

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

SENTENCIA LABORAL

29 de agosto de 2022

Aprobado mediante acta N° 062 del 29 de agosto de 2022

20-001-31-05-004-2021-00072-01 Proceso ordinario laboral promovido por AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN contra EMDUPAR S.A. E.S.P. y solidariamente TEMPO EXPRESS S.A.S

1. OBJETO DE LA SALA.

De conformidad con lo establecido en la ley 2213 del 13 de junio 2022, en su artículo 13 la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, Cesar, integrada por los Magistrados **ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ, JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH** quien la preside como ponente, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra sentencia proferida el 23 de febrero de 2022, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, Cesar, dentro del proceso de referencia.

2. ANTECEDENTES.

2.1 DEMANDA Y CONTESTACIÓN.

2.1.1 HECHOS

2.1.1.1. Afirmó el actor que el día 12 de junio de 2006, fue vinculado a la empresa EMDUPAR S.A E.S.P. por medio de un contrato de trabajo a término fijo en donde ejerció el cargo de captación o toma de lectura y reparto de facturas, contrato que finalizó el día 8 de mayo de 2008, en donde le pagaron todas las prestaciones sociales y beneficios convencionales.

2.1.1.2. Expresó que nuevamente fue vinculado el día 28 de enero de 2010 por la empresa EMDUPAR S.A E.S.P bajo la modalidad de aparentes contratos de

prestación de servicios en donde ejerció el mismo cargo, dicha vinculación terminó el día 31 de mayo de 2011; luego manifestó que fue vinculado el 2 de febrero de 2015 por la empresa TEMPO EXPRESS mediante contrato indefinido por duración de la labor contratada, que la orden la dio EMDUPAR S.A E.S.P, ejerció nuevamente el cargo que al inicio, y terminó el 30 de octubre de 2017.

2.1.1.3. El demandante manifestó que EMDUPAR S.A E.S.P. y la empresa TEMPO EXPRESS, suscribieron varios contratos de prestación de servicios los cuales tenían como objeto la toma de lectura y reparto de la facturación, que el actor fue enviado en misión y que TEMPO EXPRESS fue intermediaria, pero que la beneficiada fue la demandada debido a que la labor desarrollada fue para atender los servicios de esta, que la demanda uso esa modalidad de contratos para evadir pagos de prestaciones sociales y convencionales.

2.1.1.4. Afirmó además que la demandada fue su verdadera empleadora, pues las herramientas y equipo que utilizó pertenecían a EMDUPAR S.A E.S.P, que era esta quien impartía las ordenes; manifestó que EMDUPAR S.A E.S.P y TEMPO EXPRESS le terminaron el contrato sin justa causa, que al liquidarlo lo hicieron de forma incorrecta e incompleta; que la demandada principal y solidariamente TEMPO EXPRESS le adeudan la reliquidación de las prestaciones sociales de carácter legal desde el 2 de febrero de 2015, hasta el 30 de octubre de 2017, tales como auxilio de cesantías, interés de cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, dotación.

2.1.1.5. Así mismo expresó que la demandada principal y solidariamente la empresa TEMPO EXPRESS no le cancelaron los beneficios convencionales desde el 2 de febrero de 2015, hasta el 30 de octubre de 2017 tales como prima de salubridad, prima semestral, bonificación de abril, bonificación de octubre, prima de antigüedad entre otras. Por otro lado, expuso que no le fueron consignadas las cesantías de ese mismo periodo.

2.1.1.6. Que las actividades que realizó el actor hacen parte del objeto principal de y misional de la demandada, que su horario era de lunes a sábado de 7:00 am a 12:00 pm y de 2:00 pm a 5:00 pm, recibía como contraprestación un salario mínimo legal mensual vigente; que también es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita entre la demandada y el sindicato SINTRAEMSDDES vigentes 2012-2013, 2014-2015 y 2016-2017; por ultimo hizo saber que presentó una reclamación administrativa el 14 de octubre de 2020 a lo que recibió una respuesta negativa de la demandada el 6 de noviembre de 2020.

