



República de Colombia - Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué
Sala Tercera de Decisión Laboral

Ibagué, 14 de marzo de 2024

Clase de proceso:	Ordinario laboral.
Juzgado de Origen	Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué.
Parte demandante:	Ferney Rodríguez Lozano
Parte demandada:	Banco de la República
Radicación:	(2023-332)73001310500320200000102.
Fecha de decisión:	Sentencia del 8 de agosto de 2023.
Motivo:	Recurso de apelación interpuesto por la demandante.
Tema:	Contrato de trabajo/ intermediación/ nivelación salarial/ reliquidación de prestaciones / solidaridad
M. Sustanciador:	Jair Enrique Murillo Minotta
Fecha de admisión:	4/09/2023
Fecha de registro:	07/03/2024
ACTA:	08S2DL 14/03/2024

El asunto.

Se deja la constancia que el proyecto puesto en consideración por parte de la Magistrada MÓNICA JIMENA REYES MARTÍNEZ, no logró la mayoría requerida para su aprobación, razón por la cual se remitió al despacho del Magistrado KENNEDY TRUJILLO SALAS, quien en su momento conformaba la Sala Tercera - 2023 y le seguía en turno, hoy en cabeza del suscrito Ponente JAIR ENRIQUE MURILLO MINOTTA, para dictar 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 laboral de la referencia.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida el 8 de agosto de 2023 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué.

I. ANTECEDENTES.

1. Síntesis de la demanda y de la contestación.

Ferney Rodríguez Lozano, por intermedio de apoderado judicial reclama de la judicatura y en contra de Banco de la República, se declare la existencia de un

contrato de trabajo de manera constante y sin solución de continuidad desde el 24 de enero de 2011 hasta el 17 de junio de 2016. En consecuencia, solicita que se condene a pagar la diferencia entre los salarios por él devengados con la remuneración perteneciente a la de un cargo del área técnica, así como al pago de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicios, y vacaciones o la diferencia del mayor valor; que se le paguen la totalidad de prestaciones convencionales como primas, sobre sueldos y demás emolumentos que surgieron a partir del 24 de enero de 2011 y hasta el 17 de junio de 2016, a indemnización moratoria, sanción por no consignación de cesantías e indexación.

Soporta sus pretensiones en síntesis en que el demandante se vinculó a la empresa Cooperativa de Trabajo Asociado Sistemas Productivos "SIPRO" desde el 24 de enero de 2011, en calidad de asociado, con el fin de prestar sus servicios en las instalaciones de la fábrica de la moneda del Banco de la República, bajo el cargo denominado "*técnico electromecánico*", para la realización de actividades de mantenimiento de máquinas en todas las áreas de producción y de la maquinaria de la fábrica con la que se efectuaba la producción de la moneda. Que recibió órdenes por parte del ingeniero del banco a quien correspondía el área de mantenimiento; cumplió un horario de 8 horas diarias mediante la asignación de turnos de acuerdo con la programación efectuada por el Ingeniero Navarro como representante del Banco de la República; que laboró al servicio del Banco de la República mediante vínculo asociativo con la CTA Sistemas Productivos "SIPRO" hasta el día 2 de febrero de 2013, a partir de esa fecha a través de la empresa temporal Especialistas en Servicios Integrales -ESI- S.A.S., con la cual desarrolla las mismas actividades de técnico electromecánico a órdenes de la fábrica de la moneda mediante celebración de contrato el día 11 de febrero de 2013 hasta el 31 de enero de 2016, cuando el Banco de la República contrató su planta de personal a través de la empresa PROSITEC APOYOS TEMPORALES UNIÓN TEMPORAL, última con la que mantuvo su vinculación hasta el día 17 de junio de 2016 cuando decidió presentar su carta de renuncia.

Que el 31 de enero de 2018 el Banco de la República y PROSITEC deciden terminar su relación contractual, culminando así los contratos de más de 70 personas que venían prestando sus servicios en iguales condiciones en las distintas áreas de la fábrica de la moneda del Banco de la República, razón por la que en dicho año -2018-, el banco demandado inició un proceso de selección de personal para incorporar personal de planta a sus distintas áreas, iniciando a operar a partir del mes de abril de ese año con personal nuevo incorporado a planta sin experiencia y sin la calificación debida. Que para desempeñar el cargo utilizaba los implementos de trabajo que eran suministrados por la fábrica de la moneda, y en el horario fijado por los ingenieros y directivos a cargo que pertenecían a la fábrica de la moneda, quienes fijaban las políticas de revisión y/o mantenimiento de la maquinaria acorde con sus planes, programas y presupuestos, sin que para ello tuvieran injerencia las empresas SIPRO CTA, ESPECIALISTAS EN SERVICIOS INTEGRALES ESI ni PROSITEC APOYOS TEMPORALES.

La demanda fue presentada el 19 de diciembre de 2019, una vez subsanada, mediante proveído del 21 de julio de 2020, se admitió la demanda, ordenando su notificación (02 PDF).

El Banco de la Republica al contestar la demanda se opuso a las pretensiones, e indicó que nunca existió vínculo laboral; que no intervino en la contratación del demandante con la Cooperativa de Trabajo Asociado Sistemas Productivos “SIPRO”, que el banco suscribió contratos para el mantenimiento de maquinaria con proveedores locales, por cuanto dicha actividad no es una de sus funciones misionales; aduce que la función constitucional y legal del Banco en relación con la moneda es la Marcación del Canto y la estampación de los Grabados de las Monedas, en los procesos de ACUÑACIÓN y EMISIÓN; actividades que se distancian de los oficios de mantenimiento de equipos. Como excepción previa formuló la de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarias respecto de la Empresa Especialistas en Servicios Integrales ESI y la Unión Temporal PROSITEC-APOYOS TEMPORALES-UNIÓN TEMPORAL, y de fondo las que denominó falta de legitimación por pasiva, inexistencia de contrato de trabajo entre el demandante y el Banco de la República, carencia absoluta de causa, inexistencia de derecho a reclamar de parte del demandante, inviabilidad e improcedencia de la nivelación salarial, cobro de lo no debido, buena fe, pretensión de enriquecimiento sin justa causa, abuso del derecho, compensación, prescripción, y la innominada (PDF 06). Llamó en garantía a Liberty Seguros S.A., y a Seguros del Estado S.A., el que fue admitido mediante auto del 04 de octubre de 2021.

Por auto del 12 de febrero de 2021 el juzgado de conocimiento vinculó a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y el Ministerio Público (PDF 013).

Liberty Seguros S.A., se opuso a la prosperidad de las pretensiones al indicar que según las normas que rigen al Banco de la República, es viable que este pueda realizar las contrataciones necesarias para cumplir con su objeto, asegurando que el contrato del demandante surtió los efectos de solución de continuidad al estar más de un mes desvinculado de la empresa Especialistas en Servicio Integrales ESI S.A.S., entre el 15 de septiembre y el 7 de noviembre de 2015 e indicó no constarle los hechos. Propuso las excepciones que denominó inexistencia de obligación, buena fe, falta de ausencia de buena fe, facultades ultra y extra petita y prescripción.

Respecto del llamamiento en garantía expresó que el mismo no es absoluto, sino que está supeditado a las condiciones pactadas en la póliza 2156125 la cual cubre incumplimientos por parte del contratista ESPECIALISTAS EN SERVICIOS INTEGRALES ESI S.A.S. Propuso las excepciones de las condiciones generales y particulares de la póliza no cubre contratos realidad, nivelaciones salariales por tercerización laboral ni pactos convencionales de terceros, inexistencia de la obligación, exclusiones expresamente previstas en las condiciones generales y particulares de la póliza, reducción de la suma asegurada (límite asegurado), por pago de indemnización, cobro de lo no debido, buena fe de la administración, y prescripción (PDF 23).

Seguros del Estado S.A. al contestar la demanda se opuso a las pretensiones, e indicó que no le constaba nada de la situación presentada. Propuso la excepción oficiosa de que trata el artículo 282 del CGP, inexistencia de obligaciones reclamadas – cobro de lo no debido, compensación y prescripción extintiva de la acción.

