

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA
DEMANDADO	BANCO POPULAR S.A.
LITISCONSORTE	SERVICIOS OCASIONALES SAS-SERO S.A.S.
LLAMADO EN GARANTÍA	SEGUROS DEL ESTADO S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001-31-05-014-2019-00026-01
SEGUNDA INSTANCIA	APELACIÓN
TEMAS Y SUBTEMAS	Desnaturalización contrato en misión Prescripción Sanción moratoria
DECISIÓN	ADICIONA, MODIFICA Y REVOCA

SENTENCIA No. 289

Santiago de Cali, veinticuatro (24) septiembre de dos mil veintiuno (2021)

En atención a lo previsto en el artículo 15 del decreto 806 del 4 de junio de 2020, una vez discutido y aprobado en la SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL el presente asunto, según consta en Acta No. 020 de 2021, se procede a dictar SENTENCIA en orden a resolver los RECURSOS DE APELACIÓN presentados por la PARTE DEMANDADA y la LLAMADA EN GARANTÍA, contra la sentencia No. 066 del 9 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali.

ANTECEDENTES

El señor JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA presentó demanda ordinaria laboral en contra del BANCO POPULAR S.A. con el fin de que: 1) Se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido vigente desde el 23 de enero de 2007 hasta el 17 de mayo de 2017, por haber superado el término máximo señalado en la ley para trabajadores en misión. 2) En consecuencia, solicitó el pago de las cesantías e intereses a las cesantías causados desde enero de 2007 a octubre de 2014, las vacaciones y prima de vacaciones generadas entre mayo de 2011 y febrero de 2017. 3) De igual forma, reclamó el pago de las prestaciones extralegales contenidas en las Convenciones Colectivas de Trabajo vigentes durante la relación de trabajo, correspondientes al quinquenio, aumento salarial, auxilio de alimentación, auxilio de transporte convencional, auxilio educativo, auxilio óptico, prima de servicios convencional, prima de vacaciones, y la bonificación especial para cajeros.

A su vez, deprecó el pago de: **4)** La indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 CST, la sanción por la cancelación incorrecta de las cesantías, la sanción por el no pago de los intereses a las cesantías, y el reajuste a la indemnización por despido injusto.

Mediante Auto interlocutorio No. 732 del 8 de abril de 2019, el Juzgado de conocimiento dispuso integrar al proceso como litisconsorte necesario a **SERO SERVICIOS OCASIONALES SAS- SERO S.A.S.** y admitió el llamamiento en garantía. efectuado por el **BANCO POPULAR S.A.** a **SEGUROS DEL ESTADO S.A** (f. 322 a 323 Archivo 01 ED),

En virtud del principio de economía procesal en consonancia con los artículos 279 y 280 de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, no se estima necesario reproducir los antecedentes fácticos relevantes y procesales, los cuales se encuentran en la demanda visible a folios 8 a 15, la contestaciones emanadas del **BANCO POPULAR S.A.** obrante a folios 161 a 172, la remitida por **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.** de folios 343 a 361, y por el llamado en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** que reposa a folios 836 a 864, piezas procesales contenidas en el Archivo 01 ED.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Surtido el trámite de primera instancia, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 066 del 9 de marzo de 2021, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción respecto de las acreencias causadas con anterioridad al 17 de enero de 2016. Así mismo, declaró probada la excepción de compensación propuesta por **SERO S.A.S.** en relación con el pago de prestaciones legales efectuado por esta entidad.

Acto seguido, declaró la existencia de un contrato de trabajo entre el señor **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** y el **BANCO POPULAR S.A.** del 23 de enero de 2007 al 17 de mayo de 2017, precisando que, en esa calidad, el actor era beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo vigente al interior de la entidad.

En consecuencia, condenó solidariamente al **BANCO POPULAR S.A.** y a la sociedad **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.** a reconocer y pagar al demandante las siguientes acreencias de tipo convencional:

PRESTACIÓN CONVENCIONAL	VALOR
AUXILIO DE TRANSPORTE 2016-2017	\$1.268.516
AUXILIO DE ALIMENTACIÓN 2016-2017	\$2.532.628

De igual forma, les impuso el pago de la indemnización moratoria del art. 65 del CST en la suma de **\$38.883.992** por los primeros 24 meses, y a partir del mes 25, esto es, desde el 17 de junio de 2019, cancelar los intereses a la tasa máxima para créditos de libre asignación hasta que se verifique el pago de los dineros adeudados.

Finalmente condenó a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** a responder por las condenas impuestas en los términos y vigencias de la póliza contratada con la entidad accionada.

Como argumento de su decisión, indicó el *A quo* que el demandante suscribió diferentes contratos con la empresa **SERO S.A.S.** entre los años 2007 y 2014 en virtud de

los cuales fue enviado en misión al **BANCO POPULAR**, para posteriormente, en agosto de 2015 ser contratado directamente por la entidad bancaria, relación laboral que se extendió hasta el 17 de mayo de 2017, lo que, a su juicio, dejó en evidencia que se empleó al señor **MURILLO TRIANA** sin el lleno de los requisitos legales a través de la figura del trabajador en misión, pues el demandante laboró para la beneficiaria del servicio por más de nueve (9) años.

