

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL**

M.P. ÉDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ
Demandado: COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERINTCOOP,
COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P
Radicación: 41001310500220120081103
Asunto: RESUELVE APELACIÓN DE SENTENCIA

Neiva, primero (01) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Discutido y aprobado mediante Acta No. 067 del 01 de julio de 2021

1. ASUNTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado por la parte demandada respecto de la sentencia proferida el 19 de septiembre de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva (H).

2. ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA

Mediante escrito presentado a la jurisdicción el 27 de noviembre de 2012, el señor MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ convocó a juicio a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO –CTA- SERINTCOOP para que se declare que entre el actor y las demandadas existió un contrato de trabajo realidad desde el 13 de junio de 2005 hasta el 31 de julio de 2007; que la relación laboral feneció por despido sin justa causa y, en consecuencia, se condene a las convocadas a pagar las prestaciones sociales y demás emolumentos laborales causados a favor del trabajador durante la vigencia de la relación laboral, así como la indemnización por despido sin justa causa y la sanción moratoria de que trata el artículo 65 del CST.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones señaló que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. celebró con la CTA SERINTCOOP el contrato No. 71.1.0193-05, a fin de obtener el personal necesario para la operación de su red de acceso Sur 1 (Huila, Caquetá y Putumayo), mediante la ejecución de labores tales como mantenimiento de red de acceso, visitas de

inspección, aprovisionamiento de líneas telefónicas y servicios corporativos y mantenimiento e instalación de servicios XDSAL.

Que, en virtud de lo anterior, la CTA SERINTCOOP operó como intermediaria laboral, evitando que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. contratara directamente el personal requerido.

Que el 13 de junio de 2005 el señor MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ fue contratado bajo estas condiciones para desempeñarse como “AUX REPARADOR / INSTALADOR INALÁMBRICO” en Florencia, Pitalito, Mocoa y Neiva, bajo las órdenes y la subordinación de los ingenieros de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y con una remuneración de \$799.232. que eran cancelados a través de la CTA SERINTCOOP.

Que el 31 de julio de 2007 se dio por terminado el contrato de trabajo sin justa causa, debido a que se dio por finalizada la relación contractual entre las demandadas por falta de pago de prestaciones sociales al personal.

2.2. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERINTCOOP

Replicó la demanda aceptando parcialmente los hechos y oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la demanda. Manifestó ser cierta la relación contractual sostenida entre la cooperativa y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., precisando que sí le suministró personal pero que no actuó como intermediaria, sino que durante la ejecución del contrato comercial las condiciones cambiaron y CTA SERINTCOOP nunca gozó de autonomía técnica, administrativa y financiera.

Precisó que, efectivamente, existió una relación laboral entre el actor y la referida empresa de comunicaciones y que, en consecuencia, ninguna relación de esta naturaleza se verificó entre el señor ROJAS GUTIÉRREZ y la CTA SERINTCOOP.

Respecto del pago de los salarios precisó que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. lo efectuaba a través de una fiduciaria que se encargaba de distribuir los dineros en las cuentas de los asociados.

Conforme a lo anterior, solicitó la denegación de las pretensiones respecto de la cooperativa, por no haber actuado en condiciones de autonomía técnica, administrativa y financiera, siendo COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. la propietaria de las redes telefónicas, de los elementos de trabajo y quien ejercía la subordinación laboral y pagaba la remuneración al personal.

Como excepciones propuso las que denominó “INEXISTENCIA DEL DEMANDADO” y “COBRO DE LO NO DEBIDO”.

COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Contestó el libelo genitor del proceso admitiendo la relación comercial con la CTA SERINTCOOP y negando cualquier vínculo laboral entre el demandante y la sociedad. Adujo que la contratación no fue para el suministro de personal sino para la operación de la red de acceso en Sur 1, de modo que la cooperativa prestara el servicio en forma independiente, autónoma y autogestionaria. Aclaró que la relación contractual se verificó entre el señor ROJAS GUTIÉRREZ y la CTA SERINTCOOP, pero no bajo los lineamientos del contrato de trabajo sino en el marco del trabajo asociado que regula el Decreto 468 de 1990, resultando, -en su criterio-, improcedente cualquier pretensión encaminada a obtener el pago de emolumentos laborales. Como argumento adicional, señaló que, en el evento de haberse configurado derechos laborales a favor del actor, los mismos se extinguieron en virtud del fenómeno de la prescripción, habida consideración que el vínculo contractual del demandante y la cooperativa feneció el 31 de julio del año 2007, habiéndose instaurado la demanda más de cinco (5) años después.

Como excepciones formuló la de “PRESCRIPCIÓN”, tanto de manera previa como de fondo, e “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN Y COBRO DE LO NO DEBIDO”.

Formuló LLAMAMIENTO EN GARANTÍA a LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES.

LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES

Manifestó no constarle los hechos de la demanda, precisando que corresponde su prueba a quien los alega. Frente a las pretensiones, puso de presente su oposición, coadyuvando las excepciones formuladas por la parte demandada.

