

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



Departamento del Tolima
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE IBAGUÉ
Sala Quinta de Decisión Laboral

Magistrado Ponente: CARLOS ORLANDO VELÁSQUEZ MURCIA

Decisión aprobada mediante acta N°26 de 27 de julio de 2023-Sala V de Decisión.

En Ibagué, hoy veintisiete (27) de julio de dos mil veintitrés (2023), la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Ibagué, integrada por quienes firman esta providencia, dicta la sentencia a que se refiere el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en concordancia con el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, en el proceso ordinario radicado número 73001-31-05-006-2020-00178-02, siendo demandante HERNÁN YESID CASTAÑEDA TIFARO y demandado el BANCO DE LA REPÚBLICA. De conformidad con el artículo 66 del estatuto procesal laboral, se entra a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de *27 de enero de 2023*, proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Ibagué, que absolvió al Banco de la República de todas las pretensiones de la demanda y condenó en costas al actor.

TÉSIS DEL JUZGADO

Adujo la A Quo, que lo pretendido es el reconocimiento de la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con el Banco de la República, del 18 de julio de 2005 al 13 de enero de 2018. Que con los contratos y las certificaciones allegadas se extrae que el actor no prestó sus servicios de manera ininterrumpida, pues entre la terminación de algunos contratos y el inicio del siguiente, se produjeron intervalos considerables. Además, dichas pruebas dan cuenta de las relaciones o vínculos que existieron entre el demandante y cada una de las empresas o cooperativas con las cuales se firmaron dichos contratos y no de aquel con la hoy demandada. Así mismo, fueron tales personas jurídicas las que efectuaron los aportes pensionales del demandante y las dos últimas pagaron los salarios, prestaciones sociales, horas extras, vacaciones y demás emolumentos de orden laboral, situación que fue aceptada por el actor en el interrogatorio que absolvió, por lo que se concluye que se rompió la unidad de la pretendida relación laboral, por lo que no puede accederse a declarar un único contrato desde el 18 de julio de 2005. En consideración a lo anterior y para efectos de una eventual condena, se tiene en cuenta solo la última relación laboral probada con Unión Temporal Prositec - Apoyos Temporales, la cual se desarrolló de 16 de enero de 2017 a 13 de enero de 2018.

Que de acuerdo a la naturaleza jurídica de la Unión Temporal Prositec - Apoyos Temporales, no puede tenerse que la vinculación del actor hubiera sido como trabajador en misión, por lo que a efectos de establecer el contrato realidad, no se puede variar la naturaleza de los integrantes de dicha unión para señalar que el contrato de trabajo fue suscrito con una empresa de servicios temporales. En consecuencia, ninguna violación a las prohibiciones restrictivas de la utilización de la contratación con empresas de servicios temporales se puede determinar en este caso. Tampoco se puede analizar el contrato bajo la órbita de una cooperativa de trabajo asociado, conforme lo dispone la Ley 1233 de 2008 y la Ley 1429 de 2010, máxime cuando ninguna de las integrantes de la unión temporal tiene tal condición.

Que no puede tenerse a la Unión Temporal Prositec - Apoyos Temporales, como simple intermediaria, ya que con la testimonial arrimada no se demuestra que el actor estuvo sometido a órdenes del banco demandado, pues solo recibía de los empleados de éste coordinación de las labores que debía realizar desde el punto de vista técnico, sino de la perspectiva de la ingeniería metalúrgica, por lo que no se demuestra el contrato único solicitado con el Banco de la República.

En relación con el fuero circunstancial alegado, no se demostró que el actor hubiera sido afiliado a la Asociación Nacional de Empleados del Banco de la República –ANEBRE-, organización que fue la que presentó el pliego de peticiones. Además, no hay prueba que permita determinar la forma en que finalizó la relación laboral con la Unión Temporal Prositec-Apoyos Temporales.

Respecto a la nivelación salarial, no sale adelante en tanto que el actor no precisó cuáles eran los pares que ejercieron iguales o similares labores a él, ni menos que estuvieron vinculados a las empresas con las que se celebraron los diferentes contratos o convenios, como tampoco pueden hacerse comparativos con trabajadores adscritos a la planta de personal del Banco demandado, dado que dicha condición de trabajador del Banco, no la ostentó el actor.

TESIS DEL RECURRENTE

El demandante pide que se revoque la decisión de instancia y se acceda al contrato de trabajo solicitado, el cual debe declararse que terminó sin justa causa por parte del Banco de la República por estar vigente un conflicto colectivo, siendo beneficiario de fuero circunstancial que conlleva a su reintegro desde el 13 de enero de 2018, que trae como consecuencia el pago de salarios, prestaciones sociales y demás derechos surgidos hasta cuando se materialice el mismo, para lo cual debe darse aplicación al principio de la realidad sobre las formas, teniendo en cuenta que se utilizó la figura de la tercerización para efectos de disfrazar una verdadera relación laboral con el banco demandado; que en caso de no prosperar las pretensiones principales se acceda a las subsidiarias, teniendo en cuenta que el Juzgado de instancia realizó una indebida valoración de las pruebas en conjunto y sin tener en cuenta las reglas de la sana

critica; que el error empieza cuando se evalúan los planteamientos realizados por el banco al realizar la contratación por intermedio de la Unión temporal Prositec -Apoyos Temporales, sosteniendo que no infringió ninguna norma aplicable a empresas de servicios temporales y de trabajo asociado; sin embargo, quedó demostrado que el Banco de la República utilizó diferentes formas de contratación a través de empresas temporales y de Cooperativas de trabajo asociado por espacio de 12 años, que en nada se asimila a tiempos de 6 meses, un año o 3 años; que en este tiempo el demandante estuvo vinculado primero con Humano's de 18 junio a 28 de diciembre del 2005, de 16 de febrero al 7 de septiembre de 2006, habiendo una interrupción de un mes y 15 días; posteriormente estuvo a través de Sipro de 25 de septiembre a 23 de diciembre de 2006, observando que existe una interrupción de 18 días; posteriormente se vinculó desde el 17 de enero de 2007 a 27 octubre de 2009, con la misma entidad Sipro CTA, teniendo allí una interrupción de 24 días; posteriormente de 18 de enero a 30 de junio de 2010, laboró por intermedio de Sipro CTA, habiendo una interrupción de 2 meses y 21 días; luego es vinculado a través de Coopfulatol, desde el 5 agosto de 2010 hasta agosto de 2012, evidenciándose una interrupción de un mes y 4 días; posteriormente se vinculó a través de Esi SAS, entre el 25 de febrero y el 8 de diciembre de 2013 y luego entre el 20 de enero y el 29 de diciembre de 2014, con interrupciones de un mes y 12 días; posteriormente se vinculó a través de la misma empresa Esi SAS, entre el 5 de enero y el 1º de diciembre del 2015, con interrupción de 5 días, y luego de 15 diciembre de 2015 a 31 de enero de 2016, con una interrupción de 15 días, para luego ser vinculado a través de Prositec – Apoyos Temporales, con una interrupción de 8 días entre el 8 de febrero y 6 de diciembre de 2016, luego fue vinculado con la misma entidad entre el 16 de enero de 2017 y 13 de enero de 2018, existiendo aquí una interrupción de un mes y 10 días, por lo que el estudio de estas relaciones debe realizarse en conjunto y no solo con la empresa Prositec – Apoyos Temporales, por lo que claramente hubo una continuidad y cualquier interrupción que hubiera existido fue informal, en consideración al tiempo que estuvo laborando para el banco demandado que fueron 12 años, entre el 18 de julio de 2005 y el 13 de enero de 2018. Además, en esas interrupciones siempre estuvo atento para una nueva vinculación laboral, como se demuestra con la testimonial, por lo que no se pueden desestimar estos periodos que son menores de cara a todo el tiempo y que siempre estuvo a disposición del Banco de la República para que no se detuviera la producción de moneda que no solamente consiste en enmarcar el cospel, sino que se surta todo el proceso. Que respecto a las interrupciones mayores esto se debía al cambio de empresa de servicios temporales o de cooperativa de trabajo asociado.

