

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
GRUPO: APELACIÓN DE SENTENCIA
DEMANDANTE: CIELO GONZALEZ GONZALEZ
DEMANDADO: ACCIONES Y SERVICIOS S.A. – J.G.B. S.A.
RADICACIÓN: 76.001.31.05.005.2016-00183.01

Guadalajara de Buga, Valle, cinco (5) de diciembre del año dos mil veintidós (2022).

Conforme lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede la Sala Segunda de Decisión Laboral, bajo el amparo de la norma invocada, a revisar en forma escrita y previo traslado para alegaciones finales, el recurso de apelación interpuesto por ambas partes, contra la Sentencia No. 0219 del veintitrés (23) de julio de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, Valle del Cauca, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, dejando de entrada establecido que la sentencia No. 0219 fue modificada en su parte resolutive, mediante sentencia complementaria y en ese orden se la Sala examinará la apelación presentada .

En vista de que no quedan trámites pendientes por evacuar, se procede a proferir;

SENTENCIA No. 204

Discutida y Aprobada en Sala Virtual

1. ANTECEDENTES Y ACTUACION PROCESAL.

1.1. La demanda hizo su ingreso a la vía judicial el once (11) de mayo de 2016¹, correspondiendo su estudio del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali (Valle), donde se produjo, el auto admisorio número 939 del quince (15) de julio de 2016², a través del cual, el despacho judicial mencionado, impartió la orden de tramitar bajo los cauces del proceso ordinario laboral de primera instancia, la demanda interpuesta por CIELO GONZÁLEZ GONZÁLEZ contra la sociedad J. G. B. S.A. y ACCIONES Y SERVICIOS S.A.

1.2. En lo que toca a los **HECHOS**³ que motivaron la presentación de la demanda, afirmó la demandante que: “**1**). ingresó a laborar al servicio de la demandada J.G.B. S.A., a través de las empresa intermediaria ACCIONES Y SERVICIOS S. A., con contratos de trabajo como trabajadora en misión, desde el día del 14 de agosto de 2006 sin solución de continuidad, que se firmaron así:

¹ Expediente Digitalizado Pág. No. 1

² Expediente Digitalizado Pág. No. 123

³ Expediente Digitalizado Pág. No. 112 a 122

| Enviada en misión | | | | | | |
|--------------------------|-------------------------|---------------------|---------------------|--|---------------------|-----------------------------------|
| | Emp. Contratante | Emp. Usuaria | Fecha Inicio | Fecha Final | cargo | Intensidad Horaria Semanal |
| a | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 14/08/2006 | 22/12/2006 | Operario Producción | 48 |
| b | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 09/01/2007 | 31/12/2007 | Operario Producción | 48 |
| c | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 10/01/2008 | 01/07/2009 | Operario Producción | 48 |
| d | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 13/07/2009 | 31/12/2009 | Operario Producción | 48 |
| e | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 13/01/2010 | 17/12/2010 | Operario Producción | 48 |
| f | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 05/01/2011 | 16/12/2011 | Operario Producción | 48 |
| g | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 02/01/2012 | 24/05/2013 | Operario Producción | 48 |
| h | Acciones y Serv. S.A. | Laboratorios JGB SA | 25/05/2013 | Reubicada desde esa fecha en el Departamento de Ensamble Ofertas y Armado de producciones, por encontrarse amparada con “Estabilidad Laboral Reforzada” | | |

Seguidamente continua señalando que: **2).** La empresa ACCIONES Y SERVICIOS S.A., mediante comunicación de fecha 10 de mayo de 2013, le informó que en virtud de haberse terminado el convenio comercial entre esa empresa y JGB S.A., se hacía imposible la prestación del servicio por parte de la actora y por lo tanto, le solicitaba que se presentara a las oficinas de esa empresa, lo cual, dice, no fue aceptado, por considerar que lo que le estaban ofreciendo era un nuevo contrato con otra empresa diferente a la de JGB S.A., a la cual le ha venido prestando sus servicios como “trabajadora en misión”. **3).** El día 21 de mayo de 2013: la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., le comunica que el 10 de mayo de 2013 la relación laboral que tenía con la empresa a la cual venía prestando su servicio había finalizado, pero que sin embargo su contrato seguía vigente con ACCIONES Y SERVICIOS, para garantizarle la “Estabilidad Laboral Reforzada”. **4).** Mediante comunicación de fecha 24 de mayo de 2013, la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S.A., le informó que debido a las restricciones y recomendaciones médicas, ha sido reubicada en la sección de “ensamble de ofertas, estuchado y armado”, en la empresa J.G.B. S.A. **5).** El salario que devenga ahora en la actualidad como trabajadora en misión en la empresa J.G.B. S.A., asciende a la suma \$812.110.00 básico mensual, el cual se incrementaba con recargos nocturnos, dominicales y festivos laborados. **6).** El salario que un trabajador vinculado directamente por LA EMPRESA J.G.B. S.A., que realiza las mismas actividades laborales que la actora es de \$ 2.279.964.00. **7).** Debido a las labores que la actora ha venido desarrollando en la empresa J.G.B. S.A., como trabajadora en misión, resultó con una enfermedad de origen laboral (SINDROME DE TUNEL CARPO BILATERAL) **8).** Ante el avance de la enfermedad laboral que padece la actora, los médicos tratantes han tenido que incapacitarla, debido a su estado de salud. **9).** Mediante dictamen de ficha 18 de octubre de 2014, la ARL AXA COLPATRIA, le calificó pérdida de la capacidad laboral estableciendo un porcentaje del **-PCL 17.88%-** el cual fue apelado por la demandante ante la Junta Regional de Calificación, la cual le reconoció una **PCL de 17.89%**. **10).** La señora Cielo Gonzales siempre ha laborado bajo la continua subordinación de la empresa J.G.B. S.A. como trabajadora en misión a través de la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S.A. desde el día 14 de agosto de 2006 por el “término de la obra o labor contratada” y ha continuó con dicha modalidad sin ninguna interrupción. **11).** Las funciones o actividades que ha venido desarrollando la actora, como OPERARIA de producción en la empresa J.G.B. S.A. desde el 14 de agosto de 2006, no son provisionales, ni transitorias, ni por duración de obra o labor determinada y mucho menos ocasionales, sino que son de carácter permanente propias del objeto social de esa empresa y bajo la subordinación de la misma. **12).** La actora se encuentra afiliada al Sindicato de Trabajadores de la Industria Química y Farmacéutica “SINTRAQUIM”, desde el 24 de mayo de 2013 encontrándose a paz y salvo con el sindicato por todo concepto **13).** Las relaciones laborales en la empresa

LABORATORIOS J.G.B. S.A., con sus trabajadores, se rigen por la CONVENCION COLECTIVA de TRABAJO, firmada entre las partes.

1.3. PRETENSIONES, acude al proceso laboral con el objeto de que: **1).** se declare la existencia del contrato realidad a término indefinido con la empresa JGB SA, que existe desde el 14 de agosto de 2006. Lo anterior, por haberse superado el contrato el término legal de la contratación que como trabajadora en misión hizo ACCIONES Y SERVICIOS SA., es LABORATORIOS JG.B. S.A., el que por mandato de ley, pasó a ser su empleador directo. **2).** Que como consecuencia de la declaración anterior se CONDENE al LABORATORIOS J.G.B S.A., como empleador directo y solidariamente a ACCIONES Y SERVICIOS S.A., a pagarle a la demandante a partir del 14 de agosto de 2006 y hacia el futuro la diferencia de salario que existe entre el salario que le vienen cancelando a un trabajador vinculado directamente por J.G.B. S.A. y que realiza iguales o similares funciones con el salario que la intermediaria le cancela a la demandante, por un valor de **\$1.467,854.00** mensuales. **3).** Igualmente se condene a LABORATORIOS J.G.B. S. A., como empleador directo y a la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S.A., de manera solidaria a pagar a la actora por todo el tiempo laborado: el reajuste de las prestaciones sociales, tales como: **A)** La diferencia del pago de las Cesantías por todo el tiempo laborado valor de: \$10.274.978.00. **B).** Intereses 24% a las cesantías sobre el valor de la diferencia de las cesantías que no le fueron canceladas por un valor de \$2.465.995.00 - **C).** Vacaciones teniendo en cuenta la diferencia de salario dejados de cancelar por todo el tiempo laborado la suma de \$ 4.403.562.00 - **D).** Primas de navidad, teniendo en cuenta la diferencia de salarios dejados cancelar, por todo el tiempo laborado, la suma de \$8.807.124.00 – **5).** Se condene además a la empresa J.G.B.S.A. a pagar a la actora los derechos labores establecidos en la Convención Colectiva de Trabajo, firmada entre el SINDICATO SINTRAQUIM - SECCIONAL CALI y la empresa J.G.B. S.A., por cumplir con los requisitos exigidos en la convención colectiva de trabajo en calidad de afiliada al sindicato. - **6).** Se condene a la empresa LABORATORIOS J.G.B. S.A., como empleador directo y a ACCIONES Y SERVICIOS S.A., de manera solidaria a pagar a la actora, la sanción moratoria por omisión de la consignación anual de la cesantía conforme lo dispone el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, la suma de \$10.274.978.00 – **7).** Pide condenar en costas a las demandadas.

1.4. Como se indicó, mediante Auto No. 939 del quince (15) de julio de 2016, el juzgado de conocimiento admitió la demanda y dispuso correr el traslado de rigor a las demandadas.

1.5. Una vez notificada la demanda, **ACCIONES Y SERVICIOS S.A.**, allegó el respectivo **escrito de respuesta**⁴, en el que se pronunció frente a los hechos contenidos en el libelo genitor, manifestando ser cierto lo afirmado en los hechos 2º al 5º, 9º y 13º, en cuanto a los demás señaló que unos no son ciertos y no le constan los demás. Haciendo consistir sus respuestas de modo especial en el hecho de que la demandante ha estado vinculada laboralmente con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., en 7 oportunidades durante el tiempo indicado en este hecho, mediante la celebración de sendos contratos de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, el último celebrado a partir del día 02 de enero de 2.012, vigente aún a la fecha de contestación de la demanda, contratos entre los cuales siempre hubo solución de continuidad, lo cual, no permite el cómputo como si se tratara de un solo contrato. Durante las vigencias de los contratos que la demandante ha celebrado con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., nunca ha sido enviada en misión a ninguna empresa, siempre desarrollo sus labores para el empleador, actualmente en apoyo al cumplimiento del contrato de prestación de servicios en el proceso de ENSAMBLE DE OFERTAS Y ARMADO DE PROMOCIONES, precisando que la trabajadora está sujeto a la voluntad del empleador, quien podrá ordenarle el lugar donde debe prestar sus servicios en cumplimiento y ejecución del contrato de trabajo, de acuerdo al literal i de la cláusula segunda del contrato. Que a la empresa no le consta la cuantía

⁴ Expediente Digitalizado, Pág. 140 y siguientes.

de los salarios que otras empresas, en el caso concreto LABORATORIOS JGB S. A., les paga a sus trabajadores. Como dice, tampoco constarle si las labores que desarrolló la trabajadora, en ejecución de los contratos de trabajo que suscribió con la empresa, pudieron generarle las afectaciones de salud que padece, o si se trata de haberlas adquirido en ejecución de otros contratos, con otros empleadores; y, frente a la condición de salud de la demandante indicó que presenta una pérdida de capacidad laboral MODERADA, lo cual, de acuerdo al criterio de la Honorable Corte Suprema de Justicia, no constituye, ni deriva la condición de estabilidad laboral de la trabajadora. Informa que nunca ha trasladado la subordinación de su trabajadora a terceros y que la empresa no tiene vínculo con la agremiación sindical que se informa en la demanda.

En cuanto a las pretensiones se opuso a todas y cada una de las formuladas, señalando que la demanda parte de una equivocada concepción de la naturaleza de la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., que nunca ha sido empresa prestadora de servicios temporales, ni ha enviado a sus trabajadores en misión, y no ha tratado comercialmente con empresas que hayan sido sus usuarias. Que la demandante, estuvo vinculada laboralmente con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., empleador para quien desarrolló su actividad laboral, a su servicio en apoyo en el cumplimiento del CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS, celebrado entre las empresas ACCIONES Y SERVICIOS S. A. y LABORATORIOS JGB S. A., con lo cual, se demuestra que dicha trabajadora, hoy demandante, nunca prestó sus servicios para la empresa LABORATORIOS JGB S. A., Explica que el salario es uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo que debe establecerse entre las partes, acuerdo al que no podrá involucrarse nadie, excepto cuando se vulnere el mínimo legal mensual, caso en el que deberá intervenir el Ministerio del Trabajo y los Señores Jueces Laborales de la República. Presentando las **excepciones de fondo** que relacionó como (i) carencia de derecho para demandar. (ii) Pago (iii) Prescripción. (iv) Compensación.

1.6. La sociedad **JGB S.A.**, en su **escrito de respuesta**⁵ se pronunció frente a los hechos contenidos en el libelo genitor, manifestando no ser cierto o no constarle, lo en ellos afirmado. Aclaró que no pudo haber sido enviada la demandante como trabajadora en misión a las instalaciones de la entidad, por cuanto ACCIONES Y SERVICIOS S.A. no es una empresa de servicios temporales y como evidencia, ello se puede apreciar en el certificado de existencia y representación legal aportado por la demandante. Adujo que dentro de la descripción del objeto social principal de la citada empresa se describen detalladamente las labores a realizar, dentro de las que se encuentra la 7a relacionada como prestación de servicios, “asesorías, consultorías y outsourcing” y no hay referencia alguna que pueda siquiera inferir que la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S.A., sea una empresa de servicios temporales. Entonces, afirma que la mencionada sociedad, es una “**Contratista Independiente**” a la cual se le aplica un régimen jurídico propio y no el de las Empresas de Servicios Temporales, por lo tanto, está relevada del cumplimiento de las normas aplicables a éstas últimas. En todo caso, aclara que si bien entre **JGB S.A.**, y **ACCIONES Y SERVICIOS S.A.**, existe un contrato comercial de conformidad con el cual, la última se obligó a prestar un servicio a favor de la primera, el objeto contractual que el contratista desarrolla con plena independencia y autonomía y sin injerencia alguna de JGB S.A., motivo por el cual desconoce las relaciones laborales que suscriba para dar cumplimiento al contrato comercial y los términos de las mismas. Así las cosas es posible que el contratista haya designado a la actora para ejecutar el contrato comercial con JGB S.A., pero ello de ninguna manera implica que su relación laboral se extienda a JGB S.A.

