

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL - FAMILIA - LABORAL**

MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS
DECISIÓN: CONFIRMA SENTENCIA

Valledupar, dieciséis (16) de agosto de dos mil veintidós (2022)

La Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro del presente proceso ordinario laboral adelantado por **JORGE LUIS MARIMON MANJARREZ** contra **INTERASEO SA ESP**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el tres (03) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar.

I. ANTECEDENTES.

1. LAS PRETENSIONES:

Jorge Luis Marimon Manjarrez, por medio de apoderado judicial, llamó a juicio a la empresa Interaseo SA ESP, para que se declare: i) que la demandada se valió de la tercerización de las empresas Coltemp SAS, Asear Pluriservicios SAS, Tecnipersonal SAS, Asear Colbi SAS., Empleos y Servicios Especiales SAS, para contratar el personal necesario, que ejecutará el servicio de aseo; ii) que laboró al servicio Interaseo sa ESP del 16 de abril de 2007 al 05 de noviembre de 2014; iii) que la demandada actuó con temeridad y malas fe, «[...] al aprovecharse del estado de inferioridad en lo social y económico del trabajador [...]» al incluir cláusulas ineficaces en los contratos suscritos con las empresas de servicios temporales, en consecuencia, «[...] proceder a la declaración de las cláusulas contractuales

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

[...]; iv) «[...] que la terminación individualizada de los contratos laborales, objeto de la presente litis se dio por decisión unilateral y sin justa causa por parte de INTERASEO SA»; v) que la demandada no acreditó el pago de las cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social Integral en los 3 meses anteriores a la terminación del contrato (artículo 29 Decreto 789 de 2002); vi) desempeñó el cargo de operador de barrido manual, «escobita».

En consecuencia, se condene a Interaseo SA ESP, al pago de: salarios, subsidio de transporte, prestaciones sociales, trabajo suplementario, dominicales y festivos, cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social Integral, perjuicios materiales, la indemnización moratoria contenida en el artículo 65 de CST, la sanción de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, lo ultra y extra petita y las costas.

2. LOS HECHOS:

En respaldo de sus pretensiones, narró que, a partir del 16 de abril de 2007, prestó sus servicios personales a INTERASEO SA ESP, de lunes a lunes, inclusive los días festivos, cumpliendo con un horario de trabajo comprendido de las 6:00 hasta las 11:00 horas y con retorno a las 15:00 hasta las 18 horas y de las 14 a las 22:00 horas, bajo la modalidad de turnos, todos dispuestos y asignados por esa empresa.

Afirmó que siempre se desempeñó en el cargo de auxiliar de aseo u operario de barrido en la ciudad de Valledupar y que la empresa INTERASEO SA ESP, no cuenta con planta de personal para poder prestar esos servicios a su cargo, sino que con ese propósito, suscribió convenios comerciales con las empresas Coltem Ltda, Asear Pluriservicios Sa, Tecnipersonal, Sa y Asear Colbi Ltda, y también, con la empresa asociativa de trabajo Empleos Y Servicios Temporales Especiales Sa, quienes remitieron al trabajador en misión.

Relató que realizaba su labor con los elementos e implementos de propiedad de INTERASEO SA ESP, los que dejaba en las instalaciones de la misma, luego de cumplida su labor y que el salario pactado y pagado fue siempre el mínimo legal mensual vigente en cada año, hasta el 5 de noviembre de 2014, cuando la demandada dejó de contratarlo.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

Finalmente adujo que, a la fecha de presentación de la demanda, el empleador todavía no le había informado sobre el estado de cuenta de las cotizaciones al sistema de seguridad social integral, correspondiente a los tres últimos meses trabajados.

3. LA ACTUACIÓN:

La demanda fue admitida mediante auto del 19 de agosto de 2015¹, Enterada la sociedad demandada se opuso a las pretensiones, en cuanto a los hechos manifestó que su objeto social consistía en la ejecución de actividades relacionadas con la ingeniería sanitaria y civil, y que le era permitido contratar con terceros el suministro de trabajadores que coadyuvaran en el cumplimiento del mismo.

Refirió que, con las empresas de servicios temporales señaladas por el demandante, solo realizó convenios de cooperación comercial, pero que en ningún momento se valieron de esta figura para desdibujar las relaciones laborales, u omitir el pago de los beneficios prestacionales que emanan de estas.

