



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 1



**DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA**

**Magistrada ponente**

**SL162-2020**

**Radicación n.º 73772**

**Acta 02**

Bogotá, D. C., veintinueve (29) de enero de dos mil veinte (2020).

La Corte decide el recurso de casación interpuesto por **XEROX DE COLOMBIA S.A.S.**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla el 20 de noviembre de 2014 y la corrección del 28 de noviembre de ese mismo año, en el proceso ordinario laboral que instauró **HENRY ALBERTO MOJICA DÍAZ** en contra de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALIANZA LABORAL E.C.T.A.** y la recurrente.

## I. ANTECEDENTES

Henry Alberto Mojica Díaz llamó a juicio a Xerox de Colombia S.A.S. y a la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral E.C.T.A, con el fin de que se declare la existencia del contrato de trabajo con aquella desde el 1º de diciembre de 1983 hasta el 30 de julio de 2011. Como consecuencia de lo anterior, se condene a las demandadas al pago de la reliquidación de la indemnización por despido injusto y las prestaciones sociales, las diferencias salariales en el cargo que desempeñaba, los reajustes en las cotizaciones a seguridad social en pensiones y salud, la indemnización moratoria por falta de pago y la sanción por no consignación oportuna de cesantías, la indexación y lo que resulte probado *ultra y extra petita*.

Fundamentó sus peticiones, en que laboró para Xerox de Colombia S.A.S., mediante un contrato de trabajo a término indefinido desde el 1º de diciembre de 1983 hasta el 31 de diciembre de 2004; que éste vínculo finalizó por la renuncia que presentó luego de llegar a un acuerdo verbal con dicha empresa para que continuara laborando pero con otro contrato, lo cual quedó establecido en un acta de conciliación del 17 de enero de 2005; que en dicha fecha se le hizo entrega de una suma por concepto de bonificación, pero en realidad correspondía a su indemnización.

Manifestó que su último cargo desempeñado fue el de supervisor de servicio técnico, en la ciudad de Barranquilla, devengando un salario de \$3.008.700 y que desde el 1º de

enero de 2005, continuó laborando para Xerox de Colombia S.A.S. desempeñando el mismo cargo y funciones, pero recibió su salario a través de la Cooperativa de Trabajo Alianza Laboral E.C.T.A.; que para ocultar que la beneficiaria del servicio era Xerox de Colombia S.A.S., utilizaban a las «empresas de papel» Comsiser y Proitec Ltda; sin embargo, su cargo y funciones seguían siendo las mismas.

Señaló que, a partir de 1º de enero de 2005 devengó un salario de \$2.500.000 y desde agosto de 2007 y hasta el mes de marzo de 2009 lo reajustaron en una suma de \$2.730.000; que desde abril de 2009 hasta agosto de 2010, el demandado de manera unilateral redujo su asignación mensual. Indicó que para «legalizar» estos cambios en su relación laboral, los demandados propusieron que se plasmaran en un acta de conciliación ante el Ministerio del Trabajo, a lo que no accedió, ya que con la intermediación laboral de la cooperativa se desmejoraron injustamente sus condiciones salariales.

Finalmente, expresó que dentro de la sociedad Xerox de Colombia S.A.S. siempre ha existido su cargo, con una asignación mensual igual a la devengada inicialmente, y que en realidad su vínculo laboral con la empresa mencionada se mantuvo hasta julio de 2011 (f.º 1 a 10).

Mediante auto del 25 de febrero de 2013, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla, tuvo por no contestada la demanda por parte de Xerox de Colombia S.A.S. y la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral,

por lo que les impuso las consecuencias previstas por el artículo 31 del CPTSS, modificado por el artículo 18 de la Ley 712 de 2001 (f.º 90).

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla, mediante fallo del 30 de agosto de 2013, declaró no probada la existencia del contrato de trabajo entre el actor y la empresa Xerox de Colombia S.A.S. y, en consecuencia, denegó las pretensiones de la demanda inaugural (f.º 117).

## **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, al conocer del proceso en grado jurisdiccional de consulta, mediante fallo del 20 de noviembre de 2014 revocó en su integridad la sentencia de primer grado, y en su lugar resolvió:

**PRIMERO: REVOCAR** en todas sus partes la sentencia objeto de consulta y, en su lugar, declarar que entre la activa y la empresa Xerox de Colombia S.A.S. existió contrato de trabajo desde el 1º de enero de 2005 hasta el 30 de junio de 2011 por la intermediación de la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral empresa cooperativa de trabajo asociado.

**SEGUNDO: CONDENAR** solidariamente a Xerox de Colombia S.A.S y la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral a pagar a la activa los siguientes conceptos y sumas de dinero:

Cesantías: \$14.575.000; intereses a las cesantías: \$1.725.000; prima de servicios: \$14.575.000; compensación de vacaciones no disfrutadas: \$7.287.500; indemnización por la no consignación de cesantías en un fondo: \$156.600.000; indemnización por la falta de pago de las prestaciones debidas a la terminación del contrato de trabajo: \$19'200.000 causadas hasta junio 30 de 2013, en

*adelante intereses moratorios sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de prestaciones en dinero: \$30.875.000 a la tasa máxima de libre asignación certificados por la superintendencia financiera hasta que el pago se verifique, que liquidados hasta septiembre de la presente anualidad ascienden a \$79.448.666 pesos sin perjuicio que se aumente hasta que sea satisfecha la obligación que la origina.*

**TERCERO: ABSOLVER** de las demás pretensiones.

**CUARTO: CONDENAR** a la pasiva al pago de las costas de primera instancia. Sin costas en esta instancia.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal determinó como problema jurídico definir si el contrato de trabajo entre el demandante y Xerox de Colombia S.A.S. se prolongó sin solución de continuidad más allá de la renuncia, por efecto de una intermediación laboral de la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral.