Expuso que los testigos fueron unánimes en afirmar que el actor siempre prestó sus servicios para el **BANCO POPULAR**, bajo la continuada subordinación de este y obedeciendo órdenes e instrucciones de dicha entidad. Que la labor desempeñada por el actor era fundamental para el desarrollo del objeto social de la empresa, toda vez que era un asesor comercial, derivando en la existencia de una total dependencia de la labor desarrollada por el señor **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** a la voluntad de la empresa beneficiaria del servicio, y no de la empresa temporal, por lo que había lugar a declarar la existencia de una relación laboral entre el demandante y el ente bancario desde 2007 hasta 2017.

De otro lado, consideró que mientras estuvo vinculado a través de la Empresa de Servicios Temporales, al demandante le fueron pagadas sus acreencias laborales, supuesto que dijo, aceptó el actor al rendir interrogatorio de parte, e igualmente se extrae de los desprendibles de nómina y liquidaciones aportadas al plenario, razón para no emitir condena por estos conceptos. Sin embargo, resaltó que se acreditó la existencia de una convención colectiva de trabajo entre el Banco y la organización sindical *Unión Nacional de Empleados Bancarios UNEB*, de la cual fue beneficiario el actor por ser una agremiación mayoritaria al tenor de la certificación allegada al plenario, procediendo el reconocimiento del auxilio de transporte y de alimentación, incluidos en dicho convenio.

No obstante, afirmó que en el asunto operó el fenómeno de la prescripción respecto de las acreencias causadas con anterioridad al 17 de enero de 2016, pues la demanda fue interpuesta para el año 2019. Para el cálculo de las prestaciones extralegales indicó que debía tenerse como salario el valor certificado por el Banco en documento visible a folio 66, correspondiente a la suma de \$1.118.083.

Se negó al reconocimiento del auxilio educativo solicitado, tras argumentar que el accionante no acreditó ser beneficiario de este en los términos del art. 15 de la CCT. En igual sentido, tampoco otorgó la indemnización por despido injusto, arguyendo que, de acuerdo con las pruebas arrimadas al legajo, la relación de trabajo culminó debido a la renuncia presentada por el demandante, hecho del que no advirtió la existencia de coacción para su suscripción.

Por último, determinó que era viable reconocer en favor del accionante la sanción dispuesta en el artículo 65 del CST, como quiera que la entidad financiera no acreditó justificación alguna para omitir el pago de las prestaciones extralegales a las que fue condenada.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado del BANCO POPULAR interpuso recurso de apelación alegando, en estricta síntesis, que entre los diferentes contratos suscritos por el demandante con **SERO S.A.S.** existió solución de continuidad. De igual forma expuso que, si bien los testigos escuchados manifestaron de manera general la prestación de servicios por parte del señor **MURILLO TRIANA** a la entidad bancaria, lo cierto es que no son suficientes para probar de forma detallada los extremos laborales que verdaderamente se certificaron por la empresa de servicios temporales.

De hecho, refirió que el último contrato entre el demandante y la temporal estuvo vigente hasta el 13 de octubre de 2014, y luego inició el vínculo directo con **BANCO POPULAR** el 3 de agosto de 2015, sin que se acreditara que en el interregno del 14 de octubre de 2014 al 2 de agosto de 2015, el accionante hubiere prestado sus servicios al banco, pues por el contrario, fue aportada una certificación emitida por la sociedad VENTAS Y SERVICIOS S.A. que da cuenta de un vínculo con el accionante precisamente en el periodo mencionado.

Aseveró que de confirmarse la existencia del contrato en los extremos temporales fijados por el *a quo*, debe tenerse en cuenta que al declararse probada la excepción de prescripción no habría lugar a acceder a ninguna de las pretensiones referentes a la vinculación anterior a agosto de 2015, momento en que inició la relación laboral directa con el Banco.

Finalmente, reclamó la exoneración de la sanción moratoria del art. 65 CST, basado en que la demandada realizó el pago de las prestaciones sociales definitivas, junto a sus beneficios extralegales con base en la extensión de la Convención Colectiva.

A su turno, el apoderado de SERVICIOS OCASIONALES SAS apeló la decisión solicitando la revocatoria de las condenas impuestas en su contra, al considerar que el Juzgado omitió referirse a la prescripción respecto de la accionada, pues únicamente lo hizo con relación al **BANCO POPULAR S.A.**, e impuso que **SERO S.A.S.** debía responder solidariamente, a pesar de tratarse de entidades distintas.