Aseguró que no existió constreñimiento alguno al momento de la terminación del nexo contractual.

Expuso que, en vigencia de los vínculos comerciales suscritos con otras sociedades, podían emitir algunas condiciones de ejecución del servicio, verbi gratia, los turnos referidos en la demanda.

Indicó que los restantes hechos no le constaban.

Propuso las excepciones de: “manifestación expresa de coadyuvancia”, “transacción y/o cosa juzgada”, “enriquecimiento sin justa causa”, falta de “legitimación en la causa por pasiva”, “ilegalidad de coexistencia de contratos con la intención de causar confusión y generar un doble pago”, “indeterminación de daños”, “compensación”, “prescripción” y “buena fe”.

¹ Folio 139 Cuaderno principal.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

La demandada solicitó la integración al juicio de las empresas Coltemp sas, Tecnipersonal sas, Empleos y Servicios Especiales sas y Asear Pluriservicios sas (f° 282).

El aquo integró a la sociedad requerida mediante auto del 10 de mayo de 2017 (f.° 327).

Las vinculadas al responder la demanda, manifestaron no constarle algunos hechos de la demanda, indicando que con el demandante suscribió de manera interrumpida unos contratos de trabajo a término fijo inferior a un año. Se opusieron a la prosperidad de las pretensiones del actor y propusieron en su defensa las excepciones de mérito que denominaron “falta de legitimación de la parte pasiva”, “inexistencia de un único contrato de trabajo del demandante”, “cobro de lo no debido”, “inexistencia de las obligaciones pretendidas”, “ausencia de título y de causa en las pretensiones del demandante”, “ausencia de obligación en la demanda”, “Prescripción”, y “buena fe”.

4. SENTENCIA APELADA

Concluyó el trámite de primera instancia mediante proveído de fecha 03 de septiembre de 2019, en virtud del cual se resolvió:

“PRIMERO: Declarar que entre las partes señor Jorge Luis Marimon Manjarrez y la empresa INTERASEO SAS ESP, existieron sendos contratos de trabajo.

SEGUNDO: Absolver a INTERASEOSAS ESP, de las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Absolver a las vinculadas como litisconsortes necesarias, por lo dicho en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: Las excepciones quedan resueltas conforme la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: Sin costas en esta instancia”.

Para arribar a esas conclusiones señaló que, el problema jurídico consistía en determinar si existió un verdadero contrato de trabajo entre el demandante e Interaseo SAS, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, de ser así, si eran procedentes las condenas provenientes de la declaratoria del vínculo.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

Trajo a colación el artículo 53 de la Constitución, se refirió a la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de la relación laboral, e indicó que «[...] las relaciones jurídicas sustanciales surgidas entre el empleador y el trabajador priman sobre las formas que de manera general permiten documentar una relación laboral». Afirmó que debía existir una realidad probatoria, más allá de las formas establecidas documentalmente.

Advirtió que las condiciones contractuales dependían de la situación real en la que se ejecutaba el contrato, y no de las condiciones formales que se planteaban en el documento. Hizo uso de la sentencia CC C-555-1994 como soporte jurisprudencial de su dicho.

Citó los artículos 1757 del CC, 174 y 177 del CPC, y precisó que era obligación de las partes «[...] probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen [...]».

Resaltó que de conformidad con el artículo 60 CPTSS, el juez decidiría de acuerdo con todas las pruebas oportunamente allegadas al juicio, y que de acuerdo al artículo 61 del mismo texto legal podía formar libremente su convencimiento frente a ellas; agregó que la carga de la prueba permitía al juez fallar, cuando el hecho no aparecía demostrado, en contra de quien lo incumplió. Citó la sentencia CSJ SL2833-2017.

Concluyó entonces, que en verdad existieron 7 contratos de trabajo así:

- Del 16 de abril de 2007 al 15 de abril de 2008
- Del 16 de julio de 2008 al 15 de junio de 2009
- Del 12 de agosto de 2009 al 11 de agosto de 2010
- Del 17 de septiembre de 2010 al 16 de septiembre de 2011
- Del 22 de octubre de 2011 al 21 de octubre de 2012
- Del 7 de diciembre de 2012 al 6 de diciembre de 2013. Y,
- Del 17 de enero de 2014 al 5 de noviembre de 2014.