2.2. PRETENSIONES

2.2.1. Que se declare que entre el demandante y la empresa EMDUPAR S.A E.S.P. existió un contrato de trabajo a término indefinido, que se declare la reliquidación de las prestaciones sociales desde el 2 de febrero de 2015 al 30 de octubre de 2017 tales como auxilio de cesantías, interés de cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, dotación.

2.2.2. Así mismo que se declaren los beneficios convencionales tales como prima de salubridad, prima semestral, bonificación de abril, bonificación de octubre, prima de antigüedad, bonificación técnica, prima de alimentación, aguinaldo navideño, tarifa diferencial del servicio de agua, auxilio de transporte, bonificación por firma de convención; que se declare además el derecho que tiene el actor de que se le reconozca la indemnización por no consignación de cesantías y que se declare solidariamente responsable a TEMPO EXPRESS de todas las condenas que se impongan.

2.2.3. Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a EMDUPAR S.A. E.S.P. y solidariamente a TEMPO EXPRESS a pagar en favor del actor las prestaciones sociales legales y factores salariales mencionados anteriormente, como también al pago de la indemnización por no consignación de cesantías, el pago de la sanción moratoria por no pago de prestaciones sociales y beneficios convencionales, y las costas.

2.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

2.3.1 EMDUPAR S.A E.S.P.

Por medio de apoderado judicial contestó la demanda manifestando que tiene como cierto los hechos que tratan sobre el pago de las prestaciones sociales del primer contrato que realizaron las partes, el que habla sobre el objeto social de la demandada, de las convenciones colectivas suscritas entre EMDUPAR S.A E.S.P. y el sindicato y su respectivo depósito. Por otro lado, se opuso a la totalidad de las pretensiones invocadas en la demanda. Propuso como excepciones la *“Inexistencia del vínculo laboral de carácter indefinido que se le imputa a EMDUPAR S.A E.S.P., prescripción, inexistencia del derecho, buena fe, cobro de lo no debido, genérica”*.

2.3.2. TEMPO EXPRESS S.A.S.

Aceptó los hechos que versan sobre el horario que cumplía el actor y el salario que devengaba., oponiéndose a todas las pretensiones. Propuso como excepciones *“Inexistencia de representación y solidaridad de TEMPO EXPRESS S.A.S, cobro de lo no debido, prescripción”*.

2.3.3. LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA

2.3.3.1. COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

Contestó la demanda oponiéndose a todas las pretensiones. Respecto de los hechos del llamamiento en garantía manifestó no constarle los que hacen referencia a situaciones con terceros, el resto de ellos los admitió.

Por otro lado, se opuso a la pretensión del llamamiento en garantía y propuso como excepción previa la *“prescripción”* y excepción de mérito *“prestación asegurada en la póliza de seguro de cumplimiento en favor de entidades particulares número cg-10009735, expedida por COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A donde funge como asegurado y beneficiario contractual la empresa de servicios públicos de Valledupar EMDUPAR S.A E.S. P., inexistencia de solidaridad entre la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR EMDUPAR S.A. E.S.P. y TEMPO EXPRESS S.A.S, ausencia de subordinación como factor determinante en la ejecución del contrato de prestación de servicios No. 004 del 16 de febrero de 2015 suscrito entre el asegurado la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR EMDUPAR S.A. E.S.P. Y TEMPO EXPRESS S.A.S, inexistencia de realización del riesgo asegurado por COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS contenido en el amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales contemplado en la póliza de cumplimiento N°CG 1009735 con sujeción adicional al cobro de lo no debido, carencia de obligación en el pago de sanción moratoria por la prevalencia de la buena fe del contratista/empleador–que libera al beneficiario de la labor, límite de responsabilidad de LA COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. hasta el importe del valor asegurado en el amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, contenido en la póliza de cumplimiento cg-10009735, genérica o innominada”*.