Que tanto las empresas de servicios temporales como las cooperativas de trabajo asociado, fungieron como simples intermediarias, emergiendo de esta forma un verdadero contrato de trabajo con el Banco de la República, teniendo en cuenta que no se cumplieron los requisitos establecidos por el artículo 6º del Decreto 4369 de 2006, para lo cual debe tenerse en cuenta la decisión efectuada por la Sala Laboral del Tribunal Superior mediante sentencia de 21 de octubre de 2021, dentro del proceso radicado 2020-0002.

Que con los testimonios allegados se demuestra que el demandante laboró para el Banco de la República, el cual contaba con su propia organización, procesos técnicos y materiales humanos. Que el cargo que ocupó hacía parte de la planta de personal como bien lo describió Harold Olivella. Igualmente, es beneficiario de la convención suscrita entre ANEBRE y el Banco de la República en septiembre de 2018, por cuanto se trata de un sindicato mayoritario, en el que todos los trabajadores se benefician de la misma, por lo que tiene derecho a los beneficios extralegales allí pactados. Que como el demandado para la fecha en que terminó el contrato de trabajo se encontraba en conflicto colectivo, no podía ser despedido bajo el argumento de la finalización de la obra, por lo que el mismo se torna injusto de conformidad con el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, más aun cuando se trata de un contrato de obra o labor suscrito indebidamente, pues en ningún momento se determinó la obra para la cual fue contratado, que conlleva a que el despido fuera ilegal, en cuanto se produjo mientras gozaba de fuero circunstancial, al estar en conflicto colectivo el sindicato ANEBRE y el Banco de la República. Además, frente a la nivelación salarial ha quedado demostrado que en el Banco de la República existe un salario único para todos los cargos de operario, independientemente que trabajen en el área de fabricación de Cospel o en el de acuñación, pues ambos conservan una línea salarial equiparable, tratándose de operarios de producción especializado.

PROBLEMA JURIDICO A RESOLVER

Determinar si entre el demandante y el banco demandado existió un contrato de trabajo. Caso cierto, establecer (i) si es procedente el reintegro del accionante o en su defecto una indemnización por despido injusto (ii) si hay lugar a la nivelación salarial que conlleve a la reliquidación derivada de la misma (iii) si se demostraron los derechos convencionales solicitados (iv) si hay lugar a la sanción por la no consignación de las cesantías en un fondo y, (v) si resulta procedente hacer extensivas las condenas a la llamada en garantía.

Previamente a decidir se observa que el demandante allegó los alegatos de conclusión reiterando los argumentos expuestos en el recurso de alzada, solicitando se revoque la decisión de instancia y se acceda a las pretensiones de la demanda (*archivo 06 del expediente digital de segunda instancia*).

El Banco de la República alegó de conclusión, solicitando se confirme la decisión de instancia, teniendo en cuenta que con el demandante no existió relación contractual de carácter laboral, comercial o de ninguna otra naturaleza, teniendo en cuenta que no se presentaron los elementos constitutivos del contrato de trabajo que se deprecia, dado que como quedó demostrado, si el actor llegó a prestar servicios en sus instalaciones no lo hizo en calidad de trabajador subordinado de esta entidad, si no en condición de trabajador vinculado por organizaciones que actuaban en virtud de contratos suscritos para la fabricación y suministro de fleje y cospel. Que, sin aceptar la vinculación laboral entre las partes, no se da igualmente la nivelación salarial solicitada, dado que como lo advierte el demandante en los hechos de la

demanda, para la época por la que reclama dicha nivelación, las actividades que desarrollaba no eran desempeñadas por funcionarios del Banco de la República, dado que la entidad no contaba con personal de planta para atender lo que aquella denomina “Área de Fundición”. Respecto al fuero circunstancial alegado, no se encuentra demostrado que hubiese estado afiliado a una organización sindical con la que el Banco de la República haya negociado un pliego de peticiones y menos con ANEBRE. Además, no demostró que el Banco demandado lo hubiera despedido injustamente (*archivo 07 del expediente digital de segunda instancia*).

Seguros del Estado S.A., así mismo allegó los alegatos de conclusión señalando que en este asunto no se acreditó que el Banco de la República esté obligado al pago de las acreencias solicitadas por el demandante, pues de acuerdo a lo demostrado se concluye que el accionante nunca ejecutó contrato alguno con el banco demandado, que jamás ha sido trabajador del mismo, que no están acreditados los presupuestos para que se declare la existencia de un contrato de trabajo y además, el demandante nunca perteneció a ANEBRE, ni hizo aportes a dicha organización, ni mucho menos conoció su devenir gremial (*archivo 08 del expediente digital de segunda instancia*).

TÉSIS QUE SOSTENDRA LA SALA DE DECISIÓN

Se revocará la sentencia de primera instancia para declarar que, entre el demandante como trabajador y el demandado como empleador, existieron varios contratos de trabajo. Pero se negarán las demás pretensiones por no encontrarse acreditados los presupuestos de procedencia de cada una de ellas.

CONTROL DE LEGALIDAD

La Jurisdicción Laboral y de la Seguridad Social es competente para conocer del asunto conforme lo previsto en el numeral 1º del artículo 2º del estatuto procesal laboral. De otra parte, para surtir el recurso de apelación se corrió traslado a los apoderados judiciales a los correos electrónicos suministrados. Adicionalmente, el auto de traslado para alegar fue publicado en el estado electrónico *No. 025 de 22 de febrero de 2023*, en la página web de la Secretaría de la Sala Laboral de esta Corporación, sin que se observe causal que invalide lo hasta ahora actuado.

ARGUMENTOS DE ORDEN CONSTITUCIONAL

El artículo 25 de la Constitución Política dispone que: *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”*.

En virtud al derecho del mínimo vital establecido en el artículo 53 *ibidem*, al demandante le asiste derecho a que se le cancelen las acreencias laborales que surgieron de la

relación laboral que pudo existir con el demandado, como las indemnizaciones que por ley le corresponde.

SUBARGUMENTOS DE ORDEN LEGAL

Para que exista contrato de trabajo, se requiere de la demostración de los elementos esenciales del mismo, que conforme al artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, son la prestación personal del servicio, la continuada subordinación y la remuneración.

De igual forma el artículo 24 de la mencionada norma sustantiva, señala que “*se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*”.

De acuerdo con lo anterior, la prestación personal del servicio y la remuneración son elementos cuya existencia debe probar el trabajador y en igual sentido le incumbe acreditar los hitos temporales en los cuales se desarrolló la relación de trabajo, mientras que la continua subordinación, conforme a lo expuesto por el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo, se presume y por tanto, se presenta una inversión en la carga de la prueba, imponiendo al pretendido empleador la obligación de desvirtuarla a efectos de desmentir el alegado vínculo de trabajo (*ver sentencias SL CSJ SL 1420 de 3 de mayo de 2018, SL 2480 de 20 de junio de 2018 y SL 2536 de 4 de julio de 2018*).

La prestación personal del servicio que realizó el accionante como operario del área de medición de la Casa de la Moneda, se encuentra demostrada con la documental y testimonial allegada, labor que fue desplegada en las instalaciones de la misma, sin embargo, la controversia se contrae en establecer la naturaleza de esos servicios, pues se alega en la demanda y así mismo lo sustentó el demandante en el recurso que se analiza, que existió una intermediación laboral ilegal y que el verdadero empleador fue el Banco de la República.

El artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo señala 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 (...)*”

Tal como lo ha sostenido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia “la tercerización laboral en Colombia es «un instrumento legítimo en el orden jurídico que permite a las empresas adaptarse al entorno económico y tecnológico, a fin de ser más competitivas», siempre que se funde «en razones objetivas técnicas y productivas, en las que se advierta la necesidad de transferir actividades que antes eran desarrolladas internamente dentro de la estructura empresarial, a un tercero». Por tanto, «no puede ser utilizada con fines contrarios a los derechos de los trabajadores, bien sea para deslaborizarlos o alejarlos del núcleo empresarial evitando su contratación directa o, bien

sea, para desmejorarlos y debilitar su capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades» (Ver sentencia SL467-2019).