Lo anterior al evidenciar que las vinculadas no estaban facultadas para actuar como empresas de servicios temporales.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

Aclaró que, a la luz de la realidad probatoria la demandada contrató personal suministrado en misión, para realizar labores propias de su objeto social, aunado a ello, señaló que el suministro misional de fuerza laboral, solo estaba reservado legalmente para los casos donde era necesaria la cobertura de vacantes en forma temporal (reemplazos, vacaciones, licencias).

Aseveró que las integradas fungieron como representantes del empleador, en los términos del artículo 32 del CST.

Expuso que no existió un solo vínculo laboral, dado que, entre cada nexo contractual acreditado con la documental aportada, se podían evidenciar amplios interregnos temporales entre uno y otro, los que, incluso excedían el denominado jurisprudencialmente, «plazo razonable».

Acudió a los artículos 22 y 23 del CST, de los que extrajo la definición y los elementos del contrato de trabajo, a saber: prestación personal del servicio, remuneración y subordinación.

Aseguró que, en los periodos transcurridos entre un contrato y otro (final de uno y principio del siguiente), no existió o no fue probada la prestación personal del servicio por parte del actor, ni demostró que dicha interrupción se diera por disposición o culpa del empleador.

Arguyó que quedaba sin piso lo pretendido por el accionante, frente a la existencia de una prestación continua del servicio del 16 de abril de 2007 al 5 de noviembre de 2014, y que existiese derecho al pago de salarios u otros emolumentos, en los interregnos que transcurrieron entre un contrato y otro.

Explicó que no se podía declarar la ineficacia de los contratos, porque «[...] el nacimiento de estos contratos tuvo una motivación lícita en su causa y en su objeto también era lícito, ya que la prestación de un servicio personal no contraría el derecho público de la Nación, ni penal, ni contravencionalmente, por tanto, no se pueden dejar sin validez, más aún cuando lo pretendido, fue exclusivamente de la ilicitud por vicios del

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

consentimiento, cargo no probado». Dijo que no se cumplieron los requisitos para condenar la sanción de que trata el artículo 140 del CST.

Manifestó que el artículo 43 del CST definió las cláusulas ineficaces, como aquellas que desmejoraran al trabajador en los derechos que le otorgara la ley, lo que en este juicio no se verificó.

Expuso, que del material probatorio aportado se podía verificar que al trabajador se le realizaron los pagos emanados de la relación laboral que surgió, a raíz de cada uno de los contratos que suscribió.

En cuanto al trabajo suplementario y los dominicales y festivos, argumentó que estos no fueron probados en la litis. CSJ SL3009–2017.

Despachó desfavorablemente la solicitud relacionada con la indemnización moratoria contenida en el artículo 65 del CST y la sanción establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, porque no se demostró deuda u omisión en el cumplimiento de las obligaciones prestacionales.

De cara a la terminación unilateral e injusta, reprodujo el artículo 46 del CST, e indicó que en esta regulación se hallaba contenida la definición de los mismos, así como las condiciones en las que se podía renovar; concluyendo que en el presente asunto se acreditó que los contratos de trabajo terminaron por la voluntad del trabajador y no se demostró que dicha voluntad estuviere afectada por alguno de los vicios del consentimiento, razón por la que absolvió a la demandada del pago de esta indemnización.

5. RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme las partes interpusieron recurso de apelación, sustentándolo así.

El **demandante** suplicó la revocatoria parcial de la sentencia de instancia, salvo la decisión de declarar que Interaseo SAS ESP fue su verdadero empleador, exponiendo como argumento para ello haber solicitado desde la demanda la declaratoria de un único vínculo laboral entre las partes a término indefinido, como consecuencia en su concepto

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

de la ineficacia contractual por culpa atribuible al empleador, toda vez que los contratos no nacieron a la vida jurídica al ser ilícito su objeto, conforme a los artículos 1519 y 1524 del CC, eso como quiera que los contratos de trabajo atentaron contra el orden público.

Expuso además el demandante que la figura contemplada en el artículo 140 del CST, operó por cuanto la no prestación de servicio obedeció a disposición o culpa del empleador y no del trabajador.