2.3.3.2. COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS CONFIANZA S.A.

En su contestación manifestó que no le consta ninguno de los hechos planteados en la demanda y se abstuvo a pronunciarse sobre las pretensiones de la misma. Respecto de los hechos del llamamiento en garantía, negó el que trata sobre los años de vigencia de la póliza, los demás los tuvo como ciertos. Por otro lado, se opuso a las pretensiones del llamamiento.

Por su parte propuso como excepciones *“Improcedencia de afectación de la póliza 06 SP000890 – el trabajador no prestó servicios en ejecución del contrato garantizado por la póliza, ausencia de cobertura de la póliza de cumplimiento / relación laboral del demandante se produjo por fuera de la vigencia de la póliza, ausencia de cobertura en caso de ser condenado la empresa de servicios públicos de Valledupar S.A como verdadero empleador, ausencia de cobertura de*

prestaciones consagradas en convenciones o pactos colectivos, cobertura exclusiva para los trabajadores en misión contratados por TEMPO EXPRESS S.A.S, ausencia de cobertura de acreencias laborales causadas con ocasión de contratos distintos a los garantizados por las pólizas expedidas por seguros confianza”.

2.3.3.3. SEGUROS DEL ESTADO S.A.

De acuerdo a los hechos de la demanda contestó manifestando que no le consta ninguno de ellos y se opuso a las pretensiones. Además, tuvo como ciertos los hechos del llamamiento en garantía y se opuso a las pretensiones del mismo.

Presentó las siguientes excepciones *“Inexistencia de solidaridad frente a SEGUROS DEL ESTADO S.A, imposibilidad jurídica y contractual para afectar la cobertura de las pólizas N° 75-45-101032191 y N°37-45-101032642 expedidas por mi representada sin sentencia judicial que determine una obligación de para parte del asegurado, inexistencia de la obligación indemnizatoria por parte de SEGUROS DEL ESTADO S.A. con cargo a las pólizas de seguro de cumplimiento particular N° 75-45-101032191 y N°37-45-101032642 para el pago de vacaciones y sanción moratoria, límite de cobertura de acuerdo con la vigencia del contrato de prestación de servicios N° 028 de 2017 y N°037 de 2017, entre otras”.*

2.4. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juez Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, en el fallo del 23 de febrero de 2022 declaró probadas las excepciones de inexistencia de un vínculo laboral con la demandada EMDUPAR S.A E.S.P. y cobro de lo no debido propuestas por la demandada principal y la solidaria; declaró de manera oficiosa probada la excepción de inexistencia de la obligación respecto de las llamadas en garantías. Así mismo absolvió a las demandas de todas pretensiones propuestas por el demandante y a las llamadas en garantías de las pretensiones propuestas en el llamamiento.

Por último, condenó en costas al actor.

2.4.1 PROBLEMA JURÍDICO ABORDADO EN PRIMERA INSTANCIA.

Se fijó la litis en concretar si:

“1. Si se debe DECLARAR que entre el demandante AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN y la demandada EMDUPAR S.A. E.S.P, existió un contrato de trabajo a término indefinido. De igual modo debe determinar el Despacho, si se debe DECLARAR que el demandante AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN, tiene derecho a que la demandada EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR S.A E.S.P. - EMDUPAR S.A. E.S.P, le reliquide sus prestaciones sociales de carácter legal, correspondientes al periodo comprendido entre el 2 de febrero de 2015 al 30 de octubre de 2017.

2. si se debe DECLARAR que el demandante AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN, tiene derecho a que la demandada EMDUPAR S.A. E.S.P., le reconozca y pague los

Beneficios Convencionales correspondiente al periodo comprendido entre el 2 de febrero de 2015 al 30 de octubre de 2017. Si existe solidaridad de la demandada TEMPO EXPRESS S.A.S., en el reconocimiento de los derechos y acreencias laborales, que, el demandante AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN, pretende en este proceso le pague, la demandada LA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR S.A E.S.P. EMDUPAR S.A. E.S.P.