Sostuvo que el litigio giró en torno a la naturaleza de la relación de trabajo a partir del 1 de enero de 2005, para lo cual aludió al artículo 53 de la Constitución que consagra la primacía de la realidad sobre las formalidades, lo que impone al juez laboral auscultar en los medios de prueba para esclarecer el carácter subordinado del vínculo y la intermediación de las cooperativas, pues si bien la ley autoriza a éstas la vinculación del trabajo personal de los asociados para la producción de bienes y ejecución de obras, les está prohibido actuar como empresas de intermediación laboral, a la luz de los artículos 70 de la Ley 79 de 1988, 6 del Decreto 4588 de 2006 y 7 de la Ley 1233 de 2008.

Puntualizó que, según las pruebas recaudadas, se advertía que el actor suscribió con Xerox de Colombia S.A.S.

un contrato de trabajo a término indefinido desde el 1 de diciembre de 1983 y que celebraron un acuerdo conciliatorio el día 17 de enero de 2005 que versó sobre la culminación del contrato por renuncia; que el 1 de enero de 2005 el demandante y la cooperativa suscribieron un contrato de asociación.

Aludió al testimonio rendido por Manuel Ángel Pinto, quien fue trabajador de Xerox de Colombia S.A.S. desde 1979 hasta 2004 en el cargo de técnico de servicios y cuyo jefe era el actor tanto en Xerox de Colombia S.A.S. como en la Cooperativa Alianza Laboral; que el declarante dio cuenta de que el promotor del proceso desempeñaba las mismas funciones y horario, pues después de que pasaron a la cooperativa continuó siendo el supervisor. Al valorar dicha declaración, el Colegiado consideró que le merecía total credibilidad dada su cercanía con las partes con ocasión de la relación de trabajo que sostuvo por más de 25 años, y además de que el actor era su supervisor; agregó que el declarante conoció directamente la época del tránsito contractual, por lo que su percepción directa de los hechos resultaba inobjetable, espontánea, detallada, constante y coherente con los demás medios de prueba.

Dijo que las pruebas allegadas, en especial la testimonial, le permitieron concluir que el demandante continuó prestando sus servicios a Xerox de Colombia S.A.S. hasta el 30 de junio de 2011, sin solución de continuidad, con las mismas funciones y horario y que el cambio fue simplemente formal. En tal dirección, sostuvo que llamaba la

atención que un empleado vinculado desde hacía 21 años, se afiliara luego a una cooperativa y continuara realizando la misma labor, lo que era «potenciado» por los efectos procesales de la no contestación de las demandadas, lo que significaba un indicio grave en su contra.

Señaló que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, en estos casos, el juez debe ser muy riguroso y valorar si existió un motivo para emitir el trascendental cambio de la naturaleza de la relación. Al respecto, precisó que estaba demostrado la prestación personal a favor de la empresa Xerox de Colombia S.A.S. hasta el 30 de junio de 2011, por lo que siguiendo la regla probatoria del artículo 24 del CST se presume que toda relación está regida por un contrato de trabajo, situación que pone en ventaja probatoria al actor, pues la contraparte debe desvirtuarla, lo que no hizo por desechar la oportunidad para aportar y pedir pruebas.

Por lo anterior, concluyó que el promotor del proceso siguió siendo trabajador de Xerox de Colombia S.A.S. a través de la intermediación laboral de la cooperativa de trabajo asociado, por lo que deberían ser condenadas a pagar solidariamente las cesantías, los intereses a las cesantías, la compensación en dinero por las vacaciones no disfrutadas y las primas de servicio causadas entre el 1 de enero de 2005 y el 30 de junio de 2011, las cuales liquidó.

Frente a la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo y la indemnización moratoria por falta de pagos de las prestaciones a la terminación del

contrato, indicó que debía tenerse en cuenta la conducta del empleador para establecer si en ella hubo o no mala fe. Aludió a la sentencia CSJ SL, 13 dic. 2006, rad. 2577, reiterada en la providencia CSJ SL, 17 feb. 2009, rad. 32505, en donde se expresó que la fraudulenta utilización de la contratación con una cooperativa de trabajo asociado no es una conducta demostrativa de buena fe, pues corresponde a un actuar tendiente a evadir el cumplimiento de la ley laboral y amerita la imposición de las sanciones correspondientes.

En tal sentido, señaló que existió mala fe de la demandada ante la «*fraudulenta utilización*» de la contratación de una cooperativa de trabajo asociado para distorsionar el real contrato de trabajo. Lo anterior lo sustentó en el testimonio atrás referido, del cual derivó que la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral sirvió de fachada para ocultar la continuidad del contrato de trabajo entre el demandante y Xerox de Colombia S.A.S., develando que el cambio abrupto en la forma de contratación fue una «*treta*» para aparentar que el actor ya no era un trabajador subordinado, desconociendo la verdadera relación laboral y eximiéndose de las obligaciones como empleadora, lo que resultaba ajeno a la rectitud, lealtad y honestidad.

Manifestó frente a las pretensiones de reliquidación por despido injusto, diferencias salariales y reajuste de cotizaciones a seguridad social, que no era viable su reconocimiento por no haberse probado el despido injusto ni los presupuestos para los reajustes salariales y de cotizaciones. Para finalizar, aludió a que las obligaciones

laborales anteriores a 2005, «*quedaron finiquitadas*» en la conciliación quedando amparadas por el fenómeno de cosa juzgada (f.º 124 a 126).

