



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**  
**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

<b>PROCESO</b>	ORDINARIO
<b>DEMANDANTE</b>	<b>MARINO ANTONIO CALLE MARÍN</b>
<b>DEMANDANDO</b>	COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP Y EMCALI EICE
<b>LITISCONSORTE</b>	GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LTDA.
<b>LLAMADA EN GARANTÍA</b>	MAFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.
<b>PROCEDENCIA</b>	JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
<b>RADICADO</b>	760013105 <b>015 201700367 01</b>
<b>INSTANCIA</b>	SEGUNDA – APELACIÓN
<b>PROVIDENCIA</b>	SENTENCIA No. 324
<b>TEMAS Y SUBTEMAS</b>	CONVENIO DE ASOCIACIÓN-CONTRATO REALIDAD
<b>DECISIÓN</b>	ADICIONA

Hoy, Diecinueve (19) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de la sentencia No. 61 del 24 de marzo de 2022, proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

**ANTECEDENTES PROCESALES**

El señor **MARINO ANTONIO CALLE MARÍN** demandó a **COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA EN REORGANIZACIÓN y EMCALI E.I.C.E. E.S.P.** pretendiendo que se declare que existió un contrato de trabajo entre las partes del 16 de febrero de 2010 al 14 de noviembre de 2014, el cual terminó por causal imputable al empleador, en consecuencia, se condene a las demandadas solidariamente al pago de los siguientes rubros por la vigencia de la relación laboral:

- Cesantías \$4.747.025.
- Intereses a la cesantía \$2.713.716.
- Prima \$5.090.024.
- Vacaciones \$2.202.012.
- Sanción moratoria \$25.884.880 e intereses moratorios certificado por la

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

Superintendencia Financiera a partir del 15 de noviembre de 2016.

- Indemnización por despido injusto \$3.221.000.
- Devolución de aporte social \$1.824.000.
- Devolución de cuota de sostenimiento \$1.739.025.

Como hechos se indicó en la demanda que, el 16 de febrero de 2010 la Unión Temporal STARCOOP CTA/GUARDIANES y EMCALI EICE ESP suscribieron contrato No. 800-GA-PS-086-2010, para la prestación de servicio de vigilancia en los bienes inmuebles y muebles de propiedad de EMCALI.

Que el 16 de febrero de 2010 la CTA celebró contrato de trabajo con el demandante para que se desempeñara como vigilante de diferentes bienes de EMCALI, cumpliendo jornadas de 12 horas, en turnos de 6 a.m. a 6 p.m. y de 6 p.m. a 6 a.m., de lunes a domingo, incluido festivos, devengando como último salario la suma de \$924.460.

Asevera que laboró sin solución de continuidad para EMCALI, bajo la continuada subordinación y dependencia de sus superiores, representados en supervisores de las dos empresas, por lo que se configuró la intermediación laboral. Resalta que la supervisión permanente de los vigilantes y seguimiento al contrato lo realizó el teniente coronel German H. Huertas Cabrera, jefe del Departamento de Seguridad de EMCALI.

Dijo que el 16 de mayo de 2017 radicó ante EMCALI reclamación en la que solicitaba el pago de prestaciones sociales, vacaciones, sanción moratoria, indemnización por despido injusto, devolución de aporte social y cuota de sostenimiento, petición que a la fecha de la presentación de la demanda no había sido respondida.

Finalmente informa que la CTA STARCOOP el 14 de noviembre de 2014 le notificó verbalmente la terminación del contrato de trabajo sin justa causa.

La **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO - STARCOOP CTA** contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que el demandante nunca existió alguna clase de relación laboral, sino que siempre tuvo la condición de miembro asociado al hacer parte activa de la Cooperativa.

Dijo que no había horarios establecidos por la CTA, sino que dependía de los horarios en que la empresa contratante necesitara la prestación de los servicios de vigilancia.

Sostiene que no se dio por terminado unilateralmente el contrato pues nunca estuvo vinculado por contrato laboral. Refiere que existe contradicción en las pretensiones pues pretende se le reconozca como trabajador y por otro lado solicita la devolución de cuotas de sostenimiento y aporte social operativo.

Propuso las excepciones que denominó: inexistencia de una relación laboral, inexistencia de intermediación laboral como consecuencia de la supervisión del trabajo, principio de la autonomía de la voluntad privada, la garantía per se no es un sinónimo de relación laboral, falta de funciones misionales en el periodo de duración del contrato con EMCALI, cumplimiento por parte de la cooperativa STARCOOP en el pago de la totalidad de las compensaciones y demás sumas pactadas en el convenio individual de trabajo, compensación y aceptación de la calidad de trabajador asociado, prescripción, ley jurisprudencia y posición del tribunal superior de Cali.