En cuanto al llamamiento en garantía expresó que solo está obligado a responder siempre y cuando se demuestre que existió un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de PROSITEC – APOYOS TEMPORALES – UNIÓN TEMPORAL - y que dichas obligaciones de carácter laboral deben estar relacionadas con su personal utilizado para el cabal cumplimiento de las obligaciones derivadas única y exclusivamente del contrato de prestación de servicios CTO013500091600 de fecha 22 de enero de 2016. Propuso la excepción oficiosa de que trata el artículo 282 del CGP, y las de indemnización de la obligación de indemnizar por no existir siniestro, exclusiones aplicables al amparo de pago de salarios y prestaciones sociales, límite del valor asegurado – Límite de las coberturas del contrato de seguro, reducción de la suma asegurada (límite asegurado) por pago de indemnización, excusiones y garantías contempladas en el contrato de seguros, compensación, prescripción y nulidad relativa (PDF 28).

Por auto del 28 de abril de 2022, se tuvo por contestada la demanda y el llamamiento en garantía, y se fijó fecha para audiencia de que trata el art. 77 del CPTSS (PDF 32).

Tal acto tuvo lugar el 12 de mayo de 202 (37), en la cual: se declaró fracasada la conciliación; se resolvió desfavorablemente la excepciones previas (recurso de apelación, del cual se desistió), no había medidas de saneamiento por adoptar, se fijó el litigio, a petición de la parte demandante se decretaron las documentales aportadas con la demanda, el testimonio de José Joaquín Jaramillo, Harold Olivella Fernández, Luz Milena Suarez González y Gloria Mayerly Gutiérrez y la exhibición de documentos, a cargo del Banco de la República, la documental allegada con la contestación de la demanda, el interrogatorio de parte al demandante, requerimiento a terceros, los testimonios de Jairo Alfonso Naranjo Bermúdez, Diego Andrés Acosta Rojas, Bernardo Antonio Duarte Páez y Yury Arley Navarro; la Llamada en garantía Liberty Seguros S.A. la documental allegada con la contestación de la demanda y del llamamiento en garantía, el interrogatorio de parte al demandante, la llamada en garantía Seguros del Estado S.A. la documental allegada con la contestación de la demanda y del llamamiento en garantía. Se ordenó oficiar a la CTA SIPRO y se señaló fecha para la Audiencia de Trámite y Juzgamiento que trata el art. 80 del CPTSS.

La Audiencia de Trámite y Juzgamiento se realizó el 6 de julio de 2023, oportunidad en la cual se incorporó una documental, se recepcionó el interrogatorio de parte al demandante y los testimonios de Luz Milena Suarez González y Jairo Alfonso Naranjo Páez y se fijó fecha para su continuación (PDF 60), tal diligencia que llevó a cabo el 11 de julio de 2023, oportunidad en la cual se escuchó el testimonio de

Gloris Mayerli Gutiérrez y Yury Arley Durán, volviéndose a fijar fecha para su continuación (PDF 64), realizándose el 19 de julio de 2023, donde se escuchó la continuación del testimonio de Yury Arley Navarro Duran, Diego Andrés Acosta Rojas y del señor José Joaquín Jaramillo Hoyos, señalándose fecha para su continuación (PDF 69), la cual se hizo el 25 de julio siguiente, donde se incorporó la documental allegada por el Banco de la República, se cerró el debate probatorio y se escucharon los alegatos de conclusión; se fijó fecha para proferir la sentencia (PDF 72). El fallo se profirió el 8 de agosto de 2023 (PDF 75).

2. La decisión.

El a quo resolvió:

“Primero: Declarar probada la excepción denominada INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO ENTRE EL DEMANDANTE Y EL BANCO DE LA REPÚBLICA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

Segundo: Absolver al Banco de la República, de todas y cada una de las pretensiones formuladas con la demanda por el señor FERNEY RODRIGUEZ LOZANO, por las razones expuestas.

Tercero: Condenar en costas al demandante. Líquidense por la Secretaría. Las agencias en derecho se tasan en la suma de \$580.000, a favor del demandado.”

Fundó su decisión en que de las pruebas no se acredita ningún acto de subordinación respecto del banco demandado, por cuanto los llamados de atención, permisos, suplir ausencias y otros, eran atribuciones específicas de las empresas contratistas. Que el demandante trabajó como técnico electromecánico en cuatro periodos distintos, discontinuos e interrumpidos en los periodos 1. Del 24/01/2011 al 02/02/2013; 2; del 12/02/2013 al 15/09/2015 3; del 07/11/2015 al 31 de enero de 2016, con especialistas en servicios ESI y 4. Del 8 de febrero hasta el 17/06/2016, con la unión temporal apoyos temporales, en razón a los contratos de obra o labor suscritos con dichas empresas. Adujo que el proceso de producción de flejes y cospes se realiza a través de maquinaria especializada y que el banco de la República suscribió contratos para el mantenimiento de dicha maquinaria con contratistas locales, al considerar que esta actividad no es una función misional del banco.

Que además se conoció que los funcionarios del Banco no les impartían órdenes directas a los técnicos de mantenimiento, sino que, con el fin de coordinar el cumplimiento del programa de mantenimiento, estos se reunían con los ingenieros de mantenimiento del PROSITEC y de manera conjunta tomaban decisiones que posteriormente eran transmitidas a sus operarios a través de sus jefes inmediatos, o sea, de PROSITEC. Que de las manifestaciones de los testigos quedaron ampliamente demostrada la autonomía de las empresas contratistas en el manejo de su personal y desvirtuada la subordinación por parte del banco de la República hacia la prestación de servicio del demandante, contando con su propia estructura organizacional, compuesta por el gerente, los jefes de producción y mantenimiento.

El a quo, declaró probada la excepción de inexistencia de contrato de trabajo entre el demandante y el banco de la República y lo absolvió de todas las pretensiones.

Finalmente indicó que, sin perjuicio de lo anterior, de todas formas, había operado el fenómeno de la prescripción, toda vez que el contrato terminó el 17/06/2016, la demanda fue presentada el 19/12/2019, es decir, transcurridos más de 3 años, aunado al hecho que la reclamación administrativa presentada ante el banco de la República aportada por el actor no registra fecha ni firma, ni sello de recibido tan solo la respuesta del banco del 16 de julio de 2019. Así, todos los derechos reclamados están prescritos.

3. La impugnación.

La apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación e indicó que contrario a lo señalado por el a quo, si se acreditó que existió subordinación por parte del Banco de la República y que no es verdad que las empresas contratistas ejecutaron las labores de manera autónoma e independiente. Que el demandante laboró por espacio de 5 años, desempeñando la labor de técnico electromecánico de mantenimiento de la maquinaria del banco de la República, una maquinaria especializada que no tiene ninguna otra entidad ni existe en ninguna otra empresa del país y donde además se debe hacer un mantenimiento muy especializado con unos repuestos y unas maquinarias y unos elementos especializados que de hecho ni siquiera podían ser proporcionados por estas empresas terceras, sino que era proporcionada exclusivamente por el banco de la República.

Indica que desde que terminó el contrato que tenía a través de ESI el 15 de septiembre de 2015, el demandante sale a vacaciones y disfruta los 2 periodos de vacaciones acumuladas, lo que equivale a 30 días y vencido este término que caza perfectamente con el siguiente contrato que le hacen firmar el 06/11/2015 es nuevamente vinculado ante el banco de la República a través de la mismo temporal, para desempeñar las mismas actividades, técnico de mantenimiento electromecánico, señala que la única renuncia que presento a mi mandante de manera voluntaria ante el banco de la República, fue la de fecha 17/06/2016 porque, tal y como él mismo lo indicó en interrogatorio de parte absuelto ante este despacho le hicieron una oferta laboral que suponía mejores condiciones para él y por cuánto se cansó de la espera para una formalización laboral con el banco de la República en la que ya llevaba 5 años.