En ese sentido, anotó que con la simple observancia de la fecha en que terminó el último contrato de trabajo que existió entre **SERO S.A.S.** y el demandante, esto es, el 13 de octubre de 2014, en concordancia con la calenda de presentación de la demanda, a saber, el 17 de enero de 2019, los eventuales derechos del demandante en lo concerniente a la temporal, están afectados por el fenómeno extintivo, añadiendo la inexistencia de disposición alguna en materia laboral o civil que consagre la imprescriptibilidad de la solidaridad, más aún si se tiene en cuenta que esta empresa cumplió con las obligaciones frente al demandante, como lo admitió al rendir interrogatorio de parte.

Finalmente, **SEGUROS DEL ESTADO** recurrió la Sentencia manifestando que de la prueba testimonial y el interrogatorio de parte del demandante se desprende que no había ningún tipo de relación laboral entre el **BANCO POPULAR S.A.** y el actor, incluso, expresó que el juzgado pasó por alto analizar que la aseguradora estuvo vinculada a través de cinco (5) pólizas de cumplimiento, las cuales bajo ningún punto de vista están amparando lo que se denominó como contrato laboral desde el 23 de enero de 2007 al 17 de mayo de 2017. Además, agregó que no se determinó cuál póliza de seguro se cree deba responder por los perjuicios toda vez que el numeral queda muy amplio.

Apuntó que, si bien están vinculados por pólizas cuya vigencia empezó desde el 2007, la última culminó su vigencia el 21 de marzo de 2016, por lo que hizo mal el juzgado en condenarlos en un periodo de tiempo donde no hay cobertura por las pólizas del **BANCO POPULAR**, pues los valores a los que condenó en primera instancia correspondieron a la vinculación directa del actor con la entidad financiera accionada. Por último, manifestó que la parte demandante no manifestó tener ningún interés por la vigencia de los contratos de seguro.

ALEGATOS DE CONCLUSION

Mediante auto del 07 de septiembre de 2021, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los mismos los apoderados de la parte demandante, Banco

Popular y Sero Servicios Ocasiones S.A.S los que pueden ser consultados en los archivos 03 y 04 expediente digital, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

PROBLEMA JURÍDICO

De los recursos de apelación surge para la Sala establecer si se acreditó la existencia de un contrato de trabajo entre el señor **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** y el **BANCO POPULAR** para el periodo comprendido entre el 23 de enero de 2007 y el 17 de mayo de 2017, en el cual **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.** fungió como simple intermediaria. Así mismo habrá de verificarse si en el periodo mencionado existió solución de continuidad.

Dilucidado lo anterior, habrá de establecerse si en el presente asunto operó el fenómeno de la prescripción frente a las acreencias causadas en el periodo de vinculación a través de la **EST SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.**, y así mismo, deberá verificarse si hay lugar a imponer condena en contra de la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO**.

Igualmente, se analizará si el **BANCO POPULAR** acreditó exoneración en el pago de la indemnización moratoria a que fue condenado.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero reseñar que en atención a lo normado en el artículo 66A CPT y SS la decisión de esta instancia se circunscribe a los asuntos materia del recurso de apelación, restricción a la competencia funcional del fallador de segundo grado, que impone el deber de decidir estrictamente dentro del marco fijado en la alzada (SL 2808-2018), con la salvedad hecha para los derechos laborales mínimos e irrenunciables del trabajador (SL8613-2017 y SL12869-2017), según lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-968 de 2003.

Se precisan como supuestos de hecho acreditados en el plenario los siguientes:

- (i) Que entre el **BANCO POPULAR S.A.** y **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.** se suscribieron los siguientes contratos de prestación de servicios, con el objetivo de suministrar personal en misión para atender labores ocasionales, transitorias, accidentales, reemplazos de personal en licencia, vacaciones, incapacidades, al igual que durante incrementos de ventas, entre otras actividades: (Archivo 01 ED):

No CONTRATO	FECHA SUSCRIPCIÓN	VIGENCIA	FOLIOS
BOGOTA3329	01/02/2007	6 meses, prorrogable 6 meses	189-197, 785-793
4454	01/02/2008	6 meses, del 1 de febrero de 2008 al 31 de julio de 2008, prorrogable por 6 meses	198-205, 795-802
0006	01/02/2009	6 meses del 01/02/2009 al 31/07/2009, prorrogable por 6 meses	804-809
0015	01/02/2010	6 meses del 1 de febrero de 2010 al 31 de julio de 2010, prorrogable por 6 meses	206-213, 811-818

BOGOTA6006	01/04/2011	6 meses del 1 de abril de 2011 al 31 de marzo de 2012, prorrogable por 6 meses	215-220, 820-825
Oficio 921-00553-2012	27/02/2012	12 meses del 1 de abril de 2012 al 31 de marzo de 2013	826
6646	01/04/2013	2 años desde el 01/04/2013 al 31/03/2015	221-227, 827-835

- (ii) Que el señor **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** y **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.**, suscribieron los siguientes contratos de trabajo en virtud de los cuales fue suministrado como trabajador en misión al **BANCO POPULAR**, conforme certificación expedida por la temporal el 17 de octubre de 2017 (f. 87 a 88 Archivo 01 ED):