Se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda ante la inexistencia de vínculo laboral o relación contractual alguna con la demandante, entendiendo que la señora CIELO GONZALEZ GONZALEZ, según los hechos confesados en la demanda, desde el 14 de agosto

⁵ Expediente Digitalizado Pág. 196 y siguientes.

de 2006 a la fecha, al parecer ha sido trabajadora de la Contratista Independiente ACCIONES Y SERVICIOS S.A., relación que se encuentra regulada por el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Así, el hecho que la actora haya podido tener vinculaciones con terceros con los que JGB SA ha contratado comercialmente, de ninguna manera implica que estos vínculos se extiendan a la entidad. Su actual empleador, no es una empresa de Servicios Temporales como lo pretende hacer creer la parte actora y que, al no serlo, está relevada de las obligaciones propias que le impone la Ley 50 de 1990, es decir no hay lugar para exigir determinado tiempo en la labor contratada con JGB SA, como tampoco realizar los servicios temporales que prevén las leyes para esa clase de empresas, y mucho menos tiene la capacidad para enviar trabajadores en misión, facultad exclusiva de las Empresas de Servicios Temporales, de acuerdo con el artículo 74 de la mentada norma. Propuso las excepciones de fondo que relacionó como: **(i)** inexistencia del contrato de trabajo, **(ii)** cobro de lo no debido **(iii)** inexistencia de la obligación **(iv)** carencia de acción, de causa y derecho para demandar. **(v)** Inexistencia de solidaridad. **(vi)** prescripción. **(vii)** falta de reclamación de derechos laborales **(viii)** Las que sean declaradas de oficio.

1.7. Mediante auto No. 176 del tres (03) de febrero de 2017⁶ se tuvo por contestada la demanda por las sociedades accionadas e igualmente, en el mismo acto, se dispuso señalar fecha para llevar a cabo la audiencia consagrada en el artículo 77 del CPTSS.

1.8. Una vez surtida la respectiva diligencia en la fecha prevista -01 de junio de 2018⁷-, se agotaron las etapas de conciliación y decisión de excepciones previas, siendo declarada impróspera la de inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones propuesta por la demandada JGB SA, prosiguiendo con la fase de saneamiento, fijación del litigio y decreto de las pruebas solicitadas. Acto seguido se señaló fecha para continuar con la audiencia de práctica de pruebas, alegatos y sentencia.

1.9. Llegado el día y hora señalados - el 29 de mayo de 2019⁸ - se dio inicio a la diligencia recibiendo a los testigos ofrecidos en declaración por la parte demandante, DORIS PATIÑO, LINO HERNAN SUAREZ Y RAMIRO SILVA e igualmente por las demandadas se practicó el interrogatorio de parte a la demandante, momento en que se decretó un receso para continuar con la actuación en curso, fijando nueva fecha para seguir con la audiencia, para el 12 de junio de 2019, finalizada esta diligencia, se fijó nueva fecha para dictar sentencia.

1.10. En audiencia celebrada el 23 de Julio de 2019, se procedió a dictar la Sentencia No. 0219 en la que el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali (V), **resolvió: -1).** DECLARAR PROBADAS las excepciones de “inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, formulado por la parte pasiva. **-2).** ABSOLVER a las sociedades ACCIONES S.A. y JGB S.A., de todas las pretensiones de la demanda instaurada por la señora CIELO GONZALEZ GONZALEZ. **-3).** CONDENAR EN COSTAS a la parte vencida en juicio. Por secretaría liquídense. La suma de \$100.000 como agencias en derecho a favor de la entidad demandada. **-4).** En el evento de no ser apelada se remite en el grado Jurisdiccional de Consulta por ser adversa a los intereses de la parte demandante. Acto seguido, dictó **sentencia complementaria** a través del cual adicionó el fallo dictado, **y a su vez lo modificó, resolviendo, -PRIMERO:** DECLARAR probado el contrato realidad entre la demandante CIELO GONZALEZ GONZALEZ y la empresa JGB SA. **SEGUNDO:** DECLARAR PROBADAS las excepciones de “inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”, formulado por la parte pasiva en lo que respecta a la nivelación salarial que se pretendía. **TERCERO.** ABSOLVER a las empresas ACCIONES Y SERVICIOS S.A. y JGB S.A., de todas las pretensiones de la demanda instaurada por la señora CIELO GONZALEZ

⁶ Expediente digitalizado, Pág. No. 226.

⁷ Expediente digitalizado, Pág. No. 233 y registro de audio en archivo digital.

⁸ Expediente digitalizado, Pág. No. 238 y registro de audio en archivo digital.

GONZALEZ. **CUARTO:** condenar a las empresas demandadas en costas, las que se pagarán a prorrata por ACCION SAS y JGB SA. Fijando agencias derecho en la cantidad de tres (03) SMLMV. SIN COSTAS a cargo de la demandante CIELO GONZALEZ GONZALEZ. **QUINTO:** SIN CONSULTA. Por no ser totalmente adversa a las pretensiones de la demandante.

1.11. Quedando de este modo surtido en legal forma el trámite procesal de primera instancia, y conforme la decisión adoptada, las partes, tanto demandante como demandadas, formularon **recurso de apelación** contra la sentencia No. 0219 del 23 de julio de 2019, el que fue concedido conforme se dispuso en auto No. 1642 calendado de la misma fecha.

1.12. Mediante auto No. 859 del 28 de agosto de 2019, dictado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali se admitió la apelación de la sentencia, y, de igual modo, mediante providencia del 01 de septiembre de 2021, - auto 1181- la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali dispuso correr traslado a las partes por el término de cinco (5) días, para que presentaran en forma escrita sus alegatos de conclusión. Con todo, la nombrada instancia judicial en virtud de la medida de descongestión adoptada por el Consejo Superior de la Judicatura mediante el Acuerdo PCSJA22-11962 del 28 de junio de 2022, dispuso la remisión del presente asunto a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga Valle, lo que habilita a esta Colegiatura para que proceda a resolver.

2. MOTIVACIONES

2.1. Del fallo⁹

Partió el Juez de instancia por declarar reunidos los presupuestos procesales, y, acto seguido, en lo que interesa a este asunto, señaló que como tanto los hechos, pretensiones y su oposición por ser conocidos por las partes, descendería directamente a las consideraciones halladas una vez superado el debate probatorio, tal como lo enseña el Código General del Proceso, dejó sentado de entrada que el problema jurídico se contrae a determinar, si efectivamente, como lo afirma la demandante, se configuró el contrato realidad, y si además, la demandante tiene derecho a la nivelación salarial que alega debérsele desde el 14 de agosto de 2006, de conformidad con el salario que reciben los empleados vinculados directamente con JGB y el reajuste de las prestaciones sociales (Fol. 94 - 95).

En ese orden, realizó un recuento de los fundamentos legales sobre el deber que asiste a las partes de probar su dicho y la presunción prevista en la especialidad laboral sobre el contrato de trabajo en el artículo 24 del CST. Indicando que, para que opere, en la práctica un contrato de trabajo a las voces de los artículos 22 y 23 del CST se debe verificar de forma previa, la prestación personal del servicio, la continuada dependencia o subordinación y la remuneración. Aclarando que conforme a las distintas formas que se usa hoy por hoy en el ámbito laboral para vincular trabajadores, no es que sean malas por sí, sino que, lo que es malo es el uso que se haga de ellas.

En el asunto materia de examen dice la juzgadora de instancia que la controversia radica en que de un lado afirma la demandante que existió con JGB un contrato de trabajo desde el 14 de agosto de 2006 hasta la actualidad pese a que ella suscribió un “contrato por obra o labor determinada” con “ACCIONES Y SERVICIOS SA”, y por su parte, la demanda JGB señala que no ha tenido ninguna clase de vinculación de manera directa con la actora, sino que suscribió un contrato de prestación de servicios con “ACCIONES Y SERVICIOS SA”, que se rigieron bajo el postulado del artículo 34 del CST. Entonces, verificado el asunto, **señaló que corresponde a la parte actora demostrar que era subordinada de JGB para que salgan avante sus**

⁹ Archivo digital No. 06, audiencia de fallo y recursos. (minuto 00:03:42 a 00:31:52)

pretensiones. También dijo, que se tiene que el artículo 34 CST enseña que para que una persona sea considerada verdadera contratista y no un simple intermediario, se requiere que se trate de personas naturales o jurídicas que “contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva”, del mismo modo se les atribuye a los contratistas independientes el carácter de verdaderos empleadores y no de intermediarios, pero advierte la ley que el dueño del trabajo o beneficiario de la obra será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios, prestaciones, e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores.

De lo último, pasó a indicar que existe la intermediación en Colombia, está aceptada, pero se le ha dado mal uso, en el caso particular puede pasar que esa intermediación se desnaturalizó, y no se demuestra lo que se pretende, situación que toca verificar. Aclaró que la solidaridad no existirá cuando se trate de labores extrañas a las labores normales de la empresa, pero si se configura cuando se trate de aquellas actividades del subcontratista frente a esos trabajadores, aun en el caso en que los subcontratistas no estén autorizados para subcontratar servicios de subcontratistas. Informando que la Corte en su Sala Laboral ha manifestado que respecto a estos contratistas independientes, que la finalidad de la norma fue la de proteger al trabajador frente al contratista independiente, para que sea este quien responda de las obligaciones laborales a su cargo y que da lugar así mismo, a establecer respecto de este, solidaridad con el beneficiario de la obra de la prestación del servicio, es indispensable que el contratista sea quien responda inicialmente de deudas laborales para que ellas puedan quedar a cargo del beneficiario o el respectivo dueño de obra. Descendiendo al caso concreto, señaló que obra certificado de existencia y representación de la demandada “ACCIONES Y SERVICIOS SA” (Fol. 126 a 129) en el que se verifica que su objeto social es la prestación de servicios, asesorías consultorías a entidades industriales, comerciales y financieras -públicas o privadas- en áreas de gestión humana entre otras.

Del análisis de las pruebas recaudadas en lo que respecta a las fecha de inicio y terminación de los contratos por labor contratada, entre el demandante y la demandada “ACCIONES Y SERVICIOS S.A.” se estableció que existieron varios contratos de trabajo por duración de la obra estipulándose en su cláusula segunda el término de duración de los mismos, es por el tiempo que dure la labor u obra contratada fueron suscritos en los siguientes periodos: del 14 de agosto de 2006 al 22 de diciembre de 2006; del 09 de enero de 2007 al 31 de diciembre de 2007; y así se dieron sucesivamente diversos contratos con fechas de interrupción muy cortas, todos para prestar sus servicios a la empresa JGB y en el mismo cargo, a través todos de la misma empresa contratista y para desempeñar la labor de operaria de producción. Precizando que la lectura de los contratos aportados, especialmente el visto a folio 132, 134, 136, 138, 140, 142 y 188 fundamentalmente siempre la idéntica empresa contratista, el cargo -el mismo-, desde el 14 de agosto de 2006 hasta la actualidad en que la demandante permanece laborando e hicieron un corte el 25 de mayo de 2013, entonces, ella ingresó y no se discute, a laborar a través de la empresa acciones y servicios desde el 14 de agosto de 2006 hasta el 24 de mayo de 2013 bajo la misma modalidad y a partir del 25 de mayo de 2013 hasta la actualidad ella está ejecutando la labor de “ensamble y ofertas” en JGB.

Dentro de la respuesta de JGB indicó que Acciones y Servicios no es una empresa de servicios temporales, que con dicha entidad celebró fue contrato comercial u oferta mercantil de prestación de servicios (186 a 187), observando en el debate que, a folios 131 a 142 obran comprobantes de pago efectuado por “Acciones y Servicios S.A.” a la actora, en los cuales se observa que dicha entidad cancelaba a la demandante cada acreencia laboral como sueldos, auxilios de transporte, horas extras, vacaciones, cesantías, intereses a las cesantías, primas dentro del periodo correspondiente al 14 de agosto de 2006 al 24 de octubre de 2016. Con respecto a la prueba

testimonial dijo que la única que brindó certeza fue la señora Doris Patiño Toro, no así, los señores Lino Hernán Suarez y Ramiro Silva, últimos que fueron testigos tachados en todas sus declaraciones, dado que por su trasegar en todas las áreas de la empresa como miembros del sindicato, no así, ocurre con Doris Patiño Toro, quien dijo el cargo que desempeñaba y relató cada una de las funciones idénticas a las que desempeña la demandante Cielo Gonzales Gonzales, la cual, pese a haber sido tachada de falso su testimonio para el juez de instancia reviste validez al encontrarlo que fue muy espontáneo y dio cuenta de circunstancias de tiempo modo y lugar, y con esa características no cumple la declaración brindada por los señores del sindicato quienes incurrieron en contradicciones, además que ellos no estaban en la misma área y desempeñaban las mismas funciones que Cielo Gonzales permanentemente, como así lo hacía Doris Patiño para saber que el trabajo era idéntico.

Dijo el a quo, que aunque JGB se benefició de los servicios prestados por la actora a través de “ACCIONES Y SERVICIOS S.A.”, lo hizo, en calidad de contratante la primera de las entidades mencionadas y como contratista la segunda, por lo que el artículo 34 prevé que los contratistas independientes son verdaderos empleadores y no representantes, ni intermediarios, las personas naturales y jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios a favor de terceros por un precio determinado asumiendo todos los riesgos para realizarlos con sus propios medios, con libertad y autonomía técnica y directiva pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de actividades extrañas de su empresa o negocio será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho os trabajadores.