3.Si como consecuencia de esas declaraciones, se debe condenar a la demandada EMDUPAR S.A. E.S.P, y solidariamente a la demandada TEMPO EXPRESS S.A.S., a pagar al demandante AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN, por el periodo mencionado anteriormente mencionado; si se debe condenar a la demandada EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR S.A E.S.P. - EMDUPAR S.A. E.S.P, y solidariamente a la demandada TEMPO EXPRESS S.A.S., a pagar al demandante AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN , los Beneficios Convencionales.

4.Además si se debe condenar a la demandada EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR S.A E.S.P. - EMDUPAR S.A. E.S.P, y solidariamente a la demandada TEMPO EXPRESS S.A.S., a pagar al demandante AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN , la indemnización establecida en el artículo 99, numeral 3 de la Ley 50 de 1990, por la no consignación al fondo o pago directo del auxilio de cesantías y la indemnización moratoria ordinaria por el no pago cumplido de salarios y prestaciones sociales, establecida en el artículo 65 C.S.T.

5.Si las llamadas en garantía SEGUROS DEL ESTADO S.A., COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS - CONFIANZA S.A. y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. "SEGUROS MUNDIAL", deben rembolsar a la demandada EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR S.A. -E.S.P. - EMDUPAR S.A. E.S.P., los dineros o valores, que dicha demandada, deba pagar por las condenas que le sean impuestas en este proceso, en este proceso; más las costas del proceso.

6. Desde el punto de vista de las demandadas EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DE VALLEDUPAR S.A. -E.S.P. - EMDUPAR S.A. E.S.P., TEMPO EXPRESS S.A.S. y las llamadas en garantía COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS - CONFIANZA S.A., COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. – SEGUROS MUNDIAL y SEGUROS DEL ESTADO S.A., debe determinar el Despacho, si se encuentran o no probadas las excepciones perentorias, de mérito o de fondo, que fueron opuestas contra las pretensiones de la demandad y del llamamiento en garantía por las citadas sociedades.

Como fundamento de la decisión expresó lo siguiente:

Sobre la existencia del contrato de trabajo el Juez de primer grado estudio las documentales aportadas al dossier en donde se relacionaron los contratos de trabajo a término fijo entre la demandada principal EMDUPAR y el actor, de igual forma los celebrados entre el actor y la empresa TEMPO EXPRESS S.A, las cuales se reforzaron con el testimonio de los señores EBERTO ALFARO, ALEX CAMACHO quienes se contradijeron entre sin por lo cual se llegó a la conclusión de que a las actividades que se refirieron estos fueron a las que prestó el demandante bajo el cumplimiento del contrato con la empresa TEMPO EXPRESS S.A.

Por otro lado, se verificó el testimonio de la señora LINELIS CASTRILLO quien manifestó que el actor siempre recibió órdenes de la empresa TEMPO EXPRESS S.A.S, al igual era esta quienes entregaban la dotación y los dispositivos de trabajo.

Por lo anterior el Juez de primer grado concluyó que el servicio personal prestado por el actor para EMDUPAR S.A E.S.P. fue cumpliendo varios contratos que suscribió con TEMPO EXPRESS S.A.S los cuales estaban autorizados para realizar dichas actividades, por lo que declaró improcedente la pretensión de la declaración del contrato de trabajo y negó el resto de las pretensiones.

Conforme a las llamadas en garantías al no prosperar las pretensiones principales de la demandada, tampoco prosperaron las que se propusieron respecto de las llamadas en garantía, por lo que las absolvió y declaró probada la excepción de inexistencia de las obligaciones, y las de Inexistencia de un vínculo laboral con la demandada EMDUPAR S.A. E.S.P. y cobro de lo no debido propuestas por la demandada principal y solidaria.

2.5 RECURSO DE APELACIÓN.

2.5.1. DE LA PARTE DEMANDANTE

- ✓ Manifestó que algunas pruebas testimoniales y documentales no fueron valoradas en debida forma.
- ✓ Manifestó que se desconocieron algunas normas que tienen relación con el caso en concreto y precedentes judiciales.
- ✓ Expresó que la demandada principal no desvirtuó la presunción legal de la prestación personal del servicio brindada por el actor.

