

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL - FAMILIA - LABORAL**

Valledupar, quince (15) de febrero de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL
HIGUERÓN (COOTRAHIGUERÓN) Y OTRO
DECISIÓN: REVOCA

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

Vencido el término para alegar, el magistrado ponente en asocio de los demás magistrados que conforman la Sala Cuarta de Decisión, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, procede en forma escrita a emitir sentencia, resolviendo el grado jurisdiccional de consulta, contra la decisión proferida el 7 de noviembre de 2018, por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguaná, en el proceso ordinario laboral de la referencia.

I. ANTECEDENTES.

1. LAS PRETENSIONES:

Tomas Bertel Zabala llamó a juicio a la Cooperativa de Trabajadores Asociados El Higuierón (Cootrahiguierón), y solidariamente al Instituto Nacional de Vías – INVÍAS, para que se declare que: *i*) existió un contrato de trabajo del 21 de agosto de 2012 al 30 de agosto de 2016; *b*) que Invías es solidariamente responsable por ser beneficiaria de la obra, en consecuencia, se condene al pago de salarios correspondientes a los meses de junio, julio y agosto de 2016, cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

y vacaciones, la sanción de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, la indemnización contenida en el artículo 65 del CST, los aportes al SGSSI, lo ultra y extra petita y las costas.

2. LOS HECHOS:

Como soporte fáctico de sus pretensiones narró que, prestó sus servicios a la demandada del 21 de agosto de 2012 al 30 de agosto de 2016, que el vínculo feneció por la terminación de la obra o labor, que ocupó el cargo de operador de vías, que sus funciones consistían en la limpieza de cunetas de bermas, puentes, barandas, calzadas, señales, defensas metalizadas, reparación y reposición de láminas de señal, entre otros, que la relación se presentó en el marco de la constante dependencia y subordinación, que se les asignó como contraprestación el SMLMV, que nunca firmó como asociados de la cooperativa accionada, que no se le cancelaron los salarios correspondientes a junio, julio y agosto de 2016, que no se le pagaron prestaciones sociales, ni fue afiliado al SGSSI, que entre la demandada e Invías se suscribieron varios contratos de prestación de servicios, cuyo objeto era el mantenimiento rutinario de las vías, en los sectores 4313 San José – Y de Arjona – PR21 + 0000, PR73 + 0840; 7806 Tamalameque – El Burro 30 + 000 – PR45 + 0000.

3. LA ACTUACIÓN:

La demanda fue admitida mediante auto del 9 de febrero de 2018 por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguaná (f.º 81). La accionada cooperativa no contestó la demanda (f.º 249).

Enterada, Invías se opuso a lo pretendido, en cuanto a los hechos, negó que el demandante tuviese algún vínculo laboral con el Instituto, aceptó la suscripción de los contratos señalados en la demanda, e indicó que no le constaban los restantes.

Formuló las excepciones que denominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido.

Llamó en garantía a La Equidad Seguros Generales, quien se opuso a las pretensiones de la demanda, y manifestó que no le constaban los hechos

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

de la misma; en cuanto al llamamiento en garantía, aseguró que suscribió con Invías las pólizas AA049596 «[...] contratada para la vigencia 25/08/2016 12:00 horas hasta el 08/09/2019», AA045255 «[...] contratada para la vigencia 21/12/2015 12:00 horas hasta el 03/07/2019», AA049599 «[...] contratada para la vigencia 25/08/2016 12:00 horas hasta el 15/09/2016» y AA045256 «[...] contratada para la vigencia 25/08/2016 12:00 horas hasta el 15/09/2016».

Manifestó que las mencionadas pólizas se tomaron para la ejecución de los contratos n.º 1903 de 2014 y 786 de 2016 celebrados entre la cooperativa e Invías. «[...] amparó pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización laboral [...]».

Anunció que las coberturas y responsabilidad, se encontraban limitadas al pago de los valores asegurados y los plazos pactados en las pólizas.

Propuso las excepciones de fondo que llamó: prescripción, ausencia de responsabilidad de Invías, imposibilidad de condenar a Invías, imposibilidad de extender el carácter subjetivo de la mala fe en los responsables solidarios.

4. SENTENCIA CONSULTADA

Lo es la proferida el 7 de noviembre de 2018, por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguana, donde resolvió absolver a las demandadas y a la llamada en garantía de todas y cada una de las pretensiones. Declaró probadas las excepciones propuestas por las pasivas.