**EMCALI E.I.C.E.** contestó la demanda oponiéndose a la solidaridad pretendida, indicando que el demandante no ha sido trabajador de la empresa ni tampoco la entidad ha tenido vinculo jurídico alguno con STARCOOP CTA del que se desprenda obligación alguna a su cargo.

Expone que EMCALI suscribió contrato de prestación de servicios de vigilancia No. 800-GA-PS-086-2010 del 16 de febrero de 2010 con la Unión Temporal Guardianes- Starcoop 1-2010.

Agrega que en el asunto no se configuran los supuestos de hecho para la intermediación laboral y por lo tanto no es EMCALI solidariamente responsable.

Propuso las excepciones de fondo que denominó: inexistencia del derecho con relación a EMCALI EICE, garantía de las obligaciones contraídas por medio de la póliza No. 3305310000058 a cargo de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., garantía de las obligaciones contraídas por medio de la póliza NB-100024662 a cargo de la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., prescripción.

EMCALI presentó LLAMAMIENTO EN GARANTÍA a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Por auto interlocutorio No. 1931 del 2 de agosto de 2018 (fl. 289-290 PDF2 cuaderno juzgado), el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali dispuso llamar en garantía a MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. y a la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. por Auto interlocutorio No. 172 del 3 de febrero de 2020 (fl. 410 PDF2 cuaderno juzgado), se declaró ineficaz el llamado en garantía respecto de la COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. por no haberse surtido el trámite de notificación.

**MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA** contestó la demanda y el llamamiento en garantía oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones en la medida que comprometan la responsabilidad de la aseguradora y excedan la posibilidad de afectación y el ámbito de cobertura de la póliza de cumplimiento tomada por COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA y en la que se designó como único asegurado y beneficiario a EMCALI EICE. Expone además que no se ha acreditado que el demandante haya tenido vinculo contractual con EMCALI.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

Señala que la póliza de cumplimiento No. 3305310000058 no tiene cobertura en el caso, refiriendo que en todo caso sólo se ampararía los salarios y prestaciones sociales.

Propuso las excepciones que denominó: "Falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de legitimación en la causa por activa, inexistencia de responsabilidad alguna a cargo de EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP, inexistencia de solidaridad y de obligación a cargo de EMCALI, el presunto incumplimiento de las obligaciones laborales por parte de la Cooperativa de Vigilantes STARCOOP CTA con sus trabajadores, no se encuentra cubierto dentro de la póliza única de cumplimiento entidades estatales Ley 80 de 1993 número 3305310000058, ausencia de cobertura para el pago de indemnizaciones y/o sanciones en el contrato de seguro tomado por Cooperativa de Vigilantes STARCOOP CTA y donde figura como beneficiario EMCALI, prescripción, enriquecimiento sin causa, genérica o innominada; asimismo, agregó respecto del llamamiento en garantía las excepciones que denominó: limite contractual de la eventual obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada y a favor del asegurado EMCALI, ausencia de cobertura para el pago de indemnizaciones y/o sanciones en el contrato de seguro tomado por STARCOOP y donde figura como beneficiario es EMCALI, prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

Por auto del 3 de marzo de 2020 (fl. 421-422 PDF2 cuaderno juzgado), se declaró probada la excepción previa de no comprender todos los litis consorcios necesarios y se vincula como demandados a GUARDIANES COMPAÑÍA LÍDER DE SEGURIDAD LTDA y COBASEC LTDA.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El **Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 61 del 24 de marzo de 2022, en la que resolvió declarar la prescripción de las primas e intereses sobre la cesantía causados con anterioridad al 6 de julio de 2014 y no probados los demás medios exceptivos.

En consecuencia, declaró la existencia del contrato de trabajo a término indefinido entre el demandante y la CTA STARCOOP desde el 16 de febrero de 2010 al 14 de noviembre de 2014, condenando en consecuencia al pago de las siguientes sumas:

- CESANTÍAS \$2.997.315,28
- INTERESES A LA CESANTÍA \$62.409,88
- PRIMAS \$1.258.177,78
- INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO \$2.158.258,67
- SANCIÓN MORATORIA correspondiente a intereses moratorios a la tasa máxima fijada por la superintendencia financiera desde el 15 de noviembre de 2014 hasta la fecha efectiva de pago.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

Finalmente, condenó en costas a STARCOOP, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$1.500.000.