Como excepciones de mérito propuso las siguientes: “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN”, “LÍMITE DE AMPAROS Y COBERTURAS”, “CARGA DE LA PRUEBA DE LOS PERJUICIOS SUFRIDOS Y DE LA RESPONSABILIDAD DE LA INSTITUCIÓN ASEGURADA”, “CARGA DE LA PRUEBA DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS ART. 1077 DEL CÓDIGO DE COMERCIO”, “BUENA FE DE LA EQUIDAD SEGUROS O.C.”, “EVENTO NO CUBIERTO”, “INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL PRETENDIDA POR LA PARTE DEMANDANTE CON LAS ENTIDADES DEMANDADAS SERINTCOOP Y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES” y “GENÉRICA”.

3. SENTENCIA APELADA

En audiencia celebrada el 19 de septiembre de 2017, el juez de instancia resolvió declarar la existencia de un contrato de trabajo verbal entre el señor MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. desde el 13 de junio de 2005 hasta el 31 de julio de 2007. Como consecuencia de lo anterior, condenó a la demandada a pagar los emolumentos laborales vigentes a favor del trabajador, más los intereses moratorios liquidados a la tasa más alta de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia financiera. También ordenó a la opositora sufragar los aportes al Sistema de Seguridad Social dejados de cancelar, declaró no probadas las excepciones y declaró solidariamente responsable a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERINTCOOP.

Para fundamentar su decisión, delantadamente advirtió el juez de instancia que en providencia del 23 de noviembre de 2016 el tribunal revocó la decisión tomada por el juzgado al momento de resolver las excepciones previas, declarando parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de los derechos causados a favor del actor desde el 15 de diciembre de 2006 hacia atrás y dejando pendiente por establecer la viabilidad de los demás emolumentos laborales; agregando que, prosperó en su integridad la excepción denominada “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN” propuesta por la llamada en garantía frente a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Tras recordar las normas que regulan lo referente al contrato de trabajo y analizar las pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, determinó que sí existió la pretendida relación laboral entre el actor y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. Encontró el fallador acreditada la prestación personal del servicio del actor al servicio de la sociedad demanda a partir de las manifestaciones de la CTA SERINTCOOP al replicar el libelo genitor, donde aceptó la vinculación del actor, la función desarrollada a favor de

COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. dentro de los extremos temporales indicados en el escrito introductorio y bajo la subordinación y remuneración de dicha entidad. A partir de esta prueba, la cual valoró en calidad de testimonio, halló desvirtuada la confesión ficta o presunta que operó en contra del demandante respecto a las excepciones y hechos de la contestación susceptibles de confesión, la cual fue aplicada como consecuencia de su inasistencia injustificada al interrogatorio de parte.

Haciendo referencia a las cooperativas de trabajo asociado, adujo que estas no implican una relación laboral con sus asociados porque su capital se compone del trabajo de aquellos pero que, en el caso en estudio, pese a que el actor fue formalmente asociado a la CTA SERINTCOOP, en la realidad fue enviado a prestar sus servicios personales a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., entidad que le impartió órdenes y le pagó salarios a través de una fiduciaria, configurándose una relación laboral, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades.

Del mismo modo, citando la sentencia 25713 del 06 de diciembre de 2006 de la Sala de Casación Laboral, resaltó la prohibición legal que existe de emplear estas figuras para encubrir verdaderas relaciones laborales, precisando que la ley solo ha regulado la posibilidad de delegar la subordinación laboral en un tercero a través de la figura de las empresas de servicios temporales – EST- y las usuarias, actividad que no está prevista para las cooperativas de trabajo asociado - CTA- por tener funciones legales totalmente diferentes al envío de trabajadores en misión.

Con fundamento en lo anterior, concluyó que la CTA SERINTCOOP incurrió en la prohibición prevista en el artículo 17 del Decreto 4588 de 2006 al actuar como intermediaria laboral al enviar sus asociados a prestar sus servicios bajo la subordinación de un tercero, debiendo imponerse la consecuencia prevista en el artículo 16 ibídem, esto es, tener al señor MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ como trabajador de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Como consecuencia de lo expuesto, concedió el juez de instancia las pretensiones económicas encaminadas a obtener el reconocimiento y pago de los emolumentos laborales deprecados, aplicando la prescripción desde el 15 de diciembre de 2006 hacia atrás, conforme a lo dispuesto por el tribunal, y declarando la responsabilidad solidaria de la CTA SERINTCOOP, por haber actuado en calidad de intermediaria.

Respecto del despido sin justa causa, al evidenciar que el actor demostró el despido y la demandada no logró acreditar la justa causa, ordenó el pago de la correspondiente indemnización, a tono con lo previsto en el artículo 64 del CST.

Finalmente, al analizar la conducta asumida por las demandadas, concluyó que no hubo buena fe en tanto se trató de encubrir una verdadera relación laboral en detrimento de los derechos del trabajador, considerando pertinente imponer la condigna sanción en los términos del artículo 65 del CST en lo que hace relación a los intereses a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, a partir del mes veinticinco (25), por haberse presentado la demanda mucho después de transcurridos veinticuatro (24) meses de la terminación de la relación laboral.

4. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. manifestó su desacuerdo con la sentencia de instancia por considerar que el juzgado incurrió en contradicción al valorar las manifestaciones de la demanda CTA SERINTCOOP, pues, por un lado le restó credibilidad cuando negó haber actuado en calidad de intermediaria pero, por otra parte, le otorgó valor probatorio para acreditar la subordinación del trabajador respecto de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., a sabiendas que – aseveró- las pruebas acopiadas en el proceso no demuestran más que la existencia de un contrato comercial entre las demandadas para la prestación de un servicio y no para el suministro de personal.

Adujo que hubo en este asunto un “contubernio” entre la cooperativa demandada y el actor, ya que la CTA SERINTCOOP no se limitó a ejercer su defensa, sino que afianzó los hechos de la demanda y señaló a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. como la única beneficiaria de la actividad personal del actor y como la verdadera empleadora.

Precisó que no se allegaron testigos que apoyaran las pretensiones del demandante, ni se adosó prueba documental alguna que acredite que el pago de la remuneración lo efectuaba la sociedad demandada a través de una fiducia, ni que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P era quien impartía las órdenes, como erradamente lo concluyó el juzgado.

Finalmente, resaltó que es improcedente la condena por aportes a seguridad social comoquiera que en la demanda no se solicitaron tales pagos habida consideración que los mismos se sufragaron oportunamente por la CTA SERINTCOOP a favor del trabajador.

5. ALEGACIONES DE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto adiado el 24 de julio de 2020, se dispuso imprimirle a este asunto el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020; por tanto, se corrió traslado, primero, a la parte recurrente y luego a los no recurrentes, para presentar alegatos de conclusión. COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. hizo uso de tales derechos habiendo los no apelantes dejado vencer en silencio el término.

COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Reiteró su pedimento de que se revoque la sentencia de primera instancia ya que, en su criterio, no se recaudó prueba alguna durante el debate probatorio que demostrara la existencia de un contrato de trabajo entre el actor y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Precisó que se demostró en el curso de la primera instancia que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., suscribió un contrato comercial con la CTA SERINTCOOP que tuvo por objeto el desarrollo de las actividades concernientes a la operación de su red de acceso en Sur 1 (Huila, Caquetá y Putumayo), actuando esta última de manera independiente, con plena autonomía directiva, administrativa, con recursos propios y sin injerencia alguna de la sociedad demandada.

Adujo que el juez de primer grado hizo una valoración errónea de la prueba, ya que concluyó que la prestación del servicio realizada por el demandante se demostró con la contestación de la demanda que hizo la CTA SERINTCOOP cuando indicó que el demandante fue contratado por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., pasando por alto que nadie puede confesar en nombre de un tercero y que no se allegó prueba alguna que acreditara dicha afirmación.

A su parecer, se equivocó gravemente el juzgador de primera instancia al considerar que la contestación de la demanda realizada por la referida

cooperativa es prueba en contra de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., pues, una simple afirmación realizada en una contestación de demanda no tiene un valor probatorio para definir el sentido de una sentencia, toda vez que los hechos allí señalados deben estar debidamente probados y soportados dentro del expediente. Agregó que tales señalamientos carecen de todo sustento fáctico y probatorio ya que *“obedecen única y exclusivamente a una dudosa y cuestionable conducta procesal con el fin de inculpar injustificadamente a Colombia Telecomunicaciones”*.

Aludiendo a la contestación de la demanda efectuada por la cooperativa, afirmó que no puede equipararse a una prueba testimonial porque COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P no pudo controvertirla y que tampoco puede entenderse que tales afirmaciones constituyan prueba de confesión comoquiera que no contiene afirmaciones que afectan a la parte que las está haciendo sino a un tercero, por lo que no se cumple con los requisitos establecidos en el artículo 191 del C.G.P.

Aseveró que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P no fue la verdadera empleadora del demandante y que no hay testigos que den razón de la existencia de subordinación, ni se tiene ningún elemento de prueba que demuestre que el demandante recibió alguna orden por parte de dicha empresa de servicios públicos, mientras que sí existe evidencia de que COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. nunca contrató los servicios personales del señor ROJAS GUTIÉRREZ y que no le adeuda suma alguna por concepto de acreencias laborales, pues, el juzgado declaró la confesión ficta o presunta del demandante respecto a los hechos de la contestación susceptibles de confesión, debido a su inasistencia injustificada al interrogatorio de parte.

Ultimó su alegato indicando que todas las conclusiones a las que llegó el despacho no cuentan con ningún soporte probatorio ya que se basaron exclusivamente en lo señalado en el escrito de demanda y en la contestación que realizó la cooperativa, desconociendo con ello lo consagrado en los artículos 164 y 167 del C.G.P.

6. CONSIDERACIONES

6.1. PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo los argumentos esbozados en el recurso de apelación, corresponde a esta instancia determinar si incurrió el juez de instancia en error al otorgar valor suasorio a las manifestaciones realizadas por una de las demandadas en la contestación, que lo condujo a hacer una indebida aplicación de las normas que regulan el contrato de trabajo, el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades y los aportes al sistema de seguridad social integral.