Por tanto, la tercerización laboral no se encuentra prohibida en la legislación colombiana. De lo que se aparta la jurisprudencia es de las maniobras fraudulentas en la utilización de esta figura jurídica, para desconocer los derechos laborales de los trabajadores, por lo que se analizarán las pruebas arrimadas a fin de constatar si el demandante laboró para las empresas contratistas con ocasión a los contratos comerciales celebrados entre éstas y el Banco de la República para la producción de cospel, debiendo analizarse quien ejerció el poder subordinante respecto de las actividades que realizó, advirtiéndose que en la forma como se desarrolló la labor ejecutada por el actor, el proceso encomendado no se encontraba descentralizado del centro empresarial, sino que por el contrario exigía la intervención de personal y maquinaria especializada aportada por el banco, sin la cual sería imposible que un tercero pudiera fundir el material necesario para acuñar las monedas.

Para demostrar la forma como se realizaron las labores por el demandante, Harold Olivella Fernández manifestó que laboró para el banco de la República desde 1989 como ingeniero en el área de fundición y en la actualidad es el jefe de acuñación en la fábrica de la moneda del Banco de la República; que el señor Yesid Castañeda se vinculó al banco en 2005, siendo el testigo quien lo recibió ya que era la persona encargada del área de acuñación y del proceso de fabricación y adecuación de flejes que comprende fundición y laminación; que el demandante empezó una capacitación frente a los equipos que maneja la Casa de la Moneda que son equipos complejos y más el de laminador, por lo que toda la parte teórica del proceso de laminación, el testigo fue parte de esa instrucción y lo que es la parte mecánica de manejo como se prendía, como se apagaba habían unas personas del banco de la República que le dieron la inducción; que una de las misiones que tiene la Casa de la Moneda es fabricar moneda metálica y para su fabricación existe un proceso que empieza desde el área de fundición, que comprende la fabricación de flejes, después laminación, reducido, troquelado, rebordeo, recocido, selección y finalmente el proceso de acuñación, donde se pone la marcación a la moneda, por lo que todos estos procesos hacen parte de la fabricación de la moneda; que en el proceso de laminación donde estaba el demandante habían ingenieros de las cooperativas, ellos contrataban dos ingenieros que no tenían el conocimiento y el testigo y los demás ingeniero del Banco de la República les tenían que dar las instrucciones y las indicaciones necesarias para que el proceso se realizara; para que el demandante se retirara de su sitio de actividades, habían unos supervisores a quienes le tenía que pedir permiso y ellos debían hablar con los ingenieros de producción; que en el área de laminación donde trabajaba el demandante si laboraban empleados vinculados directamente por el Banco de la República, donde le daban acompañamiento y capacitación y alternaban labores a veces con ellos; el declarante no tiene conocimiento si el salario de los empleados era igual a los de las cooperativas; aun que existieron varias empresas allí, el demandante seguía laborando para cada una de ellas, porque se aprovechaba el conocimiento y la experticia que iba adquiriendo a lo largo del proceso,

porque es muy complejo y por eso tuvieron muchos años el mismo personal; el esquema que manejaba el Banco de la República cuando llegó el testigo en 1989, era personal del banco y en 2000 quedaron 42 personas empleados del banco y eso llevó a que se tuvo que cambiar el esquema de producción y se buscaron personas temporales para empezar a trabajar con ellos y a medida que el tiempo pasaba se iban desarrollando funciones o labores en diferentes áreas, pues se empezó con fundición, pasamos luego a laminación, después a flejes, después a troquelados y después a rebordeo, cocido, lavado, selección y acuñación; después de 2000 el banco empezó a contratar para la marea gruesa para atender el proceso productivo, y a partir de 2018 el banco contrató directamente personal para esa producción; que allí se trabajaba con unos indicadores y éstos se debían cumplir a diario, semanal y mensual y eran impuestos por la fábrica de monedas o el Banco de la República; que en la prestación del servicio del demandante hubo interrupciones, por cuanto la producción de la moneda en Colombia no es constante, fluctúa de acuerdo con la demanda, por lo que habían periodos en que se aumentaba la producción y por eso se traían a esas personas para que ayudaran y les dieran una mano para el proceso productivo; el demandante participó en la elaboración de la moneda pues se trata de un proceso complejo de 9 pasos para la fabricación de la moneda metálica; que el demandante manejaba una maquina laminadora que era de propiedad del Banco de la República, todas las maquinas que se utilizan para la fabricación de la moneda son de propiedad del Banco o de la Casa de la Moneda; que el demandante llegó en 2005 en acuñación y en 2007 pasó a laminación, en donde el testigo lo llevó a esa área y en donde lo iban a capacitar; que los ingenieros del Banco de la República le decían a las empresas temporales o tercerizadas que personal se necesitaba y con ciertas características y viendo su rendimiento decíamos quien continuaba o no, era decisión de nosotros los ingenieros de producción; los formatos que se debían diligenciar para saber qué tiempo se laboraba era del Banco de la República; los turnos se cumplían conforme a la disponibilidad pero el demandante no era autónomo; que los turnos se hacían con los ingenieros del proceso del banco quienes informaban a las personas que laboraban con las empresas contratistas de la forma como se iba a trabajar esa semana y que turnos se iba a desarrollar; cuando el demandante necesitaba pedir permiso se dirigía a nosotros los ingenieros de producción e informaba que iba a estar por fuera y hablábamos con los otros ingenieros y les comunicábamos; que de 2009 a 2018 había personal del banco haciendo apoyo en el área de producción específicamente en laminación; que las empresas que allí prestaban servicios tenían estructura administrativa propia, pero operacional no, ya que acudían a los ingenieros de producción del banco para que les ayudaran al proceso de producción; que cuando el testigo estuvo de coordinación de flejes se le pasaban las hojas de vida y éste decía que personas podían contratar; que el testigo comunicaba a los empleados de las usuarias las actividades que iban a realizar y como se desarrollarían y todos los días recibía reportes de producción de cuanto hacían por día, cuantos insumos requerían para ese proceso y mirar que los insumos que consumieron eran los adecuados para el proceso; eso se hacía todos los días *(min 051:03 a 01:53:55 del archivo 091 del expediente digital de primera instancia)*

Jairo Alfonso Naranjo Bermúdez, manifiesta que se encuentra vinculado con el Banco de la República desde 2001, y actualmente es director de producción y mantenimiento; que el demandante estuvo vinculado con las empresas con quien el banco tenía contratos de fabricación de Cospel y flejes y era operario de producción; que dentro del cronograma que tenía la empresa existía un supervisor y un ingeniero de producción y son los que imparten ordenes, el supervisor era de la empresa contratista; que la última empresa donde trabajó el actor fue con Prositec, una unión temporal, era operador laminador; que el banco contrataba para que fabricaran esos semielaborados, supervisaba esas labores los ingenieros de producción del Banco; que para la época en que estuvieron las empresas contratistas no había operario de laminación por parte del banco; no sabe porque dejó de prestar los servicios el demandante allí; que el actor no se encontraba afiliado al sindicato por cuanto no pertenecía al Banco de la República; el proceso de flejes y Cospel se inicia con la fundición, laminación, recocido, troquelado, rebordeo, recocido del Cospel, lavado de ese Cospel y finalmente un proceso de selección; ese proceso se realizó con empresas contratistas como Sipro, Esi, Coopfulatol y Prositec; sabe que el demandante laboró para las anteriores empresas; que dicha contratación se realizó teniendo en cuenta que la elaboración de la moneda no siempre era constante, sino que responde a fluctuaciones de la demanda y se requería un esquema que permitiera esa flexibilidad; que esa labor se tiene que realizar con máquinas bien definidas y especializadas; ese proceso no es permanente ya que la demanda de la moneda es fluctuante, depende de muchos factores; en el 2009 solo se trabajó 6 meses y muchos otros procesos se trabajaba entre 9 y 10 meses del año, porque se requiere un tiempo para hacer mantenimiento; ningún proceso se trabaja continuamente; que las cooperativas y demás empresas en donde trabajó el demandante, tenían su estructura propia, tenían un ingeniero de producción y un ingeniero de mantenimiento, tenían supervisores de producción y después venían los operadores, es decir, tenían una estructura independiente del banco; que la función del banco estaba la de coordinar con ellos las cantidades que debían de producir con las especificaciones determinadas en el contrato y hacer el control de los productos que se fabricaban, pues se desconocían horarios y formas de contratación; que la capacitación del demandante no se la dio el ingeniero Harold Olivella Fernández, sino algunos empleados del banco que en su momento eran los operarios y por el hecho de que el actor estaba vinculado por una temporal, los del banco debían darle la capacitación y el entrenamiento para que estuviera capacitado para manejar el equipo, pero el ingeniero Olivella no sabe manejar el laminador; que en esa área donde laboró el demandante no había ningún empleado del banco; no sabe cómo coordinaban los turnos porque eran ellos los que lo hacían; que las empresas eran autónomas, tenían procesos independientes de selección y ellos evaluaban sus propias hojas de vida; que el personal de las empresas contratantes no estaban autorizadas para entrar al edificio de acuñación; que en el contrato se estipuló que las empresas contratistas hicieran mantenimiento de la maquinaria y los equipos; que dentro del contrato estaba que dichas empresas debían suministrar las dotaciones y tenían el logotipo y nombre de la empresa; después de 2018 el Banco de la República retomó las labores y contrató directamente el personal para la

fabricación de la moneda; el banco es el que compra la materia prima y es el propietario de las maquinas (*min. 00:02:05 a 01:15:08 del archivo 091 del expediente digital de primera instancia*).

Diego Andrés Acosta Rojas, tachado por sospechoso por el demandante, manifestó que en la actualidad trabaja con el Banco de la Republica en el cargo de jefe de fabricación de flejes y cospeles, que presta los servicios desde 2013 directamente con el banco y entre 2010 a 2012 trabajó en la empresa Coopfulatol, siendo el ingeniero de proyectos; que al demandante lo distingue cuando estuvo en Coopfulatol ya que fue el jefe directo de él y para ese momento él trabajaba en el centro de costos de laminación; que para 2013 cuando entró a trabajar en el banco, era el jefe de fabricación de taller de herramientas, y en 2018 le hicieron un traslado horizontal y lo hicieron jefe de fabricación de flejes y cospeles; el demandante para esa época estaba en el proceso de laminación, que cuando estuvo en Coopfulatol era el jefe inmediato del actor y cuando estuvo con otras empresas era el ingeniero de producción de cada empresa; hubo interrupciones en la prestación del servicio del actor pues dependía de la producción de moneda que existiera y dependiendo la empresa contratista que estuviere; había a veces que la interrupción era de 2 a 3 meses y en una ocasión hubo interrupción de 6 meses; en ese tiempo al demandante no se le permitía ingresar al área de laminación donde él trabajaba; que cuando estuvo trabajando con Coopfulatol el accionante era operario de producción y en las otras no sabe cómo tenía el nombre del cargo que ocupó; que siempre lo vio en laminación, pero no sabe el cargo específico que la empresa contratista lo tenía en ese momento; que en el caso del testigo hacía la programación y que era él quien determinaba si los colocaba a trabajar 8 o 12 horas, dependiendo de la necesidad y del requerimiento del banco se hacía un turno en la tarde o en la noche; normalmente el banco a través del testigo como interventor pasaba un programa de producción de acuerdo a las necesidades, señalando las toneladas que debían producir para cumplir el requerimiento con base en el recurso humano con el que se contara para cumplir con las cantidades que se solicitaban; el demandante era el operario de laminación, siendo esa labor no misional del banco, pues la única es la acuñación de moneda, ya que la fabricación de flejes y cospel son productos intermedios y el tema misional es la acuñación de la moneda; que el interventor del contrato trabajaba con el banco y coordinaba con el testigo para hacer el tema referente de la producción; que el testigo hacía en su momento el cuadro de turnos; que el horario de ellos eran de 6 de la mañana a 2 de la tarde y otro turno de 2 de la tarde a 10 de la noche, el banco no tenía nada que ver allí; que la diferencia entre flejes y cospeles, son productos intermedios y la acuñación de moneda es cuando se le da valor a un pedazo de metal y es el tema misional; que el banco contrató esos servicios con empresas básicamente por la fluctuación de la demanda de moneda, dependiendo las necesidades había interrupciones en algunos momentos; que dada esa flexibilidad a las empresas se le pagaba por tonelada producida, por cuanto si se requería mayor productividad ellos podían aumentar la planta de personal o disminuirla en cualquier momento; esa actividad de flejes y cospeles se debía realizar con maquinaria especializada y productos de alto costo y su actividad dependía de la demanda de la moneda, de la necesidad que se puede atenuar o se puede disparar; que los flejes y cospeles se hacen para entregarlos al área de acuñación; que todas las empresas que trabajaron allí

tenían una infraestructura propia; respecto de Coopfulatol tenía consejo directivo, el gerente, el secretario, el ingeniero de producción que era el testigo y unos supernumerarios; que cuando el testigo estuvo con Coopfulatol le daban unas cantidades y con base a esa información le hacían el rutero de que centros de costos debían trabajar uno, dos y tres turnos, dependiendo las necesidades; que los jefes de las empresas contratistas eran los jefes de producción de cada empresa como tal, que si había alguna observación se hacía a través del ingeniero del proyecto, que en Coopfulatol era el testigo; que el ingeniero Olivella normalmente hacía ronda dos o tres veces a la semana a los procesos e igualmente el ingeniero Luis Cortes, pasaban y miraban, de pronto hacían algún tipo de recomendaciones al testigo como jefe e inclusive tenía que interactuar con ellos respecto de insumos o cualquier otra situación que se presentara, por lo que tenía que hacer la planeación para ajustarlas a la necesidades que ellos como interventores decían; que todo el tema de los permisos, de instrucciones se hacían a través del jefe de supervisión de la empresa contratista, las cuales son independientes para la contratación; que la diferencia entre el operario de acuñación es que debe ser un operario especializado y en el área de fabricación de flejes y cospel simplemente eran operarios que hacían un proceso de formación de ciertos metales y se hacía un seguimientos de unas especificaciones; que las empresas contratista traían las herramientas de uso menor como taladros, llaves y todo lo referente, tanto para el área de producción como para el área de mantenimiento; que las empresas allí tenían una misma organización y tenían un jefe de producción quien daba órdenes; el puesto de Alan antes de 2019 estaba en el edificio de acuñación, desde allá no puede estar pendiente de la fabricación de flejes y cospeles; para producir monedas no se puede obviar el proceso de flejes y cospeles, pero si se puede obtener de otros procesos; el demandante operaba la maquina laminadora que era propiedad del Banco de la República; que el interventor era el que hacía los lineamientos de la producción que consistía que nos aterrizaba las cantidades que ellos requerían de acuerdo a las necesidades que ellos manejaban, pues con base en eso las empresas contratistas lo que hacían era definir los turnos de trabajo para darle cumplimiento a esas cantidades solicitadas; se tenían que cumplir unos estándares de producción aproximados que no podían estar por debajo de los mismos; que el ingeniero Harold Olivella, fue interventor con Esi y con Prositec; en Colombia solamente el Banco de la República es el único que se dedica a flejes y cospeles; sabe que el objeto social de las empresas contratistas era el proceso de manufacturas; que los productos que se utilizaban eran de alto costo y eran proporcionados por Banco de la República; sin cospel no puede haber acuñación; que en este momento las actividades que estaban tercerizadas se encuentran a cargo directo del banco, con una nueva estructura que se montó en 2018, en donde el personal está únicamente en fundición o también en trocalado, antes era tercerizado el proceso por la demanda de la moneda que era fluctuante, ahora se sigue manteniendo fluctuante sino que la estructura solo se cuenta 3 supervisores y 12 operarios especializados; que dependiendo las necesidades en el programa de producción en flejes y cospeles., normalmente había interrupciones de 2 a 3 meses *(min. 01:21:45 a 02:22:51 archivo 091 del expediente digital de primera instancia)*

Alan Saúl Hernández, expresó que presta servicios para el Banco de la República desde el 10 de diciembre de 2002, desempeñándose en este momento como profesional especializado en el área de presupuestos, cobros y finanzas de la fábrica de la moneda; que este cargo lo viene desempeñado desde 2008 y antes se desempeñó como auxiliar de almacén, también en la fábrica de la moneda; que a Yesid siempre lo veía desempeñando funciones en el área de fabricación de cospel, como operario de producción y en algunas oportunidades lo vio desempeñar funciones en el proceso de laminación; le daba órdenes quien estaba a cargo de los procesos productivos de la fábrica que eran los ingenieros; entiendo que en ese momento el ingeniero a cargo era Harold Olivella, quien trabajaba para el banco; no tuvo la oportunidad de laborar en la misma área que el demandante, quien ocupó el cargo de operario de producción; que en el área que trabajaba el actor había personal vinculado de planta del banco, puesto que en algunas oportunidades por necesidades de la producción era necesario, es decir, tenían que desarrollar actividades conjuntamente con los operarios contratados con las empresas tercerizadas; que lo que el testigo tiene conocimiento es que los ingenieros del Banco de la República tenían que tener una permanente interacción con los trabajadores que estaban en los procesos, dado que los ingenieros que se habían puesto como interlocutores de la empresa no tenían como controlar los procesos productivos, por lo que quienes ejercían el verdadero control de esos procesos eran los ingenieros del Banco de la República; que en teoría los ingenieros de las empresas contratistas tenían conocimiento en la producción pero en la realidad no; el demandante no podía estar afiliado al sindicato porque por estatutos, al sindicato no puede pertenecer quien no fuera empleado del Banco de la República, sin embargo el sindicato lo que siempre estuvo informándole al banco y solicitándole era que se hiciera la contratación directa de esos trabajadores, en razón a que hacían procesos misionales del banco y como sindicato nosotros siempre decíamos que esos trabajadores estaban inmersos en una ilegalidad, tanto que las labores que desempeñaban eran misionales; que las labores que realizaba el actor eran permanentes; que el banco si tenía que ver con el horario de trabajo del actor, pues allí independiente de la labor que estén desempeñando se tiene un horario establecido para el proceso de producción que de costumbre es de tres turnos, por lo que tenían que trabajar de 7:00 a.m. a 3:00 p.m., o de 3:00 p.m. a 11:00 p.m. o de 11:00 p.m. a 7:00 a.m.; que en la fábrica de la moneda tiene un proceso productivo central que esta dividido en subprocesos, esos procesos inician con la fundición de metales, posteriormente estaría el proceso de laminación que es en donde trabajó Yesid y ahí hay unos procesos subsecuentes que concluyen en el empaque de la moneda; que existen otros procesos a la producción y unos administrativos que es donde el testigo se encuentra; que la omisión de alguno de estos procesos no se puede tener un producto terminado de la moneda; en la fabricación de la moneda solamente la fábrica de la moneda de Ibagué, que es la dependencia que tiene el Banco de la República para la creación de moneda metálica; que ninguna de las empresas contratistas tenían el objeto de fabricar moneda y no podrían de hecho entiendo que ninguna otra empresa puede producirla, pues siempre ha sido un tema establecido únicamente para el Banco de la República y también por la especialidad de los equipos que necesariamente intervienen en el proceso productivo; ninguna otra empresa tiene la capacidad de producir, es un tema solo para

el Banco de la República, y por la especialidad de los equipos necesarios que son de propiedad del Banco de la República; que con el banco se hizo mesas de negociación para tratar el asunto de los tercerizados, solicitando a la administración que modificara la forma de producir bajo ese modelo, dado que el sindicato siempre entiendo que por ser la orden de forma misional no podría ser tercerizada y pues también como objetivo primordial del sindicato ha sido que el Banco de la República que ha tenido tercerizadas esas labores misionales; la causa para tener dicha tercerización fue que en el 2000 hubo un retiro voluntario de muchos trabajadores y la fábrica no quedó con toda la planta de personal necesaria para producir en ese momento, por lo que utiliza la modalidad de contratar a cooperativas de trabajo asociado para llenar los puestos de trabajo pero a partir de ahí se volvió como una costumbre, después cuando surge un tema jurídico, creo que fue una ley que decía que no se podía contratar con las cooperativas de trabajo asociado, lo que hizo que el banco continuara con esa contratación con empresas de outsourcing; aun cuando se importa ahora la moneda, se sigue produciendo moneda en el Banco de la República; el testigo cumple 20 años de trabajar en el Banco de la República y durante este tiempo dicha entidad siempre ha producido moneda, por lo que el proceso es permanente; no sabe porque se suspendieron las labores del demandante; que después de 2018, las funciones de operario de producción han sido contratadas directamente por el Banco de la República; el sindicato le propuso al banco que era insostenible la tercerización del proceso de producción por lo que reorganizó dicho proceso que iba a organizar bajo una modalidad fluctuante para atender esos procesos productivos y lo hizo contratando directamente; si no hubiera existido las peticiones del sindicato y las demandas no hubiera cambiado la forma de contratación; el sindicato Anebre es un sindicato mayoritario; en el 2018 había conflicto colectivo; el señor Castañeda no podía pertenecer al sindicato dado que en sus estatutos solamente podrían pertenecer las personas que estuvieran directamente contratadas por el Banco de la República; que la oficina del testigo queda en la misma planta de Fletes y cospel, ya que queda encima del proceso de fabricación de cospeles y hasta hace unos siete u ocho meses, quedaba también encima del proceso de acuñación, porque el Banco implementó y arreglo un edificio para que el proceso de acuñación fuera trasladado a ese edificio; en este momento el proceso de acuñación queda más o menos a unos 200 metros del sitio de trabajo del testigo; esa planta tiene dos pisos, de ese sitio podía ver lo que se hacía en fletes y cospel, de hecho hoy en día se puede ver; después de 2008, ocasionalmente veía en el proceso de laminación a Julio Duarte, Oscar Leal y Juan Carlos Guzmán, esas personas ocasionalmente tal vez por la ausencia de las personas que no eran directamente contratadas por el Banco de la República prestaban servicios en esas áreas, digo que ellos hacían las mismas actividades en tanto que estaban sentados en los mismos puestos de las maquinas, haciendo las mismas actividades que hacían las personas que en ese momento no tenían contrato directo con el Banco de la República; que le queda muy difícil saber bajo la permanencia de que empresa se realizó esa función por parte de los operarios del Banco de la República, porque fueron muchas empresas y mucho tiempo; lo que el testigo puede decir es que en cada año hubo esa presencia de las personas de la fábrica de la moneda haciendo esas labores; no sabe si dentro de ese apoyo técnico había capacitación, pero los veía en los puestos de trabajo operando los equipos; que el

testigo no puede decir si las empresas contratista tenían un infraestructura propia, lo que se observaba es que se veían a los operarios de producción y a un ingeniero que hacían las tareas de interlocución entre ellos; no sabe si esas empresas tenían una organización establecidas en la que se determinara quienes eran los gerentes o subgerentes; ya que en la revisión que hizo el sindicato se observó que se necesitaba personal que supiera de metalurgia, porque los ingenieros del banco eran metalúrgicos; esos ingenieros no tenían ese conocimiento, por lo que los ingenieros del banco eran los que daban las instrucciones para poder operar el proceso productivo; que el tema de vacaciones, permisos no tiene conocimiento; los horarios de trabajo siempre los fijó el Banco de la República y hasta el momento siempre fue el banco para el proceso productivo; cuando el testigo entró en el 2002 eran tres turnos y en la actualidad siguen siendo tres turnos; el plan de producción lo establece el departamento de tesorería del banco; ellos son los que determinan cual es la necesidad de moneda metálica que se necesita para atender las necesidades del mercado, por lo que de acuerdo a eso se establece el plan de producción en la fábrica de la moneda; que es el banco el que decía que moneda debía producirse, es una decisión total del banco; a las empresas contratistas se le pagaba unas facturas mensuales; sabe que el pago era por tonelada producida; que al demandante no lo vio en el proceso de empaque pero regularmente lo vio en laminación; no sabe quién suministraba la dotación a los operarios de producción; que de acuerdo con los nombres que se mencionan Diego Acosta trabaja para el banco como ingeniero, José Luis trabaja como supervisor de producción; Bladimir trabajó como ingeniero interlocutor de área de mantenimiento y Ernesto Calderón es ingeniero pensionado del Banco de la República que en algunas oportunidades prestaba los servicios al banco, como proveedor de servicios independientes (*min. 01:56:49 a 02:47:07 del archivo 091 del expediente digital de primera instancia*)

Analizando estos testimonios, se observa que no existe unanimidad entre los declarantes respecto del personal que ejercía subordinación frente al personal operativo que laboraba en laminación. No obstante, de lo expuesto por cada uno de los testigos, resulta evidente que el proceso de laminación en el cual laboró el demandante como operario de máquina, estaba a cargo del personal técnico y especializado del Banco de la República, sin que se advierta una verdadera autonomía en los contratistas, supuestos empleadores del actor. Por el contrario, se demuestra es que el proceso de laminación se encontraba dirigido por personal del banco en cabeza de los ingenieros Harold Olivella Fernández y Luis Cortes, por lo que se puede afirmarse que lo que en realidad hacían los contratistas era fungir como administradores de subprocesos administrativos de manejo de personal, supeditado siempre a cumplir con las obligaciones contraídas en los contratos suscritos entre éstos y el Banco de la República.

Si bien no todas las empresas contratistas fueron constituidas como CTA o EST, lo cierto es que la contratación del personal era para realizar labores habituales del Banco de la República, a tal punto que el actor desempeñó las mismas entre 2007 y 2018, no cubría ausencias temporales del personal y no atendía un simple incremento en la producción, pues,

pese a que los deponentes unánimemente expresaron la fluctuación en la producción de la moneda, en todo caso, era un proceso que se llegaba a cabo casi por todo el año, variando el tipo y/o dimensiones y aleaciones del cospel, atendiendo la moneda que se requería, pero en ningún momento puede considerarse que esa producción fuera eventual, ya que era necesaria para el buen funcionamiento de la emisión de la moneda, no siendo entonces esa tercerización de procesos legítima, ya que obedece a un ocultamiento de una verdadera relación laboral con la entidad demandada.

Así mismo, debe destacarse que la actividad de operador de maquina en el área de laminación que ocupó el demandante a partir de 2007, por su naturaleza no funciona de forma desarticulada e independiente, sino que se encuentra ligada al proceso de fabricación de monedas, circunstancia que permite descartar la condición de contratistas independientes y por ende, de verdaderas empleadoras de las entidades que aparentemente fungieron en tal calidad, al punto que en la ejecución de los contratos no se encargaban de impartir las órdenes o directrices para las cuales vincularon al actor, pues tal como lo señaló Harold Olivella Fernández, las mismas fueron impartidas por éste como ingeniero de producción, quien pertenecía al personal de planta del Banco de la República, como también de los ingenieros supervisores pertenecientes a estas entidades, lo que da a entender que dicho banco tenía tercerizadas no sólo las labores de fabricación de la moneda, sino las del personal encargado de coordinar sus labores y darles las órdenes respectivas.

De acuerdo a la participación que tuvieron las entidades que aparentemente fungieron como empleadoras del accionante en la prestación del servicio que ejecutó en la Casa de la Moneda del Banco de la República, puede afirmarse que fungieron como simples intermediarias, condición que en términos de los artículos 32 y 35 del Código Sustantivo del Trabajo, no les confiere la condición de empleadoras sino de representantes de éste, máxime que al unísono los testigos expresaron que para la prestación del servicio se empleaban máquinas de propiedad del Banco de la República, el que además suministraba la materia prima. Igualmente, las locaciones en donde prestaba sus servicios el actor pertenecen a dicho banco, única entidad autorizada para fabricar moneda en Colombia, por lo que se descarta la calidad de contratistas independientes que pudieron ostentar dichas entidades, al no cumplirse con los requisitos exigidos por el artículo 34 ibidem, ya que no se demostró que dichos contratistas hubieran asumido todos los riesgos de la contratación para realizarla con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva.

A pesar de que se demuestra que era las empresas contratistas las encargadas de pagarle al demandante los salarios y lo tenían afiliado a la seguridad social, esas solas circunstancias no pueden llevar a la conclusión de que, fungieron como empleadoras del actor y desconocer la verdad que aflora del material probatorio analizado, que los servicios fueron prestados para el Banco de la República, en una actividad que hace parte de su objeto social, pues como se

manifestó anteriormente se encuentra a su cargo la fabricación de la moneda en Colombia. Es tan cierto que los servicios fueron prestados directamente al banco y que hacen parte de su objeto social; que antes de 2000, el personal encargado del proceso de producción de la moneda se encontraba vinculado directamente a la entidad, y a partir de esta fecha lo tercerizó hasta 2018 y a partir de este año, posterior al vínculo que sostuvo con el demandante, dicho personal fue contratado nuevamente por el Banco de la República de forma directa.

Atendiendo las especialísimas condiciones, calidades, experticia y maquinaria que requiere el proceso de laminación y en general de la fabricación de la moneda, se tornaba imposible tercerizar dicho proceso, pues como lo indicaron Olivella Fernández, Acosta Rojas y Hernández, las personas que tenían el conocimiento, las habilidades y la experticia del mismo eran los ingenieros del banco, por tanto, estaba a su cargo dirigir el proceso. Y es que además el declarante Diego Andrés Acosta Rojas, indicó que ninguna de las empresas contratadas era especializada en la producción de flejes y cospeles, ya que se dedicaban al proceso de manufactura. Aunado a que la maquinaria empleada en el proceso es especializada y únicamente la posee en el país la fábrica de la moneda perteneciente al demandado. Además, los servicios eran prestados en las instalaciones de ésta, como se indicó anteriormente.

Inclusive en el mismo texto de los contratos suscritos entre el Banco de la República y las empresas externas se demuestra que estas últimas no eran autónomas ni muchos menos independientes en la prestación de los servicios que se comprometieron realizar, pues en ellos se plasmó como obligaciones del banco (...): *1 - designar un responsable por parte de la Fábrica de la Moneda, funcionario que oriente y facilite el trabajo coordinando entre el CONTRATISTA Y EL BANCO. 2- el banco entregará a EL CONTRATISTA las materias primas, insumos, los equipos y herramientas software requeridas para el desarrollo del contrato (...) 4. Informar y capacitar al inicio de los trabajos objeto del contrato a EL CONTRATISTA a favor de su personal sobre los procedimientos, normas, reglamentos, objetivos de EL BANCO y de la Fábrica de la Moneda...". 7. Informar oportunamente al coordinador de el CONTRATISTA, sobre las necesidades y las variaciones de los programas de producción y/o mantenimiento para programar turnos de trabajo". Por su parte dentro de las obligaciones del contratista se encuentra "3º Operar los equipos y maquinaria dentro de las pautas de operación, descritas en los manuales y procedimientos de operación y de acuerdo a la capacitación brindada por el banco..... 4. Cumplir los estándares de calidad de la Fábrica de Moneda, para lo cual realizarán las verificaciones exigidas en el proceso reportado oportunamente al empleado designado por el BANCO, cualquier desviación que se presente en el mismo, para su correspondiente análisis y verificación del costo asociado en que se incurra. 27. Coordinar con el funcionario responsable designado por el BANCO, sobre las actividades de capacitación que defina el BANCO, así mismo la participación de su personal a cargo en la conformación de las brigadas de emergencia y primeros auxilios. 30. Mantener en estricto orden las instalaciones que se le asignan y del sitio de trabajo. 34. EL CONTRATISTA deberá desarrollar todas sus actividades en las instalaciones de la Fábrica de la Moneda, dedicando estas instalaciones, máquinas y equipos únicamente a atender las necesidades de EL BANCO..." (Folios 128 a 132 del archivo 06 del expediente digital de primera instancia).*

No resulta acertado entonces sostener que la contratación del demandante se dio a través de terceros encargados del proceso de fundición de flejes y cospeles, pues como quedó probado, la correlación y dependencia de tales empresas y de los trabajadores de las mismas eran directa con el Banco de la República, por lo que de manera alguna es posible predicar autonomía e independencia de los subprocesos o de estas empresas en el desarrollo de la ejecución del objeto contractual, sin que la actividad que realizó el actor de laminación que pertenece al proceso de fabricación de la moneda, se pueda considerar como no misional, en la medida que hace parte del objeto social del Banco de la República, pues la ha ejercido durante su vida jurídica, como fluctuante pero no misional.