Por su parte **Interaseo SA ESP**, solicitó la revocatoria de la decisión de declarar la existencia de varios contratos de trabajo, argumentando que entre ellos lo que en verdad hubo fue una relación complementaria de servicios, entonces en virtud de esos contratos el demandante nunca fue su trabajador.

6. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad correspondiente, intervino el vocero judicial de Interaseo, exponiendo que no se puede pretender el pago de acreencias laborales que ya hayan sido canceladas por las empresas de servicios temporales o con las que tenga vinculo comercial, en virtud de lo establecido por la sala laboral de la CSJ, y que, con base a lo anterior, quedó probado en el proceso que Coltemp SAS, Asear Pluriservicios SAS, Empleos y Servicios especiales SAS y Tecnipersonal SAS cumplieron todas sus obligaciones con el demandante y que claramente se constituye un enriquecimiento sin justa causa.

Por su parte, el apoderado de Coltemp SAS solicitó confirmar la sentencia de primera instancia, arguyendo que nunca existió vinculo laboral entre la empresa y el demandante, existiendo una clara falta de legitimación en la causa, puesto que la parte demandante basó sus pretensiones en argumentos inexistentes.

Finalmente, la parte demandada Empleos y Servicios Especiales SAS, Pluriservicios SAS y Tecnipersonal SAS solicitó confirmar la decisión de primera instancia, manifestando que cumplió cabalmente con todas las obligaciones laborales exigidas por la ley y que el demandante no puede

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

exigir a un tercero, nuevamente, el pago de la obligación, ya que se constituiría un enriquecimiento sin causa.

II. CONSIDERACIONES.

El consabido presupuesto procesal de demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, lo que obliga a adoptar una decisión de fondo.

Las apelaciones se resolverán por la Sala en los estrictos términos en que fueron formuladas.

1. PROBLEMA JURÍDICO:

La Sala identifica que los problemas jurídicos en alzada consisten en determinar si entre las partes existió un contrato de trabajo en el periodo comprendido entre el 16 de abril de 2007 al 5 de noviembre de 2014 y si en consecuencia hay lugar a imponer condenas por los emolumentos laborales reclamados por el promotor del litigio.

2. TESIS DE LA SALA:

La Sala avalará las conclusiones fácticas y jurídicas contenidas en el fallo recurrido, en consecuencia, se confirmará la decisión censurada, visto que los reclamos de los apoderados resultan infundados.

3. DESARROLLO DE LA TESIS:

3.1. Del Contrato de Trabajo.

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo, dispone que para que se estructure la existencia de un contrato de trabajo se requiere la concurrencia de tres elementos a saber:

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

- i)* La actividad personal o prestación del servicio, que implica de quien reclama la existencia del contrato, demostrar que la actividad o servicio lo realizaba por sí mismo
- ii)* La dependencia o continuada subordinación, entendida como la facultad que tiene el empleador de exigirle al trabajador el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo, cantidad, calidad de trabajo e imponerle reglamentos, facultad que debe mantenerse por el tiempo de duración del contrato, y
- iii)* La retribución de la prestación del servicio, pues el mismo tiene un carácter retributivo y oneroso.

La jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, tiene decantado que una vez demostrada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, a la demandada es a quien corresponde desvirtuar la presunción establecida en el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo, ya sea mediante la demostración de un nexo contractual diferente al de trabajo o bajo la acreditación de ausencia de subordinación. Es decir, que no es necesario que el empleado demuestre la subordinación jurídica o dependencia propia de una relación laboral, como tampoco la remuneración a la misma (CSJ rad. 24476 de 7 de julio de 2005; SL 16528-2016, SL2480-2018 y SL2608-2019).

Igualmente se hace necesario referir que de conformidad con lo preceptuado por el artículo 71 de la Ley 50 de 1990:

“las empresas de servicios temporales son aquellas que contratan la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador.”

Asimismo, el artículo 73 *ibidem* señala quienes son los terceros beneficiarios al expresar que “Se denomina usuario, toda persona natural o jurídica que contrate los servicios de las empresas de servicios temporales.”

