



República de Colombia
Tribunal Superior de Bogotá
Sala Laboral

PROCESO ESPECIAL DE FUERO SINDICAL.

DEMANDANTE: ROSENDO GARCÍA MARÍN

DEMANDADO: COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. y SEGURIDAD COSMOS LTDA.

RADICACIÓN: 11001 31 05 003 2019 00167 01

MAGISTRADA PONENTE: ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN

Bogotá, D.C., cinco (05) de junio de dos mil veinticuatro (2024).

SENTENCIA

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 15 de mayo de 2024 por el Juzgado Tercero (03) Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES

El demandante, mediante apoderada judicial, promovió acción especial de fuero sindical solicitando se declare que para el 21 de enero de 2019 se encontraba vigente un contrato de trabajo con PROSEGUR, que estaba amparado por el fuero sindical en los términos del artículo 406 del CST y, en consecuencia, se ordene a PROSEGUR a reintegrarlo a su antiguo puesto de trabajo o a otro igual o de mejor categoría, se ordene el pago de indemnización, salarios y demás prestaciones sociales y convencionales dejadas de percibir entre la fecha del despido y hasta el reintegro y se condene en costas.

Como fundamento de sus pretensiones, manifestó que fue contratado por la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. desde octubre de 2002 hasta el 21 de enero de 2019 para desempeñar el cargo de escolta conductor, que para el momento del despido devengaba un salario promedio mensual de \$2.572.812, que fue contratado por

EMPOSER Ltda. y SEGURIDAD COSMO para prestar sus servicios en PROSEGUR, que esta última compañía fue la que lo dotó con uniformes, carnet, armas y los servicios se prestaban en sus instalaciones, además, era esa compañía la que impartía ordenes, horarios y le daba capacitaciones.

Señaló que PROSEGUR y COSMOS comparten similitud en el objeto social al ser ambas compañías dedicadas al servicio de vigilancia fija y móvil, que en PROSEGUR existe el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. – SINTRAVALORES-, que la convención colectiva aplica para todos los trabajadores de la compañía, que se afilió al sindicato desde el 12 de septiembre de 2016, que el 14 de diciembre de 2018 fue elegido miembro de la Comisión Estatutaria de Reclamos para el periodo 2018-2020, que dicha decisión fue notificada a PROSEGUR el 27 de diciembre de 2018, que el 21 de enero de 2019 se le negó el ingreso a las instalaciones y fue despedido sin autorización del Juez de trabajo (archivo 1).

El día **29 de septiembre de 2021**, se celebró audiencia de que trata el artículo 114 del CPT y de la SS en la que **PROSEGUR**, mediante apoderada judicial, presentó contestación a la demanda, señalando que se oponía a las pretensiones bajo el argumento que el demandante no ha sido trabajador de PROSEGUR, que el contrato de trabajo fue suscrito entre el actor y EMPOSER y, posteriormente, sustituido a SEGURIDAD COSMOS.

Presentó como excepción previa la de falta de integración del litisconsorcio necesario y como excepciones de fondo las de prescripción, compensación y buena fe.

En audiencia del **26 de febrero de 2024**, se tuvo por contestada la demandada por parte de **SEGURIDAD COSMOS** entidad que se opuso a las pretensiones de la demanda al señalar que fue COSMOS la que sostuvo una relación laboral con el actor la cual inició el día 16 de diciembre de 2016, fecha en que aconteció sustitución patronal con la empresa EMPOSER S.A.S., por lo que fue esta empresa la que fungió como empleador del demandante, y en razón a ello ejerció su poder subordinante sobre este durante el interregno en que se desarrolló y mantuvo la relación laboral, ejecutando todos los actos propios de su condición de empleador como aprobación de anticipos de cesantías, entrega de dotaciones, pago de salarios, pago de seguridad social uso de facultades disciplinarias, comunicaciones de no prorrogas, capacitaciones, delegación de horario entre otros.

Propuso como excepciones de fondo las de cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, falta de título y causa, prescripción, compensación y buena fe.

DECISIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA

El Juez Tercero (03) Laboral del Circuito de Bogotá D.C., mediante sentencia proferida el 15 de mayo de 2024, declaró que el verdadero empleador del demandante fue EMPOSER LTDA HOY SEGURIDAD COSMOS LTDA., que el demandante no gozaba de garantía de fuero sindical y absolvió a las demandadas.

Como fundamento de su decisión, adujo que en lo referente a la relación laboral que el demandante pretende con PROSEGUR, no está en discusión que el actor estuvo vinculado inicialmente con la empresa EMPOSER y que en virtud de una sustitución patronal que se presentó con COSMOS LTDA fue esta última la que pasó a ostentar la calidad de empleador de conformidad con el material probatorio aportado. De igual forma indicó que tampoco fue controvertido que el actor prestó servicios de escolta para la compañía PROSEGUR COLOMBIA SA.

Adujo que se aportó con la contestación el documento denominado “contrato de colaboración empresarial” suscrito entre la compañía transportadora de valores PROSEGUR COLOMBIA S.A. y SEGURIDAD COSMO LTDA, respecto del cual resaltó la cláusula 1, 2, 3, 4, 5 y 6. Resaltó que en dicho documento se dejó establecida la independencia de las partes en la ejecución de tal contrato tal como se evidencia de la lectura de la cláusula 8.

Ahora bien, teniendo en cuenta las consideraciones suscritas entre las partes para el contrato de colaboración empresarial ya referido, no se puede pasar por alto que ese tipo de asuntos tiene regulación expresa en cuanto a la prestación de servicios de seguridad conforme lo establece el Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada, esto es, el Decreto 356 del 94, en específico el artículo 8. Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que el ordenamiento colombiano solamente permite prestar el servicio de vigilancia y seguridad privada en la modalidad fija, móvil o escolta mediante una sociedad de responsabilidad limitada y que esté bajo la vigilancia y control de la Superintendencia de Vigilancia.

En cuanto a los objetos sociales de las demandadas, señaló que una vez revisados los certificados de existencia y representación legal, indicó que si bien existen similitudes en algunos de los objetos sociales que tienen consignados cada una de las demandadas, especialmente el numeral octavo

de la empresa Prosegur, se debe señalar que ese tipo de actividad no podía ser ejercida por Prosegur al ser una sociedad anónima, es por ello, que le es dable la empresa celebrar contratos comerciales o convenios, como el estudiado en el presente caso, de que para poder cumplir con lo establecido en el ordenamiento colombiano y poder así prestar los servicios contratados con sus clientes.

Además, consideró que COSMOS es la empresa que ha ejercido los actos como empleador del aquí demandante, pues se pudo establecer que era esta empresa la que realizaba el pago de los salarios, prestaciones sociales y la que le entregaba la dotación al demandante, por lo que indicó que esta era la verdadera empleadora del demandante y no PROSEGUR. Igualmente, se tenía en cuenta que, si bien es cierto que en el expediente existen fotografías donde se puede observar al demandante al lado un vehículo con el membrete de Prosegur y unas certificaciones de algunos de los cursos realizados por Prosegur en la cual recibió efectivamente el demandante, esto no puede ser tomado como una prueba de subordinación y que en ella concluyera algún elemento que hiciera a este despacho establecer que fue el verdadero empleador.

Ahora, si bien se alega que SEGURIDAD COSMOS hace parte del mismo Grupo Prosegur Colombia, lo cierto es que de vieja data se ha mantenido que únicamente esa situación se presenta cuando la matriz derive su control o la dirección del predominio económico. Al respecto, vale la pena traer a colación la sentencia SL 443680 del 2016. En el caso de estudio no se logró comprobar que existiera un predominio económico por parte de PROSEGUR COLOMBIA S.A. sobre SEGURIDAD COSMOS y, por consiguiente, tampoco se cumple con los presupuestos de la jurisprudencia anteriormente citada para considerar que PROSEGUR efectivamente ejerció como empresa controlante y, por consiguiente, se constituyó en el verdadero empleador del demandante.