No. CONTRATO	DESDE	HASTA	CARGO	FOLIO
10844	23/01/2007	20/12/2007	Promotor Móvil	363-364, 369
15524	08/01/2008	18/12/2008	Promotor Ejecutivo Móvil	373-380
22192	13/01/2009	23/12/2009	Promotor Ejecutivo Móvil	382-389
	12/01/2010	19/12/2010	Promotor Móvil	391-400
33797	11/01/2011	18/12/2011	Promotor Móvil	402-406
45642	11/01/2012	18/12/2012	Promotor Ejecutivo Móvil	408-417
51519	09/01/2013	22/12/2013	Promotor Ejecutivo Móvil	419-425
57667	09/01/2014	13/10/2014	Promotor Móvil Senior	428-436

- (iii) Posteriormente, el demandante suscribió contrato de trabajo con la empresa **VENTAS Y SERVICIOS S.A.** para al periodo comprendido entre el 14 de octubre de 2014 al 3 de agosto de 2015, según se desprende de oficio del 31 de julio de 2018 emanado de la misma entidad (f. 89 Archivo 01 ED).
- (iv) Que el demandante suscribió contrato de trabajo a término indefinido con el **BANCO POPULAR** el 4 de agosto de 2015, para desempeñar el cargo de Asesor comercial 1, vínculo culminado por decisión del trabajador el 17 de mayo de 2017, aceptada por la entidad en misiva de la misma calenda (f. 262 a 268 y 276 a 277 Archivo 01 ED).

DE LA DESNATURALIZACIÓN DEL CONTRATO EN MISIÓN

Con el fin de desatar el primer punto del problema jurídico, esto es, verificar la existencia de un contrato de trabajo entre **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** y el **BANCO POPULAR**, producto de la desnaturalización del vínculo misional por el que fue suministrado a esa entidad a través de la **EST SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.**, es menester resaltar que a folios 280 a 285 Archivo 01 ED, reposa copia del certificado de existencia y representación legal de esta última, el cual muestra que dentro de su objeto social está la actividad puntual del suministro de personal a terceros, en calidad de empresa de servicios temporales, aspecto que contrasta con la materia de los contratos de prestación de servicios pactados entre las dos entidades en comento, para el enganche temporal de trabajadores en misión a fin de cubrir determinadas situaciones laborales y/o escenarios de la actividad comercial desarrollada por el ente bancario (f. 189 a 227 y 826 Archivo 01 ED).

Sobre esta clase de contratación (contrato en misión), es preciso mencionar que la Ley 50 de 1990 definió a las empresas de servicios temporales como aquellas que contratan la prestación de servicios con terceros beneficiarios, para colaborar temporalmente en el

desarrollo de sus actividades mediante la labor desplegada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual adquiere respecto de éstos, el carácter de empleador.

De igual forma, en su artículo 73 ibidem define a la empresa usuaria como toda persona natural o jurídica que contrata los servicios de las empresas de servicios temporales, exclusivamente para los casos previstos en el artículo 77 ib., puntualmente: “(...) **1) Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6° del Código Sustantivo del Trabajo.; 2) Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.; 3) Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas, y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.(...)”.**

Tal precepto fue desarrollado a través del Decreto 4369 de 2006, normativa que en el párrafo del artículo 6, precisó que, cumplido el plazo autorizado para esta tipología contractual, incluida su prórroga, de llegar a subsistir la causa que lo originó “(...) *...no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales, para la prestación de dicho servicio (...)*”.

De acuerdo con las disposiciones legales mencionadas, la relación contractual entre el trabajador y la empresa de servicios temporales subsiste mientras el usuario necesite de los servicios del trabajador, o se haya finalizado la obra para la cual fue contratado, sin que pueda tener una duración superior a 6 meses, prorrogables por otros 6 meses.

Sin embargo, es claro que esa clase de atadura contractual no puede exceder los límites (temporales y operacionales) fijados por la ley, pues de lo contrario, su indebida utilización iría en detrimento de los derechos laborales de los trabajadores, cobrando suma importancia el principio de prevalencia de la realidad por encima de las formas.

Luego, el quebrantamiento de esta reglas aparejan determinadas consecuencias, explicadas de antaño por la Jurisprudencia, considerando que pese a la responsabilidad patronal radicada en cabeza de la EST, esta puede extenderse a la empresa usuaria cuando: “(...) *a)- la EST es irregular, b).- la EST efectúa una contratación fraudulenta, es decir, “trasgrediendo los objetivos y limitaciones fijados por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, bien sea en forma expresa o mediante simulación”, o c).- La empresa usuaria “acuerda con el trabajador actividades paralelas ajenas totalmente a las propias del encargo a que se comprometió la EST. (...)*” (Léase la Sentencia Rad. 9435 del 24 de abril de 1997 – Sala de Casación Laboral M.P. Francisco Escobar Enríquez), cuestión reiterada más recientemente, por ejemplo, en la Sentencia SL3520-2018, advirtiendo que la infracción de las reglas del servicio temporal “*conduce a considerar al trabajador en misión como un empleado directo de la empresa usuaria, vinculado mediante contrato laboral a término indefinido, con derecho a todos los beneficios que su verdadero empleador (empresa usuaria) tiene previstos en favor de sus asalariados (...)*”.