Hizo alusión a que la señora Doris Patiño Toro también con su testimonio le dio certeza al juzgado de que la señora si recibía órdenes de la empresa JGB y no de “Acciones y Servicios S.A.” pero que, revisado su testimonio, se debe determinar si es de tal magnitud que permita demostrar la nivelación reclamada, pues no se puede desconocer que la mencionada señora también fue reubicada por orden de medicina laboral, en el área donde se desempeña la señora Cielo Gonzales, con lo que evidenció la ausencia de mala fe o trato desigual de la empresa, incluso bien podía ser hasta una ingeniera química pues no se sabe qué hacía en otro lugar, lo que se advierte, es que al reubicarla laboralmente en el área correspondiente, lo hizo porque no se podía desempeñar en su labor habitual, pues era una señora de vieja data en la empresa e incluso se pensionó y no se sabe qué hacía ella cuando llega a hacer idénticamente las funciones que la señora Cielo hace, también por reubicación laboral, siendo esto para la empresa un plus puesto que no hay mala fe, ni hay obligación, ni desconocimiento de la Constitución al respetar el principio de iguales ante iguales, para nivelarse salarialmente frente a alguien, que insiste, se trasladó por que la reubicaron. Aclaró entonces, que si quedó establecido que las dos señoras eran operarias y que hacían actividades para la empresa que no eran extrañas a las actividades normales de JGB por tanto, bajo esa premisa en principio se podía tener como solidariamente responsable a JGB, aunque los contratos firmados por parte de la actora con “Acciones y Servicios SA” denominados “contratos de obligación determinada”, estaban ligadas a la vigencia del contrato de prestación de servicios con JGB lo que en realidad existió entre la actora y la empresa contratista fue un verdadero contrato de trabajo en criterio del juez de conocimiento, las interrupciones fueron mínimas y ello se advierte al mirar que los periodos de interrupción eran alrededor de 8 días más o menos, con lo que se evidencia por parte del juez, que el objeto era desnaturalizar el contrato laboral y dijo, que así lo ha establecido la Corte, que enseña que al producirse esas interrupciones tan cortas, la relación laboral era continua.

Continúa señalando que se prolongó la supuesta obra o labor en el tiempo, realizando las actividades para la cual había sido contratada, con clara violación legal, pues lo máximo que pueden hacer estas empresas es hasta 1 año y ella estuvo desde el 2006 al 2013, reiterando que cuando existen lapsos tan cortos se observa la intencionalidad de la empresa de seguir con la

empleada pero desnaturalizando el contrato laboral, resaltando que frente al último contrato celebrado no existe interrupción por parte de “Acciones y Servicios”, frente al contrato del 25 de mayo de 2013 como se observa a folio 12. Así, encontró que se violó por parte de acciones y servicios lo dispuesto en la norma y con ello se desnaturalizó por parte de JGB, el contrato laboral, pues la parte actora pretende un reajuste de salarios y prestaciones y aportes a la seguridad social, argumentando que ha sido trabajadora de esa entidad desde el año 2006 y que siempre su salario fue inferior y por tanto, pretende una nivelación salarial.

De ese modo, conforme lo analizado hasta ahí, dijo que se advierte que el verdadero empleador de la actora es JGB, desde el 14 de agosto de 2006 y por cada uno de los contratos, pero que las pruebas allegadas al plenario solo obran dos comprobantes de pago del mes de marzo de 2016 donde se demuestra el salario que devengaba un trabajador directo de la empresa, Ramiro Silva Rojas, Fol. 15 a 16 y quien dijo que desempeña el mismo cargo de la actora en el área de ensamble, la señora Doris Patiño si detalló situación idéntica a la de la demandante, pues se reitera ella también fue reubicada, y en ese sentido la empresa si no puede responder, pues por ejemplo, en caso que sea una ingeniera química que deba ser reubicada por que no puede oler químicos, la empresa la reubica sin que ello se entienda como una desmejora, como en el caso de la señora Cielo Gonzales y donde la testigo referida – Doris Patiño- ni siquiera se dijo que cargo ocupaba antes de ser reubicada, sin que por ello, se pueda igualar las dos trabajadoras, quedando en evidencia que se incumplió por la demandante cumplir con la carga de la prueba en este aspecto, como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia en Sala Laboral, citando al respecto diversos pronunciamientos. En conclusión, al no acreditar los supuestos para una nivelación laboral, y que el empleador fue la empresa contratista, sin que se adeude concepto alguno. En ese sentido, despachó la decisión en los términos ya indicados, empero, la parte demandante pidió aclaración o complementación de la sentencia, haciendo ver que la decisión no es clara si resolvió sobre la existencia de un contrato realidad o no. En consecuencia, acto seguido, se dictó sentencia complementaria como fue informada.

2.2. De la apelación

2.2.1. La parte **demandante**¹⁰ presentó apelación contra la decisión adoptada señalando que se apela la sentencia por cuanto: (i) al dar la declaratoria del contrato realidad se debieron fijar los extremos temporales (ii) en relación con la nivelación salarial señala que su desacuerdo subsiste por cuanto realmente si hay discriminación en cuanto al trato que se le da a la trabajadora, porque el salario realmente por el hecho de haberla trasladado de un sitio a otro no era determinante, sino que el menor salario que existe en JGB precisamente es el que devengan estos operadores pues son los de más bajo rango, entonces a ella se le está dando un trato desigual, por ello, no está de acuerdo con la posición del despacho de declarar o absolver a la parte demandada de la nivelación salarial reclamada y por ello solicita que se definan las posiciones que se dieron en la sentencia dictada, pues en su sentir si se configuró un trato desigual.

2.2. La **demandada JGB**¹¹ apeló la decisión señalando para el efecto que apela en lo desfavorable, por cuanto, pide modificar la sentencia solo en lo que respecta a la declaratoria del contrato realidad en la medida que, si bien es cierto la señora Doris Patiño y la señora Cielo Gonzales ejecutaron labores en el “área de ensambles, estuchado y promociones” es de recordar que esta no fue por ocasión o con la intención de que JGB estuviera con interés de que las dos personas ejecutaran la misma labor, es de recordar que en esta área tanto, la señora Cielo Gonzales como la señora Doris Patiño y otras personas se encuentran reubicadas por efectos de garantizar la estabilidad laboral reforzada por salud que la empresa Acciones y Servicios S.A.,

¹⁰ Archivo digital No. 06, audiencia de fallo y recursos. (minuto 00:031:54 a 00:34:04)

¹¹ Archivo digital No. 06, audiencia de fallo y recursos. (minuto 00:034:10 a 00:37:05)

empleadora de la demandante le ha concedido a efectos de generar un espacio necesario que esté tendiente a recuperar la salud por parte de la demandante. La señora Doris Patiño y la señora Cielo Gonzales no se encontraban en este espacio con los mismos horarios, con las mismas condiciones de eficiencia y no se logró demostrar esa subordinación por parte de JGB, e incluso los propios testigos de la demandante señalaron que efectivamente existía personal de “Acciones y Servicios” en las instalaciones de JGB, así como figura en el expediente en las manifestaciones del señor Óscar Torres, por ejemplo que era la persona encargada del manejo del personal de “Acciones y Servicios S.A.” en las instalaciones de JGB. Por lo anterior, solicita revisar el fallo dictado en lo desfavorable.

2.3. La demandada “**Acciones y Servicios S.A.**”¹² inconforme con la decisión presentó recurso de apelación fundamentando el mismo en el hecho de que la naturaleza de la empresa “Acciones y Servicios S.A.” es un contratista independiente que no está sujeto, ni condicionado a la vigencia de los contratos de prestación de servicios de sus trabajadores como si lo están las empresas prestadoras de servicios temporales y el despacho al manifestarse a que la vigencia de los contratos fueron superiores a 1 año, hace relación o tiene que ver con las empresas prestadoras de servicios temporales que están reglamentadas por la Ley 50 de 1990, entre el contratista independiente y sus trabajadores no existe límite de tiempo o temporalidad, que puede ser hasta indefinido, en este caso era por obra o labor, que hubo varios requerimientos de parte de la empresa JGB, respecto de la prestación personal de los servicios de tercerización que hizo “Acciones y Servicios S.A.S”, razón por la cual, se desdibuja con el fallo la naturaleza contratista independiente y se está tomando a la empresa “Acciones y Servicios” como si fuera una empresa de servicio temporal. Por tal razón, pide revocar la sentencia.

2.4. Alegatos Finales

Conforme al término otorgado, se evidencia que en la oportunidad conferida, las partes allegaron sus respectivos escritos.

2.4.1. Alegatos presentados por la demandante CIELO GONZALEZ GONZALEZ.

Señala de modo concreto que la sentencia de primera instancia debe ser modificada por lo siguiente: 1). La señora CIELO GONZALEZ GONZALEZ, ingresó a laborar como operaria de producción a la empresa J.G.B. S.A., como trabajadora en misión, desde el 14 de agosto de 2006, a través de la ACCIONES Y SERVICIOS SAS y hasta la fecha continúa laborando como trabajadora en misión en la empresa J.G.B. SA.

De acuerdo con las pruebas recaudadas en el debate probatorio, tanto documentales como testimoniales, se demostró: **a)** Que la empresa J.G.B. S.A., es quien ha venido ejerciendo la subordinación de la demandante durante todo el tiempo que lleva laborando como trabajadora en misión, en esa empresa por intermedio de ACCIONES Y SERVICIOS SAS; **b)** Que la trabajadora ha venido prestando sus servicios dentro de las instalaciones de la empresa J.G.B. S.A. **c)** Que las herramientas que utiliza la actora para realizar sus labores en la empresa J.G.B.S.A. son de propiedad de esa empresa. **d)** Que las actividades que realiza la trabajadora en esa empresa, las hace de manera personal por parte de la demandante. **e)** Que las actividades desarrolladas por la trabajadora en la empresa J.G.B. SA., son propias del objeto social de esa empresa y no son temporales ni por picos de producción, sino que son de carácter permanente. **f) debido** a la estabilidad laboral reforzada en salud que padece la demandante se encuentra bajo restricciones y recomendaciones laborales, por parte de la ARL y del médico laboral de la EPS, donde se encuentra afiliada y por la pérdida de la capacidad laboral la cual fue

¹² Archivo digital No. 06, audiencia de fallo y recursos. (minuto 00:037:07 a 00:39:18)

de 17.89% de origen laboral fue reubicada en el AREA DE ENSAMBLAJE DE OFERTAS ESTUCHADO Y ARMADO, donde la empresa J.G.B. S.A., tiene reubicados a los trabajadores que tienen problema de enfermedades laborales. g) El trato que se le ha venido dando a esta trabajadora que durante 15 años ha venido laborando en forma indiscriminadas al no darle un trato igual que a los trabajadores vinculados directamente a J.G.B. S.A., que realizan las mismas actividades o similares que la trabajadora y al no incrementar el salario desde el año 2019, permaneciendo hasta la fecha con el mismo salario del año 2018.

En relación con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS SA., a pesar de que, en la Cámara de Comercio, aparece como contratista independiente, en la práctica, se comportó como un simple intermediario, por lo siguiente: La empresa ACCIONES Y SERVICIOS SA, no asume ningún riesgo sobre los medios de producción en la empresa J.G.B. S.A., sobre los trabajadores enviados a la empresa J.G.B. S.A, para que realicen sus actividades en las instalaciones de esa empresa. 1.Los equipos, maquinarias, herramientas y demás elementos, están directamente bajo la responsabilidad y riesgo de la empresa J.G.B., S.A. 2.De igual manera, ACCIONES Y SERVICIOS SA NO tiene libertad ni autonomía técnica y directiva, debido a que los trabajadores que envía a laborar a la empresa J.G.B. S.A., quien ejerce la total subordinación sobre el trabajador es la empresa J.G.B S. A., y no ACCIONES Y SERVICIOS SA. De acuerdo con los criterios anteriores, expuestos y en relación con el comportamiento de la empresa ACCIONES Y SERVICIOS SA en relación con la actividad que desarrolla con los trabajadores que vincula bajo la figura como contratista, es la de una verdadera empresa intermediaria quien suministra unos trabajadores a la empresa usuaria en este caso J.G.B. S.A., entre los cuales se encuentra la actora, pero que una vez ingresado ese trabajador a laborar a la empresa J.G.B. S.A., es esta empresa es quien asume el control de, vigilancia y dirección de ese trabajador, a través de los supervisores de J.G.B. S.A., por lo tanto, ACCIONES Y SERVICIOS SA no tiene ninguna injerencia al interior de la empresa usuaria sobre este trabajador, tal como lo define el Artículo 35 del C.S.T. Numerales 1,2 3 así: (...).

El contrato que vinculo a la actora no era por la duración de obra o labor determinada, sino que encubría un contrato a término indefinido, como se desprende entre otros aspectos por la permanencia en la labor que desempeñaba la actora (...). Igualmente quedo demostrado que la demandante como afiliada a la organización sindical SINTRAQUIM SECCIONAL CALI, tiene derecho al beneficio de la Convención Colectiva de Trabajo, de acuerdo a lo establecido en el campo de aplicación como es de que se les aplica a los trabajadores que estén vinculados con la empresa JG.B. S.A. y se encuentren afiliados, por lo tanto tiene derecho la demandante a partir de la fecha que se afilio como fue el 24 de mayo de 2013, a que se le aplique la convención colectiva de trabajo vigente, entre ellos, el incremento salarial y demás derechos convencionales.

A pesar de haberse demostrado en el debate probatorio, que la demandante se encuentra vinculada como trabajadora en misión de manera ininterrumpida desde el 14 de agosto de 2006, como operaria de producción en la empresa J.G.B. S.A., el A-quo al decidir sobre la declaración de la existencia del contrato de trabajo realidad a término indefinido, con la empresa J.G.B. S.A., , no dejo claros los extremos del contrato como es fecha de inicio - a partir del 14 de agosto de 2006- y como la demandante continua laborando en la empresa JGB. S.A. y tratándose de un contrato a término indefinido, continua vigente porque la trabajadora no ha sido despedida. En esos términos pide modificar el fallo apelado.

2.4.2. Alegatos presentados por la demandada JGB SA.

Alega que a la empresa JGB S.A., no se la puede condenar a la declaratoria de un contrato realidad, en la medida que, de acuerdo a lo debatido en el proceso, no hay elementos para

determinar tal declaratoria. Lo anterior, básicamente porque no existen pruebas que así lo demuestren. Más allá de los dichos de los testigos y por lo manifestado por el demandante al momento de absolver el interrogatorio, no se pudo probar en este proceso los 3 elementos de un contrato de trabajo, si bien es cierto el demandante prestó sus servicios para JGB S.A., no hay elementos para determinar si estuvo subordinada a la entidad. Por otra parte, los testigos resultaron ser contradictorios al momento de señalar que ellos laboraron siempre junto con la demandante, lo cual no es cierto, convirtiendo a estos testigos en simplemente de oídas.

Finalmente, no se puede perder de vista que la única razón por la cual la señora CIELO GONZALEZ GONZALES continúa prestando sus servicios en las instalaciones de JGB S.A., es debido a su estabilidad laboral reforzada por salud de la cual goza, garantía constitucional la cual su empleadora, ACCIONES Y SERVICIOS SAS y su representada, como empresa al servicio, han respetado, en consonancia con el principio de solidaridad consagrado en la Constitución Política Nacional. Lo anterior, no se debería confundir con el rol de empleador por parte de JGB SA., con todo pide **revocar** la decisión adoptada en este sentido, que declaró la existencia del contrato realidad.

2.4.3. Alegatos presentados por la demandada ACCIONES Y SERVICIOS S.A.

Partió señalando que se encuentra demostrada la naturaleza de la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., como CONTRATISTA INDEPENDIENTE., que nunca ha sido EMPRESA PRESTADORA DE SERVICIOS TEMPORALES., y nunca ha enviado a sus trabajadores en misión, y no ha tratado comercialmente con empresas que hayan sido sus usuarias. En razón de lo anterior, no está sometida a la temporalidad en la prestación de los servicios de sus trabajadores, por lo cual, no existe razón alguna para obtener el reconocimiento de la declaración pretendida.

La demandante, está vinculada laboralmente con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., empleador para quien desarrolla su actividad laboral, al servicio de su empleador en cumplimiento del contrato de prestación de servicios en el PROCESO DE ENSAMBLE DE OFERTAS Y ARMADO DE PROMOCIONES, celebrado entre las empresas ACCIONES Y SERVICIOS S. A. y LABORATORIOS JGB S. A., por lo cual, se encuentra demostrado que dicha trabajadora, hoy demandante, nunca ha prestado sus servicios para la empresa LABORATORIOS JGB S. A.

De otra parte, se ha demostrado que la demandante, durante la vigencia de los contratos de trabajo que ha celebrado con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., ha recibido de su empleador el pago de los derechos laborales como salarios y prestaciones sociales periódicas, y a la terminación de cada uno de ellos, la correspondiente liquidación definitiva de prestaciones sociales, sin quedar pendiente de reconocimiento y pago suma alguna, por concepto de derechos laborales ciertos e indiscutibles, quedando pendientes solo la liquidación definitiva de prestaciones sociales que se lleguen a causar en vigencia del último contrato de trabajo celebrado, aún en ejecución, en virtud de la solución de continuidad que ha operado entre cada uno de los contratos celebrados entre el demandante y la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A.

Nunca se acordó entre la demandante y la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., el reconocimiento y pago de sumas adicionales al salario acordado al momento de cada vinculación laboral. Adicionalmente, nunca la trabajadora y la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., han celebrado CONVENCIÓN alguna o acuerdo de pago de sumas extralegales.

No existe norma alguna que obligue a las empresas a unificar criterio para determinar, y cuantificar el salario de los trabajadores, y consecuentemente, no se puede pretender salario igual al de otro empleador, al que no esté vinculado un trabajador, como en el caso presente, insiste que el empleador de la demandante es ACCIONES Y SERVICIOS S. A., y pretende el pago de derechos respecto de otra empresa ajena a la relación laboral, que podrá fijar los salarios de sus propios trabajadores. El salario es uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo que debe establecerse entre las partes, acuerdo al que no podrá involucrarse nadie, excepto cuando se vulnere el mínimo legal mensual, caso en el que deberá intervenir el Ministerio del Trabajo y los Señores Jueces Laborales de la República.

En razón de haber pagado el empleador, ACCIONES Y SERVICIOS S.A., a la demandante la totalidad de los derechos ciertos e indiscutibles laborales, sin quedar pendiente de pago suma alguna, no hay lugar para pretender reajustes, ni la condena solicitada, ya que solo quedarían hipotéticamente pendientes de pago, algún eventual derecho incierto laboral, sin reconocer ninguno de ellos. En virtud de la modalidad de los contratos de trabajo celebrados entre ACCIONES Y SERVICIOS S. A., y la demandante, en cuyo texto se pactó la forma y oportunidad de la finalización de los citados contratos, no hay lugar a indemnización alguna, en razón de haberse pactado y ser ley para las partes los acuerdos contractuales, constituyendo la terminación en los términos acordados, mutuo acuerdo anticipado. No es procedente la pretensión de solidaridad por haberse pagado por parte de quien es su empleador, hasta el día de hoy, la totalidad de los derechos ciertos e indiscutibles laborales, sin faltar a uno de ellos. De lo anterior se concluye que la trabajadora hoy demandante conocía de forma anticipada la terminación de su contrato y el motivo de finalización es el cumplimiento de la obra o labor, por lo cual no podría tipificarse una terminación sin justa causa. Con todo pide revocar el fallo apelado.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico a resolver

Conforme a los planteamientos vertidos en los recursos de alzada interpuestos, considera la Sala que conforme los recursos presentados, corresponde a la sala determinar:

- (1) Frente a las codemandadas “JGB S.A”. y la sociedad ACCIONES Y SERVICIOS S.A.”: Si la decisión adoptada por el Juzgado 5º Laboral del Circuito de Cali, en sentencia No. 0219 del 23 de julio de 2019 y la complementaria, mediante las cual, se declaró la existencia del contrato realidad entre la demandante Cielo Gonzales Gonzales y la sociedad JGB S.A., se ha de mantener o en su lugar la misma deberá ser revocada.
- (2) Frente a la demandante Cielo Gonzales Gonzales: se habrá de determinar, de ser procedente, extremos del contrato realidad, que debieron ser reconocidos en la sentencia apelada y de la que se reprocha su omisión. E igualmente, una vez establecidos estos, se habrá de determinar si hay lugar a la nivelación salarial reclamada, con el consecuente pago de reliquidación de salarios y prestaciones.

3.2. Fundamentos Legales y Jurisprudenciales.

3.2.1. Sobre el Contrato de Trabajo.

En el ordenamiento jurídico nacional, la Constitución Política de 1991 enseña que el trabajo es valor fundante en el Estado Social de Derecho, el cual goza de especial protección constitucional y de modo particular en el ámbito de las relaciones que lo regulan se debe dar prelación a los principios consagrados en el artículo 53º Superior, destacando la Sala, para el caso, de modo relevante los orientados a verificar la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la

aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho y la primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.

Bajo ese contexto, se tiene que el artículo 23 del CST subrogado por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990, establece que para que haya contrato de trabajo se requiere que concurra (a). La actividad personal del trabajador. (b). La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador y (c). Un salario como retribución del servicio.

Señalando en su numeral segundo que, una vez reunidos esos tres elementos, 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.

Por su parte el ARTICULO 24, del mismo compendio normativo establece la PRESUNCION de que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo, estableciendo por el principio de inversión de la carga de la prueba, el deber del empleador de acreditar que lo que en la práctica se dio fue un contrato civil o comercial y los servicios prestados no estuvieron regidos por las normas de trabajo. (CC C 665 de 1998). (Subrayas fuera del texto)

Como criterio orientador en el presente asunto acoge la Sala lo enseñado por la Corte Constitucional en la sentencia SU448/16, donde el Alto Tribunal reafirmó:

“Lo que en realidad debe tenerse en cuenta es la relación efectiva que existe entre trabajador y empleador, y no lo que se encuentre consignado en un contrato, pues lo escrito, puede en ocasiones resultar contrario a la realidad. De esta manera, un contrato llamado de prestación de servicios, puede esconder una verdadera relación laboral”.

Por su parte, en cuanto a la jurisdicción laboral se refiere, la Honorable Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1021-2018 dispuso:

“Uno de los principios transversales en el derecho del trabajo, es el de prevalencia de la verdad sobre las apariencias, que se instituye y, además, se justifica, en tanto procura equilibrar una ecuación desigual e inequitativa que se presenta en las relaciones laborales dependientes, cual es el de la imposibilidad de predicar plena libertad para convenir las condiciones en las que aquella se va a ejecutar. Para su concreción se ha acudido a una presunción, que en el ordenamiento jurídico colombiano está inserta en el artículo 24 del estatuto del trabajo, según la cual la prestación personal de un servicio, que además está remunerado, trae de consuno la predeterminación de estar frente a una relación laboral, que en todo caso puede ser desvirtuada”. (Subrayas de la sala)

En lo que equivale a la forma de comprender ese presupuesto legal que emerge para ser valorado como elemento indicativo de la existencia de una relación laboral, ha enseñado la Alta Corporación en sentencia SL1111 de 2022 Rad. 85029:

“Debe recordarse que la subordinación propia del contrato de trabajo es la subordinación jurídica (art. 23 CST) ha sido entendida como la «aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato y la obligación permanente del asalariado de obedecerlas y acatarlas cumplidamente» (Sentencia CSJ, SL, 1 jul. 1994, rad. 6258, reiterada en la CSJ SL, 2 ag. 2004, rad. 22259).

Ahora bien, respecto a la vinculación del trabajador a través de diversas formas contractuales no ha sido desconocido que “Como parte débil de la relación y por la necesidad de obtener una fuente de ingresos para su subsistencia y la de su familia, muchas veces, el trabajador se ve obligado a aceptar condiciones alejadas de las que en estricto rigor rigen el mundo del trabajo, sin embargo, ello no altera la verdadera naturaleza del vínculo, ni deslegitima la reclamación de sus derechos en sede judicial” (sentencia SL3014-2022 rad. 72271).

3.2.2. Del contrato realidad:

Como se indicó, los artículos 22 a 24 del CST, definen el contrato de trabajo, relacionan sus elementos esenciales y establecen una presunción a favor del trabajador, aquella según la cual, una vez acreditada la prestación personal de servicios, se presume que la misma estuvo regida por un contrato de trabajo. De otro lado, el canon 35 de la misma obra relaciona el tema de la intermediación refiriendo que:

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. (resaltado de la sala)

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.

El artículo 53 Superior, reafirma lo establecido en el numeral 2º del artículo 23 antes referido, la “primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales.”, es decir, independientemente del nombre que se le de a la relación, una vez reunidos los tres elementos esenciales: prestación personal de servicios, continuada subordinación y una remuneración, el contrato será de trabajo.

Ahora bien, en caso de connotaciones similares a las que aquí se discute enseñó la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral- que:

“Conforme a lo que acaba de exponerse, resulta evidente el desacierto fáctico del Tribunal, en tanto la sociedad Acciones y Servicios S.A. no es una empresa de servicios temporales y, por tanto, no podía inferirse que la actora fue enviada por ella en misión a prestar servicios a la codemandada Johnson & Johnson de Colombia S.A., que fue uno de los argumentos principales de su decisión.

Sin embargo, pese a que a la recurrente le asiste razón en este punto de la acusación que resulta fundada, lo cierto es que, no lleva al quiebre de la sentencia impugnada, ya que la Sala actuando como tribunal de instancia, prontamente encontraría, **que contrario a lo afirmado por la parte demandada, la compañía Acciones y Servicios S.A. actuó como simple intermediaria en la vinculación de la demandante, para ponerla al servicio de la citada codemandada Johnson & Johnson de Colombia S.A.**, que fue su verdadero empleador, situación que conduciría a la imposición de la condena en los términos que hizo el Tribunal, aunque por otras razones, conforme pasa a explicarse. (...)”

(...)

“Acorde a lo dicho, se puede colegir que tratándose de un contratista independiente, éste no tiene como objeto suministrar personal a un tercero, sino cumplir, por su cuenta o riesgo y a cambio de un precio, el «objeto» contractualmente definido con el dueño de la obra o beneficiario del servicio. En este orden de ideas, su actividad no es la intermediación laboral sino la realización de diferentes tipos de actividades que le permitan construir una determinada obra o prestar un servicio a favor de un tercero, las cuales debe cumplir, se itera, con sus propios medios y gozando de libertad y autonomía tanto técnica como directiva.

Esta Sala, respecto al anterior supuesto, en decisión CSJ SL4479-2020, dijo:

2. La tercerización laboral a través de la figura del contratista independiente (art. 34 CST): presupuestos y desviaciones

En Colombia la tercerización laboral en la modalidad de colaboración entre empresas, tiene fundamento normativo, principalmente, en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra la figura del contratista independiente. De acuerdo con este precepto «son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva» (subraya propia).

Como se puede observar, para que sea válido el recurso a la contratación externa, a través de un contratista independiente, la norma exige que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos. Por ello, la jurisprudencia del trabajo ha dicho que el contratista debe tener «estructura propia y un aparato productivo especializado» (CSJ SL467-2019), es decir, tratarse de un verdadero empresario, con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, y con empleados bajo su subordinación.

Si la empresa prestadora no actúa como un genuino empresario en la ejecución del contrato comercial base, bien sea porque carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación, no se estará ante un contratista independiente (art. 34 CST) sino frente a un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal; o dicho de otro modo, se interpone para vincular formalmente a los trabajadores y ponerlos a disposición de la empresa comitente. Estos casos de fraude a la ley, **conocidos en la doctrina como «hombre de paja» o falso contratista, se gobiernan por el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, en virtud del cual la empresa principal debe ser catalogada como verdadero empleador y la empresa interpuesta como un simple intermediario que, al no manifestar su calidad, debe responder de manera solidaria.**

Por tanto, si bien la tercerización laboral es legítima, lo que no es legal es que a través de dicha figura las empresas se desprendan de sus plantillas para entregarlas a terceros que carecen de suficiente autonomía empresarial, bien sea que adopten la forma de cooperativas de trabajo asociado, sociedades comerciales, sindicatos (contrato sindical), empresas unipersonales, asociaciones u otro tipo de estructuras jurídicas». (Subrayas de la Sala). (Sentencia SL1968 – 2021 rad. 78726)

En cuanto al tema de la prescripción ha enseñado la Sala laboral de la Corte Suprema de Justicia que “El reconocimiento del contrato realidad da paso a reconocer los derechos y acreencias laborales que se derivan de ese vínculo jurídico, y que son inherentes a él, por su naturaleza o por disposición de la misma ley, **siempre y cuando hayan sido correctamente solicitados y no estén afectados por el fenómeno de la prescripción**” (Sentencia SL3321-2022 rad. 83995)

3.3 De lo probado en el proceso.

La demandante ha acudido a este asunto valiéndose, a modo general, de un caudal probatorio relacionado de la siguiente manera:

Expediente Digitalizado

| No. | Contenido | Página. |
|-----|--|---------|
| 1 | Certificado de existencia y representación legal de la sociedad JGB SA | 6 a 11 |
| 2 | Certificado de existencia y representación legal de la sociedad ACCIONES y SERVICIOS SA | 12 a 18 |
| 3 | Certificación expedida por ACCIONES y SERVICIOS SA a la señora Cielo Gonzales G. el 14 de abril de 2014 en la que se da cuenta que ha laborado y labora para la empresa a través de diversos contratos (detallados en la certificación) prestando sus servicios como operación de | 19 a 20 |

REFERENCIA: PROCESO ORDINARIO
RADICACIÓN: 76.001.31.05.005.2016-00183.01

| | | |
|----|--|-----------|
| | <i>producción, informa salarios devengados y señala que desde el 25 de mayo de 2013 la demandante cuenta con estabilidad laboral reforzada prestando sus servicios en la misma empresa ejecutando ya para ese momento la labor de "Ensamble de Ofertas Y Armados de Producciones".</i> | |
| 4 | <i>Comprobante de pago por parte de ACCIONES y SERVICIOS SA a la señora Cielo Gonzales G, nómina del 11/03/2016 al 25/03/2016, (cliente JGB SA). Salario \$324.844 (96.00) en el cargo de "Ensamble de Ofertas Y Armados de Producciones".</i> | 21 |
| 5 | <i>Comprobante de pago por parte de ACCIONES y SERVICIOS SA a la señora Cielo Gonzales G, nómina del 11/04/2016 al 25/04/2016, (cliente JGB SA). Salario \$324.844 (64.00) en el cargo de "Ensamble de Ofertas Y Armados de Producciones".</i> | 22 |
| 6 | <i>Comprobante de Pago de Ramiro Silvio Rojas del 01/03/2016 al15/03/2016 por parte de la empresa JGB SA, salario básico de \$2.279.964 y el cargo es operario de mantenimiento.</i> | 23 |
| 7 | <i>Comprobante de Pago de Lino Hernán Suarez Gómez del 01/03/2016 al15/03/2016 por parte de la empresa JGB SA, salario básico de \$2.279.964 y el cargo es operario de producción.</i> | 24 |
| 8 | <i>Programación de turnos, sin que se evidencie logo o insignia de Alguna de las empresas demandadas, tampoco se discrimina si todas las personas allá relacionadas pertenecen a las empresas aquí mencionadas u otras.</i> | 25 a 31 |
| 9 | <i>Historia Clínica de Cielo Gonzales G, elaborada por medicina laboral Dx. Síndrome de túnel carpiano</i> | 33 a 34 |
| 10 | <i>Requerimiento de "SALUDCOOP EPS" del 14/04/2011 a ACCIONES y SERVICIOS SA con el objeto de calificar origen patología que presenta Cielo Gonzales G.</i> | 35 a 36 |
| 11 | <i>Calificación de Enfermedad de origen laboral</i> | 37 a 42 |
| 12 | <i>Autorización de permiso temporal a Cielo Gonzales no se evidencia logo de la empresa y se firma por el jefe inmediato sin identificar a cuál empresa pertenece. Pero se anuncia en uno "Extras" y en otros "Acción"</i> | 43 a 45 |
| 13 | <i>Historia clínica de Cielo Gonzales G. y recomendaciones médicas, acompañado todo de concepto de calificación de origen.</i> | 46 a 79 |
| 14 | <i>Comunicación del 10 de mayo de 2013 y 31 de mayo de 2013 por parte de ACCIONES y SERVICIOS SA a la señora Cielo Gonzales G., informándole de la terminación del contrato con JGB y por tanto será reubicada en otro puesto para que continúe prestando sus servicios.</i> | 80 a 81 |
| 15 | <i>Comunicación del 24 de mayo de 2013 por parte de ACCIONES y SERVICIOS SA a la señora Cielo Gonzales G informándole que continuará prestando sus servicios a partir del 25/05/2013 en el área de ENSAMBLE DE OFERTAS, ESTUCHADO Y ARMADO DE PROMOCIONES, en desarrollo de un nuevo servicio contratado con la empresa cliente J.GB. S.A.</i> | 82 |
| 16 | <i>Afiliación de la demandante a SALUDCOOP EPS, certificación de la ARL COLPATRIA, PROTECCIÓN S.A., COLPENSIONES.</i> | 83 a 88 |
| 17 | <i>Comunicación dirigida por SINTRAQUIM SECCIONAL CALI el 27 de mayo de 2013, a la empresa ACCIONES y SERVICIOS SA informando de la afiliación a dicha organización sindical la señora Cielo Gonzales G. y otros.</i> | 88 |
| 18 | <i>Calificación emitida por la ARL AXA COPATRIA en la dictamina a la señora Cielo Gonzales G PCL de 17.88% e informa que tiene derecho a la indemnización establecida en la ley. Establecida por la JRCIVC en PCL 17.89%</i> | 89 a 99 |
| 19 | <i>Convención de trabajo suscrita entre SINTRAQUIM y la empresa JGB el 23 de febrero de 2001 con vigencia hasta el 30 de junio de 2003.Nota de depósito de 2001</i> | 100 a 108 |
| 20 | <i>Certificación de afiliación y paz y salvo de SINTRAQUIM del 30/04/2016 a favor de Cielo Gonzales.</i> | 109 |

Del mismo hizo valer a su favor la declaración de DORIS PATIÑO TORO, LINO HERNAN SUAREZ Y RAMIRO SILVA frente a los dos últimos se interpuso tacha de sospecha por haber participado en distintas demandas que se adelantan contra la compañía como JGB SA. Aproximadamente 26 y frente a la primera por tener demanda contra JGB.

LINO HERNAN SUAREZ GOMEZ, dijo que:

- ✓ Que labora para la empresa JGB y es cierto que ha rendido testimonio en otros procesos contra la empresa JGB
- ✓ Que conoce a la demandante desde el año 2006 a la fecha, laborando ambos en la misma empresa.
- ✓ Que cuando ella llegó, él ya se encontraba laborando desde el año 1985.

- ✓ Que las labores de ambos son como operarios de producción, pero tienen diferentes funciones. Que ella en principio se desempeñaba en el área de líquidos, llenado de jarabes, alcoholes y otros, pero en el 2013 por reubicación laboral por problemas de salud fue reubicada en un área que se llama "tapa macganyer" que ahí también va él cuándo no tiene órdenes de producción.
- ✓ Que ahí hace colocarle el sello a la Cola Granulada.
- ✓ Que ella fue vinculada por prestación de servicios por Acción y Servicios s.a.
- ✓ Que desde el 2006 hasta la actualidad presta sus servicios a JGB
- ✓ Que ella labora desde las 06AM hasta las 02 PM
- ✓ Que hay media hora para almorzar.
- ✓ Que la empresa tiene casino.
- ✓ Que el jefe inmediato de la señora Cielo es el supervisor Ángel Argemiro Pulgarín y Wilmar Larrahondo funcionarios directos de JGB.
- ✓ Que ella en sus labores, tiene que atender la programación que establece la empresa.
- ✓ Que ella recibe el mínimo y él recibe \$2.600.000 aprox. Que la diferencia salarial es porque él labora directamente con JGB y esporádicamente ellos hacen las mismas labores.
- ✓ Que en la empresa existe el sindicato SINTRAQUIM y él pertenece a la comisión de reclamos
- ✓ Que la convención aplica únicamente a trabajadores afiliados a SINTRAQUIM CALI.
- ✓ Que la empresa JGB da vacaciones colectivas a su personal, incluyendo el personal contratado por otras empresas.
- ✓ Que sabe que la demandante sufre de enfermedad laboral y que calificada por túnel de Carpio.
- ✓ Que la señora Cielo es subordinada a JGB y las funciones que hace ahora es de la actividad propia de la empresa.
- ✓ Que él hace parte del sindicato de SINTRAQUIM desde 1994.
- ✓ Que la convención se aplica a 7 trabajadores directos de la empresa de JGB, afiliados a SINTRAQUIM.
- ✓ Que aproximadamente en la fecha hay 7 afiliados que no se les aplica la convención por no ser trabajadores directos de la empresa JGB.
- ✓ Que desconoce el número de trabajadores de JGB, que aproximadamente son 900 trabajadores
- ✓ Que SINTRAQUIM es un sindicato minoritario
- ✓ Que existe un acuerdo por convención de incremento del salario, pero recuerda solo el del 2019.
- ✓ Que desde el año 1994 se aplican incrementos de acuerdo al pliego de peticiones que se resuelva, que caso siempre ha sido por arbitramento, que el solo hace parte de la comisión de reclamos desde el 2015.
- ✓ Que la demandante si es subordinada de JGB porque la empresa ACCIONES Y SERVICIOS SA no tiene maquinaria, ni materia prima en JGB.
- ✓ Que sabe que la señora Cielo recibe órdenes de la empresa JGB por que sale en la programación de turnos de esta compañía, sumado a que no ha visto trabajadores de ACCIONES Y SERVICIOS impartiendo órdenes dentro de las instalaciones de JGB
- ✓ Que a DORIS PATIÑO TORO Y RAMIRO SILVA se les aplica la convención colectiva, aunque aclaró que la primera ya es pensionada.
- ✓ Que él no conoce el reglamento de trabajo de ACCIONES Y SERVICIOS
- ✓ Que no conoce si la señora Cielo ha firmado acuerdos convencionales con ACCIONES Y SERVICIOS.
- ✓ Que conoce a ACCIONES Y SERVICIOS como una empresa temporal.
- ✓ Que el sindicato exige cuota sindical

- ✓ Que SINTRAQUIM en el caso de la demandante, se dirigió a ACCIONES Y SERVICIOS para el descuento de la cuota sindical.
- ✓ Que no sabe que la señora demandante recibió órdenes del señor Oscar Torres y el señor Tayaki.
- ✓ Que sabe que los pagos se cobran por cajero ubicado en la empresa. Pero no sabe quién le consigna el dinero.
- ✓ Que el contrato de trabajo la demandante lo ha suscrito con ACCIONES Y SERVICIOS y no le consta el pago de aportes a la seguridad social y cesantías. (Archivo digital No. 04 minutos 00:05:23 a 01:10:42).

RAMIRO SILVA ROJAS, quien dijo:

- ✓ Que lleva laborando para JGB desde el año 1983, afiliado a SINTRAQUIM, y que para el año 2006 conoció a la demandante quien ingresó a laborar en esa época en la empresa en el área de producción en la sección de crema dental, llenado de líquidos y otros.
- ✓ Que los trabajadores de la empresa cuando salen a vacaciones también, salen para la época los trabajadores que prestan sus servicios por temporales, aunque ellos ingresan a veces antes del personal de planta.
- ✓ Que cuando él conoció a la demandante laboraba en producción y luego pasó a bodega más o menos en el 2008, antes trabajaba en una labor que ya no la hace la empresa que se llama "cajas y unidades". Que él veía a la trabajadora y otros compañeros temporales haciendo su oficio a través de un vidrio que es lo que divide el área del trabajo.
- ✓ Que nunca fue compañero de labor de la demandante, en la misma área donde ella trabajaba.
- ✓ Que los temporales almuerzan en el casino de la empresa, por ello no pagan. Que el tiempo de almuerzo es más o menos 45 minutos. Que el horario es de 6 am a 2 pm.
- ✓ Que no sabe el nombre de la empresa temporal a través de la cual la demandante presta sus servicios a JGB.
- ✓ Que la señora Cielo se afilió al sindicato en el 2013.
- ✓ Que las empresas temporales no tienen personal de supervisores que impartía órdenes a la demandada o al personal temporal, por consiguiente los que daban las órdenes eran compañeros con vínculo laboral directo con JGB.
- ✓ Que la compañera Cielo está reubicada por enfermedad.
- ✓ Que sabe que la señora Cielo debía prestar los servicios acorde a los turnos de programación que establecía JGB
- ✓ Que el salario devengado por él era, muy superior al que percibía la demandante el cual estaba un poco por encima del mínimo, pero no sabe exactamente cuánto es.
- ✓ Que no llegó a ver a funcionario de la temporal supervisando las labores de la demandante.
- ✓ Que en la empresa prestan sus servicios trabajadores vinculados a través de varias temporales.
- ✓ Que la demandante ha contratado con extra y acciones de servicios.
- ✓ Que existe una convención colectiva entre SINTRAQUIM y JGB que aplica a unos 7 trabajadores vinculados directos.
- ✓ Que no sabe cuántos trabajadores tiene JGB, que son más o menos 990 trabajadores.
- ✓ Que no sabe a qué fondo de pensiones y cesantías está afiliada la demandante.
- ✓ Que no recuerda si fue parte de la convención.
- ✓ Que no le consta si Acciones y Servicios S.A., ha pagado los salarios a la trabajadora.
- ✓ Que si a la señora Cielo se le ha brindado el servicio de salud, es porque la temporal lo ha pagado. (Archivo digital No. 04 minutos 01:12:52 a 01:52:22).

DORIS PATIÑO TORO, dijo que:

- ✓ Que es pensionada y laboró para JGB, que conoció a la señora Cielo desde el 2013.
- ✓ Que en el caso de ella, había salido de la empresa JGB en el 2006 y fue reintegrada en el 2012.
- ✓ Que cuando ella fue reintegrada a la empresa, laboró con la demandante desde mediados del 2013 en la sección de la empresa JGB conocida como "tapa macganyer"
- ✓ Que ella salió en el 2018 y para ese momento desempeñó iguales labores que la demandante y que consistían en colocar tapas al producto o empacar crema dental.
- ✓ Que desde el año 2013, ella fue reingresada con vínculo directo con la empresa JGB.
- ✓ Que la señora Cielo estaba vinculada por Acciones y Servicios.
- ✓ Que lo sabe porque ella también prestó sus servicios de modo inicial por acciones y servicios, aunado que como el espacio donde laboraban es tan pequeño, allá ellas charlaban.
- ✓ Que desempeñaban las mismas funciones, sin que hubiera diferencia alguna.
- ✓ Que el salario de ella cuando reingresó directamente con JGB en el año 2012 era de millón y pico, y ya cuando salió pensionada era de \$2'500.000 aproximadamente. Y que la señora Cielo ganaba el mínimo y un poquito más.
- ✓ Que cuando ella estaba por Acción ganaba el mínimo y los de la empresa ganaban más.
- ✓ Que laboraban 2 turnos de 6 am a 2 pm y de 2 pm a 10 pm.
- ✓ Que después del 2015, se comenzó a laborar un solo turno de 6 am a 2 pm.
- ✓ Que existen tarjetas para marcar la entrada y salida, y el almuerzo era en el casino y allá almorzaba la señora Cielo, y lo sabe porque para almorzar se marcaba un tiquete y era el mismo para ambas.
- ✓ Que los supervisores de la empresa y quienes les impartían órdenes eran Rodolfo Arango y Ángel Pulgarin, eran los jefes inmediatos quienes tenían vínculo directo con JGB. Que allá no habían supervisores de Acción y Servicios.
- ✓ Que la señora Cielo se encontraba bajo órdenes de los nombrados señores quienes eran los que decían las labores que debían realizar, de igual modo salía un listado con los turnos de la semana y la lista la colocaban en un pasillo y otra lista en el área de líquidos.
- ✓ Que en la empresa existe un sindicato SINTRAQUIM y que contaba con más o menos 20 afiliados entre los trabajadores directos y los temporales. Que con ella, eran como 7 los trabajadores directos de la empresa vinculados al sindicato, y que temporales habían como 12 afiliados, y entre ellos estaba la señora CIELO. Que la cuota la descontaban por nómina.
- ✓ Que a Acciones le enviaban la orden para que retuvieran la cuota sindical.
- ✓ Que a ella la remitieron a esa sección de "tapa macganyer" desde el 2012 por orden de reubicación por "dedo de gatillo".
- ✓ Que la señora Cielo se encuentra en esa área por enfermedad laboral.
- ✓ Que las personas que laboran en esa área no solo es porque cuentan con restricciones por salud, es decir que cuentan con estabilidad laboral reforzada, porque cuando en otras áreas se para la producción también se envían a esa área los demás trabajadores.
- ✓ Que a ella se le aplicó la convención colectiva, y ella traía un incremento anual.
- ✓ Que Acciones y Servicios afilió a la demandante a la seguridad social.
- ✓ Que no sabe si Acciones y Servicios le pagaba los intereses a las cesantías.
- ✓ Que el salario lo pagaba Acciones y Servicios.
- ✓ Que sabe qué Acciones y Servicios es un intermediario.
- ✓ Que Acciones y Servicios la afilió y pagó los aportes a la seguridad social.
- ✓ Que la misma empresa pagó los salarios
- ✓ Que no sabe si liquidó el contrato
- ✓ Que sabe que antes del 2013 la señora Cielo firmó varios contratos, siete.
- ✓ Que no sabe, si liquidó los contratos. (Archivo digital No. 04 minutos 01:53:24 a 02:18:16).

La demandada Acciones y Servicios S.A., acompañó su escrito de respuesta con la siguiente documental:

Expediente Digitalizado

| No. | Contenido | Página. |
|-----|---|-----------|
| 1 | Certificado de existencia y Rep. Legal de la sociedad ACCIONES y SERVICIOS SA | 149 a 156 |
| 2 | Copia del contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, celebrado entre la demandante con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., a partir del día 14 de agosto de 2.006. | 157 a 158 |
| 3 | Copia del comprobante de pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales de la trabajadora a la finalización del contrato de trabajo relacionado en el numeral anterior | 159 |
| 4 | Copia del contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, celebrado entre la demandante con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., a partir del día 09 de enero de 2.007 | 160 a 161 |
| 5 | Copia del comprobante de pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales de la trabajadora a la finalización del contrato de trabajo relacionado en el numeral Anterior. | 162 |
| 6 | Copia del contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, celebrado entre la demandante con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., a partir del día 10 de enero de 2.008. | 163 a 164 |
| 7 | - Copia del comprobante de pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales de la trabajadora a la finalización del contrato de trabajo relacionado en el numeral anterior. | 165 |
| 8 | Copia del contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, celebrado entre la demandante con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., a partir del día 13 de julio de 2.009. | 166 a 167 |
| 9 | Copia del comprobante de pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales de la trabajadora a la finalización del contrato de trabajo relacionado en el numeral anterior. | 168 |
| 10 | Copia del contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, celebrado entre la demandante con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., a partir del día 13 de enero de 2.010. | 169 a 170 |
| 11 | Copia del comprobante de pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales de la trabajadora a la finalización del contrato de trabajo relacionado en el numeral anterior. | 171 |
| 12 | Copia del contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, celebrado entre la demandante con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., a partir del día 05 de enero de 2.011. | 172 a 173 |
| 13 | Copia del comprobante de pago de la liquidación definitiva de prestaciones sociales de la trabajadora a la finalización del contrato de trabajo relacionado en el numeral anterior. | 174 |
| 14 | Copia del contrato de trabajo por el tiempo que dure la realización de la obra o labor determinada, celebrado entre la demandante con la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S. A., a partir del día 02 de enero de 2.012, vigente a la fecha. | 175 a 176 |

La demandada JGB SA allegó con su escrito de respuesta la siguiente documental:

Expediente Digitalizado

| No. | Contenido | Página. |
|-----|---|-----------|
| 1 | Certificado de existencia y Rep. Legal de la sociedad JGB SA | 189 a 195 |
| 2 | Contrato suscrito entre ACCIONES Y SERVICIOS S.A. y JGB SA | 219 a 223 |
| 3 | Certificación laboral emitida por ACCIONES Y SERVICIOS S.A. respecto la señora CIELO GONZALEZ GONZALEZ. | 224 a 225 |
| 4 | Pidió tener a su favor todos aquellos documentos presentados por la Contratista Independiente ACCIONES Y SERVICIOS S.A. con su contestación de la demanda y que sirven para demostrar la inexistencia de una relación laboral entre mi representada JGB S.A. y la demandante. Lo anterior, debido a que JGB S.A., al no haber tenido nunca un vínculo laboral con la demandante, no tiene hoja de vida de ella. | |
| 5 | Pidió tener a su favor el Certificado de Existencia y Representación Legal emitido por la Cámara de Comercio de la empresa ACCIONES Y SERVICIOS S.A. con el objeto de hacer ver que la nombrada empresa no es una EST. | |
| 6 | Pidió tener a su favor el documento aportado por la parte actora en la demanda denominado Resumen de Semanas Cotizadas por el Empleador, emitido por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES ahora COLPENSIONES, documento en el cual por ninguna parte figura en nombre de JGB SA. | |

Por parte de las demandadas se practicó el interrogatorio de parte a la demandante **Cielo Gonzales Gonzales** quien confesó:

- ✓ Que labora en la actualidad como operaria en JGB
- ✓ Que firmó contrato de trabajo con Acciones y Servicios
- ✓ Que suscribió contratos desde el 2006 al 2012, y salían en diciembre a vacaciones colectivas y ya desde el año 2012 no volvió a firmar contratos.
- ✓ Que durante la época en que terminaba esos contratos JGB le cancelaba por intermedio de Acciones y Servicios porque siempre ha entendido que JGB es su empleador.
- ✓ Que al finalizar cada contrato se le pagaba su liquidación
- ✓ Que siempre estuvo afiliada a la seguridad social por Acciones y Servicios.
- ✓ Que estuvo incapacitada y los pagos los realizaba Acciones y Servicios.
- ✓ Que ha sido compañera del señor Ramiro Silva, pero laborando en distintas áreas de trabajo, y que nunca ha ejecutado las mismas labores que él realiza.
- ✓ Que desde el año 2013 su empleador JGB la reinstaló en el área de ensamble.
- ✓ Que los supervisores y coordinadores de JGB le ordenaron donde debería estar desempeñando el oficio a partir del año 2013.
- ✓ Que es cierto que informó en la demanda, en el hecho 4, que el 24 de mayo de 2013 que fue la empresa Acciones y Servicios quien le indicó que iba a ser reinstalada en la sección de ensamble de la empresa JGB, pero que ya en la empresa fueron los supervisores de JGB quienes le indicaron la labor a desempeñar y el sitio donde debía prestar sus servicios. Que los supervisores para la época eran Ángel Pulgarin y Rodolfo Arango.
- ✓ Que entre el año 2006 al 2013 no fue compañera de Doris Patiño
- ✓ Que no ha suscrito convención, porque la convención es para empleados directos de JGB
- ✓ Que sabe que Ramiro Silva y Lino Hernán Suarez están filiados a SINTRAQUIM desde hace 20 o 25 años, sin conocer fecha exacta.
- ✓ Que fue reinstalada en el área de “ensamble y ofertas de promoción” porque en el año 2013 la empresa llevó a JGB llevó a cabo un despido masivo de trabajadores y por tal motivo se tuvo que afiliarse a la organización sindical y desde ese momento la mandaron al área de ensambles de tapas macganyer y por motivos de salud.
- ✓ Que en esa área hay personas con problemas médicos como hay personal de todas las áreas que mandan allí a laborar, así no tengan problemas de salud.
- ✓ Que no sabe los salarios que devengan las personas que allí laboran, que sabe que los que no hacen parte de la organización sindical devengan un poco más del mínimo o el mínimo.
- ✓ Que aparte de JGB no ha laborado en otras empresas.
- ✓ Que acciones y servicios le ha pagado todos los salarios.
- ✓ Que acciones y servicios le pagó la liquidación de los contratos.
- ✓ Que con acciones y servicios no acordó suma adicional en el pago de salarios.
- ✓ Que SINTRAQUIM notificó a acciones y servicios el descuento de la cuota sindical.
- ✓ Que acciones y servicios le pagó hasta el año 2012 cesantías e intereses al término de cada contrato. (Archivo digital No. 02 minutos 00:04:39 a 00:21:26).

Conforme ha quedado establecido y conforme las pruebas vertidas en este asunto procede la sala al examen del caso puesto a consideración.

3.4. Caso Concreto

3.4.1. Frente al recurso de apelación interpuesto por pasiva, y que sucintamente se contrae a pedir por parte de JGB SA la revocatoria de la decisión adoptada en lo que respecta a la declaración del contrato realidad entre la recurrente JGB SA y la demandante Cielo Gonzales

Gonzales, al considerar que si bien la demandante se encuentra laborando dentro de las instalaciones de la entidad, ello obedece a efectos de garantizar la estabilidad laboral reforzada por salud que la empresa "Acciones y Servicios S.A.", empleadora de la demandante le ha concedido a efectos de generar un espacio necesario que esté tendiente a recuperar la salud por parte de la demandante, sin que se pueda derivar de allí unas condiciones laborales de igualdad con la testigo Doris Patiño.

Por su parte la demandada "Acciones y Servicios S.A.", en una suerte de coadyuvancia a la anterior, pide revocar la sentencia apelada, pues en su dicho, alega que es un contratista independiente que no está sujeto, ni condicionado a la vigencia de los contratos de prestación de servicios de sus trabajadores como si lo están las empresas prestadoras de servicios temporales, alegando que entre el contratista independiente y sus trabajadores no ha existido límite de tiempo o temporalidad, que puede ser hasta indefinido, en este caso era por obra o labor, donde se presentaron varios requerimientos de parte de la empresa JGB, respecto de la prestación personal de los servicios de tercerización que hizo "Acciones y Servicios S.A.S", razón por la cual, se desdibuja con el fallo la naturaleza contratista independiente y se está tomando a la empresa "acciones y servicios" como si fuera una empresa de servicio temporal

En los términos expuestos como han quedado, se ocupará esta Colegiatura de resolver de entrada, los recursos interpuestos por las codemandadas JGB SA y "Acciones y Servicios S.A.", pues centran en común su alegato, en el hecho de que la última mencionada – no es una empresa de servicio temporal, y como lo alega la primera –JGB SA- la demandante continúa en sus instalaciones laborando a efectos de garantizarle la estabilidad laboral reforzada con que cuenta.

En ese orden, se tiene que a este asunto ha concurrido la señora Cielo Gonzales Gonzales pidiendo que se declare la existencia del contrato realidad a término indefinido con la empresa JGB SA, que existe desde el 14 de agosto de 2006. Lo anterior, por haberse superado el contrato el término legal de la contratación que como trabajadora en misión hizo ACCIONES y SERVICIOS SA., en LABORATORIOS JG.B. S.A., la que por mandato de ley, pasó a ser su empleador directo.

Al respecto el juez de instancia señaló que al haberse superado el término de 1 año en los contratos de obra o labor a través de los cuales la demandante prestaba sus servicios en las instalaciones de JGB, se desnaturalizó ese vínculo, pasando entonces JGB a ser su verdadero empleador.