Entonces, las empresas de servicios temporales tienen un objeto previamente delimitado en la norma, lo que hace que las contrataciones o envío de trabajadores en misión se ejecuten bajo casos o situaciones

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

específicas, las cuales han sido desarrolladas por esta ley y establecidas de la siguiente manera:

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

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6o del Código Sustantivo del Trabajo.
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) meses más.”

Norma que se ajusta a lo establecido en el artículo 6° del Decreto 4363 de 2006².

En este punto, cabe advertir que las empresas de servicios temporales no deben ser instrumentalizadas para cubrir necesidades permanentes de la empresa usuaria o sustituir personal permanente, sino para cumplir las actividades excepcionales y temporales previstas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, que pueden o no ser del giro habitual de sus negocios. Al respecto, la H. Corte Suprema de Justicia sentencia en sentencias como la SL2997-2020, que reiteró la SL3520-2018, tiene dispuesto que:

“El artículo 75 de la Ley 50 de 1990 resume el objeto de las empresas de servicios temporales en los siguientes términos:

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

De la disposición transcrita se tiene que uno de los elementos esenciales de este tipo de acuerdos es la temporalidad del servicio de colaboración contratado. Quiere decir esto que el contrato comercial que suscribe la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales lo es para prestar un servicio restringido en el tiempo de apoyo o colaboración en los eventos consagrados en la ley.

² Por el cual se reglamenta el ejercicio de la actividad de las Empresas de Servicios Temporales y se dictan otras disposiciones.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

Ahora, la colaboración o apoyo temporal objeto del contrato solo es procedente en las específicas hipótesis de que trata el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, a saber:

1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6o del Código Sustantivo del Trabajo.
2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses, prorrogable hasta por seis (6) meses más.

Así, el contrato comercial celebrado entre la empresa usuaria y la EST debe observar, reconducirse y explicarse en función de estas tres posibilidades de provisión de servicios temporales, lo cual significa que el uso de esta figura para vincular personal en misión en el marco de un proceso que no encaje en estas causales o que desborde los límites en ella previstos, socava su legalidad y legitimidad, y hace desaparecer el sustento contractual-normativo que justifica la presencia de los trabajadores en misión en la empresa beneficiaria. Por ello, ante la falta de un referente contractual válido, la EST pasa a ser un simple intermediario en la contratación laboral, que no confiesa su calidad de tal (ficto o falso empleador), y la empresa usuaria adquiere la calidad de verdadero empleador”.

Conviene precisar también lo referente al tema de la tercerización laboral, entendida como esa figura jurídica en donde una persona natural o jurídica contrata a otra y le encarga la prestación de un servicio o la ejecución de una obra, para que lo haga con plena autonomía técnica, administrativa y directiva, y como contraprestación reciba un valor determinado. Institución se fundamenta en el fenómeno de la descentralización o externalización de actividades, pues se trata de una empresa que decide no ejecutar de forma directa una o varias actividades de su proceso productivo, para en su lugar preferir desplazarlas a otra u otras empresas (CSJ SL4479-2020).

En Colombia la tercerización laboral en la modalidad de colaboración entre empresas, tiene fundamento normativo, principalmente, en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra la figura del contratista independiente. De acuerdo con este precepto:

“Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva”.

Entonces, para que sea válido el uso de esa figura, la norma exige que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos. Por ello, la jurisprudencia del trabajo ha dicho que el contratista debe tener “estructura propia y un aparato productivo especializado” (CSJ SL467-2019), es decir, tratarse de un verdadero empresario, con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, y con empleados bajo su subordinación.

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

Por tanto, si bien “la tercerización laboral es legítima, lo que no es legal es que a través de dicha figura las empresas se desprendan de sus plantillas para entregarlas a terceros que carecen de suficiente autonomía empresarial, bien sea que adopten la forma de cooperativas de trabajo asociado, sociedades comerciales, sindicatos (contrato sindical), empresas unipersonales, asociaciones u otro tipo de estructuras jurídicas” (CSJ SL4479-2020).