Señaló que el problema jurídico se contraería a determinar si entre el demandante y la demandada cooperativa existió un contrato de trabajo, de ser así, verificar la procedencia de las peticiones restantes.

Adujo que en el folio 14 del cuaderno procesal, reposaba la certificación laboral expedida por la cooperativa Cootrahiguerón, en la que constaba que el accionante laboró del 21 de agosto de 2012 al 41 de julio de 2014 y del 23 de diciembre de 2014 al 30 de agosto de 2016, todos con el SMLMV, en el cargo de operarios de vías.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

Aseguró que de este medio también se podía verificar que el accionante fue contratado para prestar sus servicios en *«[...] la carretera sector 4313 San José la Ye de Arjona [...] en cumplimiento de la ejecución de los contratos de obra 1035 del 10 de agosto de 2012, 1900 del 24 de diciembre de 2014 y el 786 del 20 de junio de 2016, suscritos entre la Cooperativa de Trabajadores Asociados y el Instituto Nacional de Vías – Invias, dirección territorial del Cesar».*

Manifestó que el objeto del contrato civil celebrado entre la demandada principal y la llamada en solidaridad consistía en que la primera se comprometía al *«[...] mantenimiento rutinario establecidos por el Instituto de acuerdo al pliego de condiciones del proceso de las carreteras, sector 4314 San José y de Arjona y 7806 Tamalameque El Burro».*

De folios 22 a 27, 32 a 37 y 39 a 48 observó los contratos de prestación de servicios celebrados entre la cooperativa y el Instituto, para la ejecución en los sectores 4313 San José – Y de Arjona – PR21 + 0000, PR73 + 0840; 7806 Tamalameque – El Burro 30 + 000 – PR45 + 0000.

Explicó que no existían pruebas contundentes que hablasen de las funciones específicas ejecutadas por los demandantes en favor de Invias.

Trajo a colación las sentencias CSJ SL, 17 feb. 2009, rad. 32502, CSJ SL, 6 dic. 2006, rad. 25713, de las que extrajo que la figura del cooperativismo era legal en Colombia, sin embargo, esta no podía usarse para desconocer la existencia de verdaderas relaciones de trabajo, de ser así, el beneficiario de la obra o labor terminaría respondiendo como verdadero empleador, esto en armonía con lo expuesto por el artículo 53 constitucional.

Precisó que en la relación jurídica que surgía entre el trabajador cooperado y la cooperativa de trabajo asociado no podía darse una subordinación de índole estrictamente laboral, por cuanto esa relación no se encontraba regida por un contrato de trabajo, según lo dispone el artículo 59 de la Ley 79 de 1988, de otra parte, la posibilidad de delegar la subordinación laboral en un tercero estaba prevista en la ley para otro tipo de relaciones jurídicas, como la surgida entre una empresa usuaria y una empresa de servicios temporales, *«[...] calidad que importa destacar, no puede*

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

asumir una cooperativa de trabajo asociado por ser sus funciones legales diferentes a la de envío de trabajadores en misión».

Luego dijo:

[...] el precedente jurisprudencial decantado, hace una diferencia entre las relaciones de trabajo y las que se enmarcan dentro del campo cooperativo, en nuestro caso concreto, no hay duda que la relación entre el demandante Tomas Bertel Zabala y la Cooperativa de Trabajadores Asociados El Higuerón – Cootrahiguerón no se dan dentro del campo del derecho del trabajo subordinado, si no entre un asociado y su cooperativo, lo que excluye la existencia del contrato de trabajo entre estas dos personas, y la absolución de las pretensiones de la demanda.

A renglón hizo uso del artículo 24 del CST, y advirtió que el accionante no demostró la prestación personal del servicio frente al Instituto Nacional de Vías – Invías, luego no podía existir una relación laboral entre estos. Agregó que las funciones desempeñadas por los demandantes no se encontraban en el manual de funciones del Instituto (Decreto 1785 del 2014 y la Resolución 01588 del 2015).

Manifestó que las certificaciones expedidas por la cooperativa de trabajo, no podían convertirse en pruebas de la prestación personal del servicio del señor Bertel a Invías.