Para arribar a la decisión el *a quo* sostuvo que si bien el demandante presentó solicitud de vinculación como asociado a STARCOOP, no existe prueba de su aceptación, como tampoco que se le haya efectuado el pago de la partición de los excedentes ni que haya participado en las decisiones de la cooperativa o haya obtenido beneficio, por lo que no se acredita el ánimo asociativo entre el demandante y la cooperativa, y así las cosas concluye que lo que existió entre las partes fue un contrato de trabajo.

Considera que no existe solidaridad con EMCALI pues no existe relación entre la actividad desarrollada por el actor y la de la entidad.

Indicó que se encuentra afectada por la prescripción la prima, intereses a la cesantía y vacaciones, pues la relación laboral terminó el 14 de noviembre de 2014 y la demanda se presentó el 6 de julio de 2017, sin que opere tan fenómeno respecto de la cesantía, pues se causa a la terminación del contrato.

Respecto a la devolución de aporte cooperativo dijo que es la jurisdicción civil la que debe dirimir tal asunto.

Añade que no existió una justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo. De la moratoria dijo que la demanda no se interpuso entre los 24 meses siguientes a la terminación de la relación laboral, por lo que se reconocen únicamente intereses moratorios desde el 15 de noviembre de 2014.

Exonera a MAPFRE de las pretensiones aduciendo que no se emitió condena en contra de EMCALI.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de **STARCOOP CTA** interpone recurso de apelación indicando que, si se estudian solamente las normas laborales, ningún proceso que tenga como fijación del litigio la existencia de un contrato realidad tendría la posibilidad de tener éxito a favor de un demandado. Expone que se acreditó que no existe subordinación y no solo desde el cooperativismo, sino porque la Corte en sus diferentes jurisprudencias ha señalado que es absurdo que los contratistas cuando deben tener un horario o una jornada para poder cumplir con un contrato, en este caso sería el contrato interinstitucional entre EMCALI y STARCOOP, lo que surge es una actividad coordinada con el quehacer diario de la entidad, basada en cláusulas contractuales y así se consignó en sentencia del 24 de junio del 2009.

Añade que no se pueden desconocer la lógica de los quehaceres diarios de cualquier clase de

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

actividad especializada, que en este caso se trata precisamente de la vigilancia privada, que no es cualquier clase de actividad o no es una actividad sencilla que se pueda delegar a terceros, precisamente por la responsabilidad tan grande que existe al realizar una vigilancia sobre, en este caso, inmuebles de una entidad pública como es EMCALI.

Dijo que debía estudiarse el caso a la luz de las normas que le dan el aval a una cooperativa de trabajo asociado de vigilancia como es actuar a través de jornadas, de turnos y demás, tal como lo establece el Decreto 4588 del 2006, en su artículo 24, donde indica que las cooperativas de trabajo asociado deberán tener en torno a su ejercicio todo lo que son jornadas, horarios, turnos, días de descanso, permisos, licencias, ausencias temporales del trabajo, es decir que si la misma norma le está dando la oportunidad a una cooperativa de que se organice de manera coordinada para poder ejercer o poder dar un servicio que en este caso es la vigilancia, entonces deberá hacerlo a través de este tipo de puntos y no por eso se tiene que desarrollar una subordinación en caso de la existencia de un convenio asociativo.

Dijo que sería ilógico que los guardas pudieran llegar a los puntos de vigilancia en cualquier momento, a cualquier hora, en tiempos que no les corresponde, sin tener un ejercicio organizado, un ejercicio o un engranaje entre los cooperados, entre los propios guardas para poder llevar a buen término un contrato interinstitucional que en este caso era un contrato superior a los \$27.000.000 y en ese sentido, pues no podría entonces simplemente desatarse de su obligación dentro de su trabajo, autogestionario de cada uno de los socios contribuir con el cumplimiento de jornadas, horarios y turnos para ejercer la vigilancia privada, o sea, es ilógico solamente cumplir o aplicar la norma laboral para poder determinar si hubo o no subordinación.

Expone que el Decreto Ley 356 de 1994 indica que deberá existir una supervisión por parte de la cooperativa para poder obtener su licencia de funcionamiento, por lo que considera injusto que por cumplir con dicha obligación ahora se vea afectado. Añade que el Decreto 4588 del 2006 indica que la vigilancia se puede agrupar como cooperativa y esto debe seguir unos indicadores frente a la norma, impuestos no sólo por la ley sino también las resoluciones de la Superintendencia de vigilancia.