6.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato de trabajo es aquel por medio del cual una persona natural se obliga para con otra persona natural o jurídica a prestar sus servicios personales, bajo continuada dependencia y subordinación a cambio de una remuneración. Seguidamente, el artículo 23 consagra los elementos que son de su naturaleza, es decir, aquellos presupuestos ontológicos necesarios para predicar la existencia de un contrato de trabajo, estos son: *“a) La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo; b) La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. (...); c) Un salario como retribución del servicio”*.

Nos indica además que una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen.

En los juicios laborales la carga de la prueba para demostrar la existencia del contrato de trabajo se distribuye atendiendo lo establecido en el artículo 24 del CST, modificado por el artículo 2° de la Ley 50 de 1990, que consagra: *“Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo”*, es decir, a la parte demandante le compete probar la prestación personal del servicio, para que se presuman cumplidos los restantes elementos del contrato de trabajo. En consecuencia, probada la prestación personal del

servicio, a la parte demandada le corresponde entrar a desvirtuar la presunción en torno a los dos elementos restantes¹.

Al respecto ha sostenido la jurisprudencia:

“... desde sus orígenes, ha explicado esta Sala de la Corte que, como cabal desarrollo del carácter tuitivo de las normas sobre trabajo humano, para darle seguridad a las relaciones laborales y garantizar la plena protección de los derechos laborales del trabajador, el citado artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo consagra una importante ventaja probatoria para quien alegue su condición de trabajador, consistente en que, con la simple demostración de la prestación del servicio a una persona natural o jurídica se presume, iuris tantum, el contrato de trabajo sin que sea necesario probar la subordinación o dependencia laboral.

De tal suerte que, en consecuencia, es carga del empleador o de quien se alegue esa calidad, desvirtuar dicha subordinación o dependencia”².

Así mismo y en desarrollo de la demostración de la actividad personal, la parte demandante debe demostrar los extremos temporales en los que se realizó dicha actividad, el monto del salario, la jornada de trabajo, y las demás circunstancias accidentales al contrato que se aleguen, todo sin perjuicio de las potestades extra y ultra petita otorgadas a juez del trabajo.

Dando cabal aplicación a los preceptos legales y jurisprudenciales en cita, lo primero es verificar si la demandante probó la prestación personal del servicio, a efecto de beneficiarse de la presunción contenida en el artículo 24 del CST. Revisado el plenario concluye la Sala, al unísono con el juez de instancia, que MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ satisfizo la carga probatoria que gravitaba sobre sus hombros, pues, además de acreditar la prestación personal del servicio a la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., quedó probada en el proceso la existencia de la subordinación y la remuneración, reuniéndose así los tres elementos de que trata el artículo 23 ibídem.

¹ “(...) ha explicado la jurisprudencia laboral que la presunción que consagra el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo se puede desvirtuar, por manera que, si las pruebas aportadas al proceso demuestran que la relación que hubo entre los contendientes no fue de índole laboral por no haber existido subordinación o por no estar regida por un contrato de trabajo, así habrá de declararse.

En desarrollo de ese criterio, se ha señalado que si en verdad con el análisis de las pruebas del proceso se demuestra que no hubo subordinación laboral y que la actividad laboral de quien alegó su calidad de trabajador se prestó de manera totalmente autónoma e independiente, esto es, libre de cualquier sujeción laboral respecto del beneficiario del servicio, carece de incidencia determinar a quién incumbía la carga probatoria, por ser sabido que averiguar a cuál de las partes le correspondía sólo interesa si el hecho no fue probado en el juicio, porque cuando los hechos relevantes del litigio se encuentran debidamente establecidos, es del todo indiferente que la prueba provenga del demandante o del demandado, o que haya sido producto de la actividad inquisitiva del juez o fruto de una presunción legal desvirtuable”. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Radicación No. 30437 del 01/07/2009. M.P. Gustavo José Gnecco Mendoza.

² Ibíd.

Ciertamente, al revisar la contestación de la demanda efectuada por la CTA SERINTCOOP, se observa que esta informó que el accionante prestó sus servicios personales en favor de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., dentro de los extremos temporales indicados en la demanda, acatando las órdenes impartidas por dicha sociedad y recibiendo una remuneración como contraprestación por sus servicios.

En efecto, al contestar afirmativamente el hecho CUARTO del libelo introductorio del proceso, la CTA SERINTCOOP dio por ciertos los extremos temporales, esto es, que la relación laboral se ejecutó entre el 13 de junio de 2005 y el 31 de julio de 2007; el cargo del trabajador y las ciudades donde desarrolló su actividad (Florencia, Pitalito, Mocoa y Neiva). Al replicar el hecho QUINTO dio fe de que el señor MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ trabajó bajo las órdenes y directrices impartidas por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P, a través de sus ingenieros, entre ellos, MILLER CORTÉS OCHOA y BENJAMÍN HERRERA TORRES. En lo referente al salario devengado por el monto \$799.232, asunto aludido en el hecho SÉPTIMO, manifestó ser parcialmente cierto, habida cuenta que la empresa de servicios públicos realizaba tales pagos a través de una fiduciaria la cual se encargaba de remitir los fondos a las cuentas de los “asociados”. Finalmente, al contestar el hecho OCTAVO referente al despido sin justa causa, señaló que es cierto que la relación laboral feneció como consecuencia de la liquidación del contrato No. 71.1.0193.05, clarificando que la cooperativa cumplió a cabalidad con las obligaciones contraídas en dicho acuerdo comercial, pese al cual le fueron impuestas multas excesivas por parte de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

Así las cosas, según lo señalado por la aludida cooperativa, fue COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. la verdadera empleadora del señor ROJAS GUTIÉRREZ, al ser la directa beneficiaria de sus labores, quien ejercía la subordinación, pagaba la remuneración y entregaba los elementos, herramientas y vestimenta de trabajo.