Esbozó que:

[...] en gracia de discusión puede razonar que el demandante debió dirigir la litis y desplegar una actividad probatoria tendiente a demostrar la declaratoria del contrato de trabajo con el Instituto Nacional de Vías – Invías, y de manera solidaria con la Cooperativa de Trabajadores Asociados El Higuerón – Cootrahiguerón en calidad de intermediario laboral, y no de la manera como erróneamente lo solicitó en su demanda.

Concluyó que el demandante no cumplió con la carga de probar la prestación personal del servicio frente a la aquí demandada solidaria.

5. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Corrido el traslado de rigor, en los términos señalados en el numeral 1° del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, **La Equidad Seguros Generales** allegó alegatos de conclusión solicitando que se confirme la sentencia de primera instancia.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

Adujo la parte demandada, que una vez analizadas las pólizas que fundamentan el llamamiento en garantía, se debe tomar en consideración aquellas que cuentan con cobertura en el amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización laboral, explicó que, si se llegara a aprobar que el demandante presto sus servicios al instituto nacional de vías INVIAS, para la ejecución de los contratos ,se deberá atender únicamente a dicha cobertura ,que ampara al contratante o receptor de la oferta de los perjuicios que se le son ocasionados como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones laborales a las que esté obligado el contratista garantizado, esta debe limitarse al valor asegurado por dicha cobertura, dicha suma valor máximo al que estaría obligada la aseguradora a responder para todos los casos en reclamación , por lo que una vez agotado dicho valor, la equidad seguros generales O.C cumplió en los términos del contrato.

Arguyó, que, al verificarse la existencia del derecho, se atendería la cobertura por pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, sin lograr extenderse a obligaciones no cubiertas, pues estas no son objeto de reembolso por parte de la aseguradora, ya que no están dentro de los amparos pactados en el contrato de seguros.

La parte demandada trajo a colación la imposibilidad de declaratoria de existencia del contrato laboral, pues la actividad desarrollada por el contratista independiente no cubría una necesidad propia del beneficiario, ya que se requiere que la actividad desarrollada por la cooperativa de trabajo asociado el higerón COOTRAHIGUERON, fuera una función que normalmente es desarrollada por el beneficiario del contrato.

Dentro de este análisis la parte demandada explicó, que no puede declararse la mala fe respecto del empleador solidario, pues no hay lugar a afectar la póliza de seguros para el pago de indemnizaciones, prestaciones sociales y sanciones.

De igual forma, adujo que no aplica para el llamamiento en garantía Equidad Seguros Generales O.C, pues con respecto a la condena en costas, solo es para las partes vencidas dentro del proceso.

Finalmente, aclaró que las pólizas de cumplimiento estatal cuentan con varias garantías, esto es, la de cumplimiento del contrato, calidad del

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

servicio y del pago de salarios prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, cada una es independiente de la otra.

II. CONSIDERACIONES.

El consabido presupuesto procesal de demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, lo que obliga a adoptar una decisión de fondo.

Dado que el fallo no fue recurrido se estudiará el grado jurisdiccional de consulta en los términos del artículo 69 del CPTSS.

1. PROBLEMA JURÍDICO:

La Sala identifica que los problemas jurídicos en alzada consisten en determinar: *i)* si entre el demandante y la Cooperativa de Trabajadores Asociados El Higuerón (Cootrahiguerón) existió un contrato de trabajo, y no un contrato de asociación; *ii)* de salir avante lo anterior, verificar la procedencia de los beneficios laborales deprecados; *iii)* si Invías es solidariamente responsable en calidad de beneficiario de la obra.

2. TESIS DE LA SALA:

La Sala revocará la decisión consultada, toda vez, resulta claro que el problema jurídico propuesto desde el libelo genitor, se contrae a determinar si entre el demandante y la demandada principal existió un verdadero contrato de trabajo, y no un contrato de asociación, consecuentemente, si Invías es o no responsablemente solidaria como beneficiaria de la obra o labor. Todas las pruebas apuntan a la existencia de un vínculo laboral.

3. ASPECTOS FÁCTICOS AJENOS AL DEBATE PROBATORIO (HECHOS NO DISCUTIDOS): *i)* el cargo del actor y su asignación salarial (SMLMV); *ii)* la relación civil que sostuvo la demandada principal con la llamada en solidaridad, cuyo objeto era el «[...] *mantenimiento rutinario establecidos por el Instituto de acuerdo al pliego de condiciones del proceso*

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

de las carreteras, sector 4314 San José Y de Arjona y 7806 Tamalameque El Burro» (f.º 22 a 27, 32 a 37 y 39 a 48).

4. DESARROLLO DE LA TESIS:

En vigencia del artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, procede el grado de jurisdicción de consulta en dos casos: *i)* cuando las sentencias de primera instancia fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador o afiliado o beneficiario, si no fueren apeladas, como el caso que nos ocupa; *ii)* cuando las sentencias de primera instancia fueren adversas a la Nación, al departamento o al municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante.

El grado jurisdiccional de consulta: *i)* no es un recurso ordinario o extraordinario, sino un mecanismo de revisión oficioso que se activa sin intervención de las partes; *ii)* opera por ministerio de la ley para proteger los derechos mínimos, ciertos e indiscutibles de los trabajadores y la defensa de la justicia efectiva; *iii)* al ser un control integral para corregir los errores en que haya podido incurrir el fallador de primera instancia, no está sujeto al principio de *non reformatio in pejus*¹.

En suma, la *a quo* concluyó que existía una diferencia entre los contratos de trabajo y los de asociación, dado que los últimos no contenían el elemento subordinación propiamente dicho.

Precisó que como la demandada principal era una CAT, y no una empresa de servicios temporales que suministraba trabajadores en misión, la *litis* debió encaminarse a probar la existencia de la prestación personal del servicio frente a Invías, para que fuese este quien respondiera como verdadero empleador.

Se precisa que este litigio debió ser analizado a la luz del artículo 53 de la CP, y en aplicación al principio de la realidad sobre las formalidades, lo que se traduce en el problema jurídico principal.

¹ CSJ SL676-2021.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

Cabe destacar, que desde los albores del litigio la cuestión a dilucidar fue suficientemente clara; determinar si entre el señor Bertel Zabala y la Cooperativa de Trabajadores Asociados El Higuerón (Cootrahiguerón) existió un verdadero vínculo laboral (realidad), no un contrato de asociación (formas), lo anterior, para lograr el reconocimiento de aquellos beneficios laborales emanados de este tipo de relación, visto que, por su naturaleza, la demandada se sustrajo del pago.

Nótese como en el acápite de hechos de la demanda, se resalta que *el* accionante no suscribió contrato de asociación con la demandada, aun así, los emolumentos reclamados continúan insolutos, a saber (cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios y vacaciones). La demandada no contestó la demanda, pese a estar notificada.

Así las cosas. Veamos:

Se tiene que el artículo 3 del Decreto Reglamentario 4588 de 2006, definió las cooperativas o precooperativas de trabajo asociado como organizaciones sin ánimo de lucro pertenecientes al sector solidario de la economía, que asocian personas naturales las que simultáneamente son gestoras, contribuyen económicamente a la cooperativa y son aportantes directos de su capacidad de trabajo para el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general.

Luego, el artículo 6 del mismo texto legal reza:

Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, podrán contratar con terceros la producción de bienes, la ejecución de obras y la prestación de servicios, siempre que respondan a la ejecución de un proceso total en favor de otras cooperativas o de terceros en general, cuyo propósito final sea un resultado específico. Los procesos también podrán contratarse en forma parcial o por subprocesos, correspondientes a las diferentes etapas de la cadena productiva, siempre atados al resultado final.

Lo anterior muestra, que los convenios de trabajo asociado son legales en Colombia, y tienen su propia regulación, es decir, que salvo los casos en los que se intente emplear esta figura para transgredir los derechos del trabajador, la ley permite su uso.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

Ha sido reiterado, que quien pretenda la declaratoria de un contrato de trabajo, debe acreditar, por lo menos la prestación personal del servicio y los extremos temporales en los cuales afirma se desarrolló la labor, para dar aplicación a la presunción contenida en el artículo 24 del CST².

Bajo esa línea de pensamiento la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias como la SL16528–2016, dijo:

[...] al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado quien presta el servicio, que se traduce en un traslado de la carga probatoria. Ello tiene fundamento en el carácter tuitivo o protector de las normas del derecho al trabajo, que le otorgan a quien alega su condición de trabajador, una ventaja probatoria consistente en probar la simple prestación del servicio a una persona natural o jurídica, para que se presuma esa relación contractual laboral.

