



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA  
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL  
RIOHACHA- LA GUAJIRA**

Riohacha, quince (15) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

**Magistrado Ponente:** Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ

<b>ACCIÓN:</b>	PROCESO ORDINARIO LABORAL ACUMULADO – I 1149 DE 2011
<b>PROVIDENCIA</b>	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
<b>DEMANDANTES:</b>	CARLOS ALBERTO RANGEL GARCÍA, CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO y LUIS MANUEL SUÁREZ PLATA
<b>DEMANDADOS:</b>	INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS- COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VÍAS DE GUAJIRA LTDA –COOTRAVÍAS LTDA-
<b>JUZGADO ORIGEN:</b>	JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE SAN JUAN DEL CESAR, LA GUAJIRA
<b>TEMA:</b>	CONTRATO REALIDAD Y SOLIDARIDAD
<b>RADICACIÓN:</b>	44-650-31-05-001-2017-00267-01

Discutido y aprobado en Sala Según **Acta No. 030** del quince (15) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, HENRY DE JÉSUS CALDERÓN RAUDALES y CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ quien preside en calidad de ponente, profiere sentencia escrita conforme a la Ley 2213 de 2022 artículo 13 numeral 1º, con fundamento en el art. 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el art. 624 del C.G.P., toda vez que los recursos interpuestos deben ser tramitados conforme a las leyes vigentes al momento de su interposición.

Se observa que se surtió el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, con el fin de resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta y el recurso de apelación de la sentencia dictada el quince (15) de julio de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, en el proceso de la referencia.

Por disposición de los artículos 279 y 280 del C.G.P., esta sentencia será motivada de manera breve.

## 1. ANTECEDENTES

Tal como fue señalado por el Juez primigenio, al desatar la Litis, se tiene que; *“en el presente proceso el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (SIC) -INVÍAS (SIC) , en su calidad de demandado principal, fue convocado a juicios separados por los señores CARLOS ALBERTO RANGEL GARCÍA (SIC) , CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO, LUIS MANUEL SUÁREZ(SIC) PLATA, para que se declare que fueron sus trabajadores y, por ello, resultara condenado a pagar las cesantías, intereses de cesantías, las primas de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, los aportes de seguridad social integral en pensión por el tiempo laborado.*

*Así mismo, se declare que tienen derecho a la indemnización moratoria ordinaria y/o subsistencia ficcionada del contrato de trabajo por el no pago de prestaciones sociales, conforme a lo establecido en el art. 1º del decreto 797 de 1949 que modificó el art. 52 del decreto 2127 de 1945, y por último, que se declare que LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VÍAS (SIC) DE LA GUAJIRA LTDA – COOTRAVÍAS (SIC) LTDA es solidariamente responsable, junto con EL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (SIC) – INVÍAS (SIC) del pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales solicitadas en las pretensiones de estas demandas, conforme a los hechos expuestos en el libelo y el artículo 34 del C.S. del Trabajo, finalmente solicitan que se falle extra y ultra petita y se condene en costas a las contrapartes.*

*Aseguran los señores CARLOS ALBERTO RANGEL GARCÍA (SIC) , CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO y LUIS MANUEL SUÁREZ (SIC) PLATA, que el 23 de febrero de 2015, celebraron, cada uno por separado, sendos convenios de asociación con la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VÍAS(SIC) DE LA GUAJIRA LTDA –COOTRAVÍAS(SIC) LTDA y en calidad de trabajadores asociados fueron remitidos al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (SIC) -INVÍAS (SIC), para desarrollar labores en oficios varios, actividades que fueron desplegadas en cumplimiento a la ejecución del contrato 349 de 2015, celebrado por el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (SIC) -INVÍAS (SIC), con la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VÍAS (SIC) DE LA GUAJIRA LTDA – COOTRAVÍAS LTDA, cuyo objeto era el mantenimiento rutinario de la carretera Buenavista-Maicao (Hatonuevo) – (Paradero) acceso a Albania sector 3 de la Dirección Territorial de La Guajira.*

*Resaltan los actores que ni la Cooperativa COOTRAVÍAS (SIC) ni el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS (SIC)-INVÍAS (SIC) les cancelaron las prestaciones sociales a que tenían derecho luego de terminados los contratos laborales”.*

## 2. ACTUACIÓN PROCESAL:

La demanda presentada por CARLOS ALBERTO RANGEL GARCÍA contra el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS - radicada bajo el serial 44-650-31-05-

001-2017-00267-00, fue admitida con auto del cinco (05) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

Seguidamente, las demandas elevadas por CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO y LUIS MANUEL SUÁREZ PLATA contra las mismas partes, radicadas bajo los seriales No. 44-650-31-05-001-2017-00272-00 y 44-650-31-05-001-2017-00273-00, fueron admitidas con autos del veintinueve (29) de enero de dos mil dieciocho (2018).

Surtido el trámite inicial, a través de auto de fecha diecisiete (17) de enero de dos mil diecinueve (2019), el Juzgado de Origen, resolvió acumular los tres procesos al más antiguo, esto es, al que cursaba bajo el radicado 44-650-31-05-001-2017-00267-00, en aplicación de los artículos 148 a 150 del C.G.P, acudiendo por remisión analógica del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., por lo cual se tramitaron conjuntamente los procesos hasta la decisión definitiva.

### **3. CONTESTACIONES DE LA DEMANDA:**

El INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS- por intermedio de apoderado, se pronunció frente a todos los hechos planteados en demanda y se opuso a las pretensiones invocadas. Formuló las excepciones que denominó: inexistencia de la obligación y falta de legitimación en la causa por pasiva.

Por su parte, la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VÍAS DE LA GUAJIRA LTDA –COOTRAVÍAS LTDA-, una vez vencido el término de traslado, no presentó escrito de contestación de las demandas.

### **4. SENTENCIA APELADA**

El juez de conocimiento, profirió sentencia a través de la cual declaró la existencia de contrato de trabajo entre los demandantes y el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, así como que condenó al pago de prestaciones sociales, vacaciones, indemnización moratoria conforme al Decreto 797 de 1949 y el pago de la reserva actuarial que determine la administradora de fondos de pensiones a la que se encuentren afiliados los demandantes; así mismo, declaró que COOTRAVÍAS es solidariamente responsable de las condenas impuestas; finalmente declaró no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada INVÍAS, y fijó agencias en derecho a favor de los demandantes.

Para arribar a tal conclusión, encontró cumplidos los presupuestos procesales, y agotada la reclamación administrativa, así como que analizó las pretensiones incoadas en el siguiente orden:

En lo que atañe al contrato de trabajo, previa referencia normativa y de jurisprudencia, refirió el A-quo que: *“A la luz de lo expuesto, los testigos escuchados en audiencia, quienes resultaron ser compañeros de trabajo de los aquí demandantes, en forma coherente y coincidente narraron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se celebraron las relaciones, no obstante que el testigo ELVIN LUIS DIAZ (sic) negó toda vinculación de INVÍAS (sic) con los actores, ello no desdibuja la relación laboral, pues admite que su nexos fue con la cooperativa, tal y como lo alegaron los otros testigos; tales aspectos guardan congruencia con lo aducido en las demandas y se refuerza con las certificaciones expedidas por el representante de la COOPERATIVA COTRAVIAS (sic) sobre las labores desplegadas por cada uno.*

*Además, el demandado COTRAVIAS (sic) no contestó las demandas, habiendo sido notificado, y no puede dejar de lado el despacho que, tanto en la primera audiencia como en esta diligencia, se declaró una consecuencia procesal por su inasistencia a la conciliación y a absolver el interrogatorio de parte, cual es presumir como ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda; quiere ello decir que la prestación del servicio, los extremos de la relación, el salario y la subordinación (hechos 8,9,10, 11,12 y 13) se presumen ciertos y no fueron desvirtuados en este trámite y, por el contrario, encuentran eco en las testimoniales y documentales allegadas con la demanda.*

*Así las cosas, concluye el despacho que los actores prestaron un servicio al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS (sic), en virtud de un contrato celebrado por éste con la COOPERATIVA COTRAVIAS (sic), Por ello, los demandantes deben ser considerados trabajadores dependientes del Instituto Nacional de Vías, pues fue quien se benefició con su trabajo.”*

Como consecuencia de lo anterior, al ser INVÍAS, un establecimiento público del orden nacional, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, les otorgó el Juez de primer grado la calidad de trabajadores oficiales, mediante contratos de trabajo que iniciaron el 23 de febrero de 2015 y finalizaron el 30 de Junio de 2015, desempeñando el cargo de oficios varios y devengando un salario de \$1.000.000; por lo cual condenó al pago de prestaciones sociales, vacaciones e indemnización moratoria conforme al Decreto 797 de 1949, así como al pago de la reserva actuarial que determine la administradora de fondos de pensiones, correspondiente a los meses laborados y no cotizados en su oportunidad durante la relación laboral.

En lo que atañe a la solidaridad entre INVÍAS y COOTRAVÍAS LTDA, señaló que es inobjetable, por cuanto deviene de la circunstancia que la Cooperativa COOTRAVÍAS LTDA incurrió en la prohibición legal de actuar como empresa de intermediación laboral para con EL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS -INVÍAS, lo que la obliga a responder solidariamente por la integridad de las obligaciones de ésta, de conformidad al artículo 17 del Decreto 4588 de 2006.

Finalmente declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada INVÍAS

## **5. RECURSOS DE APELACIÓN.**

Inconforme con la concesión del grado jurisdiccional de consulta, el apoderado judicial de la parte demandante, formuló recurso de apelación, en lo que a ello se refiere. Por otra parte, intentando la revocatoria de la sentencia de primera instancia, el extremo demandado INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS- interpuso recurso de apelación en contra de la decisión adoptada, así:

### **5.1 PARTE DEMANDANTE:**

*Señaló que, “el juez se extralimitó al momento de conceder el recurso extraordinario de consulta o el grado jurisdiccional de consulta a favor de INVÍAS, ya que INVÍAS no está cobijado bajo los beneficios de este grado jurisdiccional de consulta, por no ser un establecimiento público que represente la nación, no ser una entidad territorial, entonces como la ley procesal laboral es taxativa, enumera, clasifica de manera específica los entes que están cobijados bajo este grado jurisdiccional de consulta, el suscrito es de la posición de que este fallo no está sometido bajo ese privilegio judicial, entonces tiene que someterse ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, única y exclusivamente a los puntos que sean objeto de apelación por parte del apoderado de INVÍAS, y no estudiar el grado jurisdiccional de consulta sometiendo el estudio de la segunda instancia a cualquier aspecto de la sentencia que no haya sido objeto de apelación, porque vuelvo y repito, bajo mi modo de interpretar las normas jurídicas, adjetivas, consagradas en el código procesal laboral, INVÍAS no tiene por qué ser beneficiario del grado jurisdiccional de consulta, dentro de estos términos manifestándole al despacho que estoy conforme con el 99% de la sentencia solamente estoy inconforme con el 1% que representa el grado jurisdiccional de consulta que acaba de conceder de manera extraordinaria el señor juez en esta sentencia”.*

### **5.2 PARTE DEMANDADA INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-**

En cuanto a la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo con los demandantes, argumentó que “(...) se suministraron a su señoría todos los elementos suficientes para generar en usted plena certeza de que los argumentos de la demanda carecen de toda validez, esto porque no se lograron demostrar los elementos de la relación laboral frente al Instituto Nacional de Vías, teniendo en cuenta que ninguna prueba demostró la prestación personal del servicio hacia INVÍAS, lo que realizaban los demandantes eran tareas asignadas por el representante legal de la cooperativa, con la finalidad de cumplir con el objeto contractual que tenía la cooperativa con el instituto”, lo anterior señalando que no

se demostró que INVÍAS le pagara una suma de dinero a los demandantes por las tareas desplegadas por ellos, por el contrario, que se cancelada a la cooperativa la cuenta de cobro que presentaba por la ejecución de las actividades adscritas en el contrato suscrito entre INVÍAS y la cooperativa de la cual hacen parte los demandantes, ni tampoco la existencia de subordinación, máxime cuando los testimonios recibidos faltan a la verdad, al no existir un documento dentro del expediente que demuestre lo manifestado en la demanda.

En cuanto a la solidaridad, manifestó que no se puede hablar de ella, “(...) *en una situación donde el demandado principal nunca fue realmente, todos los argumentos, pruebas y testigos traídos al proceso tenían un fin único, que era demostrar sin éxito una relación laboral entre INVÍAS y los demandantes directamente. Se supone que debían demostrar la relación laboral frente a la cooperativa de trabajo asociado de la cual hacen parte los demandantes, y el INVÍAS debía entrar a responder solidariamente por el cumplimiento de la supuesta relación laboral contraída entre sus contratistas y empleados (...)*”.

En esta misma línea, señaló que; “*si se observa el material probatorio aportado por la parte demandante advertimos que, dentro del expediente no obra ninguna prueba que demuestre o que dé certeza al juez de la configuración de los elementos que conforman una relación laboral, específicamente el que trata de la subordinación o dependencia, simplemente se trató de probar este elemento con testimonios que a todas luces resultaron ineficaces, en razón a que los mismos fueron sostenidos en afirmaciones o aseveraciones infundadas, creemos que fueron producto de la ignorancia de los testigos frente al manejo administrativo de la cooperativa.*”

Frente a la indemnización moratoria, solicitó que se dé aplicación a lo manifestado reiteradamente por el Consejo de Estado, sección segunda subsección B, Consejera Ponente, Sandra Liceth Ibarra Vélez de fecha 06 de octubre de 2016, radicado 2012-00041 radicado interno 3308-13, la cual ha definido que la pretensión de reconocimiento y pago de la moratorio solo es viable en tanto las cesantías, o prestaciones sociales hayan sido reconocidas y no cuando está en litigio la declaración del derecho a perseguirlas, en segunda medida, indicó que la sanción moratoria no debió haberse condenado como se hizo, por cuanto según el criterio reiterado de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, la sanción moratoria por el pago deficitario o impago de los salarios y prestaciones está sometida a dos reglas. 1. Cuando el trabajador interpone la demanda laboral dentro de los 24 meses siguientes a la fecha de terminación del contrato de trabajo, el empleador debe reconocer una sanción equivalente a 1 día de salario por cada de retardo, hasta por 24 meses, vencido los cuales se causan intereses moratorios, o sea la tasa máxima de crédito de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, hasta la fecha que se verifique el pago. 2. Si por el contrario la demanda se promueve después de 24 meses de haber finalizado el contrato de trabajo, el empleador solo puede ser condenado al pago de intereses

moratorios o sea la tasa máxima de crédito de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, causados a partir de la recisión del vínculo, por lo cual para el presente caso, al haberse radicado las demandas después de haber transcurrido 24 meses desde el momento en que finalizó el contrato de obra firmado entre la cooperativa y el INVÍAS, debió darse aplicación a este criterio.

Conforme a los argumentos expuestos, solicitó la revocatoria de la decisión proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, esto es, negando las pretensiones del demandante y en consecuencia dictando un fallo favorable al Instituto Nacional de Vías – INVÍAS.

## 6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

- **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-:**

*Expresó que “es importante dejar claro que el Instituto Nacional de Vías tuvo una relación contractual con la Cooperativa de trabajo asociado COOTRAVÍAS y/o COOTRAVILLASAN mediante la suscripción del contrato 938 DE 2012 y/o 349 de 2015, no de manera individual con cada uno de sus socios como pretende hacer parecer la parte activa de esta demanda, aseveración que se evidencia entre otros aspectos con las planillas de pago de seguridad social aportadas como pruebas por parte del demandante, situación que demuestra una evidente discrepancia entre lo pretendido por la parte demandante y lo realmente probado”.*

*Frente a la sanción moratoria solicitada por los demandantes manifestó, “que a la sanción moratoria solicitada por los demandantes quiero expresar en primer lugar, que esta pretensión no puede ser declarada en tanto que INVÍAS ha actuado de buena fe en razón a que ha tenido la plena convicción de que se actuó con ocasión de un contrato de obra suscrito con la cooperativa de la cual hacen parte los demandantes, por tal motivo resulta inconcebible que nos encontremos ante esta demanda y mucho menos ante esta pretensión si se tiene en cuenta que INVÍAS desde hace más de 20 años hace este tipo de contratación en todo el país y nunca había enfrentado este tipo de demandas, lo que quiere decir que la buena fe es palpable; en segundo lugar, quiero destacar, que en caso de que usted erróneamente acceda a dicha pretensión, esta no podrá declararse sino hasta por el término de 24 meses”*

Finalmente, solicitó respetuosamente al Honorable magistrado, que se revoque el fallo de primera instancia, que en consecuencia se dicte una Decisión favorable a la entidad que represento judicialmente, negando las pretensiones propuestas por la parte demandante, desvinculando al Instituto Nacional de Vías del presente proceso ordinario laboral.

- **PARTE DEMANDANTE**

Solicitó a esta Honorable Corporación se sirva confirmar la sentencia de primera instancia acudiendo a los precedentes judiciales que sobre temas de similares características ha emitido sentencia el Tribunal

## **7. CONSIDERACIONES.**

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver el grado jurisdiccional de consulta y los recursos de apelación interpuestos contra el fallo de primer grado, ante lo cual, se colige que el interés jurídico de la consulta para el presente caso, es la tutela del interés público, y esta desata al fallador de segunda instancia, otorgándole la potestad de revisar la sentencia en su integridad, despojando de las reglas propias del solo recurso de apelación, en cuanto al principio de consonancia (art. 66A C.P.T. y S.S.)

Se encuentran satisfechos los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad para ser parte, competencia del funcionario y está acreditada la legitimación en la causa, sin que se halle vulnerado el art. 29 de la Carta Política, aunado al hecho que no se advierte irregularidad procesal que pueda invalidar la actuación surtida.

### **7.1. PROBLEMA JURÍDICO:**

Vistos los reproches de alzada, corresponde a ésta Colegiatura estudiar en primera medida, respecto de la apelación formulada por la parte actora, esto es, determinar si el A- quo acertó al conceder el grado jurisdiccional de consulta en favor del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS- por haber sido condenada en el presente asunto; de ser acertada tal decisión, deberá estudiarse el presente asunto en su integridad; caso contrario, únicamente serían objeto de análisis los aspectos que fueron apelados por el INVÍAS, que, para el caso particular, fue la integridad de la sentencia de primera instancia.

Para lo cual, deberá determinar esta colegiatura si acertó el Juez de primer grado al encontrar probada la existencia de una relación de trabajo entre el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS- en calidad de empleador y los señores CARLOS ALBERTO RANGEL GARCÍA, CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO y LUIS MANUEL SUÁREZ PLATA, así como las condenas impuestas por concepto de prestaciones sociales, vacaciones, reserva actuarial e indemnización moratoria.

En caso afirmativo, deberá estudiarse si la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VÍAS DE LA GUAJIRA LTDA –COOTRAVÍAS LTDA- y el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS -INVÍAS son solidariamente responsables por las condenas impuestas.



## **7.2. FUNDAMENTOS NORMATIVOS y JURISPRUDENCIALES:**

Artículos 22, 23, 24, 34 y 35 del C.S.T., artículos 60, 61, 69 y 145 del C.P.T.S.S., artículo 167 del C.G.P, Decreto 797 de 1949.

Sentencia SL1760-020 calendada el 10 de junio de 2020 en proceso bajo radicado N° 50.484 con ponencia del Dr. Omar Ángel Mejía Amador; SL9801-2015 Radicación N° 44519 del 29 de julio 2015); SL4027-2017, Radicación N°. 45344 del ocho (08) de marzo de dos mil diecisiete (2017), M.P. Dr. GERARDO BOTERO ZULUAGA; CSJ SL11436, 29 de junio de 2016, rad. 45536:

## **7.3. PREMISAS FÁCTICAS, JURÍDICAS Y CONCLUSIONES:**

Sentadas las bases para desatar la segunda instancia en el presente asunto, procede la Sala a resolver sobre lo pertinente, estudiando en primera medida los recursos formulados por las partes.

### **7.3.1. DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA:**

Recurrió la parte actora la decisión del A-quo de conceder el Grado Jurisdiccional de consulta, al considerar que el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, no está cobijado por las previsiones de este artículo, por no ser un establecimiento público que represente la nación, así como tampoco una entidad territorial.

Al respecto, necesario se hace resaltar que si bien, el Grado Jurisdiccional de Consulta fue admitido por esta corporación, a través de auto de fecha cinco (05) de octubre de dos mil veintidós (2022), se observa al desatar el presente análisis que el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, no es una Entidad que se encuentre amparado por esta prerrogativa, de conformidad con las previsiones del artículo 69 del C.P.T. y de la S.S., como pasa a verse.

Se encuentra que el inciso tercero del referido artículo dispone:

**ARTICULO 69. PROCEDENCIA DE LA CONSULTA.** <Artículo modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007. Ver artículo 15 sobre Régimen de Transición. El nuevo texto es siguiente:> Además de estos recursos existirá un grado de jurisdicción denominado de “consulta”.

Las sentencias de primera instancia, cuando fueren totalmente adversas a las pretensiones del trabajador, afiliado o beneficiario serán necesariamente consultadas con el respectivo Tribunal si no fueren apeladas.

También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio

**o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante.** En este último caso se informará al Ministerio del ramo respectivo y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público sobre la remisión del expediente al superior. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así pues, el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, fue creado a través del Decreto 2171 de 1992, así:

**ARTICULO 52. REESTRUCTURACION (sic) DEL FONDO VIAL NACIONAL COMO EL INSTITUTO NACIONAL DE VIAS (sic).** Reestructúrase el Fondo Vial Nacional **como el Instituto Nacional de Vías, establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio propio y adscrito al Ministerio de Transporte.** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De lo transcrito, es claro entonces que el Grado Jurisdiccional de Consulta, es taxativo, es decir, se impone exclusivamente para la sentencia de primera instancia que reúne ciertas condiciones; siendo estas (i) que la decisión sea totalmente adversa al trabajador y; (ii) cuando fueren adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante; sin encontrarse en alguno de estos presupuestos el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, pues como se determinó desde el momento de su creación, esta entidad es un establecimiento público del orden nacional con patrimonio propio, luego la Nación, no funge como su garante.

Así mismo, en cuanto a los requisitos de validez de la Consulta, téngase en cuenta que al encontrarse **“establecida exclusivamente para los sujetos procesales determinados en la norma. Los establecimientos públicos, las empresas comerciales e industriales del Estado y las sociedades de economía mixta, no se hallan comprendidas en la enumeración del artículo 69 del Código de Procedimiento Laboral, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007; en consecuencia, no gozan del privilegio de la consulta, en el caso de serles adversa parcial o totalmente las sentencias de primera instancia contra las que no se haya apelado.”**(Garrido, José María Obando; Derecho Procesal Laboral, (2016) Págs. 218-219). Por lo cual, para esta Sala, le asiste razón a la parte demandante en sus dichos, y en ese sentido, no se estudiará por la Corporación, el Grado Jurisdiccional de Consulta, dada la calidad del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS-, sin que haya necesidad de realizar mayor análisis al respecto.

En consecuencia, solo será agotado el estudio del recurso de apelación formulado por la pasiva.

### **7.3.2. DE LA EXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE TRABAJO:**

Se ocupa ahora esta Corporación en verificar si se acreditaron los requisitos esenciales para la constitución de una relación laboral como lo afirman los actores y como fuera declarado por el juez primigenio o caso contrario le asiste razón a la censura en sus argumentos concernientes a que con las pruebas documentales traídas a juicio y los testimonios recibidos, no fue suficiente para probar la misma.

Para el caso particular, se observa que los demandantes CARLOS ALBERTO RANGEL GARCÍA, CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO y LUIS MANUEL SUÁREZ PLATA aducen la existencia de un contrato de trabajo con el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, en calidad de trabajadores oficiales, dada la naturaleza de la Entidad, vinculación en la que hubo intermediación de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VÍAS DE LA GUAJIRA – COOTRAVÍAS LTDA-, en virtud del contrato de obra No. 349 del diez (10) de febrero de dos mil quince (2015), que las dos últimas suscribieran, a través del cual la Cooperativa se obligaba a ejecutar para el Instituto “(...) *MANTENIMIENTO RUTINARIO A TRAVÉS DE MICROEMPRESAS EN LAS VÍAS (sic) A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS(sic) DIRECCIÓN TERRITORIAL GUAJIRA, SECTOR 8801 Buenavista – Maicao, PR27+0000 (Hatonuevo) – PR66+0300 (Paradero) 88GJ02 Acceso a Albania, PR+0000 – PR 3+00, Sector 3 de la Dirección Territorial Guajira (...).*”, por lo cual, persiguen el pago de sus prestaciones sociales, vacaciones, prima de navidad, compensación de vacaciones en dinero, prima de vacaciones, aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, así como la indemnización moratoria de que trata el Decreto 797 de 1949.

Como sustento de sus dichos, arrimaron junto con el escrito de demanda, copia del contrato No. 349 del diez (10) de febrero de dos ml quince (2015), suscrito entre el INVÍAS y COOTRAVÍAS LTDA; certificación expedida por el representante legal de la cooperativa, donde consta la prestación del servicio por parte de cada uno de los demandantes, oficio SA-GGT 36242, que certifica que el señor ELVIN RAFAEL GONZÁLEZ MEDINA hace parte de la planta del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, cuentas de cobro y facturas de venta presentadas por la Cooperativa al Instituto contratante.

Como prueba testimonial, se recibieron las declaraciones de HERNAN JOSÉ MAESTRE CUELLO (por los procesos de CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO y LUIS MANUEL SUÁREZ PLATA) quien manifestó conocer los extremos temporales de la relación, por cuanto fue por la misma temporalidad en que perduró el suyo, es decir del 23 de febrero de 2015 al 30 de junio de ese año, que prestaban sus servicios al INVÍAS y trabajaban juntos ejecutando funciones de oficios varios tales como Limpieza de lemas, alcantarillas, limpiezas de señales, entre otras funciones, que las labores eran ejecutadas en la carretera del sur de la Guajira, en el horario de lunes a viernes de las seis de la mañana hasta las tres

de la tarde con receso de una hora para el almuerzo, percibiendo como remuneración la suma de un millón de pesos, que el INVÍAS pagaba a la cooperativa y COOTRAVÍAS (*sic*), les cancelaba a ellos, que las órdenes eran dadas por el INVÍAS, a través del funcionario ELVIN GONZÁLEZ, que él señalaba las directrices a COOTRAVÍAS (*sic*) y la cooperativa se las trasladaba a ellos, en este mismo sentido, señaló que usaban un carné y uniformes que les suministraba INVÍAS.

JOSÉ JAVIER MARTÍNEZ BRITO, rindió declaración, como testigo de los tres demandantes, relató que los demandantes fueron sus compañeros de trabajo del 23 de febrero de 2015 hasta el 30 de junio de 2015, que estuvieron vinculados a COOTRAVÍAS prestando los servicios para INVÍAS, en la carretera Paradero Hatonuevo, que el salario lo pagaba COOTRAVÍAS con giros que le hacía INVÍAS, reiteró lo correspondiente a los horarios de trabajo e indicó que los mismos eran supervisados por ELVIN RAFAEL GONZÁLEZ funcionario de INVÍAS, que usaban uniforme y carné que era suministrado por INVÍAS, explicó que cuando faltaban a sus labores les descontaban el día, que no suscribieron ningún contrato con INVÍAS ni tuvieron contacto con otro funcionario del Instituto; finalmente, que las afiliaciones a seguridad social las hacía el INVÍAS.

Como último testigo, declaró por el proceso de CARLOS RANGEL GARCÍA, el señor LUIS FERNANDO JIMENEZ, quien adujo que el demandante y él trabajaron para el INVÍAS a través de la Cooperativa en la carretera de Paradero a Hatonuevo, que fueron compañeros del 23 de febrero hasta el 30 de junio de 2015, que cumplían con las labores asignadas por INVÍAS a través del ingeniero, que el demandante fue asociado de COOTRAVÍAS pero prestaba sus servicios para el INVÍAS, desempeñando funciones de oficios varios de mantenimiento a la vía nacional de la Guajira, que devengaban como salario la suma de un millón de pesos que les pagaba INVÍAS a través de la Cooperativa, con un horario de lunes a viernes de seis a tres de la tarde, que usaban uniforme y elementos de trabajo suministrados por INVÍAS, que no firmaron contrato directo con INVÍAS y tampoco recibieron dineros girados directamente por esa Entidad, finalmente, que las cotizaciones a seguridad social las hacía INVÍAS.

Por su parte, el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, aceptó como ciertos la celebración del contrato con la Cooperativa, y que en virtud de tal contrato, los demandantes le prestaron unos servicios a través de COOTRAVÍAS LTDA, concluyendo que la relación laboral de éstos era con el ente asociativo, mas no con el Instituto, en tal sentido se opuso a la prosperidad de las pretensiones.

Como testigo, trajo al señor ELVIN RAFAEL GONZÁLEZ, quien manifestó que estuvo en el cargo de la red nacional hasta el año 2015, que recuerda que el INVÍAS firmó un contrato con COOTRAVÍAS, por cuanto hace parte de un programa de mantenimiento rutinario de red nacional de carreteras, en donde el programa siempre hace 2 contrataciones, un contrato de obra que lo hizo en su

momento COOTRAVÍAS de La Guajira y un contrato de administración vial, que es quien le hace la interventoría de ese contrato de obra, que la administración vial hacía la interventoría de estos contratos, se entregaba un informe mensual y un informe trimestral que se pagaban por actas y las actas llegaban por indicadores, que el acta de cobro estaba firmada por el interventor, que era la administración vial y por el representante legal de la firma contratista.

En cuanto a los demandantes, señaló no recordar sus nombres, que su función era supervisar el contrato de la administración vial y hacía seguimiento de mantenimiento rutinario de manera general, pero directamente con la cooperativa no tenía ninguna delegación expresa, el contrato se pagaba por actividades, que eran alrededor de 16 que debía desarrollar el contratista y para ello firmaban un cronograma mensual que coordinaba el representante legal de la administración vial con el representante legal de la cooperativa para, al final de mes, avalarle su pago mensual, presentando el acta al INVÍAS como contratistas de obras de mantenimiento rutinario.

Indicó que no tenía contacto directo con los trabajadores, tampoco injerencia en los pagos de los miembros de la cooperativa, por lo que no sabe cuánto era su sueldo, que no estaba dentro de sus facultades asignar funciones, por cuanto éstas se realizaban de acuerdo al cronograma pactado, al encontrarse todo establecido en el pliego de condiciones, que solo se verificaba lo correspondiente al pago de la seguridad social, explicó que no podían haber descuentos a los miembros de la cooperativa, en la medida que se pagaba por el cumplimiento de indicadores y no por la cantidad de personal, finalmente en cuanto a la funciones desempeñadas, reiteró lo dicho por los demás testigos, relativo a la cooperativa realizaba actividades de rocerías, atender las emergencias, bachear los huecos, poda de árboles en todo el tramo, entre otras.

Ahora bien, en el entendido que a través del presente trámite, la parte demandante persigue la declaratoria de una relación de trabajo directa con el INVÍAS, al considerar que la Cooperativa actuó como simple intermediaria, con el argumento de que fue el INVÍAS quien suministró las herramientas de trabajo, asignaba las funciones y ejercía la subordinación respecto de los accionantes, necesario se hace para resolver el problema jurídico planteado, partir de la noción y constitución de las cooperativas de trabajo asociado.

Como consecuencia de lo anterior, el Juez de primer grado, luego de realizar un análisis sobre la conformación de la cooperativas de trabajo asociado y ante la no contestación, ni comparecencia al proceso por parte de por parte de COOTRAVÍAS LTDA, aplicó la consecuencia procesal consagrada en el artículo 77 del C.P.T. y de la S.S., esto es, presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión, así es como tuvo por ciertos los hechos 8, 9 ,10, 11, 12 y 13 de la demanda, declarando entonces la existencia de la relación laboral entre los

demandantes y el INVÍAS y condenando al pago de los emolumentos pretendidos en el libelo inicial.

Al respecto, encuentra esta Corporación que si bien el Juez de instancia aplicó correctamente la norma procesal ante la inasistencia de la demandada COOTRAVÍAS, lo cierto es que se extralimitó al presumir como ciertos los hechos 12 y 13 de la demanda, por cuanto desconoció lo señalado en los artículos 191 numerales 1° y 5° y 205 del C.G.P., al aplicar la presunción sobre circunstancias ajenas a COOTRAVÍAS, esto es, sobre hechos que versaban sobre otro demandado, que para el caso es, el INVÍAS.

Sobre el particular la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha señalado: “(...) *La ausencia injustificada del demandado a la audiencia (...) hace presumir ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión, **pero ello no supone que todos se den por probados en forma automática, sino solo aquellos respecto de los cuales la confesión es posible**, caso en el cual es el juez de primera instancia el competente para identificar e individualizar cuales se tienen por confesados (...)*” Sentencia SL1760-020 calendada el 10 de junio de 2020 en proceso bajo radicado N° 50.484 con ponencia del Dr. Omar Ángel Mejía Amador. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

De lo señalado, se observa que la consecuencia jurídica del referido artículo únicamente debe aplicarse respecto de los hechos que versan sobre la parte que no comparece, en este caso, COOTRAVÍAS LTDA, por lo cual, únicamente se tendrán como ciertos de los hechos octavo a décimo primero, los cuales versan sobre la suscripción de los convenios de asociación de los demandantes con la cooperativa para prestar sus servicios en virtud del contrato No. 349 de 2015, suscrito entre COOTRAVÍAS LTDA y el INVÍAS, el desempeño de funciones de oficios varios y los extremos temporales de la vinculación, del veintitrés (23) de febrero al treinta (30) de junio de dos mil quince (2015).

Ahora bien, lo cierto es que los demandantes no pretenden la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo con COOTRAVÍAS LTDA, contrario a ello, la pretenden respecto del INVÍAS, así, se tiene que el asunto es gobernado por las normas sustantivas, y de antaño ha expresado el órgano de cierre de nuestra jurisdicción que, conforme al artículo 23 del C.S.T., para que exista contrato de trabajo se requiere la concurrencia de estos tres elementos: la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario; de acuerdo con el artículo 24 ibídem, probada la prestación personal del servicio, se presume la subordinación (ver SL9801-2015 Radicación N° 44519 del 29 de julio 2015).

El artículo 24 del C.S.T. dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En oposición, al

empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma.

Como se conoce la característica diferenciadora del contrato de trabajo con otros de naturaleza jurídica distinta es la condición de subordinación en la que se encuentra la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, no obstante que los demás elementos se presenten igualmente en contratos de naturaleza laboral, civil, o comercial.

Es pertinente recordar, de un lado, que el principio de la carga de la prueba artículo 167 del C.G.P., que se deben aplicar en el proceso laboral por remisión del art. 145 C.P.T. S.S, impone a quien alega la existencia de un derecho, el deber de demostrar con pruebas idóneas, los hechos en que funda sus aspiraciones, pues el juzgador deberá apoyar su decisión en las pruebas oportunamente allegadas al proceso y, de otro lado, para que exista contrato de trabajo se itera, deben concurrir los siguientes elementos: a) la actividad personal del trabajador, es decir realizada por el mismo, b) la continuada subordinación del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste 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 y, c) un salario como retribución del servicio.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en sentencia SL4027-2017, Radicación N°. 45344 del ocho (08) de marzo de dos mil diecisiete (2017), M.P. Dr. GERARDO BOTERO ZULUAGA, reiteró el criterio que ha sido sostenido por la corte, al disponer que: *“no será necesaria la acreditación de la citada subordinación, con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo»”*.

En consecuencia, nuestro órgano de cierre concluyó que: *“al actor le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y 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 pues, de conformidad con la consecuencia procesal aplicada en las líneas precedentes, así como lo aceptado por las partes durante el devenir procesal, no existe duda en lo correspondiente a que los demandantes se afiliaron a la Cooperativa de Trabajo Asociado COOTRAVÍAS LTDA y prestaron sus servicios en el marco del desarrollo del contrato de obra No. 349 de diez (10) de febrero de

dos mil quince (2015), suscrito entre los hoy demandados; como consta en las certificaciones expedidas por el representante legal de la referida Cooperativa y las cuales valga la pena resaltar, no fueron tachadas de falsas en ningún estadio procesal:

### **1. Certificación de Carlos Alberto Rangel García:**

**EL SUSCRITO REPRESENTANTE LEGAL DE LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”**

**NIT No. 800.111.161-6.**

#### **CERTIFICA QUE:**

El señor **CARLOS ALBERTO RANGEL GARCIA**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.082.471.907 expedida en San Sebastián Buenavista - Magdalena, fue asociado de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”**, desde el 23 de febrero de 2015 hasta el 30 de junio de 2015, prestando los servicios para el **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS “INVIAS”**, en actividades de **OFICIOS VARIOS**, tales como: limpieza de berma, cunetas, zanjas de coronación, encoles, obras de arte, puentes, barandas, calzadas, señales, mojones, defensa metálica, lechos de ríos, reparaciones y reposición de lamidas de señal, mano de obra para el bacheo, parcheo y sello de fisuras en carreteras pavimentadas y bacheo en carreteras destapadas, entre otras; con un horario de trabajo de lunes a viernes de 6:00 de la mañana a 3:00 de la tarde, y recibiendo por compensación una suma mensual de UN MILLÓN DE PESOS M/CTE (\$1.000.000).

Las labores desarrolladas por el trabajador asociado, fueron ejecutadas en el marco del desarrollo del contrato de obra No. 349 de fecha 10 de febrero de 2015, suscrito entre el **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS “INVIAS”** y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”**.

### **2. Certificación de Carlos Javier Oñate Sarmiento:**

**EL SUSCRITO REPRESENTANTE LEGAL DE LA COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”**

**NIT No. 800.111.161-6.**

#### **CERTIFICA QUE:**

El señor **CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 5.166.400 expedida en San Juan del Cesar, La Guajira, fue asociado de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”**, desde el 23 de febrero de 2015 hasta el 30 de junio de 2015, prestando los servicios para el **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS “INVIAS”**, en actividades de **OFICIOS VARIOS**, tales como: limpieza de berma, cunetas, zanjas de coronación, encoles, obras de arte, puentes, barandas, calzadas, señales, mojones, defensa metálica, lechos de ríos, reparaciones y reposición de lamidas de señal, mano de obra para el bacheo, parcheo y sello de fisuras en carreteras pavimentadas y bacheo en carreteras destapadas, entre otras; con un horario de trabajo de lunes a viernes de 6:00 de la mañana a 3:00 de la tarde, y recibiendo por compensación una suma mensual de UN MILLÓN DE PESOS M/CTE (\$1.000.000).

Las labores desarrolladas por el trabajador asociado, fueron ejecutadas en el marco del desarrollo del contrato de obra No. 349 de fecha 10 de febrero de 2015, suscrito entre el **INSTITUTO NACIONAL DE VIAS “INVIAS”** y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”**.

### **3. Certificación de Luis Manuel Suárez Plata:**



EL SUSCRITO REPRESENTANTE LEGAL DE LA COOPERATIVA DE  
TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS  
LTDA”

NIT No. 800.111.161-6.

CERTIFICA QUE:

El señor LUIS MANUEL SUAREZ PLATA, identificado con la cedula de ciudadanía No. 84.036.187 expedida en San Juan del Cesar, La Guajira, fue asociado de la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”, desde el 23 de febrero de 2015 hasta el 30 de junio de 2015, prestando los servicios para el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS “INVÍAS”, en actividades de OFICIOS VARIOS, tales como: limpieza de berma, cunetas, zanjas de coronación, encoles, obras de arte, puentes, barandas, calzadas, señales, mojones, defensa metálica, lechos de ríos, reparaciones y reposición de lamidas de señal, mano de obra para el bacheo, parcheo y sello de fisuras en carreteras pavimentadas y bacheo en carreteras destapadas, entre otras; con un horario de trabajo de lunes a viernes de 6:00 de la mañana a 3:00 de la tarde, y recibiendo por compensación una suma mensual de UN MILLÓN DE PESOS M/CTE (\$1.000.000).

Las labores desarrolladas por el trabajador asociado, fueron ejecutadas en el marco del desarrollo del contrato de obra No. 349 de fecha 10 de febrero de 2015, suscrito entre el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS “INVÍAS” y la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO VIAS DE LA GUAJIRA LTDA “COOTRAVIAS LTDA”.

Así mismo, de los testimonios rendidos, tanto los traídos por la parte actora como por el INVÍAS, se tiene que los demandantes fueron enviados en calidad de trabajadores asociados al INVÍAS, para prestar sus servicios personales, desarrollando oficios varios como limpieza de bermas, cunetas, zanjas de coronación, encoles, descoles, puentes, barandas, la calzada, señales, mojones, defensa metálica, lechos de ríos, reparación y reposición de láminas de señal, postes de señas, señales completas, mojones de referencia, mano de obra para el bacheo, parcheo y sello de fisuras en carreteras pavimentadas, desarrollando las funciones para la Dirección Territorial del INVÍAS, en la Guajira, de conformidad con el contrato existentes ente la Cooperativa y el Instituto.

Al respecto, téngase en cuenta que de conformidad con el Decreto 2056 de 2003, el objeto del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS consiste en:

**ARTÍCULO 1º. Objeto del Instituto Nacional de Vías.** *El Instituto Nacional de Vías, Invías, tendrá como objeto la ejecución de las políticas, estrategias, planes, programas y proyectos de la infraestructura no concesionada de la Red Vial Nacional de carreteras primaria y terciaria, férrea, fluvial y de la infraestructura marítima, de acuerdo con los lineamientos dados por el Ministerio de Transporte.*

Así mismo, para el cumplimiento de su objeto, tiene asignadas como funciones misionales generales:

**ARTÍCULO 2º. Funciones del Instituto Nacional de Vías.** *Para el cumplimiento de sus objetivos el Instituto Nacional de Vías desarrollará las siguientes funciones generales:*

(...)

*2.2 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 de su competencia.*

Es decir, que tiene como objetivo, ejecutar las políticas y proyectos relacionados con la infraestructura vial a cargo de la Nación, luego, encuentra esta Corporación que las labores desempeñadas por los aquí demandantes como afiliados a la Cooperativa en beneficio del INVÍAS, para el desarrollo del contrato de obra No. 349 del diez (10) de febrero de dos mil quince (2015), para el “(...) *MANTENIMIENTO RUTINARIO A TRAVÉS DE MICROEMPRESAS EN LAS VÍAS A CARGO DEL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS DIRECCIÓN TERRITORIAL GUAJIRA, SECTOR 8801 Buenavista – Maicao, PR27+0000 (Hatonuevo) – PR66+0300 (Paradero) 88GJ02 Acceso a Albania, PR+0000 – PR 3+00, Sector 3 de la Dirección Territorial Guajira (...).*”; hacen parte de las labores misionales y del objeto de la Entidad, luego de conformidad con lo reglado en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, tales actividades no tienen permitido su tercerización:

***“ARTÍCULO 63. CONTRATACIÓN DE PERSONAL A TRAVÉS DE COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO. El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.***

*Sin perjuicio de los derechos mínimos irrenunciables previstos en el artículo tercero de la Ley 1233 de 2008, las Precooperativas y Cooperativas de Trabajo Asociado, cuando en casos excepcionales previstos por la ley tengan trabajadores, retribuirán a estos y a los trabajadores asociados por las labores realizadas, de conformidad con lo establecido en el Código Sustantivo del Trabajo. (...)*  
(Subrayado y negrilla fuera de texto).

En ese sentido, el trabajo asociado no puede ser utilizado indebidamente para desconocer o eludir las obligaciones de estirpe laboral con los trabajadores

dependientes o subordinados, por ello, la normatividad consagró la prohibición de que las Cooperativas de Trabajo Asociado actúen como empresas de intermediación laboral, disponiendo del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o terceros beneficiarios; luego, es necesario que sus asociados trabajen en la CTA, esto es, que los servicios que preste dicha empresa solidaria sean fruto del trabajo personal e indelegable de sus asociados; por cuanto no pueden ejercer actividades relativas al suministro de personal, pues ello solo lo pueden realizar legalmente las empresas de servicios temporales, de conformidad con lo señalado en la Ley 50/1990 y el Decreto 4369/2006.

En la misma línea, nuestro Órgano de cierre, también se ha ocupado de desvirtuar la validez de algunas formas de empleo de personal a través de cooperativas de trabajo asociado, y ha advertido la impropiedad de utilizar este instituto jurídico para generar procesos de suministro de personal y atender actividades misionales y permanentes de una empresa, al respecto, ha insistido la Corte en que las cooperativas de trabajo asociado no pueden ser utilizadas o instrumentalizadas para disfrazar u ocultar la existencia de una verdadera relación subordinada y no están autorizadas legalmente para suministrar personal<sup>1</sup>.

Entonces, si bien discute el apoderado del INVÍAS, la declaratoria de la relación laboral que hiciera el Juez de Primer Grado, al considerar que se desestimó la vinculación que había por parte de los demandantes con COOTRAVÍAS LTDA, así como el contrato de obra suscrito entre esta última y el INVÍAS, lo cierto es que, de lo probado en el proceso, se tiene certeza de la prestación de servicio por parte de los demandantes en beneficio del INVÍAS, así como que las actividades ejecutadas corresponden al objeto misional del Instituto; como pudo extraerse de la normativa citada, la declaración de los testigos, así como las certificaciones expedidas por el Representante Legal de la cooperativa y lo aceptado por la propia Entidad al contestar la demanda; luego, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, previsto en el artículo 53 de la Constitución Política, en conjunto con la idea de que nuestro ordenamiento jurídico adopta un sistema de relaciones laborales en el que los empleadores se deben hacer directamente responsables del trabajo del cual se benefician permanentemente, esta Sala, confirmará la decisión del A-quo pero por las razones aquí expuestas en lo correspondiente a la declaratoria de la existencia de una relación laboral, entre CARLOS ALBERTO RANGEL GARCÍA, CARLOS JAVIER OÑATE SARMIENTO y LUIS MANUEL SUÁREZ PLATA en calidad de trabajadores oficiales (dada la posición de la Entidad) y el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS-, en calidad de empleador, por el periodo de tiempo comprendido entre el veintitrés (23) de febrero de dos mil quince (2015) y el treinta (30) de junio del mismo año, desempeñando el cargo de oficios varios y devengando un salario de un millón de pesos (\$1.000.000), sin hacer mayor énfasis en los extremos temporales y el salario devengado, dadas las certificaciones expedidas por la

---

<sup>1</sup> Ver CSJ SL6441- 2015, CSJ SL6621-2017, CSJ SL119-2018, CSJ SL1430- 2018 y CSJ SL2842-2020.

Cooperativa y la aplicación de las consecuencias procesales de que trata el artículo 77 del C.P.T. y de la S.S.

### **7.3.3. DE LA SOLIDARIDAD:**

Así mismo, al tenerse al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS- como verdadero empleador de los demandantes, necesariamente ha de llegarse a la conclusión de que COOTRAVÍAS LTDA fungió como una simple intermediaria, por lo que, al tenor de lo preceptuado en el artículo 35 del C.S.T., al haberse presentado al promotor de la acción no como lo que era, una intermediaria, sino que aparentó actuar como una cooperativa de trabajo asociado, será solidariamente responsable en el pago de las acreencias prestacionales e indemnizatorias a las que tenga derecho la parte actora.

Lo anterior, en consideración a que COOTRAVÍAS LTDA incurrió en la prohibición legal de actuar como empresa de intermediación laboral para con EL INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS-, lo que la obliga a responder solidariamente por la integridad de las obligaciones de ésta. Ello, de conformidad al artículo 17 del Decreto 4588 de 20062.

### **7.3.4. DE LAS CONDENAS SOLICITADAS POR LOS DEMANDANTES:**

Frente a las condenas solicitadas por concepto de prestaciones sociales (cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios) y vacaciones se confirmará su concesión, como consecuencia de la existencia de la relación laboral, en tanto no existe probanza alguna tendiente a determinar que, a la terminación de la relación laboral, los demandados hayan pagado las acreencias de ley que les asistían a los demandantes en su condición de trabajadores. Así mismo, se mantendrá el salario base de liquidación en tanto es el mismo valor que se consignó en las certificaciones, así como que fue corroborado por los testigos traídos a juicio.

En igual medida, se confirmará lo correspondiente a la condena relativa al pago de la reserva actuarial que determine la Administradora de Fondos de Pensiones a la que se encuentren afiliados los demandantes, por los meses laborados y no cotizados en su oportunidad durante la relación laboral, atendiendo a que no se acreditó pago alguno al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.

---

**2 Artículo 17.** *Prohibición para actuar como intermediario o empresa de servicios temporales.* Las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado no podrán actuar como empresas de intermediación laboral, ni disponer del trabajo de los asociados para suministrar mano de obra temporal a usuarios o a terceros beneficiarios, o remitirlos como trabajadores en misión con el fin de que estos atiendan labores o trabajos propios de un usuario o tercero beneficiario del servicio o permitir que respecto de los asociados se generen relaciones de subordinación o dependencia con terceros contratantes.

Quando se configuren prácticas de intermediación laboral o actividades propias de las empresas de servicios temporales, el tercero contratante, la Cooperativa y Precooperativa de Trabajo Asociado y sus directivos, serán solidariamente responsables por las obligaciones económicas que se causen a favor del trabajador asociado.

### **7.3.5. DE LA INDEMNIZACIÓN MORATORIA:**

Discute el Instituto la condena realizada por el A-quo por este concepto al señalar que se ha de aplicar el criterio que ha sido adoptado por el Consejo de Estado, en lo correspondiente a que la pretensión de reconocimiento y pago de la moratorio solo es viable en tanto las cesantías, o prestaciones sociales hayan sido reconocidas y no cuando está en litigio la declaración del derecho a perseguirlas, así mismo, indicó que la sanción moratoria no debió haberse condenado como se hizo, por cuanto la demanda se promovió después de 24 meses de haber finalizado el contrato de trabajo, luego, el empleador solo puede ser condenado al pago de intereses moratorios o sea la tasa máxima de crédito de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, causados a partir de la rescisión del vínculo.

Se dirá desde ya que no le asiste razón al recurrente en sus dichos por cuanto, contrario a lo expresado, el estudio de la sanción moratoria para el presente caso, debe atenderse de conformidad con las previsiones establecidas por el artículo 1º del Decreto 797 de 1949 al tratarse de trabajadores oficiales, dado que las contenidas en el artículo 65 del C. S. T. son aplicables únicamente cuando se esté frente a trabajadores particulares, luego encuentra esta Corporación que el Juez de Primer Grado, aplicó correctamente la norma dentro del presente trámite.

La norma en cita dispone que la administración cuenta con un término de 90 días siguientes a la finalización del ligamen contractual para proceder al pago de las prestaciones sociales derivadas de dicha vinculación so pena de someterse al pago de un día de salario por cada día de retardo.

Sin embargo, tal sanción no opera en forma automática por cuanto requiere que el juzgador examine la conducta del empleador y establezca si este obró de buena fe dentro del curso de la relación contractual.

En el caso bajo examen se tiene que el demandado no alegó la buena fe, y tampoco esgrimió causa justificante de su accionar al vincular a los trabajadores a través de un ente asociativo, disfrazando un verdadero contrato laboral y desconociendo la normativa en cuanto a los procesos de tercerización y prohibiciones de las cooperativas de trabajo asociado; por tanto, el empleador no puede ser exonerado de esta sanción, como bien lo determinó el Juez de Primera Instancia.

Dicho de otra forma: la utilización consciente de los supuestos e irregulares convenios de asociación, a través de cooperativas de trabajo asociado, no pueden tener a su vez connotación legal de eximente de responsabilidad. De manera entonces, que no basta entonces que la demandada afirme haber actuado bajo la convicción de la existencia de los pluricitados convenios, cuando la actitud

asumida durante su ejecución fue la misma que tendría respecto de un trabajador vinculado mediante contrato de trabajo.

Así mismo, tampoco es de recibo el argumento esgrimido en lo correspondiente a la aplicación del criterio sostenido por el Consejo de Estado, toda vez, que el proceso que aquí se debate atañe a la Jurisdicción Ordinaria Laboral, luego los precedentes aplicables y normativa que regula al caso, tiene su Órgano de Cierre en la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, la cual de antaño ha sostenido entre otras, a través de la sentencia CSJ SL11436, 29 de junio de 2016, rad. 45536:

*“En ese sentido, esta Sala de la Corte, al acoger el criterio jurisprudencial expuesto desde el Tribunal Supremo del Trabajo, que ha devenido sólido, por sus notas de pacífico, reiterado y uniforme, ha precisado que la sanción moratoria no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo, no cubra al trabajador los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones (estas últimas, sólo en la hipótesis de los trabajadores oficiales) que le adeuda.*

*“Es decir, la sola deuda de tales conceptos no abre paso a la imposición judicial de la carga moratoria. Es deber ineludible del juez estudiar el material probatorio de autos, en el horizonte de establecer si en el proceso obra prueba de circunstancias que revelen buena fe en el comportamiento del empleador de no pagarlos”.*

Entonces, no puede el demandado, pretender su absolución por esta condena, al haber pretendido desconocer derechos laborales de los trabajadores, mediante la vinculación de los mismos a través de un CTA, por ende, con el hecho de que la declaratoria de la relación laboral se encontrara en litigio, no pueden desconocerse los derechos que les asisten a los demandantes, ni la mala fe en que incurrió el INVÍAS. Así pues, se confirmará la sanción moratoria impuesta por el A-quo.

Con las anteriores consideraciones, se estudió en su integridad el recurso de apelación formulado por la pasiva, el cual atacó la totalidad de la sentencia de primera instancia, en consecuencia, se profiere la siguiente:

## **8. DECISIÓN:**

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el quince (15) de julio de dos mil veintidós (2022), por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, pero por los motivos expuestos a través de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS-, fíjense como agencias en derecho la suma de 1 SMLMV, liquídense en forma concentrada en el juzgado de origen, conforme artículos 365 y 366 del C.G.P.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ**  
Magistrado Ponente

**PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**  
Magistrada

**HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES**  
Magistrado

Firmado Por:

Carlos Villamizar Suárez  
Magistrado  
Sala 002 Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Henry De Jesus Calderon Raudales  
Magistrado  
Sala Despacho 003 Civil Familia Laboral  
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

**Paulina Leonor Cabello Campo**  
**Magistrado**  
**Sala 001 Civil Familia Laboral**  
**Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira**

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: **17e25665c0c7a03ba2017370e551cc6e7d4ae77ab517e3ad421092dc10ea667c**

Documento generado en 15/05/2023 03:00:04 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**