2.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

2.6.1 DE LA PARTE RECURRENTE.

2.6.1.1. AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN

Mediante auto de 21 de abril de 2022 se corrió traslado a la parte recurrente de conformidad con lo ordenado por el Decreto 806 de 2020.

La parte recurrente allegó alegatos de conclusión exponiendo que hubo una defectuosa valoración de las pruebas y algunas pruebas no fueron valoradas como algunos testimonios, y manifestó que era la empresa demandada quien debía desvirtuar la subordinación.

De igual manera que, EMDUPAR S.A E.S.P es quien funge como verdadero empleador, pues las empresas de servicios temporales no pueden cubrir necesidades permanentes de la usuaria. Y por último que el *A-quo* desconoció una normatividad.

2.6.2. DE LA PARTE NO RECURRENTE.

2.6.2.1 SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Mediante auto de 10 de mayo de 2022, se corrió traslado a la parte no recurrente de conformidad con lo ordenado por el Decreto 806 de 2020.

La parte no recurrente allegó alegatos de conclusión manifestando que se debe confirmar la sentencia de primer grado, debido a que no existe la relación laboral y la solidaridad respecto de EMDUPAR S.A E.S.P, debido a que el demandante nunca prestó los servicios en la empresa demandada, ni recibió órdenes ni pagos de esta; conforme a lo anterior, expresó que el vínculo laboral fue entre el actor y la empresa TEMPO EXPRESS S.A.S, que entre EMDUPAR S.A E.S.P y TEMPO EXPRESS S.A.S nunca ha existido una relación comercial y en caso se haber existido, la demandada principal no se encuentra dentro del contrato supuestamente celebrado entre la solidaria y el actor.

Por lo anterior, manifiesta no existir ninguna responsabilidad en cabeza de EMDUPAR S.A E.S.P.; así mismo, manifestó no tener cobertura de cubrir los pagos de ser declarada la relación laboral entre el actor y la demandada principal, que solo ampara a los empleados del tomador en ese caso sería TEMPO EXPRESS S.A.

2.6.2.2. COMPAÑÍA MUNDIAL SEGUROS S.A.

Allegó los alegatos de conclusión pidiendo que sea confirmado el fallo de primera instancia, reafirmando lo dicho por el Juez en la parte considerativa de la sentencia al declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación reclamada, absolviendo a las aseguradoras.

2.6.2.3. TEMPO EXPRESS S.A.S

Manifestó en sus alegatos que el Juez no valoró de forma errónea las pruebas, que además los testigos presentados por el demandante fueron preparados para contestar el cuestionario que le mismo demandante les hiciera, que la parte que se tercerizó solo fue la toma de lectura de ellos medidores y el reparto de facturas, actividades que si están autorizadas para ser tercerizadas.

Expresó además que el único que podía desvirtuar la presunción que cita el recurrente no era solo EMDUPAR S.A.S E.S.P, que no se encuentra de acuerdo con la afirmación que hizo el actor al manifestar que TEMPO EXPRESS S.A era una verdadera empresa de servicios temporales, pues siempre fue una contratista independiente; por lo anterior expuesto solicita que se confirme el fallo de primera instancia.

3. CONSIDERACIONES.

Preliminarmente debe expresarse, que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de que se resolviera el recurso de apelación

interpuesto por el apoderado judicial, razón por la cual debe ceñirse al principio de consonancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

3.1. COMPETENCIA.

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna el Artículo 15 literal B numeral 1 del C.P.T.S.S.

3.2. PROBLEMAS JURÍDICOS.

¿Se acreditó la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y la pasiva EMDUPAR S.A. E.S.P.?. En caso positivo. ¿Hay lugar al pago de todos los emolumentos deprecados por el actor?

3.3. FUNDAMENTO NORMATIVO.

3.3.1. CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO

“Artículo 35. Simple intermediario

1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un {empleador}.

2. Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un {empleador} para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

3. El que celebre contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciere así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas”.

