



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA LABORAL

Magistrada Ponente: DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ

ACLARACIÓN DE VOTO

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE LUIS GABRIEL BETANCOURT MOJICA
CONTRA OPTIMIZAR S.A. Y OTROS (RAD. 35-2016-00522-01)**

M.P. LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR

Con el debido respeto de mi compañero de sala, me permito aclarar el voto, pues si bien estoy de acuerdo con la sentencia confirmatoria, me aparto frente a una de sus consideraciones, dado que lo perseguido en la demanda de manera principal es la declaratoria de existencia de relación laboral con la empresa de servicios temporales no con el Fondo Nacional del Ahorro, entidad esta última de la que solo pretendió de manera principal la declaratoria de responsabilidad solidaria dada su supuesta calidad de beneficiaria del trabajo en misión.

Y, si bien es cierto, de manera subsidiaria se pretendió condena contra el Fondo Nacional de Ahorro y solidariamente contra la empresa de servicios temporales en calidad de simple intermediario, bajo el supuesto de que utilizó su naturaleza para mimetizar la verdadera y real existencia de su empleador, no es menos cierto, que al salir avante en primera instancia la pretensión principal relacionada con la existencia de relación laboral con OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A., no era posible en esta instancia adentrarse en el estudio de las pretensiones subsidiarias, máxime cuando el afectado con la decisión, esto es, la E.S.T. no efectuó reparo alguno en el recurso de apelación propuesto, pues solo limitó su alzada a la condena por intereses moratorios, no pudiendo entonces este colegiado resolver sin limitación, conforme lo prevé en inciso segundo del art. 328 del C.G.P., en tanto no se apeló por las partes la totalidad de la sentencia.

En este punto es necesario advertir que, al ser declarada por parte del juez primigenio la existencia de relación laboral entre los accionantes y OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A, por así haberse solicitado en la demanda y al no ser apelado este punto, hizo tránsito a cosa juzgada, por lo que dicha declaratoria no puede ser desconocida, modificada o reparada en un debate en segunda instancia, pues ello comporta una diáfana afectación a la seguridad jurídica que cobija a los administrados y que compete resguardar a los dadores de justicia.

Así las cosas, no podía ser estudiado el argumento de apelación elevado por la parte accionante dirigido a obtener declaratoria de contrato realidad con el Fondo Nacional de Ahorro, que en realidad fue planteado en la demanda de manera subsidiaria, ello debido, se reitera, a que en la primera instancia le prosperó la pretensión principal que lo fue la declaratoria del contrato de trabajo con OPTIMIZAR SERVICIOS TEMPORALES S.A.

En otras palabras, de los antecedentes de la providencia se evidencia que la sentencia de primer grado accedió parcialmente a las súplicas principales, luego es claro que el interés de la activa se debía contraer únicamente en el reproche sobre aquellas y no respecto a las pretensiones subsidiarias, pues estas últimas quedaron

excluidas de toda discusión al haber tenido éxito las pretensiones principales contenidas en el escrito inaugural, dirigidas a obtener declaratoria de contrato de trabajo con Optimizar Servicios Temporales SA – en Liquidación no con el FNA. De ahí que se exija que la apelación que se proponga esté en consonancia con las materias del fallo de primera instancia y, no como ocurre en este caso, en donde la sustentación va encaminada a propender por la viabilidad de los pedimentos de orden subsidiario.

Lo anterior, porque tal como lo ha dicho la Sala de Casación Laboral de la CSJ, precisamente en SL2971-2021, las pretensiones subsidiarias solamente pueden ser objeto de estudio cuando quiera que las principales no resulten acogidas por el juez de primer grado, por tratarse de una acumulación eventual o subsidiaria, excluyentes entre sí, todo lo cual impide que se puedan confrontar unas y otras, no siendo dable, entonces, en este caso en particular que la parte actora edifique la alzada frente a estas y, por ende, sobre materias distintas a las que fueron objeto de estudio por la juez de primera instancia, en la medida que no fueron desestimados en su totalidad los pedimentos de orden principal.

Así las cosas, en consideración a que la pretensión sobre la existencia de una relación de los actores con Optimizar Servicios Temporales SA – en Liquidación prosperó y, tomando en cuenta que en efecto el recurso viene dirigido a controvertir las pretensiones de orden subsidiario que no son otras que la existencia de un vínculo laboral con el Fondo Nacional del Ahorro, debió la Sala concluir que no es dable pronunciarse de fondo sobre estas últimas de cara a lo dispuesto en el artículo 281 del CGP.

A lo anterior se suma que, dados los argumentos expuestos en el recurso, estos buscan en realidad que el vínculo laboral con el Fondo Nacional del Ahorro no se dé por lo menos en la forma en que lo hizo en la demanda y sobre la cual giró el litigio, en la medida que reclama existencia de un nexo contractual con otros hitos temporales, que no fueron objeto de debate por las partes, ni probado en este asunto como lo pretende hacer ver la censura.

En los anteriores términos dejo plasmada mi aclaración de voto.



DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ
Magistrada