Frente al hecho que no se destruyó la presunción de subordinación por cuanto no hay pago de excedentes, indicó que en el documento de pago de compensación final se evidencia dicho rubro, aclara que no en todos los casos se dan excedentes, teniendo en cuenta también que esto se trata de una cooperativa de trabajo asociado y no de cualquier otra clase de cooperativa, como una multiactiva o una financiera, que se hizo un presupuesto frente al manejo del contrato con EMCALI y esos \$27.000.000 no son ganancia, sino que ese dinero lo que se hizo fue aplicarse al pago de cada una de las compensaciones de los cooperados y al pago de la Seguridad Social, compensaciones finales, compensaciones semestrales, anuales de descanso y que así fueron aplicadas, que no por eso tenía que contener un excedente, por cuanto no se trataba de una cooperativa que generará rendimientos como tal.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

Respecto al hecho que no se demostraron los beneficios, señaló que se podían ver en cada una de las compensaciones mensuales; que se pagaban beneficios como compensaciones de alimentos que no son naturales de la norma laboral. Añade que el guarda sí realizó actividades que tuvieron que ver con decisiones de la cooperativa a través de la de las actas de escogencia de los delegados para las Asambleas Generales, así lo manifestó la representante legal de STARCOOP.

Indica que, si bien no se presentó la prueba al proceso, fue porque no hizo parte de los hechos y las pretensiones indicadas inicialmente en la demanda, sino que vinieron a ser parte dentro de las preguntas realizadas en el interrogatorio. Dijo que no se tuvo en cuenta que el mismo guarda en su interrogatorio indicó que desde un comienzo sabía que iba como vigilante hasta el momento en que se terminara el contrato entre STARCOOP y EMCALI, fue enfático en indicar que tenía conocimiento que una vez se acabara ese contrato, no seguía como guarda de Seguridad.

Señala que, se demostró que el demandante una vez terminado el contrato entre EMCALI y STARCOOP, siguió prestando sus servicios en EMCALI a través de la empresa que ganó la licitación, que en este caso fue guardianes y de paso aceptó que su paso a guardianes fue totalmente voluntario. Por lo tanto, considera injusto aplicar la indemnización por despido cuando la terminación del contrato no le generó ninguna clase de lesión al trabajador asociado, todo lo contrario, desde un comienzo se indicó que su actividad especializada llegaba hasta el momento en que se terminaba el contrato entre EMCALI y STARCOOP y así también extrae del Régimen de Trabajo Asociado, que fue presentado a la demanda en su artículo 29, numeral 5, que es uno de los casos de exclusión como asociado.

Enseña que, si bien le corresponde a la parte demandada derruir la presunción de subordinación, la parte demandante tampoco presentó pruebas que pudieran mostrar la existencia de esa subordinación que es definitivamente absurda dentro de este proceso, por cuanto la subordinación como tal solamente se podría demostrar con un ejercicio de una supervisión caprichosa, pero en este caso los supervisores ni daban órdenes ni eran jefes directos y se hacía en cumplimiento de un requisito de ley.

Finalmente dijo que no se realizó la compensación de las sumas que se demostró pagó la CTA y el hecho que el demandante al rendir interrogatorio de parte aceptó que sí se les cancelaba todo lo que eran las consignaciones al Fondo de Cesantías PORVENIR y que así quedó demostrado con las pruebas aportadas.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

El apoderado de MAPFRE SEGUROS GENERALES DEL COLOMBIA S.A. recorrió el traslado el 13 de julio de 2022 (PDF4 cuaderno tribunal).

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la ineficacia de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

### **SENTENCIA No. 324**

#### **PROBLEMA JURÍDICO**

En atención al recurso de interpuesto por STARCOOP CTA, el problema jurídico en el asunto se circunscribe a determinar si entre el señor **MARINO ANTONIO CALLE MARÍN** y la **CTA STARCOOP** existió un convenio de asociación o en la realidad se ejecutó un contrato de trabajo.

De declararse la existencia de un contrato de trabajo entre las partes habrá de establecerse si es procedente la condena por concepto de indemnización por despido injusto y si procede la compensación de las sumas reconocidas durante la vigencia del vínculo por el actor con las condenas impuestas por concepto de prestaciones sociales y vacaciones.