Mediante providencia del 28 de noviembre de 2014, el Tribunal negó la aclaración solicitada y de oficio corrigió el numeral segundo de la sentencia en cuanto a la indemnización por falta de pago prevista en el artículo 65 del CST, quedando así:

*Indemnización por la falta de pago de las prestaciones debidas a la terminación del contrato de trabajo \$19.200.000, causadas hasta junio 30 de 2013. En adelante intereses moratorios sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de prestaciones en dinero, \$30.875.000 a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera hasta cuando el pago se verifique, que liquidados hasta septiembre de la presente anualidad asciende a \$9.887.000, sin perjuicio de que tal quantum se incremente hasta cuando sea satisfecha la obligación que la origina (f.º 127 a 129).*

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

El recurso fue interpuesto por Xerox de Colombia S.A.S., concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, por lo que se procede a resolver.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende la recurrente que la Corte case parcialmente la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, confirme en su integridad el fallo del *a quo*.

Con tal propósito formuló cuatro cargos, por la causal primera de casación, los cuales no fueron objeto de réplica. La Sala resolverá las acusaciones en el orden propuesto.

## **VI. CARGO PRIMERO**

Acusa la sentencia de ser violatoria por la vía indirecta de la ley sustancial, por aplicación indebida de los artículos 22, 23, 24, 34 (modificado por el 3 del Decreto 2351 de 1965), 35 y 36 del Código Sustantivo del Trabajo, 1º de la Ley 52 de 1975, 70 de la Ley 79 de 1988, 63 de la Ley 1429 de 2010, 1º y 4º de la Ley 10 de 1991, en relación con los artículos 47, 65 (modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002), 127 (modificado por el artículo 14 de la Ley 50 de 1990), 186, 187, 189, 192, 249, 306 del Código Sustantivo del Trabajo, 98 y 99 de la Ley 50 de 1990, 19, 31 y 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Menciona que la anterior violación fue producto de los siguientes errores de hecho:

1. *No dar por demostrado, estándolo, que desde el 1º de enero de 2005 y hasta el 30 de junio de 2011, el demandante suscribió un contrato de asociación con la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral.*
2. *Dar por demostrado, sin estarlo, que entre la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral y XEROX DE COLOMBIA SAS existió un contrato.*
3. *Dar por demostrado, sin estarlo, que XEROX DE COLOMBIA SAS se benefició de los servicios de la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral.*
4. *Dar por demostrado, sin estarlo, que XEROX DE COLOMBIA SAS se benefició de los servicios que el cooperado HENRY ALBERTO MOJICA DÍAZ realizaba en la Cooperativa de Trabajo*

*Asociado Alianza Laboral para las sociedades PROITEC y COMSISER.*

5. *Dar por demostrado, sin estarlo, que el contrato de trabajo que terminó el 31 de diciembre de 2004 se extendió con XEROX DE COLOMBIA SAS desde el 1º de enero de 2005 y hasta el 30 de junio de 2011.*

6. *Dar por demostrado, sin estarlo, que la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral fungió como un simple intermediario.*

7. *Dar por demostrado, sin estarlo, que XEROX DE COLOMBIA SAS era solidario con la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral.*

8. *Dar por demostrado, sin estarlo, que XEROX DE COLOMBIA SAS obró de manera fraudulenta.*

9. *Dar por demostrado, sin estarlo, que la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral sirvió de fachada para la continuidad de un contrato de trabajo entre el demandante y XEROX DE COLOMBIA S.A.S.*

10. *Dar por demostrado, sin estarlo, que XEROX DE COLOMBIA SAS obró de mala fe.*

A continuación, denuncia las pruebas erróneamente apreciadas:

1. *La prueba documental que contiene el contrato de trabajo suscrito por el demandante con XEROX DE COLOMBIA SAS el 1º de enero de 1983 (fl 16).*

2. *La prueba documental que contiene el acta de conciliación de fecha 17 de enero de 2005 suscrita por el demandante con XEROX DE COLOMBIA SAS ante el Inspector de Trabajo de Barranquilla (fls 12 y 13).*

3. *La prueba documental que contiene el CONTRATO DE ASOCIACIÓN ALIANZA LABORAL el 1º de enero de 2005 (fls 17 y 18).*

4. *La prueba documental que contiene los comprobantes de pago realizados por la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral al demandante (fls. 19 a 40 y 42 a 64).*

Señala que las pruebas dejadas de apreciar fueron las siguientes:

1. *La prueba documental que contiene la liquidación definitiva de compensaciones pagada por la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral al actor por valor neto de \$1'759.132.00 (fl. 41).*

Por último, como pruebas no calificadas y apreciadas erróneamente denuncia:

1. *El testimonio de MIGUEL ÁNGEL PINTO ALTAMAR (cd que aparece entre folios 117 y 118).*

En la demostración del cargo, expresa que el Tribunal apreció erradamente la prueba documental del contrato de asociación suscrito por el actor con la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral, en el cual se pactó que se celebraba un contrato de trabajo asociado regido por las Leyes 79 de 1988, 454 de 1998 y 468 de 1990. Al respecto, sostiene que de haberse apreciado correctamente habría dado por establecido que el contrato entre el actor y Xerox de Colombia S.A.S finalizó el 31 de diciembre de 2004 y que el demandante se vinculó de manera independiente con la Cooperativa Alianza Laboral, a través de un vínculo jurídico diferente e independiente; asimismo, sostiene que la fraudulenta utilización de la contratación de una cooperativa de trabajo asociado no emerge del contrato suscrito.