Establecida la controversia planteada y la decisión sometida a examen vía recurso de apelación, encuentra en primer lugar esta instancia judicial que el certificado de cámara de comercio de acciones y servicio s.a., (que hoy concurre anunciándose como "acciones y servicios SAS") señala que:

"OBJETO SOCIAL. LA COMPAÑÍA TENDRÁ COMO OBJETO SOCIAL PRINCIPAL LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS, ASESORÍAS, CONSULTORIAS Y OUTSOURCING A ENTIDADES INDUSTRIALES, COMERCIALES Y FINANCIERAS, PÚBLICAS Y PRIVADAS, EN ÁREAS DE GESTIÓN HUMANA, AGENCIA DE GESTIÓN Y COLOCACIÓN DE EMPLEO, ADMINISTRACIÓN DE NÓMINA, SELECCIÓN, EVALUACIÓN, CAPACITACIÓN EN EL ÁREA FINANCIERA Y CONTABLE, EL MANEJO DE INFORMADORES COMERCIALES, CALL CENTER, EVENTOS COMERCIALES, EN EL ÁREA DE MERCADO, MERCHANDISING, IMPULSO, ATENCIÓN AL CLIENTE EN PUNTO DE VENTA, INVESTIGACIÓN DE MERCADOS, EVENTOS ESPECIALES, PROMOCIONES, PUBLICIDAD, INFORMADORAS, PROMOTORAS Y EVENTOS COMERCIALES, EN LAS ÁREAS LABORAL, JURÍDICA, SEGURIDAD INDUSTRIAL Y SALUD OCUPACIONAL, .EN ASEO INTEGRAL, MANTENIMIENTO Y CAFETERÍA, SUMINISTRO Y COMPRA DE PRODUCTOS, MAQUILA Y EMPAQUE EN GENERAL, IMPORTACIONES DE PRODUCTOS Y

SUBPRODUCTOS, MANTENIMIENTO Y MONTAJE INDUSTRIALES; COMPRAVENTA DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES; ADQUISICIÓN E INTERVENCIÓN EN LA CONSTITUCIÓN DE NUEVAS SOCIEDADES COMERCIALES E INDUSTRIALES, PRESTACIÓN DE PROCESOS ADMINISTRATIVOS Y -CONTRATACIÓN DE SUPERVISIÓN E INTERVENTORÍA, LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE MANEJO DE CARGA MARÍTIMA, CARGA GENERAL, GENERAL CONTENEDORIZADA, GRANEL SÓLIDO, GRANEL CARBÓN, GRANEL LÍQUIDO, MANEJO DE CARGA TERRESTRE Y/O PORTEO DE LA CARGA, PRACTICAJE O PILOTAJE, REMOLQUE, DRAGADO, ALMACENAMIENTO, ALQUILER DE EQUIPOS, SUMINISTRO DE APAREJOS, OTRAS ACTIVIDADES A LA CARGA; TRIMADO, TRINCADO, TARJA, MANEJO Y REUBICACIÓN, RECONOCIMIENTO, LLENADO Y VACIADO DE CONTENEDORES, EMBALAJE Y REEMBALAJE, PESEJE, CUBICAJE, MARCACIÓN Y ROTULACIÓN, RECONOCIMIENTO, INSPECCIÓN, CLASIFICACIÓN Y TOMA DE MUESTRAS, ESTIBA, DESESTIBA, CARGUE Y DESCARGUE, EMBALAJE DE LA CARGA, OTRAS ACTIVIDADES A LAS NAVES: AMARRE Y DESAMARRE, APERTURA DE ESCOTILLA, APERTURA Y CIERRE DE BODEGAS Y ENTREPUESTOS, ACONDICIONAMIENTO DE PLUMAS Y APAREJOS, REPARACIONES MENORES, APROVISIONAMIENTO Y USERÍA, SUMINISTRO DE COMBUSTIBLE, OTRAS ACTIVIDADES GENERALES: SERVICIOS DE LANCHAS, RECEPCIÓN DE VERTIMIENTOS, LASTRES, BASURAS Y DESECHOS, SEGURIDAD INDUSTRIAL, INSPECCIÓN, EMERGENCIA, SERVICIOS PÚBLICOS, REPARACIÓN DE CONTENEDORES, REPARACIÓN DE EMBALAJE DE LA CARGA Y FUMIGACIONES. EL DISEÑO, CONSTRUCCIÓN, ADMINISTRACIÓN Y MANTENIMIENTO DE TODA CLASE DE OBRAS CIVILES Y DE BIENES INMUEBLES, TALES COMO CENTROS COMERCIALES, COPROPIEDADES, CONJUNTOS RESIDENCIALES, BODEGAS INDUSTRIALES, EDIFICIOS, CENTROS VACACIONALES, CLUBES RECREACIONALES, CONDOMINIOS, ASÍ COMO LA REALIZACIÓN DE CUALQUIER ACTIVIDAD REFERENTE AL EJERCICIO DE LA INGENIERÍA Y LA ARQUITECTURA. **EN DESARROLLO DEL OBJETO SOCIAL LA EMPRESA** PODRÁ REALIZAR ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS INHERENTES O CONEXAS AL MISMO. EN CONSECUENCIA LA SOCIEDAD PODRÁ CON ESTE OBJETO CELEBRAR CONTRATOS COMERCIALES DE CRÉDITO EN TODA FORMA, REALIZAR ACTIVIDADES A TRAVÉS DEL SISTEMA OUTSOURCING EN TODAS LAS ÁREAS, CONTRATAR EL PRÉSTAMO DE DINERO EN CUALQUIER ESPECIE, DAR GARANTÍAS, GIRAR, ENDOSAR, ACEPTAR, PROTESTAR, CANCELAR, AVALAR, DAR Y RECIBIR LETRAS DE CAMBIO, PAGARÉS O CUALQUIER OTRA CLASE DE TÍTULOS VALORES, FORMAR PARTE DE OTRAS COMPAÑÍAS, TRANSFORMARLAS, FUSIONARSE, REPRESENTARLAS Y EN GENERAL CELEBRAR TODA CLASE DE CONTRATOS Y ACTOS LÍCITOS SEAN O NO DE COMERCIO QUE RESULTEN CONEXOS CON EL NEGOCIO QUE CONSTITUYE EL OBJETO PRINCIPAL DE LA SOCIEDAD Y QUE SEAN ACEPTADOS POR LOS ACCIONISTAS. LA SOCIEDAD PODRÁ ADEMÁS CONSTITUIRSE EN GARANTE, CODEUDORA Y FIADORA DE OBLIGACIONES DE TERCEROS". (Expediente digitalizado, pág. 12 a 18).

Verificado lo anterior, **no** se constata, sin que ofrezca mayor discusión y requiera examen adicional, que la sociedad "Acciones y Servicios S.A." sea una empresa de servicio temporal. Es decir, bajo ese primer asomo, no se puede atribuir a la entidad una naturaleza distinta a la que exhibe y derivar de allí unos efectos.

Ahora bien, en este asunto no se discute que la demandante haya prestado sus servicios en las instalaciones de la empresa JGB SA desde el 14 de agosto de 2006 a través de diversos "contratos de obra o labor determinada" que suscribía con la demandada "Acciones y Servicios S.A." que se renovaban en periodos muy cortos (inferiores a 1 mes) como se aprecia con la certificación expedida por la demandada Acciones y Servicios S.A. (pág. 19 a 20) y los propios contratos de obra que aportó, vistos todos en páginas que van de la 157 a 176 del expediente digitalizado. De igual modo, es un hecho demostrado que los referidos contratos de obra se renovaron en la forma indicada hasta el 24 de mayo de 2013, y a partir del 25 de mayo del mismo 2013, la demandante continuó prestando sus servicios hasta la actualidad, sin más interrupciones en sus contratos, en las instalaciones de JGB SA, asignada al área de "ensamble de ofertas, estuchado y armado", a lo que la demandada JGB SA dice haber aceptado, por encontrarse la

demandante bajo protección de estabilidad reforzada por fuero de salud y en atención a lo acordado con la contratista “Acciones y Servicios S.A”

Así, sin perder de vista que la demandante persigue la declaratoria del contrato realidad con la empresa JGB SA de quien afirma considerar como su verdadero empleador, procede la Sala a advertir que tal como lo ha enseñado la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral- entre otros, en los precedentes jurisprudenciales aquí vertidos, que una vez acreditada la prestación personal del servicio, opera por ministerio de la ley, en aplicación del artículo 24 del CST la presunción de que esa relación estuvo mediada por un contrato de trabajo correspondiendo a la encartada, desvirtuar tal presunción.

Para el caso, alega la demandada JGB SA que los servicios que presta la demandante en sus instalaciones se encuentran de conformidad con los contratos de obra o labor, que sostiene Cielo Gonzales Gonzales con “Acciones y Servicios S.A.”, empresa que actúa como un contratista dotado de plena independencia y autonomía y sin injerencia alguna de JGB S.A., es decir, para la demandada los contratos de trabajo por obra o labor que sostiene la demandante con la empresa “Acciones y Servicios S.A.” no pierden su eficacia.

Al respecto, resulta pertinente señalar que la Corte Suprema de Justicia –Sala Laboral- ha enseñado que:

“En esencia, la recurrente alega que los contratos firmados no obedecieron, ni se supeditaron realmente a una obra o labor determinada, y se ejecutaron en forma continua e ininterrumpida, por manera que reunieron las condiciones y características necesarias para ser considerados un único vínculo a término indefinido; esto último, como lo manda además la convención colectiva de trabajo. En ese orden, la Sala debe discernir si el juzgador de la alzada se equivocó, al concluir que tales contratos de trabajo se ciñeron a la realidad contractual y a los parámetros contemplados en la convención colectiva vigente, tanto en su modalidad de duración como en su verdadera y real extensión.

(...)

Sin embargo, el ejercicio que corresponde efectuar para descubrir si el Tribunal realmente acertó en su análisis, no es puramente formal, sino que pasa por dilucidar si los contratos por duración de obra o labor se ajustaron realmente a esa modalidad contractual y, por tanto, justificaban la excepción invocada por el empleador para abstenerse de vincular a la trabajadora en forma indefinida, como lo manda el canon 78 transcrito.

Esa perspectiva es la que se impone seguir por expreso mandato del artículo 53 de la Constitución Política, que hace parte de la proposición jurídica del cargo; según el precepto constitucional, debe primar la realidad sobre las simples formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales. Por ende, en lugar de quedarse en la escueta denominación del contrato como de obra o labor, es necesario auscultar a profundidad su contenido, como lo propone la recurrente, a fin de revelar el verdadero alcance de la relación de trabajo.

(...)

Pues bien, un estudio detallado de las condiciones descritas, permite visualizar sin dificultad que bajo el marco funcional que orientó las labores de la promotora del proceso, no es posible identificar una obra o labor específica y concreta, que justifiquen que la empresa la hubiera contratado bajo la modalidad expresada en cada uno de los acuerdos. Es decir, más allá de la denominación «por duración de la obra o labor», los documentos aportados no suministran elementos que determinen y delimiten las actividades contratadas, como para colegir de allí la temporalidad que es inherente a esa forma de vinculación.

(...)

La Corte también ha sido enfática en señalar que ante la suscripción sucesiva de varios contratos de trabajo, el juez laboral debe esmerarse en el examen de las pruebas sobre la modalidad de vinculación, pues, «es bien conocido que, algunos empleadores han adoptado estas prácticas con el ánimo de restar antigüedad en el servicio del trabajador, bien para favorecerse en la liquidación de la cesantía o bien para beneficiarse al momento de ejercer la potestad de dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo» (CSJ SL814-2018, CSJ SL15986-2014, CSJ SL806-2013, CSJ SL, 15 mar. 2011, rad. 37435 y CSJ SL, 1 dic. 2009, rad. 35902, entre otras).

No obstante, en lo que concierne estrictamente al desarrollo lineal y unificado del contrato de trabajo, esta Corporación ha explicado que, solo si 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. Así lo ha sostenido la Corte, entre otras, en sentencia CSJ SL4816-2015, reiterada en la CSJ SL981-2019 (...) (sentencia SL2717-2022 rad. 91629) (subrayas y resaltado de la Sala)

Bajo esas consideraciones, se constata que en los contratos que suscribía la demandante Cielo Gonzales con la sociedad “Acciones y Servicios S.A.” se establecía en ellos, de forma coincidente en todos, lo siguiente:

“CONTRATO DE TRABAJO POR EL TIEMPO QUE DURE LA REALIZACION DE LA OBRA O LABOR DETERMINADA. (...)

PRIMERA: **OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR.**- EL TRABAJADOR ingresa al servicio del EMPLEADOR, comprometiéndose a: a) A poner al servicio del EMPLEADOR toda su capacidad de trabajo en el desempeño de las funciones propias del oficio contratado y en las anexas y complementarias, de conformidad con las órdenes o instrucciones que le imparta EL EMPLEADOR y los superiores jerárquicas del establecimiento al cual ha sido asignado EL TRABAJADOR.

(...)

SEGUNDA: **DURACION DEL CONTRATO.** La labor contratada durara **por el tiempo estrictamente necesario**. En consecuencia este contrato terminara en el momento en que el EMPLEADOR ha dejado de requerir los servicios del TRABAJADOR, sin que EL EMPLEADOR tenga que reconocer indemnización alguna.

Sumado a lo anterior, los testigos traídos a este asunto por la demandante, DORIS PATIÑO TORO, LINO HERNAN SUAREZ Y RAMIRO SILVA dieron cuenta que al interior de la empresa JGB SA no existía personal administrativo de Acciones y Servicios SA, que las órdenes las impartían los supervisores de JGB y que los elementos de producción y materias primas eran de propiedad de JGB, también indicaron los testigos que a la demandante se le programaban los turnos de trabajo y funciones a realizar de acuerdo a una programación que se colocaba en las carteleras de la empresa JGB SA.

De otro lado, examinados los contratos que suscribió la demandante, se evidencia lo siguiente:

| | Fecha Inicio | Fecha Final | Distancia Temporal entre contratos |
|---|--------------|-------------|------------------------------------|
| a | 14/08/2006 | 22/12/2006 | ----- |
| b | 09/01/2007 | 31/12/2007 | 18 días |
| c | 10/01/2008 | 01/07/2009 | 10 días |
| d | 13/07/2009 | 31/12/2009 | 12 días |
| e | 13/01/2010 | 17/12/2010 | 12 días |
| f | 05/01/2011 | 16/12/2011 | 5 días |
| g | 02/01/2012 | 24/05/2013 | 18 día |

| | | | |
|---|------------|---------|-------|
| h | 25/05/2013 | vigente | 1 día |
|---|------------|---------|-------|

No sobra recordar, que el artículo 35 numeral 2 del CST consagra que “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.

Para el caso, en la forma que ha quedado analizado se constata que acciones y servicios s.a., desde el inicio dirigió a la demandante a prestar sus servicios a JGB SA dejándola bajo sus instrucciones, sin informarle la actividad que iba a desarrollar o el tiempo durante el cual estaba convenida la duración de la obra. De igual modo, se demostró que las labores se realizaron todas en las instalaciones de la empresa JGB, empleando en su oficio las herramientas, materias primas y elementos de trabajo que proporcionaba esta, es decir, sin ahondar en más consideraciones por innecesarias, queda establecido que Acciones y Servicios S.A., obró frente a Cielo Gonzales Gonzales como un **simple intermediario** a favor del verdadero empleador que para el caso era JGB SA, lo que conlleva inexorablemente a tener por demostrado que ese vínculo contractual inició el 14 de agosto de 2006 y se mantiene vigente hasta la fecha.