3.3.2. LEY 50 DE 1990.

“Artículo 71. Es empresa de servicios temporales aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador”.

“Artículo 72. Las empresas de servicios temporales deberán constituirse como personas jurídicas y tendrán como único objeto el previsto en el artículo anterior”.

“Artículo 74. Los trabajadores vinculados a las empresas de servicios temporales son de dos (2) categorías: Trabajadores de planta y trabajadores en misión. Los trabajadores de planta son los que desarrollan su actividad en las dependencias propias de las empresas de servicios temporales. Trabajadores en

misión son aquellos que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o servicio contratado por éstos”.

“Artículo 77. *Los usuarios de las empresas de servicios temporales sólo podrán contratar con éstas en los siguientes casos:*

- 1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6o 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 prorrogables hasta por seis (6) meses más.”*

3.4. FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL.

3.4.1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE CASACION LABORAL

3.4.1.1 Vulneración de la temporalidad establecida en la norma. (Sala de Casación Laboral, SL5122-2021 del 25 de octubre de 2021 con radicación No. 79380. M.P Dr. Ana María Muñoz Segura)

“(…)

la Sala que esta Corte ha entendido que el límite de prestación del servicio como trabajador en misión, previsto en los artículos 77 de la Ley 50 de 1990 y 6 del Decreto 4369 de 2006, no opera únicamente respecto del contrato comercial, sino también de la persona que desarrolla las tareas en tanto adelante las mismas funciones en misión a través de vinculaciones concatenadas o concordantes entre sí y para un mismo beneficiario, pues en tales eventos se rompe con el elemento de temporalidad que constituye el especial propósito y pilar fundamental de esta clase de servicios.

De esta forma, no se trata de salvaguardar la anualidad solo de un contrato comercial, sino, prevalentemente, de que la figura del trabajador en misión no sea usada para ocultar la intención permanente de una empresa de llevar a cabo una actividad sin incurrir en los costos laborales y la gestión administrativa que una contratación directa plantea. (…)”

4. CASO EN CONCRETO.

Se tiene en el presente proceso que el actor pretende que se declare la existencia del contrato de trabajo entre él y EMDUPAR S.A. E.S.P a término indefinido, que además se declare y condene a una reliquidación de las prestaciones sociales desde el 2 de febrero de 2015 al 30 de octubre de 2017 tales como auxilio de cesantías, interés de cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, dotación, al igual que los beneficios convencionales como prima de salubridad, prima semestral, bonificación de abril, bonificación de octubre, prima de antigüedad, bonificación técnica, prima de alimentación, aguinaldo navideño, tarifa diferencial del servicio de agua, entre otros.

Por otro lado, pretende que se le reconozca la indemnización por no consignación de cesantías, sanción moratoria por no pago de prestaciones sociales y que se condene solidariamente a la empresa TEMPO EXPRESS S.A.

En contraposición las demandadas se opusieron a la prosperidad de todas las pretensiones argumentando que no existe ningún vínculo laboral ni obligación para con el actor.

Por su parte el *A-quo* declaró probadas las excepciones de inexistencia de un vínculo laboral con la empresa EMDUPAR S.A. E.S.P y cobro de lo no debido; igualmente absolvió a la demandada principal y a la solidaria de todas las pretensiones, como también a las llamadas en garantía.

Procede esta judicatura a resolver el primer problema jurídico planteado:

¿Se acreditó a través de las probanzas obrantes en el plenario la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y la pasiva EMDUPAR S.A. E.S.P.?