Que el demandante rotaba de una a otra temporal, garantizando su continuidad laboral y con ellos la buena marcha de las labores de mantenimiento de la maquinaria especializada del banco de la República, que no existe en otra empresa en el país de lo que se colige que la contratación que se predica transparente no resulta ser más que una fachada para encubrir una verdadera relación laboral, y es importante en este punto, traer a colación las manifestaciones realizadas de manera concordante por parte de los testigos del banco ingeniero Yuri Navarro y Jairo Naranja quienes fueron contundentes al indicar que las entidades tenían una independencia administrativa y técnica porque contaban con toda una estructura,

dijeron que tenían un ingeniero de producción, una SISO, dicen que tenían su propio sistema, sus herramientas y los técnicos y electromecánicos que conocían de los procesos. Lo particular es que, al indagar detalladamente sobre esta infraestructura, se advierte que la misma era inexistente, lo único que tenía eran los técnicos y los electromecánicos, es decir, el único que tenían era al señor Ferney Rodríguez Lozano. quien extrañamente siempre estuvo vinculado a pesar de que las empresas temporales fueron diferentes.

Que todos los elementos importantes requeridos para el desarrollo de la actividad dependían del Banco de la República y por supuesto, de las labores y actividades que cumplía el señor Ferney Rodríguez Lozano por todo su conocimiento que tenía y la experiencia que tenía en el mantenimiento de la maquinaria. Al describir con detalle de esa infraestructura la misma, la que referían, pues los ingenieros que tenían las empresas temporales y de donde hacían devenir su independencia y autonomía, se empezó a desarticular en la medida que avanzaban en su testimonio y a perder toda la autonomía que predicaba el banco de la República para la ejecución de las actividades de mantenimiento, aunque las empresas terceras en el contrato que celebraban con el banco, particularmente PROSITEC se denominaban como contratistas, realmente no actuaron como tales por cuanto no contrataban realmente con independencia, ni con autonomía, ni mucho menos con la experiencia para su cumplimiento. Se trata más bien de una labor de intermediación o de un suministro de personal, y muestra de ello es que ese personal no pertenecía a ninguna de las temporales, como mi mandante siempre roto de empresa a otra con el objetivo claro y estable que era laborar al servicio del banco.

Insiste que el material o herramientas importantes para el desarrollo de la labor, eran de propiedad del Banco de la República, la maquinaria a reparar era del banco de la República para la producción de Flejes y Cospel, que es uno de los procesos que se agotan para la fabricación de moneda a cargo del Banco de la República, que para acceder a los repuestos o elementos necesarios para la reparación o intervención de las máquinas requerían de autorización del jefe de mantenimiento, ingeniero del banco de la República Yuri Navarro, de forma que e ingeniero de las empresas contratistas no tenía independencia alguna.

Indica que el señor Diego Acosta deja ver que la actividad o intervención de las empresas terceras a través de sus ingenieros era más bien para ejercer, como se ha indicado desde el inicio, un direccionamiento meramente formal, en tanto que al exponer cuáles eran las actividades que estos realizaban, hizo referencia a meras labores administrativas, más no de direccionamiento relevante en el trabajo que comportaba la intervención y mantenimiento de la maquinaria.

Señala que el mantenimiento electromecánico que realizaba el actor no es una labor misional del banco de la República, es una actividad que se requiere de manera permanente porque la maquinaria debe tener un mantenimiento. Adujo que el ingeniero Yuri Navarro al momento de ponerle en cuestionamiento acerca de cuál era la descripción del cargo de Técnico Electromecánico de mantenimiento y

pidiéndole que explicara si las labores de técnico de mantenimiento electromecánico descritas en la descripción, enlistadas en la descripción del cargo que realiza el banco de la República en un documento que allegó al proceso (PDF 56) el señor Yuri Navarro aceptó que efectivamente el actor cumplió las labores que se describen o que corresponden a la descripción del cargo de Técnico de Mantenimiento Electromecánico de la fábrica de la moneda, independientemente de si las cumplió en el área de fabricación de cospeles o si las cumplió en el área de acuñación. De hecho, esas mismas actividades dieron cuenta de ello, los demás testigos escuchados en el plenario, la señora Gloris Mayerli, La señora Luz Mireya Suárez, el señor José Joaquín Jaramillo, indicaron que efectivamente las labores y las actividades que están relacionadas en la descripción de cargo de técnico de mantenimiento electromecánico fueron las que cumplió el señor Ferney Rodríguez Lozano.

Respecto a la **prescripción**, dijo que se presentó reclamación administrativa, se indicó en el hecho 39 que se presentó reclamación administrativa el día 17 de junio de 2019 y a su vez, se expuso que la traída a juicio dio respuesta a esta reclamación por medio del oficio distinguido con el número CMFMCA 15901 2019 de fecha 16/07/19 en sentido negativo. Sobre la respuesta al hecho 39, el Banco de la República, al dar contestación a la demanda, manifestó que no le constaba y como explicación a su manifestación, dijo: *“La reclamación administrativa llegaba con la demanda, no contiene fecha ni sello erradicación, amén de que tampoco está firmada por quien se dice la suscribió”*. En este punto debe tenerse presente que el artículo 31 del Código procesal del trabajo y de la seguridad social prevé que la contestación de la demanda debe contener una manifestación expresa y concreta sobre cada uno de los hechos y que cuando se indica que no le constan, debe manifestar las razones de su respuesta y de no hacerlo, se tendrá el hecho como cierto. En el caso concreto, el demandado no cumplió con la obligación que le impone la norma en cita, dado que indicó que no le constaba el hecho, expresando unas razones que no explican en realidad porque ese hecho no le consta cuando en el proceso y con la demanda se aportó prueba de que efectivamente la reclamación fue radicada y que efectivamente el banco recibió la reclamación y tanto así que le brindó la respuesta a la misma el día 16/07/2019, por lo que es claro que en su poder se encuentra el documental que le permite claramente constatar la fecha de radicación del escrito de reclamación, procurando la encartada en este asunto, como lo ha hecho con otros medios de prueba, el ocultamiento de la información, panorama bajo el cual el hecho de la demanda contenido en el numeral 39 a la luz de lo previsto en el artículo 31 del Código procesal laboral de detenerse como cierto.

La reclamación administrativa con sello de recibido no pudo ser aportado con la demanda por cuanto no se contaba con un documento, dado que el mismo fue radicado por el demandante a través de un tercero, específicamente a través de la señora Luz Milena Suárez, quien tenía en su poder la documental relativa a reclamaciones que se habían radicado en nombre de varios de sus compañeros, pero no le fue entregada con oportunidad al demandante por haberse extraviado. Habiéndose ubicado el documento con posterioridad. Fue por ello que se solicitó

que se permitiera que la testigo quien dio cuenta de lo aquí comentado, aportará el documento en la audiencia donde se recepcionara su testimonio, aunque el juzgado no aceptó la incorporación de dicho documental en la oportunidad de la audiencia a través de la prueba de testimonio rendido por la señora Luz Milena el día 11/07/2023, esta mandataria, aportó documento de reclamación administrativa que fue radicada ante el banco de la República por parte de mi mandante el 17/06/2019 con lo cual se corrobora el dicho o el hecho contenido en la demanda, en el punto 39 y que quedó radicado bajo el número SIB DER 166 402019 archivo, 69 del expediente digital, sello que corresponde al banco de la República.

Señala que se demostró que el demandante cumplió labores como técnico de mantenimiento en la fábrica de la moneda y es esto lo que debe conducir a conceder la nivelación salarial solicitada y por consiguiente, la reliquidación de las prestaciones solicitadas, pues las que le fueron concedidas por las empresas temporales fueron otorgadas con salarios muy inferiores al que realmente correspondía si se compara con el certificado de técnico de mantenimiento.

Que también proceden las pretensiones dirigidas a que se reconozca las prestaciones sociales extralegales consagradas en la Convención Colectiva 2018, que recoge, pues, convenciones de años anteriores. Esta pretensión resulta procedente toda vez que se logró acreditar en el proceso a partir del documento que obra en el archivo 56 pueblo 16, con un certificado aportada al mismo, que ANEBRE asociación nacional de empleados del Banco de la República, es un sindicato mayoritario.

De no concederse la nivelación salarial y el que se haya declarado la relación laboral deberá, en todo caso, con base en el salario que quede demostrado, concederse las prestaciones extralegales establecidas en la Convención colectiva por el tiempo que corresponda, durante la vigencia de su relación laboral.