**Tesis de la Sala:** **(i)** Se desnaturalizó el convenio de asociación, por lo que debe entenderse la existencia de un vínculo laboral. **(ii)** se encuentra probado el despido unilateral, en tanto la terminación del contrato debido de la voluntad del empleador de determinar su duración a la duración de la vinculación contractual con un tercero, **(iii)** al haberse propuesto la excepción de compensación y haberse acreditado el pago de "compensaciones" a las que no habría lugar en el contrato de trabajo, se autoriza descontar los valores reconocidos por este concepto.

#### **CONSIDERACIONES**

Hay que recordar que para la declaratoria y eficacia del contrato de trabajo, deben estar plenamente acreditados, no sólo la prestación personal del servicio a favor del demandado, sino también otros elementos como la retribución del servicio y los extremos temporales de la relación de trabajo para cuantificar los eventuales derechos reclamados; en cuanto a la subordinación y dependencia, se debe tener en cuenta que el artículo 24 del CST, consagra una presunción consistente en que "*El contrato de trabajo se presume entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe o aprovecha; corresponde a este último destruir la presunción*", la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario al presumido.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

Aunado a ello, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecidas por los sujetos de la relación de trabajo, consagrado en el art 53 de la CP, el juez debe darle primacía a lo que se deduce de la realidad y no de las formas o documentos presentados por las partes.

Se precisa en este punto que en desarrollo del principio de libertad económica consagrado en el artículo 33 de la Constitución Política, se permite a las empresas la contratación de terceros para ejecutar actividades económicas con el fin de presentar soluciones a situaciones como competitividad, ahorro de costos, eficiencia y rentabilidad, delegando así en empresas externas especializadas ciertas actividades internas.

En la misma senda, la legislación laboral ha avalado la tercerización laboral, pero esta se encuentra regulada para ciertas circunstancias y bajo determinadas condiciones, a saber que el tercero: (i) sea especializado, (ii) actúe bajo su cuenta y asumiendo todos los riesgos, (iii) realice parte del proceso de producción de la empresa cliente, (iv) tenga libertad y autonomía técnica y directiva, (v) ejecute las actividades con herramientas, tecnología, procesos y personal propio, o en su defecto, si lo hace con recursos de terceros, o incluso con los del contratante, que le hayan sido transferidos bajo el amparo de una verdadera figura legal, no simulada, (vi) no exista subordinación entre los trabajadores del tercero y la empresa cliente; y para la empresa contratante o cliente: (vii) no puede inmiscuirse en decisiones funcionales o estructurales de la firma contratista, pues ante la obligación de resultado existente entre ellos, esta última tendrá que realizar todos los procedimientos que su experiencia le indique y abocar las determinaciones que sean necesarias para cumplir autónomamente con su responsabilidad contractual, y (viii) no puede intervenir en el manejo del recurso humano del contratista, es decir que no puede decidir a quién se contrata, que salario se le cancela, cuánto durará el contrato de trabajo, ni mucho menos cuando terminarlo.

El no cumplimiento de las particularidades de la contratación con terceros para la realización de ciertas actividades del objeto social de una empresa conlleva a que se configure, en los términos del artículo 35 del CST, una intermediación laboral, en detrimento de los intereses y derechos de los trabajadores y, por tanto, deba tenerse como verdadero empleador a la empresa contratante o cliente.

Pues bien, el artículo 4 de la Ley 79 de 1988 estipuló que el objeto de las Cooperativas era *"producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general"*, imponiéndose en el artículo 5° ibidem, como una de las características de este Cooperativismo *"Que tanto el ingreso de los asociados como su retiro sean voluntarios"*. En efecto, el artículo 59 de la citada ley establece que las Cooperativas de Trabajo Asociado se diferencian de las demás, en que los asociados son simultáneamente los dueños de la entidad y los trabajadores de la misma, es decir, que existe identidad entre asociado y trabajador, por lo que no es posible que sean empleadores

por una parte, y trabajadores por la otra, como en las relaciones de trabajo subordinado o dependiente, advirtiendo que es precisamente ésta la razón para que a los socios-trabajadores de tales cooperativas no se les apliquen las normas del Código Sustantivo del Trabajo.

Por su parte el artículo 6° del Decreto 468 de 1990, reglamentario de la ley ya mencionada, dispone que las CTA deben *“organizar directamente las actividades de trabajo de sus asociados, con autonomía administrativa y asumiendo los riesgos en su realización, características éstas que deberán también prevalecer cuando se conviene o se contrata la ejecución de un trabajo total o parcial a favor de otras cooperativas o de terceros en general”*.