De otra parte, consideró que el actor confesó en su interrogatorio que su empleador en este caso fue SEGURIDAD COSMOS y no PROSEGUR como se afirmó en la demanda, ya que afirmó no haber firmado ningún contrato de trabajo con esta última. Además, advirtió que los dos testigos presentados en el proceso tienen intereses similares al demandante, por lo tanto, se analizaron sus declaraciones, con especial atención en primer lugar, en relación con el testimonio del señor Juan Pablo Moreno, adujo que sus declaraciones no son creíbles debido a las inconsistencias observadas, especialmente, porque tiene un claro interés en el resultado del proceso, por ejemplo, al ser preguntado sobre si el sindicato de SINTRAVALORES era un sindicato de Industria o empresa, afirmó incorrectamente que se trataba de

un sindicato de Industria, lo cual contradice los estatutos de dicha organización sindical, en el cual se establece que es un sindicato de empresa, además, cuando hace afirmaciones, no puede demostrar cómo llegó a esas conclusiones. Estas y otras circunstancias restan credibilidad a su testimonio y, por tanto, no aporta claridad frente a la declaratoria de un contrato realidad con Prosegur. Por otro lado, frente al testimonio del señor Silvio Carmona, indicó que también demandó a las partes demandadas en el presente proceso, se debe indicar que las condiciones de ambos casos son diferentes, por lo tanto, no se puede asumir que las circunstancias que conllevaron a la declaratoria de contrato con Prosegur son aplicables al presente asunto.

Es por ello, que como quiera que no se aportaron ninguna otra prueba testimonial de personas que en consideración del despacho gozaran de total imparcialidad en su dicho y no se pudo establecer que efectivamente PROSEGUR efectuó actos de empleador en relación con el demandante y que en virtud de eso se pueda declarar el contrato de trabajo o realidad que solicitó la parte demandante en el presente asunto.

Respecto del fuero sindical, señaló que al revisar los estatutos de SINTRAVALORES y teniendo en cuenta que el contrato que tenía el actor era con SEGURIDAD COSMOS LTDA, no le era posible al demandante estar afiliado a esta organización sindical, entonces no le era aplicable la garantía de fuero sindical.

Igualmente, y frente a la sentencia en la cual se aportó como prueba sobreviniente, consistente en la sentencia preferida por la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Bogotá radicada o emitida en el proceso 2023 0051 pues no surtiría efecto y no aplicaría en el presente asunto al caso del demandante, el cual valga la pena reiterar, alega hechos que vienen del 21 de enero de 2019, fecha en la cual alega que le fue terminado el contrato a la parte demandante.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante presentó recurso de apelación por medio del cual solicitó revocar de forma total la sentencia y se acceda a las pretensiones de la demanda. Adujo que el señor Juez no leyó completo el artículo 8 del Estatuto de Vigilancia y Seguridad Privada pues el parágrafo segundo dice que las empresas constituidas con anterioridad al año de 1994 que venían ejerciendo la vigilancia y seguridad privada como su objeto social, lo podían seguir haciendo, sin perjuicio de la modificación o de la constitución societaria que tuvieran, por lo que ello hace que el

racionamiento del despacho esté totalmente opuesto a la ley dado que PROSEGUR puede ser una empresa de vigilancia. Luego, la razón para contratar con otra empresa no se justifica en el artículo 8.

Dijo que el objeto social de ambas demandadas era el mismo, por lo tanto, la contratación da entre PROSEGUR y COSMOS ES ILEGAL, y esa ilegalidad no puede avalar la contratación. El juzgado acierta cuando dice que está probado que el trabajador le prestó los servicios a PROSEGUR en el desarrollo de las actividades propias de su objeto social, además, hay pruebas de que PROSEGUR capacitó al trabajador Rosendo y “¿Cómo puede una empresa que no es de vigilancia, según el despacho, capacitar en vigilancia a un trabajador de otra empresa para que le preste un servicio? Pues esa prueba está diciendo eso y el despacho no la desvirtuó.”

PROSEGUR presentó al demandante ante los clientes mediante un álbum de fotografía como su trabajador y esas pruebas no fueron desmentidas ni tachadas, además, el juzgado no hizo ninguna referencia. El carnet que le dio PROSEGUR dice que es su representante y nadie va a representar a una empresa y ser trabajador o no tener un vínculo con ella, los desprendible de pago de COSMOS dicen Prosegur, por lo que es claro que el demandante es trabajador de PROSEGUR.