Para dilucidar el anterior se tendrán en cuenta la siguiente prueba:

- ✓ Contratos de trabajo por duración de labor contratada celebrados entre el actor y la empresa TEMPO EXPRESS S.A.S desde el 2 de febrero de 2015 al 30 de octubre de 2017 (fls. 67-86)
- ✓ Certificado de existencia y representación de TEMPO EXPRESS S.A.S (fls.258-266).
- ✓ Soportes de pago a la seguridad social del actor por parte de TEMPO EXPRESS S.A.S (Pruebas de la contestación de EMDUPAR S.A E.S.P. 2)
- ✓ Contratos suscritos entre EMDUPAR S.A E.S.P. y el actor (Pruebas de la contestación de EMDUPAR S.A E.S.P. 1)
- ✓ Desprendibles de nómina y pago realizados por EMDUPAR S.A E.S.P. al demandante (Pruebas de la contestación de EMDUPAR S.A E.S.P. 1)
- ✓ Interrogatorio del señor AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN.
- ✓ Testimonios de los señores EBERTO ALFARO, ALEX CAMACHO, LINELIS CASTRILLO.

De acuerdo al material probatorio aportado al plenario, se debe resaltar en primera medida que en el expediente obran los contratos por duración de la obra suscritos entre el demandante y la empresa TEMPO EXPRESS S.A.S, en donde se dejó plasmado la labor que el actor iba a realizar para cumplir con la obligación del contrato, función que se determinó como LECTOR-REPARTIDOR; contrato que se

celebró con posterioridad al suscrito entre la hoy demandada principal y demandada solidaria quienes fungieron como contratante y contratista.

Seguido de lo anterior, este cuerpo colegiado debe hacer énfasis en lo reflejado en el Certificado de existencia y representación de la empresa TEMPO EXPRESS S.A.S, específicamente en su objeto social que dice “(...) *prestación de servicio de lecturas de medidores de los servicios públicos de energía, agua, gas y distribución de facturas (...)*”, es decir que la demandada solidaria si estaba autorizada para brindar el servicio que contrató con EMDUPAR S.A E.S.P.

Por otro lado, se tiene prueba documental de los pagos a la seguridad social del actor durante los diferentes contratos por labor contratada entre el actor y la empresa TEMPO EXPRESS S.A.S desde el 2 febrero de 2015 hasta el 30 de octubre de 2017, efectuados por la referida, esto con soporte en lo manifestado por los testigos da cuenta de que la encargada de pagar los salarios y todas prestaciones sociales del actor fue TEMPO EXPRESS S.A.S, con que también logró la demandada principal desvirtuar lo argüido por el actor.

Seguidamente, y tomando como referencia lo establecido por el *A-quo*, es claro que entre la empresa demandada y el actor si hubo una relación laboral, pero fue con anterioridad a la deprecada por el demandante en este caso en concreto, pues fueron contratos a términos fijos los cuales fueron liquidados todo en debida forma tal y como se observa en el expediente; así mismo se tiene que el mismo demandante en su interrogatorio manifestó que quien le pagaba el salario era la empresa TEMPO EXPRESS S.A.S, y que además no tiene deuda alguna para con él, lo mismo fue reafirmado por los señores EBERTO ALFARO y ALEX CAMACHO.

Por todo lo anterior, este cuerpo plural no encuentra probada la relación laboral entre EMDUPAR S.A E.S.P. y el señor AXIRIO MAQUEZ DURAN, deprecada en el caso de marras.

Por sustracción de materia esta sala considera que no es necesario resolver el segundo problema jurídico planteado, pues al no ser declarado el vínculo laboral deprecado, es superfluo realizar un estudio para corroborar si el actor tiene derecho al pago de los emolumentos pretendidos.

Condena en costas a la parte demandante, por resultar vencida.

Así las cosas, no queda otro camino que confirmar en su integridad la decisión adoptada el 23 de febrero de 2022 por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, en primera instancia.

5. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Valledupar, Cesar, proferida el 23 de febrero de 2022, dentro del Proceso Ordinario Laboral adelantado por el señor **AXIRIO MÁRQUEZ DURÁN** en contra de **EMDUPAR S.A E.S.P.** y solidariamente **TEMPO EXPRESS S.A.S**, por lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al demandante por no prosperar su recurso, fíjense como agencias en derecho la suma de 1SMLMV, liquídense como señala el artículo 365 y 366 del CGP.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión a las partes. Para tal efecto remítase a la Secretaría de este Tribunal para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Ley 2213 de 2022. Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ.
Magistrado

ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado