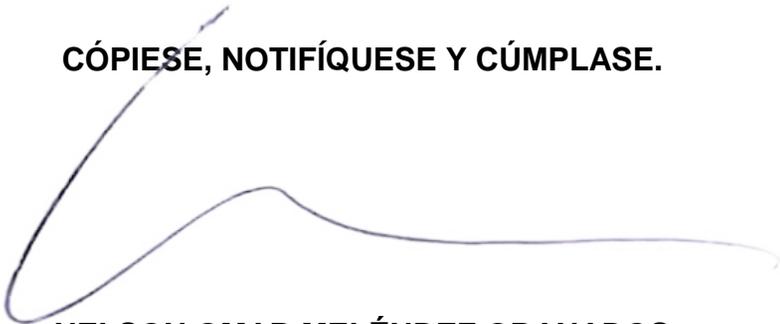
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida en audiencia el 18 de julio de 2019 por el Juzgado Segundo Civil Laboral del Circuito de Pamplona, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por HERNÁN VILLAMIZAR VILLAMIZAR en contra de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO “LA CANDELARIA” y el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS “INVIAS”.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS al Demandante en 1 (un) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, incluidas agencias en derecho.

TERCERO: DEVUÉLVASE la actuación al juzgado de origen.

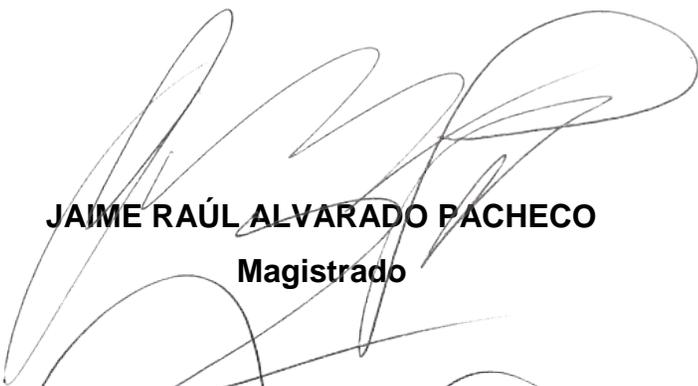
Esta decisión fue discutida y aprobada virtualmente por quienes en ella intervinieron.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Magistrado



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Magistrado



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

Magistrado

Firmado Por:

**NELSON OMAR MELENDEZ GRANADOS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 1 TRIBUNAL SUPERIOR PAMPLONA**

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:

5c79880319bb835cd7f49525d762a4dc224bdb9bd70697e8e23ec7367cc1a338

Documento generado en 25/02/2021 01:36:34 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**