Señala que, el *ad quem* apreció equivocadamente el acta de conciliación del 17 enero de 2005 (f.º 12 y 13), pues en realidad demostraba que el vínculo entre el actor y Xerox de Colombia finalizó el 31 de diciembre de 2004 por renuncia del actor, culminación que fue ratificada ante la autoridad administrativa competente. Agrega que, de apreciarlo correctamente junto con el contrato de asociación suscrito

con la cooperativa mencionada, hubiera concluido que este último no fue suscrito para que el demandante continuara prestando los servicios a Xerox de Colombia S.A.S.

Indica que, de efectuar una correcta apreciación de los comprobantes de pago de nómina expedidos por la Cooperativa de Trabajo Asociado Laboral, el *ad quem* habría concluido que el actor estaba asignado por parte de la Cooperativa a las empresas Proitec Ltda. y Comsiser Asp. y de ninguna manera a Xerox de Colombia S.A.S. Agrega que el Colegiado tampoco apreció la liquidación definitiva de compensaciones pagada por la Cooperativa al actor ni que en ese momento se encontraba asignado a Proitec Sucursales.

Agrega que, si el Tribunal hubiera analizado correctamente el testimonio del señor Miguel Ángel Pinto Altamar, no le hubiera atribuido credibilidad, toda vez que no demostró la razón de ser de su conocimiento, fue inexacto y contradictorio en su declaración.

## **VII. CONSIDERACIONES**

Pues bien, le corresponde a la Sala definir si el Tribunal incurrió en los yerros fácticos señalados que giran en torno a la inexistencia de contrato realidad entre el actor y Xerox de Colombia S.A.S. y la calidad de asociado de aquél a la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral E.C.T.A., a partir de la falta de valoración o errada apreciación de las pruebas que fueron denunciadas, por lo que se procederá a analizar los medios probatorios enlistados en el cargo:

Contrato de trabajo suscrito entre el actor y la demandada Xerox de Colombia S.A.S. y acta de conciliación celebrada el 17 de enero de 2005:

Respecto de estas probanzas, la censura denuncia que el *ad quem* las apreció equivocadamente, pues las mismas demostraban que el vínculo laboral que existió entre el actor y Xerox de Colombia S.A.S. finalizó el 31 de diciembre de 2004 por renuncia del actor; culminación que fue ratificada ante la autoridad administrativa competente.

Pues bien, conforme se advierte a folio 16, el promotor del proceso celebró contrato de trabajo con Xerox de Colombia S.A.S. el día 1 de diciembre de 1983, para desempeñar el cargo de «*técnico taller*».

Asimismo, según da cuenta el acta de conciliación celebrada el día 17 de enero de 2005, el convocante suscribió con el representante de Xerox de Colombia S.A.S. un acuerdo conciliatorio en el cual, aquél manifestó que deseaba terminar el contrato de trabajo existente desde el 14 de junio de 1983, por renuncia voluntaria a partir del 31 de diciembre de 2004, por lo que la mencionada empresa le reconoció además de las prestaciones sociales y vacaciones, junto con una «*bonificación especial con exclusivo ánimo de liberalidad*» en cuantía de \$97.658.284. Para finalizar, declaró a paz y salvo a la empresa referida por todo concepto derivado del contrato laboral que finalizó (f.º 12 y 13).

De las anteriores pruebas se constata que el contrato de trabajo celebrado el 14 de junio de 1983 entre el actor y la recurrente finalizó el 31 de diciembre de 2004, con ocasión de la renuncia presentada por el trabajador; asimismo demuestra que la hoy recurrente le reconoció una suma de dinero a título de bonificación especial. Lo que emerge de los anteriores medios probatorios corresponde a lo que de ellos derivó el Tribunal, esto es, la existencia de un primer vínculo que finalizó, mediando un acuerdo conciliatorio, pues al referirse a esos documentos indicó:

*Conforme al acervo probatorio obrante en el expediente la activa y Xerox de Colombia S.A.S. celebraron un contrato de trabajo indefinido el 1 de diciembre de 1983, documento que obra a folio 86. Luego el 17 de enero de 2005 conciliaron ante el Ministerio de la Protección Social e Inspección de Trabajo de Barranquilla la terminación del contrato de trabajo el 31 de diciembre de 2004, por renuncia (folio 12 y 13).*

Tan claro es que el Colegiado no desconoció la terminación del primer vínculo acaecida el 31 de diciembre de 2004, que su decisión, acorde con el litigio que fijó, consistió en definir la existencia de un contrato realidad entre las partes desde el 1 de enero de 2005 hasta el 30 de junio de 2011.

Lo dicho en precedencia, descarta la comisión de un error fáctico en la apreciación de las pruebas referidas.

Contrato de asociación suscrito entre el actor y la cooperativa de trabajo asociado:

La censura le endilga al Tribunal valorar con error tal medio de prueba, por cuanto en el mismo se pactó la existencia de un contrato asociativo regido por las Leyes 79 de 1988, 454 de 1998 y 468 de 1990, del cual emerge que el actor se vinculó de manera independiente con la Cooperativa Alianza Laboral, a través de un vínculo jurídico diferente al contrato laboral que existió en precedencia; asimismo, le endilga haber colegido que la vinculación a través del ente cooperativo fue fraudulenta.

Pues bien, mediante el contrato de asociación celebrado el día 1 de enero de 2005 entre la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral ECTA y el actor, se pactó la celebración de un «*contrato de trabajo asociado*» regido por la Leyes 79 de 1988, 454 de 1998 y el Decreto 468 de 1990, el cual «*no está sujeto a la legislación ordinaria laboral*» (f.º 17).