La Sala de Descongestión Laboral de Corte Suprema de Justicia, en una causa similar sometida a su estudio, comparte el anterior criterio al señalar que *“De otra parte, en el proceso de producción de las monedas que se realiza en la Fábrica de Moneda en Ibagué – Tolima, instalaciones en las que prestó servicios Leonardo Montoya Socadagui, se siguen una serie de pasos o «subprocesos» dentro de los que se encuentran la fundición de diferentes metales, su laminación que corresponde a la solidificación de aquellas aleaciones en forma de largas platinas llamadas flejes que luego son cortadas y troqueladas con máquinas especiales para ello (cospeles), para ser sometidas a un proceso de pulido de sus bordes y llevadas nuevamente a cocción, luego de lo cual son acuñadas y estampadas.*

De aquel proceso, se puede colegir, como lo concluyó el Tribunal, que las labores a cargo del demandante no eran ajenas a las funciones de emisión de la moneda que la Constitución Política asignó a la entidad bancaria demandada; especialmente, como quedó visto, en el proceso de su producción y que fueron desarrolladas por Montoya Socadagui por espacio aproximado de 12 años, sin variaciones significativas. Las certificaciones denunciadas por la censura expedidas por Especialistas en Servicios Integrales – ESI (f.º 4 expediente digital), Humanos (f.º 80), Sistemas Productivos – Sipro (f.º 81), Coopfulatol CTA (f.º 9), Coltempora – Colombiana de Temporales SA (f.º 82) y, Prositec – Apoyos Temporales – Unión Temporal, antes que desvirtuar, corroboran dicho escenario, en tanto ratifican la extensión de la relación, así como su marco funcional dentro del que el demandante se desempeñó como operario y supervisor de fundición”(sentencia SL 012 de 2013)

Si bien la anterior decisión en estricto sentido no constituye doctrina probable, si es un referente juiciosamente estudiado sobre un caso similar, que ratifica la tesis que se sostiene en esta sentencia de que con las pruebas allegadas quedó demostrada la existencia de un contrato de trabajo entre el actor y el Banco de la República, en el que se percibe una tercerización para ocultar un verdadero contrato de trabajo. Además, que el demandante laboró en un subproceso como fue el de laminación que hace parte del proceso de producción de las monedas que le fue confiado al Banco de la República en desarrollo de sus funciones constitucionales establecidas

en el artículo 371 de la Constitución Política de Colombia, dentro de las cuales se encuentra la de “emitir la moneda legal”, como se manifestó en la sentencia a la que se ha hecho mención.

Si la prestación personal del servicio es el elemento de mayor preponderancia de la relación laboral, al punto que con su acreditación se presume la existencia del contrato de trabajo, es lógico que se predique frente a la persona a favor de la cual se realizaron las labores contratadas. Por ende, si los servicios que ejecutó el demandante fueron prestados para el Banco de la República, en sus instalaciones y para la ejecución de una función que era propia de su objeto social, como es la fabricación de la moneda, resulta procedente declarar la existencia de la relación laboral solicitada frente al mencionado banco.

Extremos temporales y continuidad en el servicio

Procede la Sala a determinar si la relación que existió entre el demandante y el Banco de la República se rigió por un solo contrato o por varios, para lo cual debe tenerse en cuenta lo sostenido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en torno al desarrollo lineal y la unidad del contrato de trabajo, que cuando entre la celebración de uno y otro contrato median interrupciones breves, como podrían ser aquellas inferiores a un mes, éstas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales, sobre todo cuando en el expediente se advierta la intención real de las partes de dar continuidad al vínculo laboral (*Ver sentencias entre otras la SL CSJ SL 2193 de 2018 y SL 981 de 2019*).

Obran diferentes contratos y certificaciones que dan cuenta que el demandante suscribió los siguientes contratos con las interrupciones que se señalan en el siguiente cuadro:

EMPRESA	CARGO	FECHA DE INICIO	FECHA TERMINACIÓN	DIAS DE INTERRUPCION
HUMANO'S	Auxiliar de producción	18/07/2005	28/12/2005	
HUMANO'S	Auxiliar de producción	16/02/2006	07/09/-2006	48
SIPRO CTA	Auxiliar de producción	25/09/2006	23/12/2006	17
SIPRO CTA	Operario de producción	17/01/2007	27/10/2009	24
SIPRO CTA	Operario de producción	18/01/2010	30/06/2010	80
COOPFULATOL CTA	Operario de producción	05/08/2010	13 /07/2012	35
ESPECIALISTA EN SERVICIOS INTEGRALES S.A.S.	Operario de producción	25/02/2013	08/12/2013	232
ESPECIALISTA EN SERVICIOS INTEGRALES S.A.S.	Operario de producción	20/01/2014	29/12/2014	42
ESPECIALISTA EN SERVICIOS INTEGRALES S.A.S.	Operario de producción	05/01/2015	01/12/2015	5
ESPECIALISTA EN SERVICIOS INTEGRALES S.A.S.	Operario de producción	15/12/2015	30/01/2016	13
U.T. PROSITEC- APOYOS TEMPORALES	Operario de producción	08/02/2016	06/12/2016	7
U.T. PROSITEC- APOYOS TEMPORALES	Operario de producción	16/01/2017	13/01/2018	40

Conforme a estos datos, en aquellos contratos existentes en que la terminación de uno e inicio del siguiente existieron interrupciones inferiores a un mes, deben tenerse como una sola relación, pues éstas deben ser consideradas como aparentes o meramente formales. En los contratos cuya interrupción entre uno y otro superaron los 30 días que señala la Jurisprudencia de nuestro órgano de cierre en lo ordinario, no pueden considerarse como aparentes o meramente formales. Por tanto, existió interrupción del contrato, máxime que la fabricación de la moneda como se indicó anteriormente no era permanente sino fluctuante. Por tanto, se declarará que entre el Banco de la República y el demandante existieron los siguientes contratos de trabajo:

1. De 18 de julio a 28 de diciembre de 2005
2. De 16 de febrero de 2006 a 27 de octubre de 2009
3. De 18 de enero a 30 de junio de 2010
4. De 5 de agosto de 2010 a 13 de julio de 2012
5. De 25 de febrero a 8 de diciembre de 2013
6. De 20 de enero de 2014 a 6 de diciembre de 2016
7. De 16 de enero de 2017 a 13 de enero de 2018

Nivelación salarial

El artículo 143 del Código Sustantivo del Trabajo, modificado por el artículo 7º de la Ley 1496 de 2011, señala: “1º) *A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, comprendiendo en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127. 2º) No puede establecerse diferencia en el salario por razones de edad, sexo, nacionalidad, raza religión, opinión política o actividades sindicales*”.

Solicita el demandante que se le reconozca nivelación salarial equiparando su salario al de los operarios y operarios especializados del área de acuñación, como se indicó en los hechos 31 y 32 de la subsanación a la demanda. Sin embargo, el proceso de acuñación es totalmente diferente al de laminación en donde se encontraba laborando el actor y, por tanto, no es comparable para tomar las asignaciones salariales de sus operarios como referente.

En gracia de discusión, si se aceptará la nivelación salarial solicitada, no existe prueba de los salarios que devengaban los operarios y operarios especializados del área de acuñación para poderlos comparar con el que devengaba el actor como operario de máquina del área de laminación, para establecer si existe alguna diferencia, advirtiéndose que con la testimonial allegada se pudo demostrar que no había personal de planta del Banco de la República ocupando dicho cargo, siendo imposible realizar la mencionada nivelación, que conlleva a que

por sustracción de materia las pretensiones encaminadas a la reliquidación de las prestaciones sociales y aportes a la seguridad social y demás solicitadas con base en la misma, serán negadas.

Reintegro

El artículo 25 del Decreto 2351 de 1965, señala que “*los trabajadores que hubieren presentado al patrón un pliego de peticiones no podrán ser despedidos sin justa causa comprobada, desde la fecha de la presentación del pliego y durante los términos legales de las etapas establecidas para el arreglo del conflicto*”. Así mismo, el artículo 10 del decreto 1373 de 1976 dispone que “*La protección a que se refiere el artículo 25 del decreto 2351 de 1965, comprende a los trabajadores afiliados a un sindicato o a los no sindicalizados que hayan presentado un pliego de peticiones, desde el momento de su presentación al empleador hasta cuando se haya solucionado el conflicto colectivo mediante la firma de la convención o del pacto, o hasta que quede ejecutoriado el laudo arbitral, si fuere el caso.*”

De las normas antes indicadas se establece que el fuero circunstancial, es la garantía foral que protege al trabajador de que sea despedido sin justa causa, estando inmerso un proceso de negociación colectiva.

Se probó que la organización ANEBRE presentó pliego de peticiones al empleador Banco de la República, el 31 de octubre de 2017, que culminó con la suscripción de convención colectiva el 12 de septiembre de 2018, mientras que el contrato de trabajo del demandante terminó el 13 de enero de 2018 (*folios 142 a 152 del archivo 0’6 del expediente digital de primera instancia*).

Como uno de los presupuestos para la prosperidad del reintegro por fuero circunstancial es que el trabajador haya sido desvinculado sin justa causa, procede la Sala analizar si dicho despedido se encuentra demostrado.

Como lo ha señalado nuestro órgano de cierre en lo ordinario, le corresponde al trabajador probar el hecho del despido y al patrono las razones o motivos por él señalados como justas causas para esa decisión (*ver sentencias SL CSJ SL5264 de 26 de noviembre de 2019 y SL 5518 de 10 de diciembre de 2019, entre otras*).

Para el caso, el actor no allegó ninguna prueba que demostrara la causa de terminación del contrato, ni mucho menos que el mismo hubiera sido por decisión unilateral e injusta de su empleador, ya que de la documental allegada como certificaciones laborales, contratos y nóminas nada se dice al respecto. Igual sucede con la testimonial, pues el único testigo que se refirió a este punto de la relación laboral fue Jairo Alfonso Naranjo Bermúdez, quien manifestó no saber porque dejó de prestar los servicios el demandante. De lo narrado por este declarante, no es posible deducir que el demandado fue quien terminó la relación laboral.

De acuerdo con lo anterior, no se configura el presupuesto del despido para que proceda la garantía foral implorada, que conlleva a negar el reintegro solicitado y todas las peticiones principales y subsidiarias de la demanda que se encuentran sustentadas en este reintegro, como también la indemnización por despido sin justa causa, al no darse los presupuestos del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

Reajuste convencional

Indica el demandante que el Banco de la República debe asumir la totalidad de las prestaciones convencionales tales como prima semestral, salarios, vacaciones, prima de vacaciones y prima de antigüedad que surgieron por todo el periodo que duró la relación laboral, con la misma remuneración del personal de planta del área de producción que ocupaba los cargos desempeñados por el demandante, según lo consagrado en la convención colectiva de trabajo de recopilación de normas convencionales, suscrita entre el demandado y el sindicato ANEBRE.

Si bien obra la convención colectiva de trabajo de la cual se quiere beneficiar el demandante, con su respectiva constancia de depósito, en la forma establecida por el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo, por lo que es plena prueba para demostrar los derechos convencionales allí pactados (*Folios 162 a 191 del archivo 06 del expediente digital de primera instancia*), la misma no se le puede aplicar al demandante, teniendo en cuenta que su vigencia fue a partir de 12 de septiembre de 2018, cuando fue suscrita por las partes intervinientes de la misma y el último contrato de trabajo declarado con el Banco de la República terminó el 13 de enero de 2018, por lo que mal haría la Sala aplicar dicha convención cuando para la época en el actor prestó los servicios para el banco no se encontraba vigente, pues ni siquiera había nacido a la vida jurídica. La convención colectiva de trabajo que debió haberse aportado sería la que estuvo vigente para la época en que el accionante prestó sus servicios para el accionado, esto es entre 18 de julio de 2005 y 13 de enero de 2018, carga probatoria que incumplió el demandante, que conlleva a que no se encuentran demostrados los beneficios extralegales que solicita sean aplicados, motivo suficiente para negar este pedimento de la demanda.

Indemnización por la no consignación de las cesantías en un fondo.

Respecto de esta indemnización y de acuerdo con el numeral 3º del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, el valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo, situación que se encuentra demostrada, pues no existe prueba que las cesantías causadas anualmente por los vínculos laborales declarados con el Banco de la República se hubieran consignado en un fondo para ello, por lo que objetivamente se dan las condiciones

para imponer esta sanción en aquellos contratos que, por exceder del tiempo, el demandado tuvo la obligación de consignar las cesantías.

No obstante, se debe previamente a analizar la excepción de prescripción propuesta por el Banco de la Republica, la cual conforme lo señalan los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y Seguridad Social, prospera para la no consignación de las cesantías que se hicieron exigibles con anterioridad al 21 de septiembre de 2016, teniendo en cuenta que la reclamación administrativa pidiendo tal derecho al demandado lo realizó el actor el 21 de septiembre de 2019 (*folio 113 del archivo 06 del expediente digital de primera instancia*) y la demanda fue presentada el 31 de agosto de 2020 (*archivo 02 del expediente digital de primera instancia*), es decir dentro del año siguiente, por lo que estaría cobijada por este fenómeno la sanción por la no consignación de las cesantías surgidas de los primeros 5 contratos declarados. Igual sucede en relación con el sexto contrato, ya que las cesantías correspondientes de 2014 y 2015, debieron ser consignadas a más tardar el 14 de febrero de 2015 y 14 de febrero de 2016, respectivamente.

Respecto de las cesantías de 2016 correspondiente al sexto contrato declarado, no se causaron en la medida que el vínculo laboral feneció el 6 de diciembre de 2016, es decir antes de haber surgido el deber de su consignación que corresponde al 14 de febrero de 2017, pues en este caso la obligación que se encuentra en cabeza del empleador es su pago directamente al trabajador a la finalización del vínculo. Lo mismo ocurre en relación con las cesantías de 2017, respecto del último contrato que existió entre las partes, pues tampoco surgió la obligación de su consignación, toda vez que la relación terminó el 13 de enero de 2018, siendo su deber para esta fecha su entrega directa al demandante junto con las cesantías de 2018. Por tanto, se negará este pedimento de la demanda.

Al no existir ninguna condena en contra del Banco de la República, por salarios y prestaciones sociales, no hay motivo para imponer la sanción moratoria que establece el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, pues su causación depende objetivamente que a la finalización del vínculo el empleador quede adeudando dichas acreencias al trabajador, situación que aquí no quedó demostrado. En el mismo sentido, dado que no existieron condenas a cargo del demandado, se torna improcedente efectuar algún estudio sobre el llamamiento en garantía efectuado por el mismo.

Se revocará la sentencia de primera instancia.

CONDENA EN COSTAS

Ante el resultado del proceso y del recurso interpuesto por el demandante, la Sala se abstendrá de condenar en costas procesales en primera y segunda instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Ibagué - Tolima, en el proceso ordinario de primera instancia promovido por HERNÁN YESID CASTAÑEDA TIFARO contra el BANCO DE LA REPÚBLICA, la cual quedará así:

- 1.1. **DECLARAR que entre** HERNÁN YESID CASTAÑEDA TIFARO, como trabajador y el BANCO DE LA REPÚBLICA, como empleador, existieron los siguientes contratos
 1. De 18 de julio a 28 de diciembre de 2005
 2. De 16 de febrero de 2006 a 27 de octubre de 2009
 3. De 18 de enero a 30 de junio de 2010
 4. De 5 de agosto de 2010 a 13 de julio de 2012
 5. De 25 de febrero a 8 de diciembre de 2013
 6. De 20 de enero de 2014 a 6 de diciembre de 2016
 7. De 16 de enero de 2017 a 13 de enero de 2018
- 1.2. **DECLARAR** probada la excepción de prescripción respecto de la sanción por no consignación de las cesantías que se hicieron exigibles con anterioridad al 21 de septiembre de 2016.
- 1.3. **NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin costas en primera y segunda instancia.

TERCERO: Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

Envíese copia de esta decisión a los correos electrónicos de los apoderados de las partes y NOTIFÍQUESE de acuerdo a lo previsto en el artículo 9º de la Ley 2213 de 2022.

Firmado Por:

Carlos Orlando Velasquez Murcia
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

Rafael Moreno Vargas
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima
Firma Con Aclaración De Voto

Amparo Emilia Peña Mejía
Magistrado
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Ibague - Tolima

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: **a03f2a5c7f212336b2b1049f4b0931e104f3c5f386eb730f0175449f2f26ab6f**

Documento generado en 27/07/2023 08:48:02 AM

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