Ahora lo que el juzgado hace para desvirtuar los testimonios, el hecho de que una persona demande a otra persona y a la vez vaya y atestigüe no en contra de ella, sino de unos hechos que le constan. Por lo tanto, el despacho al endilgarle imparcialidad de un trabajador, porque no pudo explicar quién era el propietario de las armas de Prosegur, pues un trabajador se sobreentiende que no puede tener todo “Me parece que es un error interpretativo, que en mi criterio exagera la posible situación de imparcialidad, que por lo tanto al ser exagerada no es imparcial”. Indicó que SINTRAVALORES es un sindicato de industria porque sus directivos lo cambiaron como sindicato industria.

Consideró que el despacho no hace un análisis correcto de la prueba testimonial y por el contrario le quita el mérito que tiene que fueron dos trabajadores que probaron que vieron al trabajador prestar los servicios en Prosegur, en las instalaciones de Prosegur, en los carros de Prosegur, con las armas de Prosegur y ese hecho, son los presupuestos fácticos que contiene el numeral segundo del artículo 35 para establecer que COSMOS era un simple intermediario. Entonces adujo que las pruebas para demostrar que el actor era trabajador de PROSEGUR están plena, suficientes y claras para declarar el contrato realidad. No solamente el contrato realidad, sino establecer que COSMOS era un simple intermediario.

Puso de presente que el artículo 63 de la Ley 1429 del año 2010 le prohíbe al empleador contratar personas bajo ninguna modalidad para desarrollar actividades misionales y permanentes y en este caso todos estamos de acuerdo en que el señor Rosendo desarrolló las actividades misionales y permanentes, entonces se dieron los presupuestos del artículo 63 y la contratación entre PROSEGUR y COSMOS es ilegal.

Finalmente, señaló que el trabajador estaba aforado porque el sindicato existía para el momento de su despido y para el momento que lo eligieron directivo en la comisión de reclamo dicha decisión le fue comunicada al empleador PROSEGUR de manera oportuna y no se opuso a esa comunicación. Por lo que al ser trabajador de PROSEGUR sí podía afiliarse a la organización sindical.

PROBLEMAS JURÍDICOS

Determinar si PROSEGUR DE COLOMBIA fungió como verdadero empleador el demandante y, en caso afirmativo, establecer si el actor estaba protegido por la garantía de fuero sindical para el momento del despido y si hay lugar a ordenar el reintegro solicitado.

CONSIDERACIONES

El artículo 39 de la Constitución Política consagra el derecho de los trabajadores y empleadores a constituir sindicatos o asociaciones sin intervención del Estado. A su vez, el artículo 405 del Código Sustantivo del Trabajo define el fuero sindical, como la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el Juez del Trabajo, por lo que el interés del empleador dirigido a que se produzca cualquiera de estos eventos debe adelantarse a través de un proceso especial dirigido a obtener el permiso respectivo.

En el presente caso, la discusión se centra en establecer en primer lugar si entre el demandante y Prosegur existió un contrato de trabajo y, en caso afirmativo, determinar si el demandante es destinatario de las garantías que implica el fuero sindical consagrado en el artículo 406 del Código Sustantivo del Trabajo.

Una vez revisadas las pruebas allegadas al plenario, se evidenció que se encuentra acreditado que el demandante sostuvo una relación laboral con

EMPOSER LTDA y mediante comunicado del 16 de diciembre de 2016 se le informó la sustitución patronal a SEGURIDAD COSMOS LTDA (archivo 12, folio 78); tampoco fue objeto de apelación que la relación laboral estaba regida por un contrato a término fijo, que inició el 22 de enero de 2007 y finalizó el 21 de enero de 2019 por expiración del plazo pactado (folios 76 y 77, archivo 12). De igual forma quedó acreditado que el demandante prestaba sus servicios de escolta en PROSEGUR, sin embargo, esta última desconoce haber fungido como empleador del demandante.

No se encuentra en discusión la existencia de SINTRAVALORES para el 21 de enero de 2019 y, de igual forma, se acreditó que mediante providencia del 31 de octubre de 2023 el Tribunal Superior de Bogotá estudio en consulta la sentencia proferida por el Juzgado Treinta Laboral del Circuito de Bogotá D.C., el 11 de mayo de 2023, en donde se ordenó la disolución y liquidación del sindicato y la cancelación de la inscripción en el registro sindical del SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. – SINTRAVALORES - y que dicha decisión fue confirmada por el Tribunal, entidad que en las consideraciones señaló (archivo 19):

Asimismo, debe indicarse que no existe controversia respecto a la existencia del sindicato demandado y que el mismo es un sindicato de empresa, tal y como se desprende de los certificados expedidos por el Ministerio del Trabajo y los estatutos de Sintravalores.

Por lo que se constata que se trata de un sindicato de empresa, lo cual también se corrobora con lo indicado en el artículo 1 de los estatutos de SINTRAVALORES visible a folio 180 del archivo 05 y con el certificado visible a folio 89 del archivo 01.

Ahora, para resolver la controversia respecto del verdadero empleador del demandante y así establecer si podía ser afiliado de SINTRAVALORES, tenemos que el Código Sustantivo del Trabajo consagra en los artículos 23 y 24 los requisitos del contrato de trabajo y la presunción legal de la subordinación cuando se presta de manera personal el servicio, de tal manera que una vez acreditada la prestación personal de un servicio, nace a favor de quien lo ejecuta una presunción de tipo legal sobre la existencia de un contrato de trabajo, beneficio que surge como una ventaja probatoria a favor de la parte activa quien se despoja de esa responsabilidad demostrativa, y cuya contradicción es de resorte de la parte llamada a juicio a quien corresponde desacreditar dicha presunción de tipo legal. Sobre este tema se puede consultar la sentencia SL2279-2019, Radicación N° 58880.

Ahora bien, para determinar la naturaleza de la relación entre las partes se debe verificar el conjunto de pruebas, así:

A folio 160 del archivo 05, se aportó “contrato de colaboración empresarial suscrito entre Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y Seguridad Cosmos LTDA”, suscrito el 8 de agosto de 2013, mediante el cual se acordó:

CLAUSULA PRIMERA. – OBJETO: *Por medio del presente Contrato las Partes acuerdan los términos y condiciones bajo los cuales las mismas se comprometen a realizar de manera conjunta las respectivas actividades de colaboración para efectos de desarrollar el Proyecto.*

Como se indicó en las consideraciones, el Proyecto que realizarán las Partes en conjunto consistirá en la prestación a terceros de Servicios de Transporte de Valores, con un esquema de Seguridad Especializado (en adelante, individual o conjuntamente denominados, “Los Servicios”).

En virtud del presente Contrato, las Partes unirán esfuerzos para la implementación del Proyecto que corresponde al desarrollo, montaje, operación y explotación de los Servicios. Cada una de las Partes en virtud del presente Contrato aportará su experiencia, conocimientos, así como una serie de elementos que incluyen: tecnología, personal, equipos, vehículos; armamento etc., y las consecuentes actividades y recursos que se requieran, propias del giro natural de la operación, para lo cual las partes darán a conocer las prestaciones complementarias, previo acuerdo por escrito, sin ningún tipo de solemnidad.

En la cláusula segunda de dicho acuerdo se establecieron los aportes de las partes entre los cuales se indicó que PROSEGUR aportaría su experiencia en el negocio de transporte de valores, la capacidad comercial para el proyecto, la base de clientes, los equipos y vehículos requeridos y la marca PROSEGUR para comercializar los servicios, mientras que COSMOS debía aportar la experiencia en el negocio de seguridad privada, aportar los recursos necesarios de seguridad como armas, guardas, escoltas “el cual no tendrá ningún tipo de subordinación con Prosegur”.

De igual forma, se aportaron desprendibles de nómina, aprobación de vacaciones, autorización de retiro de cesantías y cartas de sanciones proferidas por SEGURIDAD COSMOS y dirigidas al demandante (archivo 12).

A folio 51 y siguientes del archivo 01, se allegó carnet del demandante con el logo de Prosegur, unas capacitaciones de Thomas Greg & Sons de los años 2004, 2005 y 2006, es decir, anteriores al 2007, fecha en la que se estableció el inicio de la relación laboral y que no fue discutido y una capacitación del año 2010 de Prosegur. También a folio 87 a 88 ,se aportó fotografías con los carros de PROSEGUR.

Se practicó el **interrogatorio de parte del demandante** quien relató que es cierto que en el 2007 firmó un contrato de trabajo a término fijo con EMPOSER, que por sustitución patronal fue COSMOS quien presentó el preaviso de no prórroga del contrato a término fijo, que COSMOS no le realizaba ningún descuento por cuota sindical.

El señor **Juan Pablo Moreno Rodríguez** dijo que laboró en PROSEGUR desde el 2013 al 2018, que está esperando el reintegro porque presentó demanda contra PROSEGUR, que nunca firmó contrato con COSMOS ni con EMPOSER, que conoció al demandante en PROSEGUR y en el 2013 cuando ingresó el testigo conoció al demandante en la inducción y muchas veces les tocaba en las rutas de recolección y provisión de efectivo con el señor Rosendo como parte de la tripulación, que no le consta que el demandante haya firmado contrato con PROSEGUR, que el demandante era conductor y en algunos recorridos iban juntos, que no sabe por qué finalizó el contrato del demandante, que los vehículos que conducía el demandante eran de PROSEGUR porque eran de color amarillo y tenían el logo de la empresa, que en esos carros se transportaba dinero para los clientes de la empresa, que el demandante y el testigo portaban el mismo uniforme, el uniforme café con la raya gris a los lados y un logo con el nombre de Prosegur atrás en el saco en la espalda, que las armas que portaban era de Prosegur porque esas las reclamaban en la empresa para el día de trabajo según correspondiera y se las daba el señor Charry que era trabajador de PROSEGUR, que a la empresa solo podían ingresar los trabajadores de la empresa PROSEGUR, que al demandante le daban ordenes el director de zona, el coordinador operativo, solo esos dos cargos, que el coordinador operativo de nombre Alfonso él era su jefe directo y trabajaba para PROSEGUR porque así se veía en el carnet.

Relató que sabe que Rosendo perteneció a una organización sindical porque el testigo era dirigente sindical en esos momentos, cuando el señor Rosendo se afilió, que la organización era SINTRAVALORES.

Dijo que dentro de sus funciones (las del testigo) no estaban las de revisar los salvoconductos de las armas de sus compañeros para saber de quién eran de propiedad, que nunca vio el contrato de trabajo que dice que el señor

Charry firmó con PROSEGUR, que tampoco vio el contrato de trabajo del coordinador, que SINTRAVALORES era un sindicato de industria.

El señor **Silvio Carmona Ortiz** relató que en el año 2013 firmó contrato con EMPOSER que la sustitución patronal se dio con Prosegur a través de una demanda que le interpuso por un despido con fuero sindical y la empresa se vio en la obligación de reconocerlo como único trabajador de ellos, y el juez, en su momento, determinó de que las otras eran simples intermediarias que le hacían el favor a Prosegur, dice la sentencia que presentó una demanda contra PROSEGUR por fuero sindical y la otra por reconocimiento convencional, porque también evadían la responsabilidad con la Convención.

Al aplicar las reglas de la sana crítica se establece que el material probatorio recaudado da cuenta de la *prestación personal* del servicio del señor ROSENDO en calidad de trabajador de COSMOS a favor del contrato de colaboración empresarial suscrito por su empleador y PROSEGUR, pues así se deduce de los testimonios previamente indicados de donde se extrae que el demandante era escolta transportador de valores. En este entendido, dando aplicación a la presunción del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, se procede a determinar si PROSEGUR con quien se pretende la declaración de la existencia de un contrato de trabajo realidad logró demostrar que la relación no fue subordinada.

Al respecto, cobra vital relevancia el “contrato de colaboración empresarial suscrito entre Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y Seguridad Cosmos LTDA” del cual se desprende que las dos compañías acordaron realizar de forma conjunta el transporte de valores con seguridad especializada, en donde PROSEGUR aportaría su experiencia en el negocio de transporte de valores y, además, todo lo relacionado con la parte comercial y también su marca para la actividad acordada y COSMOS aportaría la experiencia en el negocio de seguridad privada, los recursos necesarios de seguridad como armas y también el personal de guardas, escoltas “el cual no tendr(í)a ningún tipo de subordinación con Prosegur”.

Entonces, se advierte que si bien el demandante allegó fotos del uniforme de Prosegur, fotos con el vehículo de Prosegur y un carnet de dicha entidad, ello se hizo porque así se acordó previamente por las partes, sin embargo, se desacreditó el ejercicio de actos de subordinación por parte de PROSEGUR hacia el actor, en la medida que se evidencia del caudal probatorio que COSMOS, en cumplimiento del acuerdo, dispuso que el hoy demandante (en calidad de su trabajador) fungiera como escolta de los valores que se transportaban en virtud del acuerdo, era quien realizaba los

pagos de nómina y aportes y era quien ejercía la potestad sancionatoria respecto del actor.

Ahora, si bien los testigos indicaron que las órdenes las daba un señor de apellido Charry, lo cierto es que el dicho de estos no es suficiente prueba para determinar que esa persona fue contratada por PROSEGUR, máxime, si se tiene en cuenta que, en virtud del contrato entre las dos empresas, el transporte de valores se iba a realizar bajo el nombre de Prosegur quien debía realizar toda la gestión comercial y con los clientes.

De otra parte y en cuanto a las manifestaciones del apoderado del actor respecto que Cosmos y Prosegur tienen igual objeto social y que la tercerización para la realización del objeto social de una empresa es ilegal, se indica que el certificado de representación de una y otra demuestran que mientras la primera se dedica a la vigilancia, la segunda se enfoca en el transporte de valores, pero en todo caso no se evidencia que estemos ante un caso de tercerización pues ninguna de las hoy demandadas contrató a la otra para desarrollar su objeto social, sino que por el contrario, ambas, en el desarrollo de su propio objeto social, decidieron crear un servicio de manera conjunta donde cada una realizaba el aporte de acuerdo con su capacidad operativa, lo cual difiere del concepto de tercerización al cual se hizo alusión en sentencia SL260-2024 así:

Memora la Corte que la tercerización es un mecanismo legítimo dentro del ordenamiento jurídico cuando se fundamenta en razones objetivas, técnicas y productivas, pero también ha reiterado que tal instrumento no puede ser utilizado en perjuicio de los trabajadores para deslaborarlos o para afectar sus condiciones de trabajo en desmedro de su dignidad.

Acorde a lo señalado, en la sentencia CSJ SL467-2019, mediante el outsourcing o externalización de procesos en comento, es posible que el empresario se concentre en las actividades del negocio principales y descentralice las labores de apoyo que no le producen lucro o acceda a proveedores que, por su especialización, le ofrezcan servicios a costos más reducidos de los que le implicaría asumir la función directamente, pero nunca podrá ser utilizada como una herramienta que atente contra los principios del derecho laboral del artículo 53 de la Constitución Política de Colombia.

En ese orden, conforme los artículos 17 y 7° del Decreto 4588 de 2006 y de la Ley 1233 de 2008, prohíbe las relaciones deslaborizadas o

que eviten la vinculación directa con el empleador para debilitar la capacidad de acción individual o colectiva del subordinado.

De igual forma, ha sido abundante la jurisprudencia de esta Sala, respecto que la tercerización laboral tiene sustento normativo en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, siempre que el contratista independiente realice el trabajo «con sus medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos», deviene de ello, que si no actúa como un genuino empresario en la ejecución del contrato celebrado con la usuaria, se estará en presencia de un simple intermediario que provee mano de obra a la empresa principal, según los términos del artículo 35.