Así las cosas, le corresponde al aparente empleador destruir tal presunción, mediante la acreditación de que la actividad contratada se ejecutó o realizó en forma autónoma, totalmente independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral, lo que dependerá del análisis de las pruebas del proceso.

Así, será obligación del aparente empleador acreditar que la relación se presentó en condiciones diferentes a las laborales (Cootrahiguerón), en el caso de autos, el nexo fue producto de una relación asociativa de conformidad con los artículos 3 y 6 del Decreto Reglamentario 4588 de 2006.

Entonces, quedó demostrado que entre la cooperativa e Invías se suscribieron los contratos 1035 de 2012, 1900 de 2014 y 786 de 2016, para el mantenimiento rutinario de vías, tal como lo expresó la demandada solidaria mediante comunicación del 7 de abril de 2017 (f.º 19 a 21), lo que se corrobora con las documentales adjuntas de folios 22 a 27, 32 a 37 y 39 a 48.

De los enunciados medios también se verifica, que la ejecución de estos nexos, se llevó a cabo en el sector 4313 San José – Y de Arjona – PR21 + 0000, PR73 + 0840; 7806 Tamalameque – El Burro 30 + 000 – PR45 + 0000, sectores que coinciden con los alegados por el señor Bertel desde el

² CSJ SL728–2021.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

libelo introductorio, y que se ratifica con la prueba que obra en los folios 14, de la que también se puede leer que prestó sus servicios a la cooperativa en dos periodos: del 21 de agosto de 2012 al 31 de julio de 2014 y del 23 de diciembre de 2014 al 30 de agosto de 2016.

En el plurimentado folio 14, también se deja evidencia el actor fue vinculado para desempeñar el cargo de operadores de vías, para la ejecución de las relaciones civiles antes referidas.

De las pruebas aportadas al plenario y la conducta procesal de la accionada principal, se puede colegir de forma razonable: *a)* que está probada la prestación personal del servicio y la cooperativa no desvirtuó la presunción contenida en el artículo 24 del CST; *b)* que el señor Bertel se vinculó a la demandada mediante relaciones laborales, no asociativas; *c)* Inviás se benefició en forma directa de la mano de obra del trabajador.

Dicho lo anterior, y ante la ausencia de prueba que hable del pago de salarios (junio, julio y agosto 2016), cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios y vacaciones, se condenará a las siguientes sumas por estos conceptos, con base en el SMLMV:

Salarios correspondientes a junio, julio y agosto de 2016: \$2.068.365.

Del 21 de agosto de 2012 al 31 de julio de 2014:

Cesantías: \$1.196.066.

Intereses sobre las cesantías: \$143.528.

Prima de servicios: \$1.196.066

Vacaciones: \$598.033.

Del 23 de diciembre de 2014 al 30 de agosto de 2016:

Cesantías: \$ 1.162.489.

Intereses sobre las cesantías: \$139.499.

Prima de servicios: \$ 1.162.489

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

Vacaciones: \$581.244.

De cara a la indemnización moratoria por el no pago de prestaciones al fenecimiento del vínculo laboral, reza el artículo 65 del CST:

[...] Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

Resulta de bulto como quedó en evidencia que la demandada no pagó a la terminación del contrato las prestaciones a su trabajador, sin embargo, no debe entenderse que está indemnización opera en forma automática, pues así lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la CSJ SL4029-2018 cuando dijo: «[...] es necesario determinar si la conducta del empleador estuvo revestida de razones atendibles que justifiquen su proceder [...]».

Bajo este criterio jurisprudencial se observa, que no existen razones que justifiquen el proceder del empleador para obviar el pago de los beneficios laborales, es más, ni siquiera contestó la demanda.

Se condenará a la demandada al pago de un día de salario por cada día de retraso a partir del 17 de julio de 2016 (\$22.981 diarios), hasta que se verifique el pago de las prestaciones adeudadas. Último salario \$689.455 (SMLMV).

Respecto a la sanción contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, reza la norma en comentario:

El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente [...]

[...]

El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.

Al amparo de esta disposición legal, encuentra esta colegiatura que el primer nexo laboral con la demandada inició el 21 de agosto de 2012, es decir, al 31 de diciembre del mismo año se causó la fracción de cesantías,

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

lo que implica que al mantenerse vigente el vínculo laboral a esa data, el empleador tenía la obligación de consignar a un fondo la mencionada prorrata (14 de febrero de 2013), sin embargo, esto no ocurrió, por lo que se hace acreedor a la sanción que imponen las leyes del trabajo, así: la suma de \$9.297.900, por el retraso en la consignación de las cesantías correspondientes a 2012 y 2013.