4. Las alegaciones.

El apoderado del Banco de la Republica presentó alegatos de conclusión e indicó que esa entidad no fungió como empleador del banco, y que las funciones del banco se distancian del oficio de mantenimiento, que ejecutaba el demandante.

La apoderada del demandante reitera los argumentos señalados en el recurso e insiste que se revoque la sentencia del a quo y se condenan las pretensiones solicitadas.

El apoderado la llamada en garantía Seguros del Estado S.A. solicitó confirmar la sentencia de primera instancia e indicó que no existió relación de trabajo entre el demandante y el Banco de la Republica y que, en el caso de declararse, se tenga en cuenta que la responsabilidad de la aseguradora se delimita a los riesgos exclusivamente asumidos y al límite de valor asegurado contenido en la carátula de la póliza aportada.

II. MOTIVACIÓN

1. Los presupuestos procesales.

Esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación atendiendo el origen de la decisión y lo dispuesto en los artículos 15 literal B numeral 1, 66 y 66A del CPTSS. No se advierte la existencia de causa de nulidad o que conduzca a decisión inhibitoria, por tanto, procede decisión de fondo.

2. Sobre el problema a resolver.

Para resolver el recurso precisa la Sala analizar si entre el demandante y el Banco de la Republica existió o no un contrato de trabajo y si Especialistas en Servicios Integrales S.A.S. y Cooperativa de Trabajo Asociado Sistema Productivos SIPRO, fueron fungieron como simples intermediarios o como verdaderos empleadores; y de ser el caso, si hay lugar a la nivelacion salarial solicitada y a los demás pedimentos de la demanda; verificar si procede la excepcion de prescripcion propuesta por la demandada, y si es del lugar, establecer la responsabilidad de las llamadas en garantía.

Para la parte actora, quedó acreditado que el verdadero empleador es el Banco de la República, por tanto, proceden las condenas en su contra.

Para la Sala si bien se acreditó que el verdadero empleador del demandante es el Banco de la República, no se probó que tenga derecho a la nivelación salarial, y respecto a los beneficios convencionales ante la ausencia del instrumento jurídico, las deprecaciones económicas del actor no están llamadas a prosperar, lo que releva de indagar sobre su causación, dando al traste con esta suplicas de la demanda. Sin embargo, y solo en gracia de discusión, los eventuales derechos causados se encontrarían prescritos

Sobre la naturaleza de la relación entre el demandante y la demandada.

Cabe recordar que en los términos del artículo 23 del CST los elementos del contrato de trabajo son tres: prestación personal de unos servicios en favor de otro, remuneración y la continuada subordinación; pero, el artículo 24 de la misma obra, ha dicho que la sola prestación de un servicio personal en favor de otro hace presumir el contrato de trabajo, evento en el cual quien alegue la condición del trabajador solamente le corresponde probar que prestó unos servicios personales en favor de otro, y este a su vez, es decir el presunto empleador, tiene la carga de demostrar que tales servicios fueron realizados de forma independiente o autónoma, para de esta forma poder desvirtuar la anotada presunción.

El presente caso además reviste una particularidad consistente en que debe entrar a dilucidarse el alcance de esa especie de intermediación o tercerización que se desarrolló a través de Especialistas en Servicios Integrales S.A.S. y Cooperativa de Trabajo Asociado Sistema Productivos SIPRO, en el sentido de establecer si el

contrato de trabajo en este caso se entiende desarrollado con el contratista o con el contratante.

Es pertinente tener presente que en el escenario jurídico colombiano existen algunos eventos en que quienes fungen como empleadores formales se consideran en realidad empleadores aparentes o intermediarios, como es el caso de las empresas de servicios temporales cuando sobrepasan el tiempo durante el cual pueden suministrar un trabajador a una empresa usuaria, o se invoca un objeto diferente al previsto en la ley; supuesto en el cual la jurisprudencia ha considerado como empleador al usuario, a pesar de que quien le pagaba el salario y aparecía como empleador formal era la E.S.T.; o también en el caso de las cooperativas de trabajo asociado cuando prestan servicios en actividades misionales a terceros, quienes han terminado siendo declarados como empleadores, a pesar de que formalmente no tenían esa condición.

De acuerdo con las certificaciones expedidas por Especialistas en Servicios Integrales S.A.S. y Cooperativa de Trabajo Asociado Sistema Productivos SIPRO REGIONAL-IBAGUÉ, el demandante suscribió contrato para desempeñar el cargo de “*técnico electromecánico*” así: con SIPRO desde el 24 de enero de 2011 al 2 de febrero de 2013 (pág. 4 PDF 01), con la ESI S.A.S desde el 11 de febrero de 2013 al 15 de septiembre de 2015 y del 7 de noviembre de 2015 al 31 de enero de 2016 (pág. 5 PDF 01) y con PROSITEC APOYOS TEMPORALES UNIÓN TEMPORAL, desde 23 de febrero de 2016 al 17 de junio de 2016 (pág. 14 PDF 01), labores desempeñadas en las instalaciones del Banco de la República, conforme los contratos celebrados entre dichas entidades como contratistas y este último como contratante.

Lo anterior fue corroborado por **Luz Milena Suarez**, quien fue auxiliar de mantenimiento desde el 2010 hasta el año 2018 en el banco, le correspondía apoyar a los técnicos electromecánicos en el desarrollo de las labores de mantenimiento, fue clara al indicar que si bien tenía un jefe inmediato de las contratistas, él no era autónomo en las decisiones, pues todo debía tener el aval del ingeniero Yuri, quien era el coordinador general de mantenimiento del banco. Asimismo, indicó que los elementos para prestar el servicio se los daba el banco y que para sacar algo del almacén debía tener permiso de un funcionario del banco.

Que el demandante para poder tomar vacaciones tenía que renunciar, pero siempre tenía la opción de volver.

La testigo **Gloris Mayerly Gutiérrez** (min 6:40 a 52:30 Audio 64 -tacha de sospecha), estuvo vinculada con fábrica de moneda desde el 2015 hasta el 2016 como supervisora y operaria de producción, finalizando en el 2018 mediante empresas temporales, que si bien tenía jefe de las temporales, también estaban los ingenieros del banco, quien si le daba una orden, la acataba, que tenía que *“entregarle la información a un ingeniero del banco, lo que se había producido, he revisamos la producción, las horas máquinas y era a quien yo llegaba por la mañana y tenía que entregarle la información de lo que se había hecho todo el turno anterior”*,

que con el demandante compartió trabajo en el área de facos, que quien le daba las ordenes al demandante era el ingeniero Yury, que ella nunca ingresó al área de acuñación. Frente a los elementos de trabajo dijo: *“Sí, el daño era muy pequeño, pues ellos tenían un kit de herramientas como básicas herramientas pequeñas, ellos llegaban con su cajita, ahí había llaves, Bristol, martillos. Así, en lo que uno veía ya para procedimientos grandes y ya requerían, pues de no sé, herramientas más grandes y más como que tuvieran que ver con la máquina que se iba a intervenir, entonces, esa sí, ya eran del banco porque eran herramientas muy costosas y pues en el tiempo que yo trabajé las herramientas que daban, o sea porque llegué a ver y que llegué a ver cuándo se hacían como los inventarios, porque a nosotros pues no sé si se pueda. No puedo decir a nosotros también nos daban unas herramientas básicas y nosotros la reclamamos, una nos las daba la temporal, otra las daba el almacén, que eso es perteneciente al banco”.*

El testigo **Yury Navarro** (Min 56:40 Audio 64), indicó que es el Jefe de Mantenimiento de la Fábrica de la Moneda del Banco de la República, que el demandante era técnico de mantenimiento, que los jefes eran de las empresas contratistas, que el ingeniero de la empresa era el que le reportaba, él era el enlace para hacer cumplir lo que el contrato decía. Respecto al proceso de mantenimiento de las máquinas de producción de flejes y cospeles entre 2011 a 2016, como el banco no tenía el suficiente personal para atenderlo por la fluctuación de la moneda, se contrató empresas de afuera que tenían experiencia en otras empresas que hacían mantenimiento. A la pregunta: *“Si esas empresas contratistas en las que usted señala, trabaja el señor Ferney Rodríguez y a las que se les encargaba el mantenimiento de las máquinas que realizaban la producción de cospeles, contaban con una estructura organizacional propia o dependían del banco de la República?, contestó: “Ellos tienen su propia infraestructura, su propio siso, su propio transporte. Sus propios subgerentes, sus ingenieros, ellos eran autónomos, por eso se les firmaba un contrato para 1 año y para una producción a través de una de una empresa seria y contratos grandísimos.*