Contrario a lo referido por la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. en su recurso y en sus alegaciones, en ningún desatino incurrió el juez de instancia al otorgarle a estas manifestaciones el valor probatorio de un testimonio, pues, así lo ordena el artículo 192 del CGP, aplicable a los asuntos laborales en virtud de la remisión expresa del artículo 145 del CPT y SS, al señalar que “*La confesión que no provenga de todos los litisconsortes necesarios*

tendrá el valor de testimonio de tercero. Igual valor tendrá la que haga un litisconsorte facultativo, respecto de los demás”.

La Sala de Casación Civil se refirió a este asunto explicando lo siguiente:

Sobre la “confesión del litisconsorte” prescribe el artículo 196 id: “la confesión que no provenga de todos los litisconsortes necesarios, tendrá el valor de testimonio de tercero; igual valor tendrá la que haga un litisconsorte facultativo, respecto de los demás”.

Empero, en las especiales circunstancias en que acaecieron los hechos y considerando la doctrina sentada por la Sala en la Sentencia de Casación 385 de 19 de diciembre de 2005, Expediente 5497-01, no es posible tampoco deducir valor de declaración de tercero a la inasistencia de “litisconsorte” a absolver un interrogatorio de parte cuando tiene la calidad de “necesaria” respecto de las demás personas que integran uno de esta naturaleza, toda vez que no es personal ni mucho menos directa sino presumida o supuesta; en ningún caso corresponde a la percepción que haya tenido de los “hechos” sucedidos en su presencia o de los cuales tuviere conocimiento por información escuchada de otras personas, lo que implica necesariamente que se encuentre dicha versión precedida de los apremios del juramento y que emane de quien debe hacerlo mediante acto propio.

(...)

En estos casos la no comparecencia a absolver “interrogatorio de parte”, la no aducción de excusa o el fracaso de la nulidad interpuesta con la finalidad de que se dejara sin valor sus secuelas, aunque no puede estimarse como confesión ficta, como equivocadamente le adujo el tribunal, ni tampoco como testimonio, sí sirve para deducir indicios de tales hechos y circunstancias”³.

Siguiendo los lineamientos trazados por la Corte, se tiene entonces que la confesión de un litisconsorte tiene el valor de un testimonio de tercero, efecto que no se extiende a la confesión ficta o presunta -que no es este el caso-, toda vez que en tal evento la confesión no proviene del conocimiento o percepción que haya tenido la parte de los hechos materia de litigio sino de una ficción legal cuyo objetivo es sancionar la inasistencia injustificada de uno de los litigantes a absolver interrogatorio de parte.

En el caso bajo examen las manifestaciones de la CTA SERINTCOOP que perjudican a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. no tienen origen en una confesión ficta o presunta, sino que fueron realizadas en la contestación de la demanda a partir del conocimiento que tuvo de los hechos debatidos por haber sido partícipe de los mismos.

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia 2004-00138 de 17 de septiembre de 2010. M.P. Ruth Marina Díaz Rueda.

Ciertamente, al revisar la foliatura se advierte que a folios 210 a 228 y 372 a 390 se allegaron copias del contrato No. 71.1-0193.05 suscrito entre COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., en calidad de contratante, y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERINTCOOP, como contratista, cuyo objeto fue *“Contratar la operación de su red de acceso en Sur 1 (Huila, Caquetá y Putumayo), para lo cual se han establecido los siguientes grupos: 1. Mantenimiento de la red de acceso; 2. Visitas de inspección; 3. Aprovisionamiento tanto de líneas telefónicas como de servicios corporativos; y 4. Mantenimiento de instalación de servicios XDSL. Todo lo anterior, de conformidad con las condiciones jurídicas, técnicas, económicas, y financieras establecidas en este documento”*. En el acápite I. CONSIDERACIONES, literal C), del documento se indica que *“(…) el presente contrato es necesario para garantizar la continuidad en la prestación de los servicios y atender los requerimientos de los usuarios de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P.”*.

A folios 193 a 200 reposa el *“ACTA DE LIQUIDACIÓN FINAL PROVISIONAL – CONTRATO 71.1.0193-05”*, suscrita por las mismas partes, donde se dejó constancia de las obligaciones que quedaron cumplidas por parte de la CTA SERINTCOOP y las que quedaron pendientes, tales como *“pagos de prestaciones sociales y liquidaciones de personal que estuvo en la operación. Razón por la cual no existen los paz y salvos de seguridad social”* (fl. 198). Allí se establece como fecha de terminación del contrato comercial el 31 de julio de 2007, *“momento a partir del cual cesaron de correr los plazos contractuales, así como la ejecución de las obligaciones contractuales”* (fl. 199).