Los contratos tienen como extremo final el 31 de julio de 2014, por lo que el empleador no estaba obligado a consignar el mencionado auxilio en un fondo para esta anualidad.

Luego inició una nueva relación laboral el 23 de diciembre de 2014, lo que indica, que al 31 de diciembre del mismo año causaron la fracción de cesantías, por lo que el empleador tenía la obligación de consignar el auxilio, a más tardar el 14 de febrero de 2015, pero no lo hizo, razón por la que se cuantifica la sanción, así: la suma de \$11.580.275, por el retraso en la consignación de las cesantías correspondientes a 2014 y 2015.

En esta oportunidad el contrato feneció el 30 de agosto de 2016, por lo que el empleador no estaba obligado a consignar el mencionado auxilio en un fondo para esta anualidad.

Se condenará al pago de los aportes al SGSS en pensiones, toda vez la actividad efectiva desarrollada en favor de un empleador por parte de un trabajador, causa o genera el deber de aportar al sistema pensional³, así, corresponde al demandado el aporte de los ciclos: 2012-08 a 2014-07 y 2014-12 a 2016-08, en cabeza del actor, quien escogerá el fondo al que se realizaran. Los correspondientes a los subsistemas de salud y riesgos, no proceden, pues cubren contingencias que se generan en vigencia del nexo laboral.

En cuanto a la responsabilidad solidaria del Instituto Nacional de Vías – Invías, está más que acreditado que esta entidad se benefició de la fuerza laboral de los trabajadores accionantes, ahora, también quedó acreditado que el señor Bertel fue contratado como operador vial, cuyas funciones eran el *«[...] mantenimiento rutinario establecidos por el Instituto de acuerdo al*

³ CSJ SL859-2021.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

pliego de condiciones del proceso de las carreteras, sector 4314 San José Y de Arjona y 7806 Tamalameque El Burro».

Ahora, Invías es un establecimiento público del orden nacional creado por el Decreto 2171 de 1992 (Acuerdo 5 de 2006 por el cual se actualizan los estatutos), norma que en su artículo 4 estableció como funciones, entre otras:

1. Ejecutar la política del Gobierno Nacional en relación con la infraestructura vial de su competencia, de conformidad con los lineamientos establecidos por el Ministro de Transporte.
2. Elaborar conjuntamente con el Ministerio de Transporte los planes, programas y proyectos tendientes a la construcción, reconstrucción, mejoramiento, rehabilitación, conservación, atención de emergencias y demás obras que requiera la infraestructura vial de su competencia.

[...]

Se recuerda, que en lo tocante a la responsabilidad solidaria la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la CSJ SL17473–2017, dejó sentado lo siguiente:

[...] la responsabilidad solidaria consagrada en el artículo 34 del C.S.T., frente al beneficiario o dueño de la obra, por las obligaciones indemnizatorias a cargo del empleador, opera con independencia de su causa originaria, aun cuando surjan como consecuencia de una conducta atribuible al contratante, por cuanto *“la solidaridad que emana de la ley, viene a ser parte del efecto de la responsabilidad, trayendo al responsable solidario como un garante de las obligaciones que emanan del empleador”*

En tal sentido debe concluirse que, al ser el Instituto Nacional de Vías – Invías beneficiario de los servicios prestados por el demandante, debe hacerse responsable de las prestaciones e indemnizaciones a que tenía derecho el trabajador, por la vía de la solidaridad laboral, pues se vio favorecido y sacó provecho del trabajo desarrollado por quien prestó sus servicios en una labor que no era extraña a lo que constituía el núcleo de sus funciones, a saber, mantenimiento y rehabilitación de vías y carreteras. En síntesis, Invías es solidariamente responsable.