Esgrimido lo anterior, al detenerse en la contratación del demandante al **BANCO POPULAR S.A.** a través de la temporal **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.**, se observa que el enganche del citado como empleado en misión se dio entre enero de 2007 y octubre de 2014 mediante 8 contratos por obra o labor determinada, en los siguientes periodos y ejerciendo los cargos que a continuación se describen:

No. CONTRATO	DESDE	HASTA	CARGO	FOLIO
10844	23/01/2007	20/12/2007	Promotor Móvil	363-364, 369
15524	08/01/2008	18/12/2008	Promotor Ejecutivo Móvil	373-380
22192	13/01/2009	23/12/2009	Promotor Ejecutivo Móvil	382-389

	12/01/2010	19/12/2010	Promotor Móvil	391-400
33797	11/01/2011	18/12/2011	Promotor Móvil	402-406
45642	11/01/2012	18/12/2012	Promotor Ejecutivo Móvil	408-417
51519	09/01/2013	22/12/2013	Promotor Ejecutivo Móvil	419-425
57667	09/01/2014	13/10/2014	Promotor Móvil Senior	428-436

De igual forma, en el curso del proceso se recibieron los testimonios CRISTIAN ARMANDO FALLA RESTREPO (Min. 09:20 a 19:01 Archivo 22 ED), y CLAUDIA FABIOLA DIAZ RIASCOS (Min. 20:57 a 32:24 Archivo 22 ED). El primero, indicó haber laborado para el **BANCO POPULAR S.A.** de 2010 a 2016 como ejecutivo comercial. En tal posición, aseguró haber conocido al actor cuando esta también laboró para el banco, de quien señaló, inicialmente se desempeñó como asesor comercial externo, visitaba todas las oficinas de la entidad a radicar créditos o reunirse con los demás asesores. Que posteriormente fue vinculado directamente por la entidad bancaria en la oficina la Floresta, con una jornada comprendida en el horario desde las 7:45 am hasta las 11:45 y de la 1:45 pm hasta las 5:45 pm, de lunes a viernes. De igual forma, afirmó que todos los trabajadores del banco entraban primero por empresa temporal.

Por su parte, la testigo DIAZ RIASCOS manifestó que labora hace 31 años en el **BANCO POPULAR**, y es directiva sindical de la Unión Nacional de Empleados Bancarios. Expuso que conoció al demandante en las instalaciones de la entidad, porque laboraban ahí realizando actividades relacionadas con el servicio financiero. Al ser interrogada por la forma de vinculación del personal, dijo que el sindicato permanentemente realizaba presión con talento humano del banco para que contrataran al personal que, como el actor, estaban a través de empresas de servicios temporales. Así mismo, refirió que, pese a que el demandante estaba vinculado a través de una temporal, las órdenes se las daban los gerentes o los asistentes del banco, y además debía guiarse por los manuales de este. Sin embargo, aseguró que luego de muchas gestiones dicho ente finalmente lo vinculó directamente en el cargo de asesor a partir de 2015, bajo la modalidad de contrato de trabajo a término indefinido, pero que de tiempo atrás ya venía ejerciendo a través de temporal.

La remembranza probatoria refleja que, pese a que formalmente ninguno de los contratos superó el plazo legal del contrato en misión, lo cierto es que al mirarse conjuntamente todos estos, en armonía con la prueba testimonial, y la actividad puntual de “promotor” o “asesor” desplegada por el demandante, emerge de modo evidente que aquella no era una tarea transitoria u ocasional, sino estacionaria, propia del giro ordinario de negocios de la empresa usuaria, ya que su objeto social contempla, entre otros aspectos, **“las actividades operaciones y servicios propios de un establecimiento bancario”** (f. 95 Archivo 01 ED), tareas en las que empleó al demandante durante todo el tiempo en el cual estuvo suministrado, pues como se resaltó en precedencia, desarrolló funciones propias de asesoramiento y posicionamiento de productos crediticios de la entidad.

Así, el análisis efectuado lleva a concluir la persistencia de la necesidad de contratar al demandante en el tiempo, lo que significa que desde el inicio y durante todo su paso como empleado en misión, nunca se justificó que la génesis de la atadura obedeciera a una situación particular como las establecidas en el artículo 6 del Decreto 4369 de 2006, con fecha eventual de finiquito, sino al desarrollo de las actividades ordinarias de la empresa, relacionadas con la asesoría de servicios financieros, especialmente de crédito, lo cual termina por acentuar la idea de la permanencia ineludible de la labor al interior de la usuaria, siendo muestra de ello los sucesivos contratos por obra o labor que sirvieron de ropaje a la verdadera intención de las demandadas.

En ese escenario probatorio, lo enrostrado por la realidad es una situación lejana a la prevista legalmente para los contratos de trabajadores en misión a través de EST, en tanto salta de bulto una forma anómala de suplir las necesidades presuntamente temporales del **BANCO POPULAR**, pues como queda visto, permaneció en el tiempo para la actividad de “promotor”.

Así las cosas, al advertirse que bajo el manto del empleo misional el trabajador cumplió funciones propias del negocio principal de la empresa usuaria, prologándose de esa manera desde 2007 hasta 2014, es dable concluir, como bien lo adujo el Juez de primer grado, la desnaturalización completa de los contratos en misión, ya que el ejercicio probatorio desvirtuó la temporalidad de este, debiendo aplicarse la consecuencia establecida en casos, que no es otra distinta a tener como verdadero empleador a la usuaria, y en calidad de simple intermediaria a la EST inmiscuida.

Sin embargo, la anterior conclusión no le otorga toda la razón a la parte actora, pues recuérdese que parte de la discusión gira en torno a los extremos de esta relación laboral, por cuanto el **BANCO POPULAR S.A.** señaló en la alzada que entre el último vínculo suscrito por el actor y **SERO S.A.S.**, finalizado el **13 de octubre de 2014**, y el contrato de trabajo directo celebrado por el actor con el banco, iniciado el **4 de agosto de 2015** existió solución de continuidad (f. 262 a 268, archivo 01 ED), aunado a que durante la interrupción anotada, el demandante laboró para la empresa VENTAS Y SERVICIOS S.A., desde el 14 de octubre de 2014 hasta el 3 de agosto de 2015 (f. 89, archivo 01 ED).

Para resolver este escollo, cumple traer a colación que, entre los contratos desnaturalizados, se dieron las siguientes interrupciones:

EMPRESA CONTRATANTE	EMPRESA USUARIA	DESDE	HASTA	DÍAS DE INTERRUPCIÓN
SERO SAS	BANCO POPULAR	23/01/2007	20/12/2007	
SERO SAS	BANCO POPULAR	8/01/2008	18/12/2008	20
SERO SAS	BANCO POPULAR	13/01/2009	23/12/2009	27
SERO SAS	BANCO POPULAR	12/01/2010	19/12/2010	21
SERO SAS	BANCO POPULAR	11/01/2011	18/12/2011	24
SERO SAS	BANCO POPULAR	11/01/2012	18/12/2012	25
SERO SAS	BANCO POPULAR	9/01/2013	22/12/2013	23
SERO SAS	BANCO POPULAR	9/01/2014	13/10/2014	19
VENTAS Y SERVICIOS SA	SE DESCONOCE	14/10/2014	3/08/2015	
BANCO POPULAR	*Contratación directa	4/08/2015	17/05/2017	296 (En relación con el último contrato con SERO SAS)

Sobre el tópico de las interrupciones entre vínculos contractuales, la Jurisprudencia ha establecido que las soluciones de continuidad de días no tienen la virtualidad de romper la unidad de vinculación, pero aquellas interrupciones más prolongadas si tienen la contundencia para hacerlo. Así lo dijo la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL1821-2021 en la que recordó:

“(…) A ese respecto, conviene recordar que mediante sentencia CSJ SL5595-2019, al analizar un asunto similar al presente, contra la misma universidad demandada, esta Corte indicó:

Pues bien, sobre los extremos en que se extiende una relación laboral, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que, la significativa y considerable solución de continuidad impide que pueda predicarse la unicidad contractual (CSJ SL4816-2015 y CSJ SL981-2019). Precisamente, en esta última providencia, la Sala señaló:

En torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, resulta pertinente recordar que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, estas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierte la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral, como aquí acontece. Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL4816-2015:

(...) esta Sala de la Corte ha expresado que las interrupciones que no sean amplias, relevantes o de gran envergadura, no desvirtúan la unidad contractual, ello ha sido bajo otros supuestos, en los que se ha estimado que «las interrupciones por 1, 2 o 3 días, e incluso la mayor de apenas 6 días, no conducen a inferir una solución de continuidad del contrato de trabajo real [...]» (CSJ SL, 15 feb. 2011, rad. 40273). Sin embargo, ese análisis no puede hacerse extensivo a este caso en donde lo que está probado es que la relación tuvo rupturas por interregnos superiores a un mes, que, lejos de ser aparentes o formales se aduce, son reales, en tanto que ponen en evidencia que durante esos periodos no hubo una prestación del servicio; sin que, además, exista prueba eficiente de la intención de la demandada desde o con el demandante en esos periodos. (...)”. (Negrilla y Subraya de la Sala).

Conforme las reglas jurisprudenciales trazadas, fácilmente se colige que durante los contratos acaecidos entre el accionante y **SERO S.A.S.**, a través de los cuales encubrieron una verdadera relación laboral con el **BANCO POPULAR S.A.** como empleador, existió una sola relación laboral iniciada el **23 de enero de 2007 y culminada el 13 de octubre de 2014**, pues las interrupciones existentes entre uno y otro resultan irrisorias en el sentir de la Sala, y más bien dejan en evidencia que lapso en el que presuntamente no existía un vínculo que uniera a las partes, era equiparable a un término de vacaciones, pues generalmente osciló entre 20 y 27 días, correspondientes a la época decembrina.

En esa senda argumentativa, no considera procedente la Colegiatura unir la relación laboral declarada entre **BANCO POPULAR S.A.** y el señor **MURILLO TRIANA** para el periodo del **23 de enero de 2007 al 13 de octubre de 2014**, con el vínculo directo que posteriormente celebraron las partes en comentario **el 4 de agosto de 2015, extendido hasta el 17 de mayo de 2017**, pues no existen elementos probatorios que permitan deducir que el accionante continuó prestando sus servicios al banco accionado entre **el 14 de octubre de 2014 y el 3 de agosto de 2015**.

Lo anterior, porque a más de obrar en el proceso la misiva del 31 de julio de 2018 remitida por la empresa **VENTAS Y SERVICIOS S.A.** (f. 89 Archivo 01 ED), que da cuenta de la relación laboral sostenida entre dicha sociedad y el demandante en los periodos del 14 de octubre de 2014 al 3 de agosto de 2015 y del 11 de diciembre de 2017 al 19 de junio de 2018, echa de menos el plenario un elemento de prueba que permita evidenciar que, en efecto, para el primer interregno el demandante desarrolló labores al servicio del **BANCO POPULAR S.A.**.

Adicionalmente, tampoco se puede extraer de las declaraciones de los testigos que el demandante hubiere continuado prestando sus servicios para la entidad financiera desde el 14 de octubre de 2014 hasta el 3 de agosto de 2015, y mucho menos que en virtud de la vinculación que tuvo éste con la sociedad en comentario en ese periodo, hubiere sido enviado en misión o bajo otra modalidad a ejecutar labores en favor de la entidad bancaria demandada.

De ahí que, al realizarse un análisis integral del material probatorio no puede la Sala llegar a inferencia distinta al hecho que entre el señor **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** y el **BANCO POPULAR S.A.**, existieron dos relaciones laborales a saber:

- La primera correspondiente al contrato realidad desde el **23 de enero de 2007 hasta el 13 de octubre de 2014**, término en el que fungió como simple intermediaria la EST SERO S.A.S.
- La segunda surgida con ocasión al vínculo directo que unió al **BANCO POPULAR** con el actor, con vigencia del **4 de agosto de 2015 al 17 de mayo de 2017**.

Por consiguiente, habrá de modificarse la decisión de primera instancia en este sentido, a fin de declarar que entre las partes realmente existieron dos contratos en los periodos descritos.

Valga señalar que lo expuesto en nada influye sobre las condenas puestas en sede de primera instancia al **BANCO POPULAR S.A.**, pues lo cierto es que estas corresponden al periodo en que el actor tuvo un vínculo directo con la entidad financiera, y no derivaron de la declaratoria del contrato realidad para el periodo entre 2007 y 2014.

Empero, donde si tiene incidencia con la virtualidad de obligar a la modificación del fallo inicial, es frente a la condena solidaria impuesta a **SERO S.A.S.**, como quiera que los créditos reconocidos a favor del accionante, se reitera, fueron causados entre 2016-2017, esto es, con posterioridad al último contrato en misión pactado con la temporal, finalizado el 13 de octubre de 2014 (f. 87 a 88 Archivo 01 ED), ya cuando el demandante era trabajador directo del banco, lo que trae de suyo que no pueda endilgársele responsabilidad solidaria en relación con el pago de estos rubros, por cuanto su actuación como simple intermediaria al tenor del artículo 35 CST se extendió hasta la calenda en mención, y no más allá de esta. Además, no puede perderse de vista que para el momento en que se interpuso la demanda, esto es, el 17 de enero de 2019 (f. 90 Archivo 01 ED), se habían superado los 3 años que dispone la Ley para la extinción de las acreencias derivadas del tiempo de vinculación del actor a través de la EST.

En iguales términos, al no haber obligación a cargo de la temporal, tampoco fluye la posibilidad de fulminar condena por la obligación derivada de la póliza de cumplimiento en contra de **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, pues cabe reiterar, las condenas impuestas en primer grado no corresponden a una obligación que se haya originado de los contratos de prestación de servicios que mantuvo **SERO S.A.S.** con el **BANCO POPULAR S.A.**, los cuales estaban bajo la cobertura de los citados contratos de seguro. Además, debe resaltarse que el espectro asegurado estaba limitado al cumplimiento del contrato de prestación de servicios que existía entre tales entidades, y en parte alguna amparaban la vinculación directa que posteriormente se dio entre el demandante y la entidad financiera, conforme se desprende de las Pólizas de Manejo Global Comercial No. 21-42-101000553 (f. 865-866 Archivo 01 ED), No. 21-45-101062203 (f. 867-868 Archivo 01 ED), No. 072100286 (f. 870 Archivo 01 ED), No. 21-45-101008097 (f. 871-875 Archivo 01 ED) y No. 21-43-101003936 (f. 876-877 Archivo 01 ED)¹.

En consecuencia, habrá de declararse probada la inexistencia de la obligación propuesta por **SERO S.A.S.**, y la de cobro de lo no debido formulada por **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, de conformidad con lo expresado anteriormente.

¹ PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES LEGALES-CONDICIONES GENERALES (fls. 883- , archivo 01Ordinario201900026). Condición 1ª. Amparo: Segurestado ampara al asegurado por el riesgo de incumplimiento, ocurrido durante la vigencia del seguro, de las obligaciones emanadas de las disposiciones legales (leyes, decretos, reglamentos, etc) señaladas en la caratula de la presente póliza, imputable a la persona obligada al cumplimiento de la respectiva disposición legal.

Finalmente, en relación con la exoneración de la sanción moratoria del artículo 65 del CST solicitada por el apoderado del **BANCO POPULAR**, bajo el argumento de haber cancelado la totalidad de prestaciones legales y convencionales a favor del trabajador, basta para despachar desfavorablemente este argumento, el hecho que al plenario no se allegara prueba alguna que permitiera establecer que efectivamente la entidad pagó al demandante para el periodo del 17 de enero de 2016 al 17 de mayo de 2017 los auxilios a que fue condenado en sede de primer grado, carga demostrativa a su cargo, de conformidad con lo establecido en el artículo 167 CGP, que al ser incumplida, deja sin piso, entonces, la satisfacción prestacional pregonada en el recurso.

Así las cosas, no encuentra sustento alguno la Sala para revocar la condena impuesta al **BANCO POPULAR** por concepto de sanción moratoria, pues a lo largo del litigio quedó claro que en el periodo del 17 de enero de 2016 al 17 de mayo de 2017 existía un contrato de trabajo con el actor, y además este era beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo vigente en ese momento (CCT 2015-2017).

Corolario se adicionará el numeral primero de la sentencia apelada, a fin de declarar probadas las excepciones de inexistencia de la obligación formulada por **SERO S.A.S.** y la de cobro de lo no debido propuesta por **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, conforme lo considerado en precedencia. Acto seguido, también habrá de modificarse el numeral segundo de la decisión, a efectos de precisar el número de contratos acaecidos entre **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** y el **BANCO POPULAR S.A.** para los periodos del 23 de enero de 2007 al 13 de octubre de 2014, y desde el 4 de agosto de 2015 hasta el 17 de mayo de 2017.

En igual sentido, ante la prosperidad de las excepciones en comento, deberán revocarse parcialmente los numerales tercero, cuarto, quinto y octavo en lo relativo a las condenas impuestas a la sociedad **SERO S.A.S.**, para en su lugar, absolverla de las pretensiones incoadas en su contra. Así mismo, cumple revocar el numeral sexto, a efectos de absolver a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** de las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía realizado por el **BANCO POPULAR S.A.** Se confirmará en lo demás la providencia recurrida.

Sin costas en esta instancia dada la prosperidad parcial de los recursos.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR el numeral PRIMERO de la Sentencia No. 066 del 9 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de declarar probadas las excepciones de inexistencia de la obligación formulada por **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.** y la de cobro de lo no debido propuesta por **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, conforme lo expuesto en la parte considerativa.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la Sentencia apelada, en el sentido de **PRECISAR** que entre el señor **JUAN FERNANDO MURILLO TRIANA** y el **BANCO POPULAR S.A.**, existieron dos (2) contratos de trabajo en los siguientes periodos:

1) Del 23 de enero de 2007 al 13 de octubre de 2014, y, 2) Desde el 4 de agosto de 2015 hasta el 17 de mayo de 2017.

TERCERO: REVOCAR PARCIALMENTE los numerales TERCERO, CUARTO, QUINTO y OCTAVO de la Sentencia recurrida, en lo que tiene que ver con las condenas impuestas a la sociedad **SERO SERVICIOS OCASIONALES S.A.S.**, para en su lugar, **ABSOLVERLA** de las pretensiones incoadas en su contra.

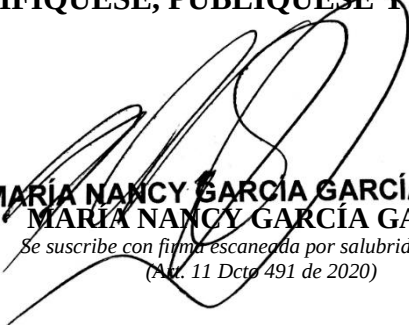
CUARTO: REVOCAR el numeral SEXTO de la providencia, para igualmente, **ABSOLVER** a **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, de las pretensiones formuladas en el llamamiento en garantía propuesto por el **BANCO POPULAR S.A.**

QUINTO: CONFIRMAR en lo demás la Sentencia confutada.

SEXTO: Sin COSTAS en esta instancia.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,


MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)

Firma digitalizada para
actos judiciales

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVA VOTO