En el ANEXO No. 1, del contrato, la CTA SERINTCOOP relaciona el personal administrativo y el personal de mantenimiento de la zona Neiva con el cual se ejecutará el objeto contractual, verificándose a folio 202, que el demandante MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ integra la lista en el cargo de “oficial”.

A folios 229 a 234 se visualizan sendas facturas cambiarias de compraventa expedidas por la CTA SERINTCOOP a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., en diciembre de 2005 y diciembre de 2006, por concepto del contrato 71.1.0193 de 2005, donde se relacionan los valores a pagar por diversos conceptos tales como mano de obra, transporte, herramientas y equipos, entre otros.

A folios 235 a 308 reposan las actas de *“NOVEDADES DE PERSONAL”* Nos. 026, 030, 042, 046, 050, 054, 058 y 098 suscritas entre las demandadas,

mediante las cuales la contratante, COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., autorizaba a la contratista, CTA SERINTCOOP, el ingreso, permanencia, traslado, reingreso y retiro de personal, así como cambios de cargo para la ejecución del contrato, entre el 01 de diciembre de 2005 y el 31 de julio de 2007. Dichas actas contienen un ANEXO No. 1 donde se relaciona el personal que presta sus servicios, entre los trabajadores se encuentra el señor MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ en el cargo de maestro/capataz para el mantenimiento de la zona Neiva (fl. 239, 247,255,268,285, 297 y 307).

A folio 371 se visualiza constancia expedida por COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., donde se indica que el contrato No. 71.1.0193.05 suscrito entre esta y CTA SERINTCOOP inició el 26 de julio de 2005 y finalizó el 31 de julio de 2007.

Finalmente, a folios 396 y siguientes reposa la póliza de seguro AA006747, donde figura como tomador, asegurado y beneficiario COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., y como afianzado la COOPERTIVA DE TRABAJO ASOCIADO SERTINCOOP, vigente desde el 11 de abril de 2006 hasta el 31 de julio de 2007, para cobertura de prestaciones sociales y estabilidad laboral.

Al realizar un análisis conjunto y ponderado de la prueba antes referida no queda el más mínimo resquicio de duda de la relación contractual que se llevó a cabo entre las aquí demandadas y de que el actor, MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ, hizo parte del personal vinculado para la ejecución del contrato No. 71.1.0193.05, y es por tal motivo que las manifestaciones de la CTA SERINTCOOP ostentan un importante valor probatorio para efectos de dilucidar el litigio aquí planteado, pues, al ser un participante directo del contrato comercial en virtud del cual el actor prestó sus servicios personales, tuvo conocimiento directo de las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se desarrolló dicha actividad.

Al haber sido testigo presencial de los hechos, la CTA SERINTCOOP puede dar fe de que la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. fue la que subordinó al trabajador y, por tanto, quien fungió como su verdadera empleadora, afirmación que, valga aclarar, no se queda en una mera alegación, sino que encuentra respaldo en la prueba documental. Si se revisa el contenido de las actas adosadas a folios 235 a 308 queda claro que el manejo del personal no lo hacía la cooperativa en condiciones de autonomía técnica, administrativa y financiera, sino la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A.

E.S.P., pues, cualquier movimiento del personal tenía que ser consultado y autorizado por esta última. Era esta sociedad quien facultaba a la contratista CTA SERINTCOOP para el ingreso, permanencia, traslado, reingreso y retiro de personal, así como quien autorizaba cambios de cargo para la ejecución del contrato. De esta manera la afirmación de la cooperativa demandada al señalar que era la empresa contratante quien ejercía la subordinación sobre el trabajador, coincide con la realidad que demuestran las documentales.

No se comprende por qué razón si COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. contrató la prestación de un servicio consistente en la “operación de red de acceso en Sur 1”, como se plasmó en el contrato No. 71.1.0193.05, interfería directamente en el manejo del personal vinculado supuestamente por la CTA SERINTCOOP, pues, como es bien sabido en este tipo de acuerdos comerciales el contratista actúa bajo total libertad y autonomía, máxime en tratándose del manejo del recurso humano por cuanto lo que interesa es el cumplimiento del objeto contractual y no las calidades particulares de las personas que lo realizan. Si realmente la cooperativa hubiera actuado como contratista independiente, hubiera sido de su resorte el manejo de sus trabajadores (o asociados), excluyendo la posibilidad de intervenciones de la sociedad contratante. Pero es claro que ello no ocurrió, simplemente porque, como se dejó sentado en el fallo de primera instancia, las condiciones contractuales que se plasmaron documentalmente no fueron las mismas que se verificaron en la realidad de los hechos.

De cara al anterior análisis, ha de concluirse que no acompaña la razón al apoderado de la parte demandada en los desatinos que le enrostra al juez de instancia, pues, no es cierto -conforme se sustentó-, que las manifestaciones de la CTA SERINTCOOP al contestar el libelo genitor no tengan valor probatorio al interior de este asunto, ni que se requieran necesariamente otras declaraciones testimoniales que las refrenden. En criterio de la Sala, atendiendo los lineamientos trazados por el artículo 192 del C.G.P., las afirmaciones de la CTA SERINTCOOP constituyen prueba testimonial que al valorarla conjuntamente con las pruebas documentales referidas líneas atrás, es suficiente para establecer la veracidad de los hechos de la demanda y soportar un fallo condenatorio, pues. tanto el testimonio de la cooperativa demandada como los documentos allegados, evidencian que la actividad personal del trabajador se realizó para COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., y que fue esta entidad la que controló su actividad y la remuneró.

