

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

Medellín, catorce (14) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001310500720170100001, promovido por el señor **ADRIAN DE JESÚS ÁLVAREZ URREGO**, en contra de la **COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A.**, con la finalidad de conocer de los recursos de apelación interpuestos por las apoderadas de ambas partes en contra de la sentencia proferida el 19 de noviembre de 2018 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...” se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **358**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

El señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego demandó a la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. pretendiendo se declare que existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 4 de mayo de 2015 hasta el 3 de agosto de 2016. Que le es aplicable en todas sus partes la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. – SINTRAVALORES; y como consecuencia, se condene a la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. al reconocimiento y pago de los siguientes valores y conceptos salariales y prestacionales convencionales: \$5.097.702 por primas semestrales de junio desde el 4 de mayo de 2015 hasta el 3 de agosto de 2016 (artículo 26 convencional); \$4.917.612 por primas semestrales de diciembre desde el 4 de mayo de 2015 hasta el 3 de agosto de 2016 (artículo 26 convencional); \$187.915 por vacaciones causadas del 4 de mayo de 2015 al 3 de agosto de 2016 (artículo 27 convencional); reliquidación de las cesantías con los emolumentos salariales convencionales; \$8.764.039 por indemnización extralegal por despido sin justa causa (artículo 7 convencional); sanción por despido sin justa causa (artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo); sanción moratoria por el no pago de salarios y prestaciones (artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo) y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones expuso que, prestó sus servicios para la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. desde el 4 de mayo de 2015 hasta el 3 de agosto de 2016. El señor Charles Jhonny Castillo Gómez le informó que los dineros correspondientes a su salario los recibiría de la empresa temporal EMPOSER LTDA. Ambas sociedades pertenecen a un mismo grupo empresarial llamado THOMAS GREG & SONS, comparten similitud en el objeto social, dedicadas al servicio de vigilancia fija y móvil, escolta de valores, de la asesoría y consultoría en el área de seguridad e igualdad de propietarios, además, entre ellas, suscribieron un contrato para el suministro de personal de EMPOSER LTDA. Esta temporal terminó su vínculo laboral aduciendo el vencimiento. Desempeñó el cargo de escolta ATM en la ciudad de Medellín en las instalaciones y locales de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., cuyas labores consistían en escoltar los valores de propiedad de las diferentes entidades a las que la demandada presta sus servicios de transporte. Dicha sociedad lo dotó de uniformes con las insignias de la misma empresa, carnet que lo identificaba como su trabajador y armas de propiedad de la compañía, además, lo

capacitó, supervisó, le impuso horarios, dirigió y dio órdenes para el cumplimiento de sus labores. Devengó para 2015 un salario mensual de \$2.522.237 y de \$2.336.346 para 2016. La Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. pagó en su favor los aportes a la seguridad social. Fue despedido sin justa causa el 3 de agosto de 2016. Aduce que EMPOSER LTDA no está autorizada para el suministro de personal en misión para otras compañías. Señala que entre la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. – SINTRAVALORES está firmada y vigente una convención colectiva de trabajo que aplica, sin distinción, a todos los trabajadores de la empresa conforme las cláusulas 3° y 5°. Y conforme la cláusula 5° su vinculación laboral estaba dada mediante un contrato de trabajo a término indefinido.

La Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. dio respuesta a la demanda indicado que el demandante no prestó sus servicios para dicha sociedad, dado que su empleador lo fue EMPOSER LTDA. Que entre esta sociedad y la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. suscribieron un contrato de prestación de servicios en virtud del cual EMPOSER LTDA contrató con el actor para prestar servicios de vigilancia, y estando a su cargo el pago de salarios, prestaciones sociales legales y extralegales, aportes al sistema de seguridad social como verdadero empleador, quien además, le proporcionó dotación, carnet, direccionó sus labores, autorizó sus vacaciones y finalizó su contrato de trabajo. Que la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y EMPOSER LTDA no hacen parte de un grupo empresarial denominado THOMAS GREG & SON, figura regulada en el artículo 28 de la Ley 222 de 1995, dado que tales sociedades desarrollan su objeto social de forma autónoma e independiente no existiendo subordinación entre ellas. Que la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. se dedica al transporte de valores, mientras EMPOSER LTDA presta servicios de vigilancia fija y móvil. Que EMPOSER LTDA terminó el contrato de trabajo del accionante por expiración del plazo fijo pactado. Que la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. – SINTRAVALORES no se aplica a todos los trabajadores, ya que la organización sindical SINTRAVALORES no es una organización mayoritaria, pues existen otras asociaciones como

SINTRANVALSERG y SINTRAPROSEGUR. Se opuso a las pretensiones de la demanda. Y presentó las excepciones de *Inexistencia de contrato de trabajo*, *No aplicación del artículo 5° de la convención colectiva*, *Falta de integración del contradictorio*, *Falta de legitimación en la causa por pasiva*, *Inexistencia de contrato de trabajo con Prosegur de Colombia S.A.*, *Terminación legal del contrato a término fijo*, *Inaplicabilidad de la convención colectiva de trabajo*, *Buena fe*, *Prescripción* y *Compensación*.