Frente a si con anterioridad al año 2011 existía el cargo de técnico Electromecánico en el área de acuñación, señaló: *“en el año 2000 cuando se fueron todos los pensionados, se fueron casi todos, todos los voy a hablar de mantenimiento, de mantenimiento, se pueden caer todos los temas pensionados. Fueron allá, tenían unas aquí, el banco tenía una estructura de mecánico de electrónico, de electricistas para mantenimiento, pero con personal propio del Banco, cuando ya se fueron de la fábrica o del Banco los pensionados. El Banco, la fábrica, tuvo un tiempo sin producir, pues porque no se contaba con personal, para producir ni para hacer mantenimiento ni nada. Luego se le dio, luego se nombraron tus muchachos, bajo un concurso. William Torres y Juan José Rondón para atender solo acuñación”.* Señaló que en mantenimiento no había capacitación, sino que se entregaban los equipos, se hacía un acta de los equipos que se van a intervenir.

El testigo **Jairo Alfonso Naranjo** (Min 2.24: Audio 58 a 31:032 Audio 59), quien era el el subdirector de producción y mantenimiento entre **2011 y 2016**; señaló que en el Banco en la actualidad existe un cargo denominado técnico electromecánico,

pero que en el tiempo en que estuvieron con las empresas contratistas no existía, aclara que desde el 2018 se reestructuró y fue cuando se vinculó a personal del Banco para este cargo y luego indicó que más o menos en 2013 tuvieron técnico de mantenimiento, pero exclusivamente para el área de acuñación. Si bien aclaró que ellos no tenían ningún tipo de injerencia en el orden jerárquico o la imposición de órdenes respecto al señor Ferney, señaló que la relación del Banco con la empresa contratista para las actividades de mantenimiento se hacían entre el jefe de mantenimiento nuestro y el jefe de mantenimiento de la empresa contratista y que, de igual manera, por ejemplo, en los casos en que requerían repuestos para ser sustituidos, el ingeniero de mantenimiento del banco era el encargado de hacer esa entrega al jefe de mantenimiento de la empresa contratista. Que el banco de la República era el que proporcionaba los elementos para el mantenimiento.

El testigo **Diego Andrés Acosta Rojas (Min 56:30 a 1:52; 50 Audio 68)**, señaló que desde el 2013 al 2018 estuvo vinculado directamente con el banco en el cargo de jefe del área de fabricación de herramientas en la cual pues participe del proceso. Adujo que, en el año 2013, ingreso el señor William Torres como técnico de mantenimiento, pero al área de acuñación. A la pregunta: *“La producción de flejes y cospeles y el mantenimiento de las máquinas que realizan en el banco de la República es de carácter permanente”*, contestó: *“Digamos con la estructura que nosotros tenemos actualmente, digamos si se requiere o si el equipo se requiere hacerle alguna rutina, se le hace o si está produciendo, actualmente en las eventualidades anteriores, cuando lo tenían las empresas contratistas, ellos tenían ese departamento de mantenimiento, las cuales eran los que le hacían de alguna manera ese ese servicio. A la pregunta “Usted sabe por qué razón finalizaron esos contratos con las empresas”, contestó: “Como le manifesté al señor juez a partir del 2018, el Banco tomó la decisión de hacer una estructura nueva en la cual incluyera un tipo de personal mínimo para para para hacer, digamos, las los cambios de demanda de que se pudieran dar una producción constante, pequeña y si había la necesidad de pronto de subirse o bajarse, pues podríamos acceder a la compra de los productos semielaborados para atender esos picos de producción”*.

Respecto al señor Yury Navarra, dijo: *“era Yuri Navarro. Que yo recuerde. Él era como el coordinador de esos contratos con esas empresas contratistas. Pues él era el que se encargaba de mirar todo ese tema de facturación, de coordinar con las empresas contratistas y con el jefe de ellos de mantenimiento, algo que está en el contrato es que desconozco bien cómo era el contrato. Creo que eran unas rutinas establecidas a los equipos o algo así, pero no tengo el conocimiento Claro, sé que gestionaba todo ese tema de facturación y él se encargaba directamente de hablar, de verificar que sí se si se ejecutarán ciertos labores o ciertos trabajos para que se pudieran pagar”*.

Con lo anterior, se acredita que efectivamente el demandante prestó el servicio a favor del banco de la república, como al actor no le corresponde demostrar la subordinación, en la medida en que atención a la presunción legal del art. 24 del CST, solo debe acreditarse ante el juez laboral la prestación de sus servicios personales y

las condiciones en que se dio, lo que precisamente se cumplió con esos testimonios, y se refuerza con las demás pruebas a la que se hará alusión más adelante.

Ahora, si bien esos testigos Luz Milena Suarez y Gloris Mayerly Gutiérrez fueron tachados lo cierto es que escuchadas sus versiones estas son espontáneas, indicaron la razón de sus dichos, no se denota en sus declaraciones ánimo de favorecer al demandante, supieron explicar las condiciones de tiempo, modo y lugar de lo que estaban informados, por lo tanto esta Sala considera que no se le puede restar valor probatorio a sus relatos, y el hecho de que hayan demandado al Banco, no es óbice para poner en duda lo narrado por ellos, pues justamente estas personas ostentaron la calidad de trabajadores en el mismo sitio que el actor, en esa medida al presentarse similitudes entre las relaciones laborales de ellos con la del demandante, y la cercanía de los deponentes con los hechos de la demanda, resultan idóneos para explicarle al Tribunal lo que realmente aconteció en el presente caso.

Analizadas las pruebas en su conjunto, se tiene que sin ninguna duda quedó demostrada la prestación del servicio del demandante en las instalaciones del Banco de la República, solo resta verificar las condiciones en que las contratistas participaban en el proceso.

Para analizar este aspecto, se cuenta con el siguiente documental:

El contrato de prestación de servicios CT0135 0091600 celebrado entre el Banco de la Republica como contratante y la Unión Temporal PROSITEC-APOYOS TEMPORALES-UNIÓN TEMPORAL, conformada por las sociedades SOLUCIONES INDUSTRIALES-PROSITEC SAS y APOYOS TEMPORALES S.A., como contratista, cuyo objeto contractual consiste en *“prestar el servicio de producción y suministro de productos intermediarios, así como el mantenimiento de maquinaria y equipos para la producción de moneda metálica en la Fábrica de Moneda de EL BANCO...”* dentro de las funciones del contratista está la de *SEGUNDA. Alcance del objeto ...responsable del cumplimiento del programa de mantenimiento de los equipos actuales requeridos para la fabricación de productos intermedio en la fabricación de moneda. EL BANCO entregará al contratista las materias primas, insumos, los equipos y herramientas de software requeridas para el desarrollo del contrato: “... celebrado el 1 de febrero de 2016.*

En virtud de la naturaleza del contrato a celebrar, EL CONTRATISTA para el cumplimiento de las obligaciones que contraerá, hará uso de sus medios de organización empresarial, dispondrá de absoluta autonomía técnica y directiva, y asumirá todos los riesgos que se originen en cuanto a las prestaciones o acreencias de toda índole que le correspondan. Por consiguiente, en el caso del personal que emplee para la realización del contrato éste no contraerá vínculo alguno de subordinación o dependencia laboral con EL BANCO. EL CONTRATISTA, será responsable de los salarios, de las indemnizaciones y de todas las acreencias de su personal, y deberá actuar y responder como su único y verdadero patrono.

Las actividades productivas del objeto del contrato, comprenden:

- Corte, pesaje, control y alimentación de metales y microelementos al horno de fundición.
- Fundición, laminación, recocido de fleje,
- Troquelado, recocido de cospel, rebordeo, lavado y selección;

8.- Entregar al responsable de la Fábrica designado por EL BANCO, el material reciclable en el almacén y levantar el registro correspondiente.

9.- Comunicar al responsable designado por EL BANCO cualquier anomalía que se presente en la ejecución de estas funciones en el proceso correspondiente y /o sobre cualquier anomalía que obstaculice o pueda llegar a obstaculizar el proceso productivo.

10.- Informar al responsable designado por EL BANCO, aquellas necesidades relacionadas con la ejecución del objeto del contrato.

11.- Mantener y/o mejorar la disponibilidad de los equipos de la Fábrica, mediante un análisis oportuno de las fallas e implementación de mejoras a los equipos, aspectos previamente analizados y autorizados por EL BANCO.

(...)

18.- Recibir al inicio del contrato el inventario de la maquinaria, los equipos, herramientas y demás elementos necesarios para el desarrollo de las operaciones, siendo obligación del contratista velar por su cuidado y buen estado y siendo imputables a EL CONTRATISTA, la reposición, restitución o pago, cuando los daños o pérdidas sean derivadas por un inadecuado uso o control. Durante la ejecución del contrato las partes podrán efectuar la actualización del referido inventario.

19.- Atender y asegurar que sus colaboradores cumplen con las disposiciones que en materia de seguridad industrial y salud ocupacional, en especial sobre el uso de elementos de protección personal y la prevención de accidentes que establezca la Ley y EL BANCO para su cumplimiento.

(...)

23.- Cumplir con los procedimientos definidos por EL BANCO de manera que se reduzcan los daños, pérdidas, los reprocesos, y demás faltas que generen incremento en el consumo de recursos, materias primas, horas hombre, así como los riesgos asociados a contaminación ambiental.

(...)

27.- Coordinar con el funcionario responsable designado por EL BANCO, sobre las actividades de capacitación que defina EL BANCO, así como la participación de su personal a cargo en la conformación de las brigadas de emergencia y primeros auxilios.

(...)

34.- EL CONTRATISTA, deberá desarrollar todas sus actividades en las instalaciones de la Fábrica de Moneda, dedicando estas instalaciones, máquinas y equipos únicamente a atender las necesidades de EL BANCO.

(...)

CUARTA.- Obligaciones de EL BANCO: Además de las obligaciones contenidas en el presente contrato, en sus documentos anexos y en la ley, EL BANCO se obliga a:

1.- Designar un responsable por parte de la Fábrica de Moneda, funcionario que oriente y facilite el trabajo coordinado entre EL CONTRATISTA y EL BANCO.

2.- EL BANCO entregará a EL CONTRATISTA las materias primas, insumos, los equipos y herramientas de software requeridas para el desarrollo del contrato.

3.- EL BANCO se reservará el derecho de monitorear el cumplimiento de los procedimientos definidos por la Fábrica de Moneda en la realización de las actividades relacionadas con la ejecución del objeto del contrato, informando únicamente al interlocutor designado por EL CONTRATISTA cualquier observación.

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 Moneda. Esta actividad se realizará por una sola vez a la iniciación de la ejecución del contrato, salvo que haya cambios en reglamentos, procesos o funciones que ameriten reentrenamientos, u otra situación que razonablemente pueda requerirlo.

5.- EL BANCO se reserva el derecho de efectuar los controles de calidad y otros que considere convenientes, en cualquier parte del proceso. EL BANCO informará por escrito al interlocutor de EL CONTRATISTA, sobre las novedades presentadas.

6.- Proporcionar oportunamente a EL CONTRATISTA toda la información necesaria para el desarrollo normal de sus operarios y operaciones.

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.

Contrato CTO135 00081300 suscrito entre el Banco de la Republica y ESPECIALISTAS EN SERVICIOS INDUSTRIALES LTDA (pág. 60 Y y s.s. PDF 06)

CLÁUSULAS:

PRIMERA.- Objeto: EL CONTRATISTA, en su propio nombre, por su cuenta y riesgo, y bajo su absoluta responsabilidad profesional, administrativa, técnica y directiva, se obliga para con EL BANCO a la fabricación y suministro de productos intermedios requeridos para la elaboración de moneda metálica en las etapas del proceso productivo denominadas: fundición, laminación 1, recocido fleje, laminación 2, troquelado, rebordeo, recocido cospel, lavado y selección; así como a prestar el servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de la maquinaria, herramientas y equipos de EL BANCO. Lo anterior, de acuerdo con la invitación a presentar oferta y la propuesta de EL CONTRATISTA, documentos éstos que hacen parte del presente contrato en cuanto no lo contradigan y a los cuales deberá ceñirse EL CONTRATISTA.

SEGUNDA.- Alcance de la obligación principal: El objeto del presente contrato comprende: **1.** La fabricación y suministro por parte de EL CONTRATISTA de productos intermedios relacionados con la elaboración de moneda metálica en las etapas del proceso productivo. **2. Realización del mantenimiento preventivo,** para conservar el funcionamiento correcto de las máquinas y las especificaciones y características originales de fábrica de propiedad de EL BANCO, lo cual comprende rutinas diarias, semanales, mensuales, trimestrales y anuales, según lo acordado por las partes; **3. Realización del mantenimiento correctivo:** (i) **Urgente:** Para la atención de fallas detectadas durante el mantenimiento preventivo o para corregir daños o desajustes que impidan el normal funcionamiento de los



equipos y cuya atención inmediata sea requerida para establecer su operación o diagnosticar el mantenimiento preventivo requerido. (ii) **Programado:** Para atender los trabajos correctivos derivados de los requerimientos planteados en los reportes de los mantenimientos preventivos y correctivos urgentes. **4.** Prestar de manera permanente los servicios contratados con personal idóneo para las diferentes labores.

TERCERA.- Obligaciones de EL CONTRATISTA: Además de las obligaciones contenidas en este contrato y en la ley, EL CONTRATISTA, en desarrollo de lo anterior, deberá cumplir con las siguientes obligaciones:

- 1. Recibir al inicio del contrato y durante la ejecución del mismo el inventario de los bienes muebles que EL BANCO ponga a su disposición para la ejecución del contrato, así como la maquinaria, los equipos, herramientas y demás elementos necesarios para el desarrollo de las operaciones siendo obligación de EL CONTRATISTA velar por su cuidado y buen estado, siendo imputables a EL CONTRATISTA la reposición, restitución o pago cuando los daños o pérdidas sean imputables a este por un inadecuado manejo, mal uso y/o control, para lo cual las partes suscribirán al inicio, durante y a la finalización de la vigencia del contrato actas de inventario consignando al momento de entrega y recibo el estado en que se encuentran cada uno.

(...)

- 13. Informar a EL BANCO los horarios de ingreso y salida de su personal y turnos de operación.

(...)

- 20. Responder a EL BANCO por los daños ocasionados a los elementos entregados cuando estos se originen por uso inadecuado, así como por la pérdida de los mismos;

objeto del presente contrato.

CUARTA.- Obligaciones de EL BANCO: Además de las obligaciones contenidas en otras partes del contrato y en la ley, EL BANCO, se obliga a: **1.** Designar un funcionario responsable, que facilite el trabajo coordinado entre EL CONTRATISTA y EL BANCO. **2.** Informar y apoyar a EL CONTRATISTA para el desarrollo del contrato, brindando la coordinación y demás aspectos relacionados y conexos con el objeto del contrato. **3.** Proporcionar oportunamente a EL CONTRATISTA toda la información necesaria para el desarrollo normal de sus operaciones. **4.** EL BANCO proveerá los equipos y herramientas de software necesarias para el desarrollo de este contrato. **5.** EL BANCO se reservará el derecho de monitorear el cumplimiento de los procedimientos definidos por la Fábrica de Moneda en la ejecución de las actividades relacionadas con cada una de las actividades a desarrollar en la ejecución del objeto del contrato. **6.** EL BANCO se reserva el derecho de efectuar los controles de calidad y otros que considere convenientes, en cualquier parte del proceso. **7.** Informar a EL CONTRATISTA, las necesidades de producción y sus variaciones con un tiempo no menor de 30 días calendario para que EL CONTRATISTA pueda programar sus trabajos, horarios, turnos. **8.** Suministrar los formatos que se requieran para el control y reportes de información relacionada con cada uno de los servicios contratados. **9.** Asignar dos espacios de oficina y dos (2) computadores para el manejo administrativo de EL CONTRATISTA en la ejecución del contrato, si éste lo requiere. **10.** Realizar los controles que considere necesarios para establecer el correcto funcionamiento de los equipos, y la calidad de los mantenimientos realizados; **11.** Facilitar los repuestos requeridos en virtud de los mantenimientos correctivos que se realicen.

Del clausulado del contrato antes mencionado, se colige que los contratistas no gozaban de total autonomía técnica y administrativa, como se exige en el caso de los contratistas independientes. A lo anterior se suma que lo cierto es que, i) el Banco de la República era el directo beneficiario de los servicios prestados por el actor; ii) las labores se realizaban en sus instalaciones y con sus herramientas, y si bien por el simple hecho de que el contratista utilice las herramientas del cliente o trabaje en sus instalaciones, no se desprende una relación laboral con este, lo cierto es, sin embargo, que esta circunstancia valorada en conjunto con los demás elementos probatorios es suficiente para afirmar la calidad de verdadero empleador del contratante.

Con la declaración del demandante en su interrogatorio de parte no se pudo obtener una confesión que desvirtúe la condición de empleador del Banco de la República, toda vez que no se cumplieron los requisitos establecidos en el art. 191 del CGP, pues su dicho no versó sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas a él o que favorecieran al Banco de la República, pues en ningún momento aceptó que su verdadero empleador hayan sido los contratistas.

En el presente caso, se insiste, no queda ninguna duda de que las actividades del actor se desarrollaron en las instalaciones del cliente y las mismas consistían en actividades de mantenimiento de las máquinas que estaban en el área de flejes y cospeles que utilizaba el banco y además eran de su propiedad, de manera que se cumplen varios requisitos para que no se considere como verdadera la condición de empleadora a las empresas contratistas, por cuanto es claro este actuó como un simple intermediario y por consiguiente debe tenerse como verdadero empleador al Banco de la República, y es que llama la atención que si bien su defensa insiste que la actividad del actor no era parte de la misión del banco, no se entiende la razón por la cual, el testigo Diego Andrés Acosta Rojas, indicó que a partir del año 2018, el Banco de la República empezó a contratar personal directamente para que realizaran el mantenimiento de los equipos, con lo que se concluye que era un cargo que se requería de forma permanente para cumplir con su misión.

No puede pasarse por alto que precisamente el numeral 2º del artículo 35 del CST estatuye: *“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 patrono para beneficio de este y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo”*.

Esta norma contiene varios ingredientes normativos que vale la pena subrayar como quiera que se expresan de manera patente en el presente caso, como la utilización de locales y herramientas del cliente Banco de la República, los servicios son para beneficio de este y las actividades desarrolladas están en conexión con las labores ordinarias de esta, pues el mantenimiento de los equipos se requiere para poder realizar el objeto social del banco.

Ahora, y si en gracia de discusión se aceptara que los contratistas era quienes impartían las órdenes a los trabajadores incluido el actor, por ejemplo cuando hizo la inducción, cuando decidió terminar el contrato de trabajo del actor, o la presencia del personal de los contratistas en las instalaciones del banco, es claro que ello no es suficiente para socavar el convencimiento de que el verdadero empleador fue el demandado banco de la república, porque atendidas las circunstancias en que se desarrolló la relación, que los contratistas no tenían total autonomía e independencia y de que el propietario de los locales y de los medios de trabajo era dicho banco, son elementos que tienen mayor peso a la hora de determinar quién es el verdadero empleador.

Ahora, si bien la parte actora pretende se declara la existencia de un solo vínculo laboral desde el 24 de enero de 2011 al 17 de junio de 2016, lo que se colige es que existieron dos contratos, **el primero** desde el 24 de enero de 2011 al 15 de septiembre de 2015 y **el segundo** desde el 6 de noviembre de 2015 al 17 de junio de 2016. Lo anterior teniendo en cuenta que, entre el 15 de septiembre al 6 de noviembre de 2015, transcurrió un término superior a 30 días, y si bien la parte actora adujo que fue un lapso que estuvo de vacaciones, señalando que tuvo que renunciar para poder gozar de dichas vacaciones, tal situación no se encuentra acreditada. Al respecto se puede consultar la Sentencia SL981-2019, del 2019, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, cuando sobre el particular en sus consideraciones entre otras cosas precisó:

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

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

De la nivelación salarial

Solicita el demandante que se reconozca nivelación salarial al actor, equiparando el salario percibido por ese, al de un cargo del área técnica; sin embargo, de la revisión

del proceso se verifica que no obra prueba que acredite el salario del cargo técnico electromecánico ni de un cargo del área técnica, debiéndose indicar que no fue claro a qué cargo en específico pretendía se equipará el desempeñado por él. Así mismo, se evidencia que conforme a lo indicado por los testigos y lo señalado en las certificaciones expedida por el Banco a solicitud del Juzgado, en esa entidad no existe ni ha existido, ningún cargo con la denominación “*técnico electromecánico*” (pág. 86 Y 87 PDF 06), por manera que es imposible realizar la nivelación salarial pretendida, por tanto, se negará esta pretensión.

Ahora si bien los testigos adujeron que el cargo desempeñado por el actor fue el de técnico de mantenimiento, tampoco quedó acreditado que un trabajador vinculado directamente por el banco desempeñara ese mismo cargo en el área donde laboró el actor, pues si bien el testigo Yury Navarro dio a entender que existía el cargo de técnico de mantenimiento, adujo que lo era en el área de acuñamiento, diferente a donde prestó el servicio el demandante, pues si bien la testigo Luz Milena Suarez dijo que el actor había estado en el área de acuñamiento haciendo mantenimiento a los equipos y que para ella, las máquinas de ambas áreas eran muy parecidas; sin embargo so dicho no es suficiente para colegir que efectivamente el demandante también prestaba el servicio en el área de acuñamiento, pues la testigo dijo que ella no había estado con él allá, porque era un área restringida, por tanto, no le puede constar esa situación. Además, el testigo Yury Navarro, adujo que el área de acuñación queda en un edificio diferente, es de máxima seguridad, donde el ingreso de cualquier persona allí tiene que ser bajo autorización del ingeniero de producción o del director o del director de la fábrica. El testigo **Jairo Alfonso Naranjo** adujo que los equipos están en edificios diferentes y a la pregunta “*Usted me puede especificar si la labor de un técnico electromecánico es similar o en la misma, en acuñación o en el área de fabricación de Cospel*”, contestó: “*La formación lo permite, claro, porque pues tienen el conocimiento mecánico y eléctrico, pero son especialidades diferentes, es decir, tienen que conocer los equipos de acuñación para poder hacerlos mantenimiento a los equipos de acuñación y tienen que conocer los equipos de fabricación de cospel para poder hacer mantenimiento a estos equipos. Son especialidades diferentes*”.

Así las cosas, al no quedar acreditado que las funciones desempeñadas por el actor eran realizadas por personal de planta de la empresa o por otra persona con diferencia salarial, no procede la nivelación salarial solicitada.

Respecto a los Beneficios Convencionales

La parte actora solicita, que se le paguen la totalidad de prestaciones convencionales como primas, sobre sueldos. Conforme la respuesta de la directiva del sindicato ANEBRE, es un sindicato mayoritario (pdf 56), por tanto, tal como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia, la Convención Colectiva celebrada por el sindicato mayoritario, es decir, el que agrupa a más de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, se extiende automáticamente a todos los trabajadores, pues la falta de cotización a la organización sindical no afecta al empleado, pues este es un hecho ajeno a su voluntad que no significa una renuncia

a los beneficios de la norma convencional(Sentencia 44857, jul. 3 de 2013).