Siguiendo la misma línea argumentativa, debe precisarse que tampoco se visualiza en el análisis del juez una contradicción al valorar las declaraciones de la CTA SERINTCOOP, como lo precisó el recurrente. El hecho que se le haya atribuido mérito probatorio a sus manifestaciones en lo referente a que el verdadero empleador del demandante fue COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. y no se le haya dado la misma credibilidad cuando negó haber actuado como intermediaria laboral, no obedece a una equivocación del funcionario de primera instancia, sino a la debida aplicación de las normas que regulan la actividad probatoria del juez. Ciertamente, en cuanto a lo primero, el juez dio cabal aplicación al artículo 192 del CGP. y, en cuanto a lo segundo, actuó de conformidad con el artículo 191 ibídem, pues, las manifestaciones de la cooperativa encaminadas a negar su papel de intermediadora laboral no revisten el valor de una confesión por no serle adversas al confesante ni favorecer a la contraparte y tampoco el valor de testimonio de tercero, porque son hechos en los que participó la misma parte que los niega. De tal suerte que no le era permitido al juez ponderar de la misma forma y atribuirle a el mismo valor probatorio a manifestaciones que tenían efectos jurídicos diferentes.

Ahora bien, es cierto que como consecuencia de la inasistencia de la parte demandante a absolver interrogatorio de parte, el fallador aplicó la confesión ficta o presunta sobre los hechos referentes a la inexistencia del contrato de trabajo entre el actor y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P., según las previsiones del artículo 205 del CGP, pero también hay que recordar que toda confesión admite prueba en contrario (artículo 197 CGP), máxime en tratándose de la confesión ficta o presunta y, en este caso, la prueba testimonial (declaraciones de CTA SERINTCOOP) analizada de la mano con la documental, desdicen totalmente de la confesión ficta y apuntan directamente a la existencia de un contrato realidad entre MAURICIO ROJAS GUTÉRRIZ y COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.

De otra parte, debe anotarse que la labor desempeñada por el actor no era una actividad ocasional, transitoria o ajena a la actividad misional de la demandada, sino que hacía parte del giro ordinario de los negocios de COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. En efecto, las actividades contratadas con la CTA SERINTCOOP estaban relacionadas con el mantenimiento de la red de acceso, visitas de inspección; aprovisionamiento de líneas telefónicas y mantenimiento de instalaciones, todas la cuales eran necesarias *“para garantizar la continuidad en la prestación de los servicios y atender los requerimientos de*

los usuarios de Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P.”, según se dejó plasmado en el acápite I. CONSIDERACIONES, literal C) del contrato 71.1.0193.05.

En este orden de ideas, al estar acreditada la prestación personal del servicio por parte del actor a la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. dentro de los extremos temporales indicados en la demanda, esto es, del 13 de junio de 2005 al 31 de julio de 2007; que el demandante realizaba actividades propias del giro ordinario de los negocios de la demandada; que era esta entidad quien controlaba la labor desempeñada por el trabajador y quien remuneraba su actividad personal a través de terceros, la conclusión no puede ser otra que la existencia de un contrato realidad que, pese a haber sido encubierto bajo múltiples documentos y formalidades, emerge a la luz en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades consagrado en el artículo 53 constitucional.

El mismo análisis cabe respecto del hecho relacionado con el despido injusto, pues, como se dijo líneas atrás, en el hecho OCTAVO de la demanda el actor hizo referencia a la terminación unilateral del contrato de trabajo como consecuencia de la liquidación del contrato comercial No. 71.1.0193-05, lo cual fue replicado afirmativamente por la demandada CTA SERINTCOOP y, si se revisa el “ACTA DE LIQUIDACIÓN FINAL PROVISIONAL –CONTRATO 71.1.0193-05” (fl. 193-200) y la constancia visible a folio 371, se constata que la fecha de terminación del contrato comercial fue el 31 de julio de 2007 y a partir de ese momento cesó la ejecución de las obligaciones contractuales, lo que conllevó a la terminación del contrato de trabajo del demandante. Este hecho demuestra claramente que la relación laboral feneció por decisión de la demandada, pero no demuestra la existencia de una justa causa, a la luz del artículo 62 del CST, lo que permite concluir que acertó el juez de instancia al imponer la respectiva condena, a tono con lo previsto en el artículo 64 *ibídem*.

Corolario de lo anterior, para este tribunal en ninguna infracción incurrió el a quo respecto de los artículos 164 y 167 del CGP, como lo afirma el recurrente, pues, atendiendo a lo motivado, la decisión estuvo fundada en una correcta apreciación de la prueba legal y oportunamente allegada al proceso y es por esta razón que se confirmará la decisión recurrida en lo referente a la declaratoria del contrato de trabajo realidad y la terminación por despido sin justa causa.