Ahora bien, en virtud de la Ley 79 de 1988, Decreto 4588 de 2006, Decreto 3553 de 2008, los estatutos de la Cooperativa y el Régimen de Trabajo Asociado y de compensaciones, existen unos mandatos Cooperativos que claramente configuran el contrato cooperativo formal, tales son: compensaciones ordinarias, es decir, aquella suma que a título de retribución recibe mensualmente el asociado por la ejecución de su actividad, compensación extraordinaria, que corresponden a los demás pagos adicionales a la compensación ordinaria, participaciones a los cooperados de los excedentes, beneficios, compensaciones, distribución de utilidades, libertad de asociación y retiro, participación en las decisiones e instancia de la Cooperativa.

En el literal g) del artículo 3 del decreto 2025 de 2011, se dispuso que las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y el tercero que contrate con estas será sancionado si se incurre en conductas como la no participación de los trabajadores asociados en la toma de decisiones, ni de los excedentes o rendimientos económicos de la Cooperativa o Precooperativa.

De esta forma, analizadas las normas preinsertas, considera la Sala que cuando una Cooperativa de Trabajo Asociado contrata con un tercero la prestación de un servicio, la ejecución de una obra o la producción de bienes, deberá hacerlo directamente con sus asociados, con autonomía administrativa y asumiendo los riesgos en su realización para que no se pierda la esencia del trabajo asociado. Con fundamento en las anteriores consideraciones, las Cooperativas de Trabajo Asociado están facultadas para contratar la prestación de servicios, siempre y cuando el contrato que se celebre para tal efecto no desvirtúe la naturaleza del trabajo solidario y cumpla con los mandatos Cooperativos.

Igualmente es menester puntualizar que, de acuerdo con el certificado de existencia y representación de STARCOOP C.T.A., esta tiene como actividad principal la vigilancia privada (fs. 14-20 PDF1 cuaderno juzgado), es decir, es una cooperativa de vigilancia y seguridad privada que cuenta con norma especial y que según el artículo 23 del Decreto 356 de 1994, se define así:

*"ARTÍCULO 23.- Se entiende por cooperativa de vigilancia y seguridad privada, la empresa asociativa sin ánimo de lucro en la cual los trabajadores, son simultáneamente*

*los aportantes y gestores de la empresa, creada con el objeto de prestar servicios de vigilancia y seguridad privada en forma remunerada a terceros en los términos establecidos en este Decreto y el desarrollo de servicios conexos, como los de asesoría, consultoría e investigación en seguridad.”*

## **CASO CONCRETO**

Descendiendo al caso concreto debe indicarse que no existe duda de la prestación del servicio por parte del señor MARINO ANTONIO CALLE MARÍN CHÁVEZ como guarda de seguridad, por el periodo comprendido entre el 16 de febrero de 2010 y el 14 de noviembre de 2014, pues ello fue constatado por STARCOOP en la certificación expedida el 14 de noviembre de 2014 (fl. 84 PDF1 cuaderno juzgado) y no fue objeto de inconformidad en el recurso de apelación; labor que se desempeñó en las instalaciones de EMCALI bajo la suscripción de un convenio individual de trabajo asociado que celebró el demandante con STARCOOP el 15 de febrero de 2010 (fl. 127-128 PDF2 cuaderno juzgado).

Dicho convenio individual de trabajo asociado se suscribió para el cumplimiento de los servicios contratados a la CTA por parte de EMCALI, en virtud del contrato No. 800-GA-PS-086-2010, cuyo objeto fue: *“prestación del servicio de vigilancia en los bienes inmuebles y muebles de propiedad de EMCALI EICE ESO, sobre aquellos que le hayan sido entregados para su uso, custodia o bajo cualquier otra modalidad, y sobre los bienes que le sean entregados con posterioridad a la adjudicación del contrato, si los hubiere, sin importar si EMCALI ostenta la calidad de propietario o tenedor”*.

Al plenario se aportó documento de fecha 16 de febrero de 2010, en el cual el señor MARINO ANTONIO CALLE MARÍN expresó su voluntad de ser aceptado como trabajador asociado de STARCOOP CTA (fl. 129 PDF2 cuaderno juzgado), esto es, fecha posterior a la suscripción del contrato cooperativo que data del 15 de febrero de 2010 (fl. 127-128 PDF2 cuaderno juzgado).