La anterior probanza solamente acredita la celebración formal del contrato de trabajo asociado, pero no la forma como se ejecutó el vínculo entre las partes. Dicho de otra manera, el aludido convenio únicamente demuestra su aspecto formal pero no cómo se cumplieron los servicios por el trabajador. En tal dirección, el hecho de que las partes hubieran acordado en el contrato, que no existiría un nexo laboral, no logra en modo alguno derruir que en la realidad la relación se desarrolló con las características propias del contrato de trabajo, en los términos definidos por el juez de alzada.

Así las cosas, no le asiste razón a la censura al pretender derivar de tal documento que el actor se vinculó de manera independiente con la Cooperativa Alianza Laboral y con un vínculo diferente al laboral que existió en precedencia entre el actor y Xerox de Colombia S.A.S., en la medida que tal elemento probatorio solo da cuenta de la forma en que se vinculó, mas no de cómo en la práctica se desarrolló el nexo.

La Corte, al analizar en estos casos las pruebas formales que dan cuenta de una relación de trabajo cooperada, ha establecido que las mismas solo demuestran el aspecto formal, debiendo los falladores aplicar la primacía de la realidad; de ahí que, los medios de convicción recogen la formalidad de un nexo, no logran desvirtuar, por sí solas, las conclusiones fácticas de que en la realidad existió un verdadero contrato de trabajo. En efecto, en providencia CSJ SL665–2013 precisó:

*Ahora bien, a pesar de que en los folios 190 a 226 y 531 a 563 obran contratos de prestación de servicios, pólizas de cumplimiento y facturas por el cobro de los servicios presuntamente prestados por SECOINSA, que respaldarían la existencia de la relación cooperativa, esos documentos no muestran más que la forma del vínculo que se planeó desarrollar con los demandantes, pero no desechan en alguna medida la conclusión del a quo de que, en realidad, estaban subordinados a la IPS PLENISALUD LTDA y el desempeño de sus labores carecía por completo de los elementos propios de una labor autónoma y autogestionaria, por lo que debía darse aplicación al principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación de trabajo.*

Por último, la Sala destaca, contrario a lo sostenido por la censura, la fraudulenta utilización de la contratación con

una cooperativa de trabajo asociado el Tribunal no la derivó del contrato cooperativo analizado.

En efecto, fue de la prueba testimonial, en especial, que el Colegiado infirió que el demandante continuó prestando sus servicios a Xerox de Colombia S.A.S. hasta el 30 de junio de 2011, sin solución de continuidad, con las mismas funciones y horario y que el cambio de vinculación de un contrato de trabajo a un vínculo asociativo fue simplemente formal. Asimismo, se valió de los indicios, pues manifestó que llamaba la atención que un trabajador que estaba vinculado directamente con una empresa hacía 21 años, luego se afiliara a una cooperativa y continuara realizando la misma labor, lo que era «*potenciado*», con los efectos de la falta de contestación de la demanda dispuestos por el fallador de primer grado. Todo lo anterior, le permitió concluir que existió una fraudulenta utilización de la contratación a través de una cooperativa de trabajo asociado para distorsionar la realidad, esto es, la existencia de un verdadero contrato de trabajo.

En conclusión, no se advierte que el Tribunal hubiera incurrido en equivocación al apreciar el documento analizado en la forma planteada por la censura.

Comprobantes de pago realizados por la CTA y liquidación definitiva de compensaciones:

A folios 19 a 40 y 42 a 64 obran varios comprobantes de pago de nómina de la Cooperativa Alianza Laboral a favor

del actor, correspondientes a los años 2008 a 2011, en donde aparecen los pagos efectuados por concepto de compensación y en los que se señala como dependencia «*COMSISER ASP NACION*» y en otros «*PROITEC LTDA*».

En cuanto a la liquidación definitiva de compensaciones del 12 de junio de 2008, aparece como dependencia «*Proitec*», consta como fecha de vinculación el 1 de enero de 2005 y como fecha de último corte de compensación anual el 31 de diciembre de 2008 (f.º 40).

Las anteriores probanzas dan cuenta de las compensaciones que le fueron pagadas al actor y de la liquidación realizada el 12 de junio de 2008, y si bien en las mismas aparecen como dependencia «*Proitec Ltda*» y «*Comsiser Asp*», lo cierto es que tal circunstancia solo demostraría que formalmente aparecía asignado a tales dependencias o empresas, mas no acreditan que en la práctica el actor prestara efectivamente sus servicios en las mismas y no a Xerox de Colombia S.A.S.

Así, los aludidos comprobantes solo demuestran el aspecto formal, cuando lo relevante en estos asuntos es lo que ocurrió en la ejecución del vínculo, frente a lo cual el Colegiado concluyó que el promotor del proceso en realidad prestó servicios personales a favor de Xerox de Colombia S.A.S desde el 1 de enero de 2005 hasta el 30 de junio de 2011, bajo la utilización fraudulenta de la contratación formal de una cooperativa de trabajo asociado, esto es, un verdadero contrato de trabajo; inferencias que, como quedó

visto, no fueron desvirtuadas por la censura a través de las pruebas denunciadas y que, por ende, mantienen intacta su decisión al estar amparada en la doble presunción de acierto y legalidad.

Por lo anterior, no se incurrió en la errada valoración de las pruebas denunciadas.

Testimonio de Miguel Ángel Pinto Altamar:

Por último, el recurrente hace alusión a la errada apreciación del testimonio rendido por Miguel Ángel Pinto Altamar. Sin embargo, como es sabido, la prueba testimonial no es medio de convicción calificado para acudir en casación, pues, conforme lo establece el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, solamente pueden controvertirse en casación por la vía de errores de hecho, la falta de valoración o apreciación errónea de: (i) los documentos auténticos, (ii) la confesión judicial y, (iii) la inspección judicial.