Otro de los puntos de inconformidad que se puso de presente en el recurso de apelación fue lo referente a la condena impuesta por el juez de instancia por los aportes a seguridad social causados a favor del trabajador en vigencia de la relación laboral, precisando el recurrente que la parte actora no solicitó el pago de tales emolumentos en el libelo introductorio del proceso porque estos fueron oportunamente cancelados por la CTA SERINTCOOP.

De conformidad con el artículo 50 del CPT y SS, el juez puede ordenar el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones distintos a los pedidos, cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el juicio y estén debidamente probados. Al analizar la constitucionalidad de este precepto legal, la Corte Constitucional, indicó:

1. La potestad consagrada en la norma acusada, tiene un contenido extraordinario con respecto a las pretensiones formuladas, en cuanto diverso y adicional a lo pedido (extra petita) o en cuantía superior a lo solicitado (ultra petita), cuando la misma se deduzca de la normatividad vigente a favor del trabajador, y en cuanto no le haya sido reconocida con anterioridad.

Así pues, la referida facultad en sus distintas acepciones presenta, para los jueces laborales de primera instancia, la posibilidad de que "...desborden lo pedido en la demanda, a condición de que "los hechos que los originen hayan sido discutidos en el juicio y estén debidamente probados", toda vez que las facultades extra o ultra petita en el juicio laboral "... han sido reconocidas por la jurisprudencia como una atenuación de aquel rigor para las sentencias de los jueces del trabajo, explicable en todo caso por la naturaleza del derecho laboral y el interés social implícito en él."

De esta forma, respecto de los derechos laborales, las prerrogativas y beneficios mínimos con carácter irrenunciable, derivados de una relación de trabajo (C.S.T. art. 14), en virtud del carácter de orden público que representan de acuerdo con los principios constitucionales, significa que el juez que resuelve esa clase de conflictos, cuenta con cierta libertad para asegurar su reconocimiento, mediante el ejercicio de una atribución que le permite hacer efectiva la protección especial de la cual gozan los trabajadores, frente a sus propias pretensiones y a la realidad procesal.

2. El ejercicio de la mencionada potestad que tienen los jueces laborales de primera instancia no es absoluto, pues presenta como límites el cumplimiento de las siguientes condiciones: i.) que los hechos en que se sustenta se hayan debatido dentro del proceso con la plenitud de las formas legales y ii.) que los mismos estén debidamente probados; y, además, iii.) que el respectivo fallo sea revisado por el superior, en una segunda instancia, quien " puede de confirmar una decisión extra petita de la primera instancia, si ella es acertada, o revocarla en caso contrario, o modificarla reduciéndola si el yerro del inferior así lo impone[9], decisión que no puede ser aumentada ya que, de lo contrario, sería "superar el ejercicio de la facultad, llevarla más allá de donde la ejerció el a quo y esto no le está permitido al ad quem"[10], ni tampoco agravarla en vigencia del principio procesal de la no reformatio in

pejus, garantía constitucional que hace parte del derecho fundamental al debido proceso (C.P., arts. 29 y 31)⁴. (Subrayado fuera del texto original).

Al revisar la demanda, se advierte que en ninguno de los hechos se hizo referencia a la ausencia de pago de aportes a seguridad social y en las pretensiones tampoco se consignó súplica alguna tendiente a obtener la cancelación de dichos aportes. En las réplicas a la demanda y las excepciones, las llamadas a juicio ninguna defensa enfilaron hacia dicho tema y de las pruebas recaudadas nada se infiere sobre el pago o impago de tales emolumentos laborales. En síntesis, el asunto de los aportes a seguridad social no fue discutido por las partes, ni resultó probado el derecho a recibir los mismos, de tal suerte que, siguiendo las directrices del artículo 50 del CPT y SS, no era procedente imponer dicha condena.

Dicho lo anterior, se confirmará la sentencia apelada, salvo en lo referente al pago de aportes a seguridad social. Ningún pronunciamiento se hará respecto de la solidaridad (artículo 34 CST) ni de los montos de las condenas, ni de la indemnización moratoria, por no haber sido temas glosados en el recurso. Tampoco respecto de la prescripción por haber sido un punto que quedó dilucidado en los albores del proceso al resolver las excepciones previas.

6. COSTAS

Vistas las resultas del proceso y atendiendo lo establecido en el artículo 365 del CGP, aplicable a los asuntos laborales en virtud de la remisión expresa del artículo 145 del CPT y SS, se condenará en costas en esta instancia a la demandada COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. a favor del actor, ante la improsperidad de su alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

8. RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR los numerales PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, QUINTO, SEXTO y SÉPTIMO de la sentencia apelada.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-662 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara.

SEGUNDO. – REVOCAR el numeral CUARTO que condenó al pago de aportes a seguridad social a favor del demandante, conforme a lo motivado.

TERCERO.- CONDENAR en costas de segunda instancia a COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. a favor del actor, MAURICIO ROJAS GUTIÉRREZ.

NOTIFÍQUESE


EDGAR ROBLES RAMÍREZ



ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA



LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Firmado Por:

EDGAR ROBLES RAMIREZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA

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:

56a83440aa52482b917c8f2b85817e007f8064c7eb03c5324a3c38876625a2de

Documento generado en 01/07/2021 03:28:25 PM