En otro giro, respecto del artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, la jurisprudencia del 29 de abril de 1986 respecto del simple intermediario explicó : *“interviene en el acto de contratación de personal, pero no lo hace para sí, no percibe un beneficio proveniente de los servicios que presta el trabajador que ha enganchado, no imparte ordenes ni instrucciones al mismo, no es receptor directo de los servicios personales del empleado y no es el responsable directo de la remuneración salarial correspondiente”*.

Así las cosas, descendiendo al caso de autos, se determina que en este caso tampoco se configuran los supuestos de la norma en mención, pues se encuentra que PROSEGUR y COSMOS se beneficiaban directamente de los servicios del trabajador en virtud del acuerdo antes señalado, pero era COSMOS la responsable de pagar los salarios y de desarrollar las actividades disciplinarias; aunado a que las armas y los aparatos de comunicación eran de su propiedad de conformidad con lo plasmado en el acuerdo, por lo que no se puede entender que actuó como simple intermediario sino como verdadero empleador del actor.

Así las cosas, es claro que no se dan los elementos de la tercerización, sino que lo que realmente se evidencia es un acuerdo para realizar un trabajo conjunto entre las demandadas donde las pruebas dan cuenta que COSMOS era la verdadera empleadora del actor y, además, se indica que el mencionado artículo 63 de la Ley 1429 del año 2010 no es de aplicación al presente asunto pues hace referencia a la contratación de personal a través de cooperativas de trabajo asociado, naturaleza jurídica que no ostenta COSMOS.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, respecto de la presunción de subordinación ha indicado que está se puede desvirtuar con los elementos de prueba que se alleguen al proceso,

por ejemplo, así se expuso en la Sentencia de 26 de junio de 2019, SL2279-2019, Radicación N° 58880.

“Importa por ello citar, como ejemplo de lo que ha sido la abundante jurisprudencia de la Sala sobre el tema, lo que se expuso en la sentencia de la extinta Sección Primera del 25 de marzo de 1977 (Gaceta Judicial No 2396, páginas 559 a 565), en los siguientes términos:

“Se ve claro, por lo anterior, que el sentenciador entendió de manera correcta el aludido precepto legal, pues fijó su alcance en el sentido de que el hecho indicador o básico de la presunción lo constituye la prestación de un servicio personal, y que el indicado o presumido es el contrato de trabajo.

(...)

Dejó sentado, pues, -como lo tienen admitido la doctrina y la jurisprudencia- que la carga de la prueba del hecho que destruya la presunción corresponde a la parte beneficiaria de los servicios”.

Importa destacar, como surge de la sentencia arriba transcrita, que también ha explicado la jurisprudencia laboral que la presunción que consagra el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo se puede desvirtuar, por manera que, si las pruebas aportadas al proceso demuestran que la relación que hubo entre los contendientes no fue de índole laboral por no haber existido subordinación o por no estar regida por un contrato de trabajo, así habrá de declararse.”

En ese orden de ideas, se concluye que de las pruebas obrantes en el proceso se desvirtúa la presunción legal de subordinación del demandante respecto de PROSEGUR que genera como consecuencia la inexistencia de un contrato de trabajo.

En estos términos al no acreditarse que el demandante tuviera la condición de trabajador de PROSEGUR, no es posible aplicar el artículo 3. – campo de aplicación - de la convención colectiva suscrita con SINTRAVALORES, en la medida que solo es aplicable al personal de PROSEGUR, nótese que ni siquiera se le realizaba los descuentos a favor del sindicato en cumplimiento de los artículos 17 a 19 de la Convención Colectiva, tal y como lo reconoció el demandante en su interrogatorio de parte y se constata en los desprendibles de nómina que obran en el archivo 12.

En ese orden de ideas, hay lugar a confirmar la decisión de primera instancia.

COSTAS no se impondrán en esta instancia por no encontrarse acreditadas conforme al numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso, al que se remite en virtud del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En mérito de lo expuesto, la **SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley:

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 15 de mayo de 2024 por el Juzgado Tercero (03) Laboral del Circuito de Bogotá, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


ÁNGELA LUCÍA MURILLO VARÓN



ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO

Magistrado

(en uso de permiso)

DIEGO ROBERTO MONTOYA MILLÁN

Magistrado