Ahora bien, en lo que respecta a la aceptación del asociado previo a la suscripción del convenio asociativo se trae a colación lo dispuesto en el numeral 2 de artículo 22 de la Ley 79 de 1988, según el cual la calidad de asociado se adquiere, para quienes ingresan con posterioridad a la fundación de la cooperativa, *“...a partir de la fecha que sean aceptados por el órgano competente”*. En el caso de STARCOOP, conforme se desprende del Acta No. 254 del 1 de junio de 2010 (fl. 66-70 PDF2 cuaderno juzgado), el órgano competente era el Consejo de Administración de la CTA, quien no se pronunció sobre la aceptación del actor como asociado.

Obra prueba de que el señor MARINO ANTONIO CALLE MARÍN al vincularse con STARCOOP C.T.A. recibió inducción sobre la cooperativa, su misión, su visión, sus políticas y objetivos, en seguridad, salud ocupacional y medio ambiente (fls. 134-138 PDF2 cuaderno juzgado), sin embargo, no se prueba que se haya realizado el curso básico de cooperativismos dispuesto en el artículo 13 del régimen de Trabajo Asociado de la CTA (fl. 94 PDF2), que indica que quien

aspire a tener la condición de asociado *“deberán certificarse en curso básico de economía solidaria, con una intensidad no inferior a veinte (20) horas, por una entidad acreditada...que podrá realizarse antes del ingreso del asociado y a más tardar en los tres (3) primeros meses, posteriores a dicho ingreso”*.

Contrario a lo señalado por el juez de primera instancia evidencia la Sala que en el comprobante de pago de las compensaciones finales al actor se evidenció la devolución de aportes sociales y excedentes (fl. 171 PDF2cuaderno juzgado).

No se probó que el demandante hubiere participado de las decisiones de la Cooperativa o hubiere obtenido beneficio alguno en virtud de la solidaridad que debe deprecarse de las CTA. Si bien aduce el apoderado de la CTA que la participación era a través de delegados, lo que en efecto es permitido por la ley, no se acreditó que el accionante haya realizado la elección de un delegado que lo representara en la toma de decisiones dentro de la Cooperativa y, en efecto, así lo acepta el recurrente pasivo cuando indica que no aportó tal documentación.

De lo anterior no puede concluirse entonces cosa diferente a que en el presente asunto se desvirtuó el ánimo asociativo del contrato que unió al demandante con STARCCOP CTA, pues aunque se acredita la presentación de solicitud voluntaria de pertenecer a la CTA por parte del actor, se evidencia que este corresponde a una preforma y su fecha de elaboración data de un día anterior a la fecha de suscripción del contrato de cooperativismo, resaltándose además que no obra prueba en el plenario que dé cuenta que en efecto el accionante fue admitido como asociado y que cumpliera con los presupuestos del Reglamento de la CTA. Adicionalmente, no se encuentra el cumplimiento por parte de la Cooperativa de su teleología, tal es, la solidaridad y producción o distribución conjunta y eficiente de bienes o servicios para satisfacer necesarios de sus asociación, pues no participó el demandante en las decisiones de la CTA y obtuvo una participación irrisoria de los excedentes, pues no acreditó la CTA que en efecto estos se correspondieron con los ingresos obtenidos por la Cooperativa.

En consecuencia, al desconocerse las características propias del contrato de asociación en el vínculo existente entre STARCOOP y el demandante, se llega a la intelección que lo que realmente existió entre las partes fue un contrato de trabajo a término indefinido.

Ahora bien, para la Sala el elemento de subordinación no se desvirtuó, pues ello se pretendía hacer con la existencia de un contrato de cooperativismo, en virtud del cual aduce el recurrente pasivo podía establecerse unas condiciones de prestación de servicios y además debía ejercer la vigilancia en virtud de la especial labor desempeñada por el demandante, sin embargo, como se vio, dicha vinculación cooperativa no se configuró ante el incumplimiento de los presupuestos de esta.

Lo anterior se corrobora con la declaración rendida por el testigo JAMES ZAMORA MORENO, compañero de trabajo del demandante en STARCOOP, quien dijo que prestaron el servicio en

la subestación Puerto Mallarino de EMCALI; dijo que los supervisores de STARCOOP y GUARDIANES les hacían “*revista*” para ver que se estaba prestando un buen servicio, que la programación de turnos la hacía STARCOOP a través de los programadores. Que no recibieron ningún beneficio adicional al salario por parte de la CTA.

En este orden de ideas, se confirma en este aspecto la decisión de primera instancia.

### **De la indemnización por despido injusto**

La jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, reiterada en sentencia SL-11156 del 26 de julio de 2017, ha señalado que al trabajador demandante sólo le basta demostrar el hecho del despido y al empleador demandado, que aspire a salir avante ante la declaración y/o condena pretendida por su antiguo trabajador, debe acreditar que éste incurrió en una conducta contraria a las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales acordadas previamente, que ameriten su despido unilateral por justa causa.