En efecto, de manera reiterada y con fundamento en la disposición legal, se ha señalado que al desatar el recurso extraordinario de casación no es dable analizar la valoración efectuada por el juez de alzada de la prueba testimonial, por no estar prevista como prueba calificada, de ahí que para poder analizarla es necesario demostrar la existencia de un error fáctico derivado de una prueba que sí tenga tal carácter, única forma posible de adentrarse en el estudio de aquélla, lo que no ocurrió en el *sub lite*.

Recuérdese que quien pretenda obtener el quebrantamiento del fallo de segunda instancia, debe demostrar la existencia de un yerro fáctico trascendente y protuberante que logre derrumbar los argumentos que fundamentaron la decisión del Colegiado, en razón de la doble presunción de acierto y legalidad que la cobija; sin embargo, en este caso, no se logró demostrar ningún error de hecho en la decisión del juez de alzada.

Por lo anterior, el cargo no prospera.

### **VIII. CARGO SEGUNDO**

Acusa la sentencia de ser violatoria por la vía directa, bajo la modalidad de interpretación errónea del párrafo 2 del artículo 31 del CPTSS, como violación de medio, que lo condujo a la aplicación indebida «*de las disposiciones sustanciales de orden laboral contenida en los artículos 22, 23, 24, 34 (modificado por el artículo 3 del Decreto 2351 de 1965)*», 35 y 36, 127 (modificado por el artículo 14 de la Ley 50 de 1990), 186, 187, 192, 249, 306 del Código Sustantivo del Trabajo, 98 y 99 de la Ley 50 de 1990 y 1º de la Ley 52 de 1975.

En la demostración del cargo expresa que la interpretación errónea del párrafo 2 del artículo 31 del CPTSS se generó, toda vez que se le dio certeza al hecho que el demandante continuó prestándole servicios mediante la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral, debido a que Xerox de Colombia S.A.S. no contestó la demanda, con lo cual le dio un alcance inesperado.

Además, manifiesta que la vulneración de la norma procesal denunciada condujo a que el Tribunal desconociera normas sustanciales puesto que les hizo producir efectos jurídicos para concluir que desde el 1º de enero de 2005 el actor continuó prestando servicios a Xerox de Colombia S.A.S., utilizando una intermediación laboral por conducto de la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral.

## **IX. CONSIDERACIONES**

De entrada, la Corte advierte que el Colegiado no interpretó erróneamente el parágrafo 2 del artículo 31 del CPTSS, ya que simplemente tuvo en cuenta la decisión que sobre el particular había adoptado el juez de conocimiento en el momento procesal correspondiente.

En efecto, recuérdese que mediante auto del 25 de febrero de 2013, el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Barranquilla, tuvo por no contestada la demanda por parte de Xerox de Colombia S.A.S., por lo que impuso las consecuencias prevista por el artículo 31 del CPTSS, modificado por el artículo 18 de la Ley 712 de 2001 (f.º 90), esto es, tener dicha omisión como indicio grave contra la parte convocada a juicio.

Acorde con lo anterior, mal puede endilgársele al Tribunal interpretar con error tal disposición, cuando simplemente tuvo en cuenta la decisión que el juzgado de conocimiento había adoptado, ante el silencio de la hoy

recurrente dentro del término legal con que contaba para ejercer el derecho a la defensa.

Además, contrario a lo dicho por la censura, el juez de apelaciones no le dio presunción de certeza a unos hechos a partir de la falta de contestación a la demanda inaugural por parte de la recurrente, pues en verdad, luego de establecer los hechos demostrados con las pruebas practicadas, los cuales deban cuenta de que con posterioridad a la terminación del vínculo ocurrida en diciembre de 2004, el actor continuó al servicio de la misma empresa, para lo cual la Cooperativa de Trabajo Asociado únicamente fungió como simple intermediaria, reforzó o «potenció» -en los términos del Colegiado- su decisión con los efectos generados por no haber contestado la demanda y en que, acorde con las reglas de la experiencia, no era lógico que un trabajador luego de trabajar para una misma empresa 21 años, se afilie a una cooperativa y continúe ejecutando la misma labor para su empleador.

Por lo anterior, la Sala descarta la comisión del yerro jurídico endilgado.

## **X. CARGO TERCERO**

Acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida, de los artículos 24 del CST en relación con el 34 (modificado por el artículo 3 del Decreto 2351 de 1965), 35 y 36, 127 (modificado por el artículo 14 de la Ley 50 de 1990), 186, 187,

189, 192, 249, 306 del CST, 1º de la Ley 52 de 1975, en relación con el 177 del CPC, que condujo al *ad quem* a la infracción directa de los artículos 70 de la Ley 79 de 1988 y 1º y 4º de la Ley 10 de 1991.

En la demostración del cargo expresa que el contrato de asociación suscrito por el demandante con la Cooperativa de Trabajo Asociado Alianza Laboral gozaba de presunción de legalidad, por lo que el Tribunal no podía aplicar el artículo 24 del CST, ya que quien debía demostrar que dicho contrato fue una fachada para encubrir la continuidad de la prestación del servicio era el actor, lo que no quedó desvirtuada desde el punto de vista probatorio.

Indica que, como consecuencia de lo anterior, el *ad quem* incurrió en la infracción directa de los artículos 70 de la Ley 79 de 1988, 1 y 4 de la Ley 10 de 1991, los cuales transcribió.

## **XI. CONSIDERACIONES**

En esencia, la censura se duele de la aplicación indebida del artículo 24 del CST y la infracción directa del artículo 70 de la Ley 79 de 1988.

Revisada la providencia recurrida, la Corte advierte que el fallador de segundo grado en modo alguno aplicó indebidamente el artículo 24 del CST, norma que establece que se presume que toda relación de trabajo está regida por un contrato de trabajo, ya que era tal disposición la que

regulaba el asunto, en la medida que el Tribunal encontró acreditado que el actor continuó prestando sus servicios personales para la demandada Xerox de Colombia S.A.S. a partir del 1 de enero de 1995 y hasta el 30 de junio de 2011, ejerciendo las mismas funciones y con el mismo horario que en anterior vínculo laboral, de lo que derivó la utilización fraudulenta del vínculo cooperativo y, por ende, la existencia de un verdadero contrato laboral con Xerox de Colombia S.A.S.

Así, desde el ámbito jurídico, el fallador no incurrió en ningún dislate, pues al encontrar demostrada la prestación de los servicios personales del promotor del proceso a favor del demandado Xerox de Colombia S.A.S. e inferido que la vinculación a través de la cooperativa de trabajo asociado fue una simple «fachada» para ocultar la verdadera relación laboral entre el actor y la sociedad demandada, procedió a impartir la consecuencia prevista en el artículo 24 del CST, por ser esta la disposición que efectivamente regulaba el caso. Dicho en otras palabras, al encontrar acreditado que en la realidad no existió un contrato cooperativo sino un vínculo subordinado con Xerox de Colombia S.A.S., aplicó las consecuencias jurídicas previstas en la norma pertinente.

En tales condiciones, no le asiste razón al censor al considerar que se incurrió en la modalidad de violación de la ley denunciada, pues recuérdese que el concepto de aplicación indebida de la ley implica que el juzgador «*decidió la controversia con normas que no regulan el caso; de ahí que resulte un contrasentido que se le endilgue al ad quem dicho*

*error con respecto de las normas anotadas, cuando es evidente que era justamente con esas disposiciones que debía definir cuáles eran los puntos que debía examinar [...]» (CSJ SL, 27 mar. 2007, rad. 30377).*

Por demás, la Sala resalta que la censura parte de un supuesto equivocado, esto es, entender que en el ámbito fáctico no se demostró que el contrato cooperativo se celebró para encubrir la vinculación laboral con la demandada Xerox de Colombia S.A.S., cuando, por el contrario, así lo encontró acreditado el Colegiado, tal y como quedó reseñado en precedencia.

Así las cosas, el cargo luce desenfocado pues parte de supuestos que no estableció el fallador. Si la censura quería tener éxito en su ataque, necesariamente tenía que desvirtuar las inferencias fácticas y jurídicas sustentaron el discurso del juez de segundo grado y no en otras que no fueron el soporte de la decisión, ya que, al no hacerlo, se mantiene intacta la sentencia en razón de la doble presunción de acierto y legalidad que la protege.

Por lo anterior, el cargo no prospera.

## **XII. CARGO CUARTO**

Acusa la sentencia de ser violatoria por la vía directa de la ley sustancial, en la modalidad de interpretación errónea, de los artículos 99 de la Ley 50 de 1990, numeral 3º y 65 del

Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002.

En la demostración del cargo, luego de citar jurisprudencia emitida por esta Corporación, manifiesta que se incurrió en la interpretación errónea de las normas denunciadas al aplicarlas en forma automática, ya que lo que en apariencia fue una valoración de la conducta de Xerox de Colombia S.A.S en realidad no lo fue, toda vez que la conclusión que efectuó el Tribunal en punto a la fraudulenta utilización de la contratación con una cooperativa de trabajo asociado fue basado en hechos no probados en el proceso, sin examinar las pruebas obrantes para establecer la buena o mala fe de Xerox de Colombia S.A.S.

### **XIII. CONSIDERACIONES**

El recurrente, en esencia, le endilga al Tribunal haber aplicado de manera automática las indemnizaciones previstas por los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, cuando debió analizar la conducta del empleador a fin de determinar si estuvo revestida de buena fe.

La Corte, de antaño, al analizar la indemnización y sanción moratoria ha establecido que para definir su procedencia debe analizarse la conducta del empleador, a fin de determinar si su actuar de abstenerse de pagar en forma oportuna y completa los salarios o prestaciones sociales estuvo justificado en razones serias y atendibles y, por ende,

si su actuar estuvo revestido de buena fe (CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836).

Al respecto precisó:

*[...] resulta pertinente traer a colación lo dicho por la Corte en sentencia del 21 de abril de 2004 con radicación 22448, que reiteró lo expresado en decisión del 11 de julio de 2000 radicado 13.467, referente a las indemnizaciones moratorias a que alude la censura, esto es, por la no consignación al fondo de cesantías consagrada en el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 y la causada a la terminación del vínculo por el no pago oportuno de salarios y prestaciones sociales debidas dispuesta en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, en la que se fijó el criterio que ambas, por tener su origen en el incumplimiento del empleador de ciertas obligaciones, gozan de una naturaleza eminentemente sancionatoria y como tal su imposición está condicionada al examen, análisis o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del empleador. En esa ocasión se puntualizó:*

*“(...) Ahora bien, aún entendiendo que la acusación denuncia la infracción directa de los citados preceptos, en cuanto al artículo 99 de la Ley 50 de 1990, es lo cierto que el Tribunal no pudo ignorar la disposición por cuanto fue la que le sirvió de apoyo al Juzgado para fulminar la condena por indemnización moratoria, ni tampoco se rebeló contra su contenido, sino que estimó conforme a jurisprudencia de la Sala, que su aplicación no podía ser automática y que era necesario analizar la conducta del empleador para establecer si la presunción de mala fe quedaba o no desvirtuada; entonces, apoyándose en pruebas del expediente y luego de examinar las razones de la empresa demandada, -lo que de paso desvirtúa la afirmación inicial del recurrente de que el Tribunal no realizó análisis probatorio-, descartó la existencia de mala fe y no le hizo producir efectos a la norma acusada.*

*Ese criterio resulta acorde con el expuesto por la Sala en sentencia de 11 de julio de 2000, rad. 13467 en que señaló:*

*<La indemnización moratoria consagrada en el numeral tercero del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 tiene origen en el incumplimiento de la obligación que tiene el empleador de consignar a favor del trabajador en un fondo autorizado el auxilio de cesantía, luego se trata de una disposición de naturaleza eminentemente sancionadora, como tal, su imposición está condicionada, como ocurre en la hipótesis*

*del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, al examen o apreciación de los elementos subjetivos relativos a la buena o mala fe que guiaron la conducta del patrono>...”.*

En sentencia CSL SL6621-2017, se recordó que esta sanción por mora no se impone de manera automática. En esa oportunidad se consideró que *«la Corte en desarrollo de su función de interpretar las normas del trabajo y crear jurisprudencia, ha sostenido que la sanción moratoria no es automática. Para su aplicación, el juez debe constatar si el demandado suministró elementos de persuasión que acrediten una conducta provista de buena fe (SL8216-2016)».*

Recuérdese que en sentencia CSJ SL, 16 mar. 2005, rad. 23987, la Sala precisó que la buena fe *«equivale a obrar con lealtad, con rectitud, de manera honesta, en contraposición con el obrar de mala fe; y se entiende que actúa de mala fe "quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud" (Gaceta Judicial, Tomo LXXXVIII, pág. 223), [...]»*, para lo cual se ha puntualizado que la buena fe que exonera al empleador de la indemnización corresponde a la *«creencia razonable de no deber, pero no es una creencia cualquiera sino una debidamente fundada [...]».*

Además, la buena o mala fe no depende de la prueba formal de los convenios o de la simple afirmación del demandado de actuar de buena fe, pues, en todo caso, es indispensable la verificación de *«otros tantos aspectos que giraron alrededor de la conducta que asumió en su condición*

*de deudor obligado; vale decir, además de aquella, el fallador debe contemplar el haz probatorio para explorar dentro de él la existencia de otros argumentos valederos, que sirvan para abstenerse de imponer la sanción» (CSJ SL9641-2014).*

Al revisar la providencia cuestionada, se advierte que el Tribunal no incurrió en el yerro endilgado, en la medida que al analizar la procedencia de la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del CST y la sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990 indicó que su imposición no era automática, sino que debía consultarse si la conducta del empleador estuvo revestida de buena fe. Asimismo, es claro que evaluó el actuar del empleador y concluyó que no se vislumbraba una actitud de buena fe de su parte, para lo cual aludió que, conforme a la prueba testimonial, era claro que se utilizó la contratación del actor a través de la cooperativa pues fue una fachada para desconocer el verdadero contrato de trabajo con la demandada Xerox de Colombia S.A.S.

Asimismo, se apoyó en la jurisprudencia de esta Corporación, según la cual, la utilización *«fraudulenta»* de la contratación a través de una cooperativa de trabajo asociado no era indicativo de buena fe, en la medida que correspondía a un actuar tendiente a evadir el cumplimiento de la ley laboral.

Así las cosas, es claro que el Colegiado examinó el comportamiento que asumió el empleador y revisó las circunstancias que rodearon el desarrollo de la relación de

trabajo, a partir de lo cual soportó la ausencia de buena fe. En tales condiciones, el Tribunal no incurrió en el yerro jurídico endilgado en la medida que no es cierto que hubiera impuesto la condena por tales conceptos de forma automática.

Así las cosas, acorde con la jurisprudencia, esta Colegiatura no encuentra equivocación de tipo jurídico por parte del Tribunal, pues del análisis de la providencia recurrida se evidencia que evaluó la conducta llevada a cabo por el empleador, de donde consideró que no era válido exonerarlo de las consecuencias previstas en los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990.

Para finalizar, como la censura alude a que la condena impuesta por tales conceptos fue basada en hechos no probados en el proceso, sin examinar las pruebas obrantes para establecer la buena o mala fe de Xerox de Colombia S.A.S., cualquier inconformidad desde el punto de vista fáctico debió dirigirla por la senda de los hechos, esto es, la indirecta, individualizar con precisión las equivocaciones que habría cometido el Tribunal en el terreno netamente fáctico al examinar las pruebas calificadas recaudadas en el curso del debate probatorio, explicar por qué dichas falencias tendrían las características de un error de hecho protuberante y manifiesto, identificar los racionios que habrían propiciado un yerro de esa naturaleza y cual habría sido su incidencia en la decisión recurrida. Al no haberlo hecho, quedaron incólumes las conclusiones fácticas a las que se arribó en la decisión recurrida.

Por lo anterior, al no encontrarse acreditado el yerro jurídico, el cargo no prospera.

Sin costas en el recurso extraordinario, como quiera que la demanda de casación no tuvo réplica.

#### **XIV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 20 de noviembre de 2014 y su corrección del 28 de noviembre de 2014 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **HENRY ALBERTO MOJICA DÍAZ** contra **XEROX DE COLOMBIA S.A.S.** y la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ALIANZA LABORAL ECTA.**

Sin costas en el recurso extraordinario.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**

**DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA**

**ERNESTO FORERO VARGAS**