Frente a la llamada en garantía La Equidad Compañía de Seguros Generales, se advierte la existencia de las pólizas AA049596 *«[...] contratada para la vigencia 25/08/2016 12:00 horas hasta el 08/09/2019»*, AA045255 *«[...] contratada para la vigencia 21/12/2015 12:00 horas hasta el 03/07/2019»*, AA049599 *«[...] contratada para la vigencia 25/08/2016 12:00*

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

*horas hasta el 15/09/2016» y AA045256 «[...] contratada para la vigencia 25/08/2016 12:00 horas hasta el 15/09/2016», y asumieron contingencias generadas por el incumplimiento en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, así las cosas, la aseguradora responderá solo por las condenas correspondientes al segundo vínculo laboral, toda vez, las pólizas estaban vigentes para esa época, no así para el primero. La responsabilidad recae sobre el pago de: salarios, cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios y vacaciones, sanción del artículo 99 *ibidem* (segundo contrato), e indemnización moratoria por el no pago de prestaciones sociales al finalizar el contrato.*

No prosperan las excepciones propuestas por las pasivas; frente a la de prescripción cabe anotar que, el primer nexo laboral terminó el 31 de julio de 2014 y el segundo el 30 de agosto de 2016, la reclamación se presentó el 28 de marzo de 2017 (f.º 17), con la que se interrumpió el fenómeno trienal contenido en los artículos 155 CPTSS y 488 CST.

Costas en ambas instancias a cargo de las demandas y la llamada en garantía en porcentaje equivalente a 33.33%, se liquidarán conforme a lo establecido en el artículo 366 del CGP. Tásense.

Agencias en derecho un SMLMV.

En consonancia con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar -Sala Civil, Familia, Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Laboral de Oralidad del Circuito de Chiriguaná, el siete (7) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), dentro del proceso ordinario laboral promovido por **TOMAS BERTEL ZABALA** contra **COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERÓN (COOTRAHIGUERÓN)**, y solidariamente al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS**, al que fue llamado en garantía **LA EQUIDAD COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES**.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

SEGUNDO: DECLARAR que entre **TOMAS BERTEL ZABALA** y la **COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERÓN (COOTRAHIGUERÓN)** existieron dos contratos de trabajo, cuyos extremos van del 21 de agosto de 2012 al 31 de julio de 2014 y del 23 de diciembre de 2014 al 30 de agosto de 2016, como se indicó.

TERCERO: CONDENAR a la **COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERÓN (COOTRAHIGUERÓN)**, al pago de las siguientes sumas, tal como se indicó en la parte motiva:

Salarios correspondientes a junio, julio y agosto de 2016: \$2.068.365.

Del 21 de agosto de 2012 al 31 de julio de 2014:

Cesantías: \$1.196.066.

Intereses sobre las cesantías: \$143.528.

Prima de servicios: \$1.196.066

Vacaciones: \$598.033.

Del 23 de diciembre de 2014 al 30 de agosto de 2016:

Cesantías: \$ 1.162.489.

Intereses sobre las cesantías: \$139.499.

Prima de servicios: \$ 1.162.489

Vacaciones: \$581.244.

CUARTO: CONDENAR a la **COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERÓN (COOTRAHIGUERÓN)**, al pago de la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, la sanción contenida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y los aportes al SGSS en pensiones, en las condiciones expuestas en la parte motiva de este proveído.

QUINTO: DECLARAR al **INTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS**, solidariamente responsable, como se precisó.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20178-31-05-001-2018-00018-01
DEMANDANTE: TOMAS BERTEL ZABALA
DEMANDADO: COOPERATIVA DE TRABAJADORES ASOCIADOS EL HIGUERON
(COOTRAHIGUERON) Y OTRO

SEXTO: CONDENAR a la llamada en garantía **LA EQUIDAD COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES**, a responder por las condenas aquí impuestas, como se expuso.

SEPTIMO: No prosperan las excepciones propuestas por las pasivas.

OCTAVO: Costas como se indicó en la motiva.

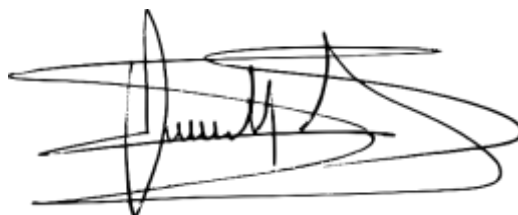
NOVENO: Una vez en firme el presente proveído, devuélvase la actuación a la oficina de origen para lo pertinente.

Esta decisión se adoptó en sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Superior de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la Pandemia denominada COVID-19.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado



ALVARO LÓPEZ VALERA
Magistrado