Al expediente se allegó la Convención Colectiva 2018- Régimen Unificado, donde se indica que se incluye el acuerdo final del 23 de noviembre de 1997, con el cual se puso fin a diferendo laboral surgido como consecuencia del pliego de peticiones presentado el 12 de noviembre de 1997, por la Organización Sindical al Banco, el Acuerdo Extra-convencional del 26 de febrero de 2010 y el Acuerdo Final del 12 de septiembre de 2018, para resolver el pliego de peticiones presentado por ANEBRE el 31 de octubre de 2017 (pág. 61 PDF 001), también se allegó la Constancia de denuncia de Convenciones, pactos colectivos y laudos arbitrales, realizada el 29 de septiembre de 2017, celebrado entre Banco de la Republica y el sindicato ANEBRE, donde aparece la siguiente anotación (pág. 42 PDF 01).

ANOTACIONES

- La denunciante ratifica que la vigencia de la presente convención colectiva fue de dos (2) años que inició el 23 de noviembre de 1997 y a partir de 1999 ha sido prorrogada automáticamente cada seis meses, es decir, que continua vigente hasta el 22 de noviembre de 2017, cuyo ámbito de aplicación es de orden Nacional.
- La denunciante es notificada personalmente de la presente denuncia.

Sería del caso descender al estudio de la causación de los derechos convencionales reclamados, pero advierte la Sala que si bien se invoca el producto de la negociación colectiva que ha venido prorrogándose; no se aporta su contenido, con sus correspondientes notas de depósitos que posibilitaría su estudio en esta instancia, conforme a las exigencias del art. 468 del CST.

Ha sido criterio reiterado de esta Corporación, que pese a tratarse de un nuevo arreglo que incluye *“el acuerdo final del 23 de noviembre de 1997, con el cual se puso fin a diferendo laboral surgido como consecuencia del pliego de peticiones presentado el 12 de noviembre de 1997, por la Organización Sindical al Banco, el Acuerdo Extra-convencional del 26 de febrero de 2010 y el Acuerdo Final del 12 de septiembre de 2018, para resolver el pliego de peticiones presentado por ANEBRE el 31 de octubre de 2017”*, al estar ausente el texto vigente para el momento en que tiene desarrollo la relación laboral que ahora se declara en sede judicial, el último de los cuales terminó el 17 de junio de 2016, imposibilita al Juzgador la interpretación y aplicación de una fuente de derecho, cuyo contenido no se ha acreditado válidamente dentro del proceso; sobre el particular la Sala trae con ponencia del H. Magistrado Rafael Moreno Vargas, el proceso 73001-31-05-006-2020-00163-02 de Gloris Mayerli Gutiérrez contra el Banco de la República, en donde se indicó:

“Al respecto, precisa la Sala, que si bien obra copia de la convención colectiva de trabajo de la cual se quiere beneficiar la 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, la misma no puede aplicársele demandante, habida cuenta que su vigencia fue a partir del 12 de septiembre de 2018, cuando fue suscrita por las partes intervinientes de la misma y

depositada bajo el radicado número DC-120 el 3 de octubre de 2018 ante la Inspección de Trabajo Grupo de Atención al Ciudadano Dirección Territorial de Bogotá, D. C., del Ministerio de Trabajo, la cual contiene el régimen convencional unificado de 1997, adicionado con el Acuerdo Extraconvencional del 26 de febrero de 2010, y las nuevas cláusulas contenidas en el Acta de Acuerdo Final del 12 de septiembre de 2018, como así se indicó en el Oficio SGG-SC-18841 de 3 de octubre de 2018 dirigido a la Dirección Territorial Bogotá del Ministerio de Trabajo para que se efectuara el depósito en cumplimiento del artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo. (Cuaderno del Juzgado, Expediente Digital, Archivo 22, Subsanación demanda, pdf, Folios 169 a 196).

Y como quiera que el último contrato de trabajo declarado con el Banco de la Republica terminó el 30 de enero de 2018, mal haría la Sala aplicar dicha convención colectiva de trabajo cuando para la época en que la demandante prestó los servicios para el Banco de la República, no se encontraba vigente, pues ni siquiera había nacido a la vida jurídica”.

En el mismo sentido, con ponencia del H. Magistrado Carlos Orlando Velásquez Murcia, en el proceso con rad.73001-31-05-006-2020-00173-02, siendo demandante ELKIN ARIEL GONZÁLEZ CIFUENTES y demandado el BANCO DE LA REPÚBLICA, del 28 de septiembre de 2023, donde indicó:

“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 (anexo 24 del archivo 02 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 Republica terminó el 31 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”.

En el anterior orden de ideas, ante la ausencia del instrumento jurídico, las deprecaciones económicas del actor no están llamadas a prosperar, lo que releva de indagar sobre su causación, dando al traste con esta suplicas de la demanda.

Sin perjuicio de lo anterior, y solo en gracia de discusión en el hipotético caso que se contara con la prueba sobre la Convención Colectiva que se invoca, los eventuales derechos causados se encontrarían prescritos conforme el siguiente análisis.

De la excepción de prescripción

Disponen los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS que el término de la prescripción -3 años, empieza a contarse a partir de que la respectiva obligación se haya hecho exigible, y el simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

Ahora, le corresponde a la parte actora acreditar no solamente que interrumpió la prescripción, sino cuándo lo hizo, sin que se cumpliera esto último en el caso bajo estudio, al no existir confesión ni aceptación por parte del Banco de la República respecto a la fecha señalada en la demanda, no se allegó el documento idóneo, pues lo que se adjuntó fue la respuesta a la reclamación administrativa de fecha 16 de julio de 2019, donde el Banco no hace referencia alguna a la fecha en la cual recibió la misma; y si bien la testigo Luz Milena Suarez adujo que ella tenía en su poder la reclamación, sin embargo el Juzgado le indicó que no podía incorporar ese documento, decisión que no fue recurrida por la parte actora, así mismo, se evidencia que cuando se le preguntó a la testigo la fecha en que presentó la misma, indicó que fue en junio de 2018, fecha diferente a la indicada por la parte actora, pues desde el escrito de demanda, ha insistido que la reclamación fue radicada el 17 de junio de 2019 (hecho 39), por tanto, no se le puede dar credibilidad a lo señalado por la testigo.

Respecto al argumento de la parte actora, que el Banco de la República debió contestar de forma expresa y concreta el hecho 39 de la demanda, que hacía referencia a la fecha en que se radicó la reclamación y no limitarse a indicar que no le constaba; se advierte, que, si algún reparo tenía al respecto, debió indicarlo en su momento, no siendo este el espacio para revivir actuaciones que ya se encuentran ejecutoriadas.

Así las cosas, teniendo en cuenta que el contrato terminó el **17/06/2016**, la demanda fue presentada el **19/12/2019**, es decir, transcurridos más de 3 años, se encuentra probada la excepción de prescripción, incluso en el caso de tener en cuenta la fecha en que le Banco contestó la reclamación, esto es, el **16 de julio de 2019**, también estaría por fuera del término trienal, configurándose la excepción de prescripción.

De acuerdo con lo anterior, no hay condena alguna a cargo del demandado.

3. Las costas.

De conformidad con las reglas del artículo 365 del CGP, y por la prosperidad parcial del recurso y la ausencia de condena en contra del banco accionado, sin condena en primera y segunda instancia.

III. DECISIÓN.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 8 de agosto de 2023, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Ibagué, conforme lo indicado en la parte motiva de esta providencia, en el sentido de **DECLARAR** que entre Ferney Rodríguez Lozano y el Banco de la Republica existieron 2 contratos de trabajo así:

- Desde el 24 de enero de 2011 al 15 de septiembre de 2015.
- Desde el 6 de noviembre de 2015 al 17 de junio de 2016.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: Sin Costas en primera y segunda instancia .

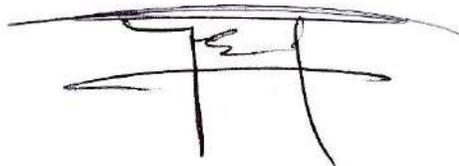


CS Scanned with CamScanner

MÓNICA JIMENA REYES MARTÍNEZ
Magistrada – **Salva voto**



CARLOS ORLANDO VELÁSQUEZ MURCIA
Magistrado



JAIR ENRIQUE MURILLO MINOTTA
Magistrado Sustanciador