El recurrente pasivo aduce que no hay lugar a reconocer esta indemnización dado que desde el momento de la vinculación del demandante se le puso de presente que esta se extendería hasta la fecha de finalización del contrato con la empresa usuaria. Al respecto se evidencia que en el artículo 29 del régimen de Trabajo Asociado de la CTA (fl. 55 PDF2 cuaderno juzgado) se indicó que la relación de trabajo asociado terminaría “5. *por la terminación del contrato de servicio de vigilancia con el usuario*”.

Conforme lo anterior, para la Sala es clara la terminación unilateral por parte del empleador de la relación existente con el accionante, pues no se evidencia que haya mediado la voluntad del actor en tal hecho, sino que el demandado supeditó la vigencia a la existencia del contrato con un tercero usuario del servicio de vigilancia. Por su parte, el testigo JAMES ZAMORA MORENO manifestó que cuando entraron a la CTA no sabían la fecha en que el contrato terminaría.

En este orden de ideas, en tanto este supuesto no configura ninguna de las justas causas de despido instituidas en el CST, hay lugar al reconocimiento de la indemnización del artículo 64 *ibidem*.

En tanto no se elevó ninguna inconformidad respecto al valor calculado por indemnización, la misma se mantiene en los términos fijados por el *a quo*.

### **De la compensación**

En lo que respecta a este punto observa la Sala que en efecto dicha excepción fue propuesta por el apoderado de STARCOOP al contestar la demanda, sin embargo, no se tuvo en cuenta por el *a quo*.

En consideración a lo anterior, evidencia la Sala que en efecto el demandante percibió compensaciones derivadas del régimen de la CTA, pues así lo aceptó al rendir interrogatorio de parte.

Al revisar el plenario se acreditó el pago de los siguientes valores por concepto de compensaciones finales (fl. 170-171 PDF2 cuaderno juzgado), valores que aceptó el actor haber recibido al rendir interrogatorio de parte:

CONCEPTO	HORAS	VALOR
151 COMPENSACION ANUAL		658,685.00
153 COMPENSACION POR DESCANSO		592,357.00
157 COMPENSACION SEMESTRAL		276,394.00
450 DEVOLUCION APOORTE SOCIAL		1,606,404.00
454 EXCEDENTES		33,010.00

Aunque se aportan unos desprendibles de transacciones del Banco de Bogotá en el cual se relaciona el nombre del accionante y otras personas (fls. 172-186 PDF2 cuaderno juzgado), no es dable determinar los dineros que se reportan como valor pagado a qué concepto corresponden.

De ahí que solo sea procedente compensar los valores que pagó STARCOOP CTA por concepto de compensación anual, compensación por descanso y compensación semestral correspondiente a la liquidación final, en la suma de \$ 1.527.436. Aspecto en el que se adiciona la sentencia de primera instancia.

Corolario, se adiciona la decisión de primera instancia. Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO. ADICIONAR** la sentencia No. 61 del 24 de marzo de 2022 proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali en el sentido de:

*DECLARAR PROBADA la excepción de compensación, en consecuencia, autorizar a STARCOOP CTA descontar de las condenas impuestas la suma de **\$1.527.436.***

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia recurrida.

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701

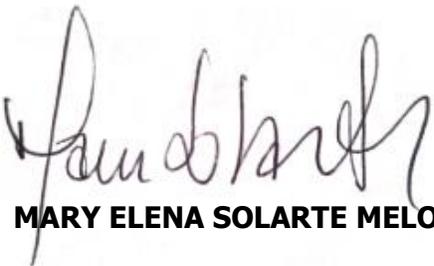
**TERCERO: Sin COSTAS** en esta instancia.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:  
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

**Los Magistrados,**

**Se suscribe con firma electrónica**  
**ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA**  
**Magistrada Ponente**



**MARY ELENA SOLARTE MELO**



**GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:  
Alejandra Maria Alzate Vergara  
Magistrada  
Sala 007 Laboral  
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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: **f911bb548cb338ee569cd5340c64c91b2dc8e200c53362b6b087c5efa40f7cad**

Documento generado en 18/12/2024 02:38:01 PM

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

PROCESO: ORDINARIO  
DEMANDANTE: MARINO ANTONIO CALLE MARÍN  
DEMANDANDO: STARCOOP Y EMCALI  
PROCEDENCIA: JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI  
RADICADO: 76001310501520170036701