Llama la atención de la Sala y desaprueba, la conducta asumida por la demandada JGB SA que acudió a contratos de obra con un tercero para disfrazar la verdadera relación laboral que mantiene con su trabajadora, y de esa forma tenerla vinculada laboralmente bajo unas condiciones de inferioridad al resto de personal con contratación directa con la empresa, siendo esta una de las situaciones que persigue subsanar en vía judicial la demandante, en el evento de comprobarse.

En un caso de contornos similares a los aquí discutidos el máximo tribunal en la especialidad laboral señaló:

“Cuando bajo el pretexto de una externalización de actividades, el empresario evade la contratación directa de un trabajador, con la ayuda de aparentes contratistas que carecen de una estructura empresarial propia y de un aparato productivo especializado, y que su única razón de ser es suministrar trabajadores a la empresa principal, se está frente a una simple intermediación laboral ilegal (...)

Tales condiciones muestran que la vigencia de la relación laboral entre la trabajadora y la sociedad **Acciones y Servicios S.A.** no se sujetó a la ejecución o realización de una actividad cierta que permitiera determinar y verificar cuándo se agota o cumple el objeto del contrato, antes, por el contrario, era totalmente ambigua e incierta, lo cual desconoce la naturaleza misma de este tipo de acuerdos, sumado a que se suscribieron 12 contratos similares. Al efecto, resulta oportuno recordar lo dicho en la decisión CSJ SL2176-2017, en la que se expuso: (...)

(....)

Incluso, resulta inaceptable que en un contrato por obra o labor, el empleador dé por terminado el vínculo apoyándose en la decisión de un supuesto tercero, en este caso Johnson & Johnson de Colombia S.A. al dejar de requerir el servicio sin haberse terminado la obra o labor, potestad que no está prevista en el ordenamiento legal, la cual, por demás, en lugar de ampliar los derechos de la trabajadora los restringe y limita, vulnerando la estabilidad en el empleo, pues deja a la simple voluntad de un tercero (usuario) su fenecimiento, evadiendo con ello el pago de las indemnizaciones.

Se observa igualmente que la trabajadora demandante no estaba solo obligada a cumplir las «órdenes e instrucciones» que le impartía el empleador (contratista), sino también las que dictaban

«los superiores jerárquicos del establecimiento al cual ha sido asignado», y aquí es importante recordar que, no fue objeto de cuestionamiento, que la actora prestaba los servicios en las instalaciones de la codemandada Johnson & Johnson de Colombia S.A.” (Sentencia 1968 -2021 rad. 78776) (Subrayas y resaltas fuera del texto)

En conclusión, conforme lo expuesto, en la forma que ha quedado, se demostró que la demandante bajo el principio del contrato realidad, **mantiene vigente** una vinculación laboral por término indefinido con la sociedad JGB SA que inició el 14 de agosto de 2006 y así será declarado. Por tanto, las alegaciones formuladas por los recurrentes “JGB SA” y “Acciones y Servicios SA” que pedían revocar la declaratoria del contrato realidad, no salen adelante y por el contrario la decisión adoptada en primera instancia que declaró el contrato realidad de Cielo Gonzales Gonzales con la sociedad JGB SA **se mantendrá** pero por las razones aquí anotadas, dejando claro de una vez que la orden impartida se **adicionará** en cuanto a los extremos cronológicos, para declarar que los mismos se tendrán en cuenta para todos los efectos, que el contrato laboral inició a partir del 14 de agosto de 2006 y se mantiene vigente en la actualidad. En esos términos queda superada la apelación presentada por las sociedades “JGB SA” y “Acciones y Servicios SA”, sin que salga adelante, la revocatoria del fallo que perseguían.

4.2. Frente al recurso de apelación interpuesto por activa, y que sucintamente se contrae a señalar que se omitió en el fallo apelado señalar los extremos del contrato realidad, e igualmente, determinar si hay lugar a la nivelación salarial reclamada, con el consecuente pago de reliquidación de salarios y prestaciones sociales, los que dice la demandante le venían siendo reconocidos en cantidad muy inferior a lo que devengan los trabajadores vinculados directamente con JGB.

Frente al primer interrogante, en cuanto a los **extremos temporales** de la vinculación con la sociedad JGB SA, ya fue objeto de decisión en el punto anterior donde se indicó que la relación laboral inició el 14 de agosto de 2006 y se mantiene vigente a la fecha.

En cuanto a la **nivelación salarial** reclamada, debe indicarse que si bien los testigos traídos por la demandante informaron que Cielo Gonzales Gonzales ganaba el mínimo o un poco más, también dieron cuenta que en la sección de ensamble, donde se encuentra prestando sus servicios en la actualidad la demandante desde el 2013, quienes concurren a prestar sus servicios allí, reciben diferentes asignaciones salariales, tienen en su rol diario diferentes funciones asignadas dentro de la compañía, siendo remitidos a esa sección identificada como de “ensamble de ofertas, estuchado y armado”, en aquellos momentos donde se encuentran con órdenes de reubicación por temas de salud o cuando las otras secciones de la compañía paran en sus actividades por cualquier razón, enviando en ese momento a los trabajadores a apoyar en la aludida sección, sin que la demandante haya demostrado en este asunto cual es el salario real que devenga un trabajador que desempeñe ese cargo en la compañía y las funciones que corresponden al cargo dentro de la estructura organizacional de JGB, nótese de forma concreta, para el caso, que la testigo Doris Patiño Toro indicó que “el salario de ella cuando reingresó directamente con JGB en el año 2012 era de millón y pico, y ya cuando salió pensionada era de \$2´500.000 aproximadamente, y que la señora Cielo ganaba el mínimo y un poquito más, desempeñando las mismas funciones, pero sin especificar (...)”.

Aunado, nótese que la demandante en los hechos de la demanda informó que entre el 2006 y 2013 se desempeñó como operario de producción al servicio de JGB SA y para el 2013 fue reubicada en el área de ENSAMBLE DE OFERTAS, ESTAUCHADO Y ARMADO” pero, por la estabilidad laboral reforzada.

En la respuesta entregada por JGB, se informó, en contestación al hecho sexto de la demanda, que “No es cierto, en JGB S.A. o en cualquier otra empresa al momento de determinar una asignación salarial se deben observar una cantidad considerable de factores, tales como experiencia laboral, estudios realizados, antigüedad en la ejecución de aquella labor, condiciones de eficiencia, entre otros y sobre todo el empleador. La apoderada de la parte actora falta a la verdad puesto que pretende probar la asignación salarial de un trabajador que realiza labores disímiles a las de la demandante por medio de desprendibles de pago que si bien son de dos trabajadores contratados por JGB S.A. realizan labores totalmente distintas, estamos hablando del señor LINO HERNÁN SUAREZ y el señor RAMIRO SILVA ROJAS. Estos trabajadores, tal y como se demuestra con los desprendibles de pago aportados con la demanda, desempeñan el cargo de Operario de producción y Operario de mantenimiento, respectivamente, cargos que no resultan en nada equiparables con el ejecutado por la señora CIELO GONZALEZ al servicio en JGB, ensamble de ofertas y armado de promociones, tal y como lo señala el literal H, numeral primero de los hechos de la demanda. En este sentido no le es dado al actor compararse con un trabajador de una entidad diferente de la que funge como su empleador, y mucho menos si no realiza la misma actividad”.

Sumado a lo anterior, si bien la demandante de igual modo pretendió valerse de la convención suscrita entre el sindicato SINTRAQUIM y la empresa JGB, organización sindical de la que se demostró que la demandante es su es su afiliada desde el año 2013, se constata del examen del citado documento convencional aportado que el mismo tiene periodo de vigencia desde el 01 de enero de 2001 al 30 de junio de 2003, sin que la demandante haya allegado notas de vigencia de la forma como se actualizó y mantiene surtiendo sus efectos el citado acuerdo convencional, máxime que los testigos presentados por la actora, LINO HERNAN SUAREZ Y RAMIRO SILVA, fueron claros en indicar que los pliegos de peticiones que han venido presentando a la empresa, se han venido solucionando, en cuanto a sus diferencias, por tribunal de arbitramento el que en sus fallos ha venido estableciendo los respectivos salarios e incrementos convencionales, sin que de ello se haya allegado prueba alguna indicativa de los salarios que devengaban de forma precisa los trabajadores que desempeñan cargos iguales de la demandante en la actualidad, y así, una vez probado lo anterior, brindar elementos de juicio precisos sobre los valores reclamados por concepto de nivelación salarial, es decir, si no se produce la prueba la misma no puede ser calificada, además, fueron contundentes los testigos en dejar establecido que SINTRAQUIM no es un sindicato mayoritario dentro de la organización empresarial de JGB SA, por tanto, los efectos de una convención no se extiende de plano a todos los trabajadores, beneficiando a los afiliados que tienen contrato directo con la compañía, y en ese mismo sentido se pronunció la empresa demandada en su escrito de respuesta.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral- ha enseñado que “En la igualdad o nivelación salarial corresponde al trabajador demostrar la diferencia de salarios y la identidad de cargos; al empleador le atañe probar que dicha diferencia obedece a factores objetivos, relacionados con la eficiencia y la jornada -el empleador es quien debe demostrar que el trato desigual o diferente tiene justificación” (sentencia SL 1682 -2020 rad. 68591).

En otro proveído estableció que “El trabajador debe aportar el término de comparación de donde se deduzca el trato desigual, y el empleador debe demostrar que el trato diferente es razonable y objetivo” (sentencia SL 5275 de 2019 rad. 51997).

Bajo lo anterior, se permite colegir que antes del 24 de mayo de 2013, tal como lo informó la propia demandante en el hecho 12 del escrito inicial no se encontraba afiliada a la organización sindical SINTRAQUIM, por ende, no le era aplicable la convención colectiva vigente para ese momento, sumado que la empresa informa que la diferencia salarial entre trabajadores que desempeñan el cargo de “operario de producción” entre el 2006 al 2013, obedece a antigüedad en la empresa, escala salarial y factores convencionales, es decir, prueba una razón objetiva, y por su parte, la demandante para esa calenda, no demostró encontrarse en igualdad de

condiciones frente a otros trabajadores que permitiera inferir desde allá un trato desigual para la referida época.

Ahora, posterior al 2013, tal como se anotó, la demandante fue insuficiente en el deber de demostrar las funciones establecidas para el cargo de “operario de ensamble” y el salario establecido en la estructura de la empresa para esa función y poder derivar de allí el trato desigual, pues se advierte que a esa área llega personal a laborar transitoriamente por diferentes motivos sin que ese solo hecho sea demostrativo, frente a quien se debe tomar como punto de comparación, para inferir un trato desigual. Pues se itera, la demandante debió relacionar y demostrar la existencia del cargo, funciones y salario que existe en la empresa, para, a partir de allí, sacar adelante la pretendida nivelación adeudada que reclama, pues no se puede perder de vista que la presencia de la señora Cielo Gonzales en el área de ensamble, también obedece a una causa objetiva como lo es su condición de salud, sin que por ello se pueda presumir un trato desigual, cuando a lo largo del proceso quedó demostrado que uno de los factores por los cuales se asignaba personal en esa área, devenía precisamente cuando se imponían restricciones laborales por salud.

Con todo, no hay lugar a la nivelación salarial reclamada al no producirse la prueba que permita establecer con meridiana claridad que la demandante está siendo víctima de un trato desigual, lo que conlleva a absolver a la demandada JGB por este concepto, en consecuencia, la decisión adoptada en primera instancia se confirmará en lo que a los reparos formulados por la demandante se refiere, en cuanto a la nivelación salarial reclamada, no aconteciendo lo mismo en lo que atañe a los extremos temporales, los que como se indicó, se adicionarán en la forma y por los motivos expuestos al resolver sobre el contrato realidad.

Desatados en debida forma los recursos interpuestos y conforme los miramientos esbozados por esta colegiatura, la decisión adoptada en primera instancia por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali (Valle) según Sentencia No. 0219 del veintitrés (23) de julio de dos mil diecinueve (2019), se **MODIFICARÁ** conforme los fundamentos expuestos en el presente proveído, procediendo a **adicionar el numeral primero de la sentencia complementaria** en el sentido de indicar los extremos temporales.

4. COSTAS

Al no haber salido adelante en su integridad el recurso de apelación presentado, tanto por la parte demandante, como el que presentaron las partes demandadas, a las voces de lo consagrado en el numeral 5º del artículo 365 del CGP no se impondrá condena en costas, toda vez que la decisión adoptada representa una decisión parcial frente a las pretensiones de la demandante que perseguía de modo principal la nivelación salarial, y los extremos temporales de la relación laboral que se reclama, pero la solución impartida además de ser vía recurso de apelación, representa una adición a la sentencia de primera instancia que declaró el contrato realidad, pero omitió señalar los extremos temporales.

5. DECISIÓN

En mérito de lo anteriormente expuesto, La Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Guadalajara de Buga, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR, la sentencia identificada con el No. 0219 del veintitrés (23) de julio de dos mil diecinueve (2019), y su complementaria, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, Valle, dentro del proceso ordinario laboral promovido por CIELO GONZALEZ GONZALEZ contra las sociedades "ACCIONES Y SERVICIOS S.A.", y "JGB S.A.", conforme a las razones expuestas en la parte motiva de este proveído. En consecuencia, se **adicionará** el numeral primero de la **sentencia complementaria**, el que para todos los efectos quedará de la siguiente manera:

"PRIMERO: DECLARAR probado el contrato realidad entre la demandante CIELO GONZALEZ GONZALEZ y la empresa JGB SA, el que se encuentra vigente en la actualidad, con fecha de inicio desde el 14 de agosto de 2006, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia apelada.

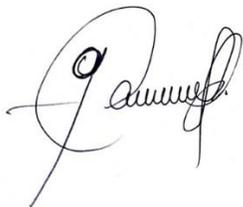
TERCERO: DEVUÉLVASE el proceso al Tribunal de origen, a efectos de que proceda con la notificación de la providencia y el trámite posterior, en los términos del Acuerdo PCSJA22-11962 del 22 de junio del año que avanza.

CÚMPLASE,

Las Magistradas,



CONSUELO PIEDRAHITA ALZATE
Ponente



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS



MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR

Firmado Por:
Consuelo Piedrahita Alzate
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

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: **de0b737fd4c731f84b416721fd2f2069e4e8d2482a3f60cbfda35adb31ffdeb5**

Documento generado en 05/12/2022 08:19:30 AM

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