En sentencia proferida el 19 de noviembre de 2018, el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín declaró: i) que entre el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego y la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. existió una relación laboral regida por un contrato de trabajo a término indefinido entre el 4 de mayo de 2015 y el 3 de agosto de 2016. ii) Que EMPOSER LTDA actuó como simple intermediario laboral en la relación material cumplida entre el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego y la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. iii) Que le son aplicables los derechos convencionales contenidos en las convenciones colectivas de trabajo suscritas por la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y SINTRAVALORES de 2008-2015 y 2015-2019. Y condenó a la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. a reconocer y pagar al señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego los siguientes beneficios convencionales: la suma de \$3.533.130 por prima extralegal de junio y diciembre de 2015 y 2016; \$316.731 por prima de vacaciones; \$3.333.750 por indemnización por despido injusto; \$315.857 por reajuste de cesantías para incluir los factores convencionales extralegales y \$260.25 por reajuste de intereses a las cesantías; la suma de \$1.902.600 por concepto de indemnización por despido injusto prevista en el artículo 64 del Código Sustantivo de Trabajo; indexación de las condenas y costas del proceso.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada del demandante aspira al reconocimiento y pago de la sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo precisando que en virtud del principio de igualdad consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política de Colombia los emolumentos de carácter extralegal deben estar también amparados por la indemnización referida, además de que el artículo 1° del Convenio 100 de la OIT señala que salario es todo lo que el trabajador recibe como contraprestación de su servicio, por lo que no solo constituye el de orden legal, máxime que la a quo ordenó el reajuste de cesantías e intereses sobre las mismas con factores convencionales.

La representante judicial de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. inconforme con la decisión de primera instancia, señaló. Primero, que la prueba testimonial allegada no da cuenta de la presunta intermediación laboral declarada por el Despacho, en la medida que el deponente Dondier de Jesús Ruiz Pérez fue claro en manifestar que no compartía los turnos de trabajo con el actor, que lo veía al ingreso y a la salida, por ello, desconoce las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la prestación del servicio; y tanto el declarante William Gamboa Chávez como el accionante indicaron que no saben respecto de la vinculación laboral de sus superiores jerárquicos si lo era con la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. o con EMPOSER LTDA. Segundo, que no es procedente aplicar la convención colectiva de trabajo dado que la organización sindical SINTRAVALORES no es de carácter mayoritario y le correspondía a la parte demandante demostrar lo contrario, o bien pudo la juzgadora decretar la prueba de manera oficiosa. Y tercero, que en este juicio no se lo logró demostrar la mala fe de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., ni que esta y EMPOSER LTDA pertenecieran al mismo grupo empresarial, por lo que no habría lugar a imponer la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo.

Frente al recurso promovido por las partes, la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, de conformidad con los Artículos 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El apoderado de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. presentó escrito de alegatos de conclusión haciendo referencia los mismos puntos del recurso de apelación.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención al planteamiento dado en el escrito de demanda y el recurso de alzada interpuesto, consiste en establecer, si se logró demostrar la existencia de un contrato realidad con la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y si de ello se deriva o no, la condición de simple intermediaria de EMPOSER LTDA. De ser así, si el demandante es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Compañía Transportadora de Valores

Prosegur de Colombia S.A. y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. – SINTRAVALORES, siendo acreedor de los beneficios prestacionales que allí se derivan y que no fueron pagados. Y si es pertinente el reconocimiento y pago de sanción moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

CONSIDERACIONES

En virtud del principio de la carga de la prueba o auto responsabilidad, consagrado en el artículo 164 y 167 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social. Es así como las partes están obligadas a probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas que consagran el derecho que reclaman, manteniendo la obligación de aportar los soportes en que se basan sus afirmaciones, con las cuales pretenden se les reconozca un derecho, la aplicación de una norma, o un efecto jurídico particular, el no hacerlo conlleva inexorablemente a la negativa de éstos.

En desarrollo de tales preceptos normativos, la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia del 25 de octubre de 2011, radicado 37547 sostuvo:

“...La Sala considera que el Tribunal no distorsionó el verdadero sentido de la regla de juicio de la carga de la prueba, contenida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil –aplicable al procedimiento del trabajo y de la seguridad social, merced a lo dispuesto en el artículo 145 del estatuto de la materia-, porque la carga de la prueba del tiempo servido por el trabajador al empleador la soporta el primero, de modo que la falta de demostración del tiempo de servicios comporta que no hay posibilidad para condenar al pago de prestaciones, salarios e indemnizaciones...”.

El contrato de trabajo es un acuerdo celebrado entre dos partes, una de ellas denominada trabajador y otro empleador, donde el primero presta personalmente sus servicios orientado bajo la subordinación hacia el segundo, y recibiendo una contraprestación denominada salario.

En aras de equilibrar la relación desigual entre las partes consecuente al poder subordinante del empleador, el legislador, consagró un mínimo de derechos y garantías, que propenden por el respeto a la dignidad del trabajador.

Para ello, el Código Sustantivo de Trabajo, delimitó tres elementos para diferenciar el contrato de trabajo de otros que pudiera darse en el desarrollo de las relaciones humanas, así:

“...ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen...”.

Igualmente, en el artículo 24 *ibídem* expuso lo siguiente:

“...Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo...”.

Es así como mínimo, en principio el trabajador, debe acreditar la prestación personal del, la cual, definida en el artículo 5º del Código Sustantivo de Trabajo, se trata de cualquier oficio, material o intelectual, desempeñado necesariamente por una persona natural. Y es este punto el elemento diferenciador pues la prestación del servicio siempre debe ejecutarse por el trabajador de manera personalísima, sin que sea posible la sustitución de trabajadores; pues si se presenta lo contrario, será la prestación de un servicio, pero éste no será de naturaleza personal. Finalmente, dicha actividad debe beneficiar a un empleador.

A propósito de la subordinación, es el sometimiento del trabajador a la esfera organicista, rectora y disciplinaria del empleador, donde la obediencia es la premisa

principal, siendo este elemento diferenciador de otro tipo de contrataciones, pues se caracteriza por ser irrenunciable e intransmisible.

La subordinación propia de las relaciones laborales es personal, pues el trabajador se somete a la persona del empleador, quien tiene la potestad para dar órdenes directas, implementar horarios y reglamentos internos, exigir permisos para ausentarse del lugar de trabajo, impartir sanciones disciplinarias ante el incumplimiento de las obligaciones contractuales, entre otras, a diferencia de los contratos de índole civil, comercial o administrativo, donde los contratantes se someten al cumplimiento de las obligaciones contraídas, y no a las personas.

Es importante recordar, que la doctrina ha reconocido ciertos indicios que pueden dar lugar a deducir la materialización de una relación laboral, tales como las condiciones locativas de la prestación del servicio, que generalmente serían dentro de la esfera del empleador; la existencia de un horario de trabajo; la ajenidad de los productos y los bienes producidos.

Y finalmente, pero no menos importante, el servicio personal debe ser remunerado con una asignación que es pactada entre los contratantes y que tiene como fin retribuir la fuerza laboral impartida por el trabajador ante el empleador.

De acuerdo al caso que nos ocupa, el principio de la primacía de la realidad sobre las formas es una institución jurídica propia del derecho del trabajo, contrario al principio de la autonomía de la voluntad, para reconocer naturaleza laboral a cualquier relación jurídica sustancial que enmarque la prestación personal de un servicio, subordinado y remunerado, con independencia del título o rótulo otorgado por las partes, fundamentado en el artículo 53 de la Constitución Nacional.

Respecto a la intermediación laboral, regulada en el artículo 35 literal b) del Código Sustantivo de Trabajo, se estudiaron sus alcances por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de radicación N° 12.187 de 27 de octubre de 1999, precisando lo siguiente:

“...La segunda hipótesis es la más próxima a la figura del contratista independiente. Por regla general éste dispone de elementos propios de trabajo y presta servicios o realiza obras para otro por su cuenta y riesgo, a través de un contrato generalmente

de obra con el beneficiario. Parte de esos trabajos puede delegarlos en un subcontratista. Si la independencia y características del contratista es real, las personas que vincula bajo su mando están sujetas a un contrato de trabajo con él y no con el dueño de la obra o beneficiario de los servicios, sin perjuicio de las reglas sobre responsabilidad solidaria definidas en el artículo 36 del CST y precisadas por la jurisprudencia de esta Sala, especialmente en sentencias del 21 de mayo de 1999 (Rad. 11843) y 13 de mayo de 1997 (Rad. 9500). Empero, si a pesar de la apariencia formal de un “contratista”, quien ejerce la dirección de los trabajadores es el propio empresario, directamente o a través de sus trabajadores dependientes, será éste y no el simple testaferro el verdadero patrono, y por tanto no puede eludir sus deberes laborales...”.

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo emitió la Recomendación N° 198 del 31 de mayo de 2006, relativa a la configuración de la relación laboral, definiendo en el numeral 13 los siguientes indicios:

“...13. Los Miembros deberían considerar la posibilidad de definir en su legislación, o por otros medios, indicios específicos que permitan determinar la existencia de una relación de trabajo. Entre esos indicios podrían figurar los siguientes:

(a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y

(b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador...”.

Es por ello, que es necesario el estudio de los elementos probatorios en pleno para establecer si existió o no la intermediación alegada.

En el proceso de autos, no cabe duda sobre la existencia de un contrato de trabajo suscrito entre EMPOSER LDTA y el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego conforme lo aceptado en la contestación de la demanda, así como la certificación y contrato laboral que reposan en la foliatura, siendo necesario constatar si el verdadero empleador era la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., o si por el contrario el contrato suscrito fue fiel a su carácter literal.

De la abundante prueba documental se constata que, el demandante, aunque formalmente fue contratado por EMPOSER LTDA, como consta de folios 20 a 25 del archivo PDF013, se encontraba identificado para el desarrollo de sus funciones como Escolta ATM con los símbolos de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., identificado en el registro de firmas como autorizado por tal compañía, con los uniformes de dicha entidad y armamento.

Conforme a los testimonios escuchados de los señores Dondier de Jesús Ruiz Pérez y William Gamboa Chávez, el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego compartió en la misma sede con todos los trabajadores de manera indistinta a la empresa que figuraba en su contrato de trabajo, recibió órdenes, portó y utilizó los elementos identificados con el nombre de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., atendía los horarios que eran determinados por la empresa para el desarrollo de sus funciones, recibió mandatos de los jefes de ruta y siguió siempre las ordenanzas que se le impusieron al interior de la compañía por quienes se identificaron como empleados de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A.

En criterio de la Sala y contrario a lo afirmado por la apoderada de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., los testigos allegados al proceso por la parte actora fueron claros en establecer que desconocían a ciencia cierta las razones de la terminación laboral, empero, si esclarecieron que compartieron durante todo el tiempo que el demandante prestó sus servicios, que le constó de manera personal y directa cuando respecto al señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego se le impartían órdenes, correctivos, portaba el uniforme, el armamento, declaraciones claras, espontáneas y conducentes respecto a la

existencia de una verdadera relación de origen laboral entre la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y el citado ciudadano, siendo EMPOSER LTDA sólo en apariencia el empleador, pues en atención a lo dispuesto en el Decreto 356 de 1994, la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., estaba facultada para ejecutar el servicio de escolta asociado al transporte de valores, sin que tuviere que, realizar contratación con entidad alguna.

Si bien el deponente Dondier de Jesús Ruiz Pérez como lo aduce la apoderada de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. señaló que no compartió ruta con el accionante; lo cierto es que labora para tal sociedad desde el 27 de septiembre de 1997, además funge como presidente de la subdirectiva del sindicato SINTRAVALORES, por lo que describe con claridad las actividades de aprovisionamiento de dineros de cajeros desempeñadas por el mencionado y el transporte y los vehículos utilizados por el mismo para tal fin que eran de propiedad de la empresa demandada. Además, afirmó que los jefes de ruta quienes impartían órdenes y directrices al actor estaban vinculados laboralmente con la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., entre ellos, los señores Erney Arredondo y Camilo Arango, referidos a su vez por el accionante y el testigo William Gamboa Chávez.

Considera esta Superioridad, que se encuentra debidamente probado en el proceso la existencia de la una verdadera relación laboral entre el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego y la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. en donde EMPOSER LTDA fungió como simple intermediaria y no como verdadera empleadora, declaración que se realiza en atención al principio de la realidad sobre las formas establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, y siguiéndose el lineamiento horizontal que ha sido trazado por esta Sala de Decisión en otras providencias.

Consecuente a la prosperidad de dicha pretensión, es menester dar estudio si como trabajador de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., al actor le era aplicable la convención colectiva de trabajo 2008-2009 suscrita entre la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. – SINTRAVALORES, la cual, fue aportada de folios 71 a 103 del

expediente digital archivo PDF001 de la demanda con los requisitos pertinentes para su validez.

El apoderado de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. expone en el recurso de apelación que no resulta procedente aplicar la convención colectiva de trabajo dado que la organización sindical SINTRAVALORES no es de carácter mayoritario y le correspondía a la parte demandante demostrar lo contrario, o bien pudo la juzgadora decretar la prueba de manera oficiosa.

Con los testimonios recibidos de los señores Dondier de Jesús Ruiz Pérez y William Gamboa Chávez, quedó claro que, en la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., existen 4 asociaciones sindicales, precisando el declarante Dondier de Jesús Ruiz Pérez como presidente de la subdirectiva del sindicato SINTRAVALORES que sólo existe la convención colectiva de trabajo suscrita entre la empresa demandada y SINTRAVALORES, que tal acuerdo es adoptado por el sindicato mayoritario y se aplica conforme el artículo 3º a todos los trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. a nivel nacional. En tanto, el señor William Gamboa Chávez indicó que solo conoce una convención colectiva de trabajo firmada con SINTRAVALORES que constituye el sindicato mayoritario en razón a la cantidad de afiliados que tiene.

Luego, del pliego convencional que se hace referencia, se indica, en los artículos primero y tercero que:

“...ARTICULO 1º: Reconocimiento: La empresa reconoce al Sindicato Nacional de Trabajadores de THOMAS PROSEGUR S.A. – SINTRAVALORES, como único representante de los trabajadores a su servicio para todo lo concerniente con las relaciones obrero – patronales...”.

“...ARTÍCULO 3º. CAMPO DE APLICACIÓN: La presente Convención Colectiva de Trabajo se aplicará a todo el personal de THOMAS PROSEGUR S.A., dentro del territorio nacional donde ésta Compañía preste sus servicios, sin desconocer en ningún momento las disposiciones legales pertinentes distintas a esta convención que sean más favorables a sus trabajadores...”.

En criterio de la Sala, de la aludida estipulación convencional se desprende que el sindicato SINTRAVALORES admitió la condición de mayoritario al suscribir tal convención colectiva de trabajo en representación de los trabajadores, calidad que además se ajusta en concordancia con lo previsto en el artículo 357 del Código Sustantivo de Trabajo.

Adicionalmente, es pertinente señalar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que el carácter mayoritario del sindicato puede ser demostrado por cualquier medio, por cuanto en este tópico la ley no estableció prueba solemne o un medio de prueba específico; por tanto, las manifestaciones de las partes en ese sentido contenidas en el cuerpo de la convención colectiva, deben tenerse como prueba idónea y suficiente del mismo. (Sentencias de 28 de agosto de 2012, Radicado 36929 y de 20 de marzo de 2013, Radicado 42605).

La Corporación mencionada en la sentencia de 28 de noviembre de 1994 con radicado 6962 señaló que: “...*De otra parte, si bien es cierto que la aplicabilidad de una convención colectiva no se presume, también lo es que la prueba en estos casos no es solemne y si alguna de sus cláusulas ordena que se aplique a todos los trabajadores, tal estipulación es válida, con las precisiones hechas anteriormente, y acredita su extensión a ellos, sin que sea procedente exigir la demostración de la afiliación al sindicato, o de los descuentos sindicales o de las demás circunstancias que echó de menos la doctrina del Tribunal que se rectifica. En tales eventos quien alegue la inaplicación del convenio a un trabajador, deberá probar que con arreglo al mismo o a la ley, éste está excluido...*”.

Ha de anotarse, además, que no es exigible en este caso el pago de la cuota sindical, toda vez que tal situación obedeció a la forma irregular de vinculación laboral del demandante.

De otro lado, la Honorable Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre el principio universal de la carga probatoria, y ha explicado que quien afirma una cosa está obligado a probarla. Quien pretende o demanda un derecho debe alegarlo; y adicionalmente, debe demostrar los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba al demandado cuando éste se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos

fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado. (Sentencia de 5 de agosto de 2009, Expediente 36.549).

Debe decirse que el artículo 41 de la Ley 712 de 2001 limita las facultades de la segunda instancia en materia probatoria a aquellos casos en que sin culpa de la parte interesada se hubiesen dejado de practicar pruebas decretadas en la primera instancia.

En este caso en la audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio y decreto de pruebas realizada el 13 de agosto de 2018, se decretó la totalidad de la prueba documental y testimonial solicitada en la demanda y en su contestación, sin que la parte accionada hubiese formulado cuestionamiento ni inconformidad alguna.

Corolario de lo anterior, y tal como lo consideró la *a quo* le correspondía a la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. demostrar que la organización sindical SINTRAVALORES no es mayoritario en la empresa, y, por ende, no le era aplicable al actor como trabajador de dicha sociedad, hecho que no aconteció en este juicio, evidenciando su falta de interés en el decreto y la práctica de la prueba referida en el recurso de alzada.

En síntesis, y con apego a lo consagrado en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social que le confiere al Juzgador la potestad de apreciar libremente las pruebas aducidas en el juicio para formar su convencimiento acerca de los hechos debatidos, con base en aquellas que lo persuadan mejor sobre cuál es la verdad real y no simplemente formal, a juicio de esta Superioridad, y contrario a lo afirmado por el apelante, de las expresiones referidas en la convención colectiva de trabajo se infiere que las normas allí contenidas se extienden a todos los trabajadores de la misma, lo que quiere decir, sin redundar en argumentos, que en este caso el actor era beneficiario de la convención colectiva de trabajo como trabajador de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., sin necesidad de que haya lugar a decretar prueba de oficio alguna en esta instancia.

Por lo demás, no se alegó ni probó por la sociedad demandada que el actor hubiera renunciado expresamente a los beneficios convencionales.

En consecuencia, se confirmará lo resuelto en este aspecto.

DE LA SANCIÓN MORATORIA DEL ARTÍCULO 65 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DE TRABAJO.

Sobre la procedencia de esta sanción, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su línea jurisprudencial, ha precisado con vehemencia, que la imposición de la indemnización moratoria no es automática, siendo la buena fe eximente¹.

El Alto Tribunal en la sentencia SL 983, del 17 de marzo de 2021, radicado 69693, se reiteró lo expuesto en la sentencia SL 16884 de 2016, en la que se sostuvo:

*“...Esta sala de la Corte ha sostenido de manera reiterada y pacífica que las indemnizaciones por mora que se encuentran establecidas en los artículos 65 del Código Sustantivo del Trabajo y 99 de la Ley 50 de 1990 no son de imposición automática, en la medida en que, dado su carácter sancionatorio, **es preciso auscultar la conducta asumida por el deudor, en aras de verificar si existen razones serias y atendibles que justifiquen su conducta omisiva y lo ubiquen en el terreno de la buena fe.** En dicha medida, siempre ha sido clara en precisar que «...el recto entendimiento de las normas legales consagratorias de la indemnización moratoria enseña que su aplicación no es mecánica ni axiomática, sino que debe estar precedida de una indagación de la conducta del deudor.» (CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529; CSJ SL, 20 jun. 2012, rad. 41836; CSJ SL4933-2014; CSJ SL13187-2015 y CSJ SL15507-2015, entre muchas otras).*

En esa misma dirección, la Sala ha dicho que el juez laboral no puede asumir reglas absolutas ni esquemas preestablecidos en el momento de analizar la procedencia de dicha indemnización o de justificar la mora, pues es su deber examinar las condiciones particulares de cada caso y con arreglo a ellas definir lo pertinente. Esto es que, además de que la sanción por mora no puede imponerse de manera automática e inexorablemente, tampoco puede excluirse o excusarse de manera mecánica, ante la presencia de ciertos supuestos de hecho (CSJ SL360-2013). Por virtud de ello, por ejemplo, la Sala ha clarificado que la indemnización moratoria no se puede eludir irreflexiva y automáticamente, por el hecho de que se discuta la naturaleza jurídica de la relación de trabajo (CSJ SL, SL, 2 ag. 2011, rad. 39695; CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 44218; CSJ SL8077-2015 y CSJ SL17195-2015, entre otras) ... y ha llamado la atención en la necesidad de que siempre se indaguen y analicen suficientemente las condiciones particulares de cada caso...”

¹ Estas subreglas se han definido en las siguientes sentencias de la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral: N° 25.713 del 6 de diciembre de 2006, N° 35.790 del 25 de mayo de 2010, SL 665 de 2013 y N° 46.289 SL 6441 del 15 de abril de 2015, SL1843-2021, Radicación n.º 76910 del 12 de mayo 2021 y SL1984-2021, Radicación n.º 71331 del 26 de mayo 2021, entre otras.

Ver sentencias SL 052 de 2018, SL 4515 de 2020, SL 163 de 2022, y SL 2175 de 2022 entre otras.

Como se indicó la Corporación mencionada ha sostenido de manera reiterada y pacífica que no es de aplicación automática e inexorable, sino que debe analizarse en cada caso en particular el actuar del empleador a fin de determinar si este, estuvo desprovisto o no de la buena fe que debe regir por regla general en los contratos de trabajo. La buena fe equivale a obrar con lealtad, rectitud y honestidad, es decir, se traduce en el actuar sincero con suficiente probidad y honradez del empleador frente al trabajador, a quien en ningún momento quiso cercenar sus derechos, lo cual está en contraposición con la mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de integridad o pulcritud.

Para tal Superioridad resulta claro que no basta la afirmación de la parte demandada, en el sentido de indicar que su actuar se encuentra dentro de los postulados de la buena fe, pues se hace necesario que el juzgador realice un estudio de la conducta asumida por el empleador, valorando además el haz probatorio para determinar de forma valedera la presencia de ella, o por el contrario llegar a la conclusión que se estuvo desprovista de ella. El análisis de la buena fe patronal se enmarca a la fecha de terminación del contrato, debiendo demostrarse en el proceso que la falta de pago de salarios y prestaciones sociales en dicho momento, obedece a razones serias, objetivas, sin ánimo de defraudar al trabajador, que puedan calificarse de buena fe.

Por su parte la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 23 de junio de 1958, adoctrinó el alcance del concepto de buena fe, definiéndolo así: *"...La buena fe se ha dicho siempre que 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..."*.

Como puede verse, según la jurisprudencia anotada en ambos casos, el juzgador debe establecer conforme al material probatorio si la conducta del empleador estuvo acompañada o no de buena fe.

En el escrito de réplica la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. señaló que suscribió un contrato con EMPOSER LTDA. para la prestación de servicios de vigilancia, por lo que EMPOSER LTDA a su vez

contrató con el actor para prestar tales servicios de vigilancia, y estando a su cargo el pago de salarios, prestaciones sociales legales y extralegales, aportes al sistema de seguridad social como verdadero empleador, quien además, le proporcionó dotación, carnet, direccionó sus labores, autorizó sus vacaciones y finalizó su contrato de trabajo. Que la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y EMPOSER LTDA. constituyen sociedades que desarrollan su objeto social de forma autónoma e independiente no existiendo subordinación entre ellas, pues mientras la primea se dedica al transporte de valores, la segunda presta servicios de vigilancia fija y móvil. Y que EMPOSER LTDA terminó el contrato de trabajo del accionante por expiración del plazo fijo pactado.

El actor en el interrogatorio de parte absuelto afirmó que a la terminación del contrato de trabajo EMPOSER LTDA. le pagó los salarios, prestaciones sociales, vacaciones y aportes al sistema de seguridad social, y a folio 2 del expediente digital archivo PDF26 reposa tal liquidación final de prestaciones sociales del mencionado, en donde se constata el pago por parte de dicha sociedad.

En este caso, considera la Sala por mayoría que la conducta de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. no puede ubicarse en el plano de la mala fe.

En primer lugar, porque actuó bajo la convicción de que no adeudaba prestaciones sociales legales, vacaciones, ni acreencia laboral alguna y menos beneficios convencionales al demandante, dada la suscripción del contrato con la sociedad EMPOSER LTDA para la prestación de servicios de vigilancia, y en virtud del cual a su vez EMPOSER LTDA contrató al actor bajo la modalidad de un contrato de prestación de servicios independiente de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego, y cuyo objeto consistió en:

“...el suministro por parte del contratista y en favor del contratante, del servicio de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego en los lugares, instalaciones y bienes muebles e inmuebles que el contratante requiera a nivel nacional, y los cuales acordarán previamente las partes de acuerdo con la necesidad del contratante, los cuales estarán altamente calificados y completamente uniformados y dotados con el equipo necesario para llevar a cabo y en buen término el objeto del presente contrato. Los elementos y armas que deberán portar los hombres suministrados por el contratista serán dispuestos en cada requerimiento de servicio que realice el contratante...”

La sociedad EMPOSER LTDA, canceló en favor del accionante para el momento de finalización del vínculo laboral, las prestaciones sociales legales y vacaciones, conforme los extremos laborales, el cargo desempeñado y el salario percibido para tal época, no evidenciándose la intención fraudulenta de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. de causarle un perjuicio al trabajador.

En segundo lugar, porque no se demostró una conducta patronal en la que la mala fe sea manifiesta, y si bien la parte actora reclama en este juicio la aplicación en todas sus partes de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. – SINTRAVALORES. Y como consecuencia le sean reconocidos y pagados los beneficios convencionales a saber: prima extralegal de junio y diciembre de 2015 y 2016, prima de vacaciones, indemnización por despido injusto y el reajuste de cesantías e intereses incluyendo los factores convencionales extralegales, resultando procedentes los mismos, es de resaltar que tales beneficios de carácter convencional se conceden en virtud de sentencia judicial dada la declaratoria de la existencia de la relación laboral entre el señor el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego y la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. regida por un contrato de trabajo a término indefinido entre el 4 de mayo de 2015 y el 3 de agosto de 2016.

Por lo tanto, no prospera la indemnización moratoria a que alude el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo, por ello, se confirmará en este aspecto la providencia, pero por las razones expuestas.

Sin COSTAS en esta instancia, ante la desventura de los recursos de las partes.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la sentencia de primera instancia proferida el 19 de noviembre de 2018 por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Medellín que se revisa en apelación, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Con salvamento parcial de voto



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO JOHN JAIRÓ ACOSTA PÉREZ

Medellín, catorce (14) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Demandante: ADRIAN DE JESUS ALVAREZ URREGO

Demandado: CÍA. TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A

Radicado: **05001 31 05 007 2017 01000 01**

Con el debido respeto, me aparto parcialmente de la decisión mayoritaria en este caso, concretamente en cuanto se absuelve de la indemnización moratoria, por las siguientes razones:

1.- Son varias las manifestaciones del fallo de esta Sala, las que me llevan a concluir que la actuación de la sociedad demandada no estuvo asistida de una auténtica buena fe en el manejo que le dio a la relación laboral con el demandante, relación que igualmente estuvo mediada por la actuación de la empresa EMPOSER LTDA.

En la sentencia se dice lo siguiente:

“En el proceso de autos, no cabe duda sobre la existencia de un contrato de trabajo suscrito entre EMPOSER LTDA y el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego conforme lo aceptado en la contestación de la demanda, así como la certificación y contrato laboral que reposan en la foliatura, siendo necesario constatar si el verdadero empleador era la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., o si por el contrario el contrato suscrito fue fiel a su carácter literal.

*De la abundante prueba documental se constata que, el demandante, aunque formalmente fue contratado por EMPOSER LTDA, como consta de folios 20 a 25 del archivo PDF013, **se encontraba identificado para el desarrollo de sus funciones como Escolta ATM con***

los símbolos de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., identificado en el registro de firmas como autorizado por tal compañía, con los uniformes de dicha entidad y armamento

Y según los testimonios escuchados de los señores Dondier de Jesús Ruiz Pérez y William Gamboa Chávez, el señor Adrián de Jesús Álvarez Urrego compartió en la misma sede con todos los trabajadores de manera indistinta a la empresa que figuraba en su contrato de trabajo, **recibió órdenes, portó y utilizó los elementos identificados con el nombre de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A., atendía los horarios que eran determinados por la empresa para el desarrollo de sus funciones, recibió mandatos de los jefes de ruta y siguió siempre las ordenanzas que se le impusieron al interior de la compañía por quienes se identificaron como empleados de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A.**"
(Negrillas propias)

Bajo el anterior panorama, a mi juicio, difícilmente podría pensarse que la COMPAÑÍA TRANSPORTADORA DE VALORES PROSEGUR DE COLOMBIA S.A. tuviera una convicción real, comprensible o atendible, de que el demandante no fuere en verdad un trabajador a su servicio.

2.- En otro de los apartes de la providencia se lee lo siguiente, al justificar la exoneración de la sanción moratoria:

"En primer lugar, porque actuó bajo la convicción de que no adeudaba prestaciones sociales legales, vacaciones, ni acreencia laboral alguna y menos beneficios convencionales al demandante, dada la suscripción del contrato con la sociedad EMPOSER LTDA para la prestación de servicios de vigilancia, y en virtud del cual a su vez EMPOSER LTDA contrató al actor bajo la modalidad de un contrato de prestación de servicios independiente de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego, y cuyo objeto consistió en:

"...el suministro por parte del contratista y en favor del contratante, del servicio de escolta y vigilancia fija y móvil con armas de fuego en los lugares, instalaciones y bienes muebles e inmuebles que el contratante requiera a nivel nacional, y los cuales acordarán previamente las partes de acuerdo con la necesidad del contratante, los cuales estarán altamente calificados y completamente uniformados y dotados con el equipo necesario para llevar a cabo y en buen término el objeto del presente contrato. Los elementos y armas que deberán portar los hombres suministrados por el contratista serán dispuestos en cada requerimiento de servicio que realice el contratante..."

A mi modo de ver, lo anterior reconfirma la mala fe de la verdadera empleadora – PROSEGUR S.A. – pues no se entiende que contrate con

una tercera empresa – EMPOSER LTDA. – el suministro de personal de escolta y vigilancia, cuando esta última empresa NO tiene la condición de Empresa de Servicios Temporales.

3.- Entre los argumentos de PROSEGUR para intentar justificar la contratación con EMPOSER LTDA., se tiene que aquella aduce que se dedica al transporte de valores, mientras que ésta presta servicios de vigilancia fija y móvil. No obstante, en el certificado de Cámara de Comercio de PROSEGUR S.A. se observa en la descripción de su objeto social que se consagra, en el enunciado general, como tal, el siguiente: *“La explotación del negocio de transporte de valores y actividades conexas en todas sus formas: (...) “8º: La prestación del servicio de vigilancia fija y escolta asociada al transporte de valores.”* (Negrillas propias).

No se entiende, entonces, cuál era la necesidad de que la empresa en cuestión, contratara con un tercero, que no tiene, reitero, ni siquiera la naturaleza de ser una EST, el servicio de escolta que es inherente al objeto social de la contratante, o sea PROSEGUR.

A mi juicio, se trató de un velo impuesto por la sociedad comercial beneficiaria de tales servicios con el primordial fin de encubrir un contrato de trabajo y con ello eludir responsabilidades laborales que le resultaban más onerosas, ratificando así que no se obró de buena fe.

4.- Veo que la única explicación que podría justificar la omisión por parte de la demandada, sería el argumento de que no resulta procedente aplicar la Convención Colectiva de Trabajo dado que la organización sindical SINTRAVALORES no es de carácter mayoritario. Sin embargo, para que tal excusa sea valedera, estimo que la empresa debió probar esa afirmación, caso en el cual se comprendería por qué no reconoció beneficios convencionales al trabajador. Dicho de otra forma, a la empresa le incumbía probar que actuó de buena fe, no al trabajador.

De esta forma dejo asentado mi disenso respetuoso con la decisión mayoritaria en este evento.

Fecha ut supra.

JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ
Magistrado.

Firmado Por:

**Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia
Firma Con Salvamento Parcial De Voto**

**Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **7b7c5925336912d384542e78d1cbc060c958263396ca2c71031ec3c68f90daf7**

Documento generado en 14/11/2023 03:10:48 PM

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