Y es así como de la lectura del numeral 6 del artículo 2.2.3.2.1 del decreto 1072 de 2015, se considera ilegal la tercerización cuando se presentan las siguientes situaciones:

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

- Se vincula personal para el desarrollo de las actividades misionales permanentes a través de un proveedor de los mencionados en este decreto.
- Se vincula personal de una forma que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

En el presente asunto, demostrado está que Jorge Luis Marimon Manjarrez, formalmente suscribió los siguientes contratos de trabajo:

- Del 16 de abril de 2007 al 15 de abril de 2008, con la empresa TECNIPERSONAL SA (f° 73).
- Del 16 de julio de 2008 al 15 de junio de 2009, con la empresa ASEAR PLURISERVICIOS SA (f°64).
- Del 12 de agosto de 2009 al 11 de agosto de 2010, con la empresa EMPLEOS SA (f° 53).
- Del 17 de septiembre de 2010 al 16 de septiembre de 2011, con la empresa ASEAR PLURISERVICIOS SA (f° 40).
- Del 22 de octubre de 2011 al 21 de octubre de 2012, con la empresa EMPLEOS SA (f° 31).
- Del 7 de diciembre de 2012 al 6 de diciembre de 2013, con la empresa ASEAR PLURISERVICIOS SA (f° 20). Y,
- Del 17 de enero de 2014 al 5 de noviembre de 2014, con la empresa EMPLEOS SA (f° 12).

En la demanda dice el actor que INTERASEO SA ESP, “*recibe en misión el personal operario que realiza las labores propias de su objeto social y para ello se vale de las empresas COLTEM LTDA, ASEAR PLURISERVICIOS SA, TECNIPERSONAL SA, ASEAR COLBI LTDA y EMPLEAOS SA*”, empresas esas que a excepción de Coltemp Ltda, en diligencia de interrogatorio de parte aceptaron las vinculaciones con el actor en los periodos referidos anteriormente, aceptando además que Marimon Manjarrez como su trabajador prestó sus servicios personales a Interaseo SA ESP.

Conforme a los certificados de existencia y representación legal aportados al proceso, encuentra la sala que Asear Pluriservicios SAS (antes Asear Colbi SAS) (f° 292 a 298) y Empleos Y Servicios Especiales SAS (f° 285 a 291), contrario a lo manifestado por el demandante en el libelo genitor, no están constituidas como empresas de servicios temporales (E.S.T), si no como sociedades por acciones simplificadas (S.A.S) que prestan servicios de

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

aseo público domiciliario, así como a la contratación de dicho servicio con las empresas de servicios públicos.

Aunado a lo anterior tampoco acreditaron estar autorizadas por el Ministerio del Trabajo para actuar como empresas de servicios temporales, al igual que la sociedad Tecnipersonal SAS, la cual pese a estar constituida como Empresa de Temporal (f° 306 a 311), no acreditó estar habilitada para ello.

Entonces fue en cumplimiento de esos objetos sociales, que suscribieron el “CONVENIO DE COOPERACION COMERCIAL”, con INTERASEO SA ESP. Así lo manifestó la demandada en los hechos y razones de la defensa anotadas en la contestación de demanda, de folio 147, lo que hizo en los siguientes términos: *“Recurrió mi representada a la obtención de servicios especializados a través de distintas empresas legales y formalmente constituidas, relaciones que fueron formalizadas mediante CONVENIOS DE COOPERACION COMERCIAL u OFERTAS COMERCIAL. Así en los términos del art 845 del código de comercio, se configuró un negocio jurídico en virtud del cual Asear Pluriservicios SAS y Empleos y Servicios Especiales SA, se obligan a brindar un servicio y no a suministrar trabajadores como equivocadamente lo plantea la parte demandante...”*.

Y continuó diciendo la demandada en su defensa: *“De tal manera que si bien es cierto ASEAR PLURISERVICIOS SAS y EMPLEOS Y SERVICIOS ESPECIALES SA, mantienen una vinculación de carácter comercial con mi representada como contratista independiente, en la ejecución del objeto contractual goza de plena autonomía técnica, administrativa, y directiva y por tanto es la única llamada a definir las condiciones de vinculación de sus propios contratistas o trabajadores, la duración de tales vinculaciones, así como las contraprestaciones a efectuar, respondiendo por el servicio integral que le ha sido contratado por parte de Interaseo sa esp. Por su parte, TECNIPEROSNAL SAS y COLTEM SAS, regulan sus relaciones comerciales en los presupuestos de artículo 71 de la ley 50 de 1950, por lo que la representada era la usuaria de un servicio temporal, utilizado para cubrir necesidades especiales con trabajadores en misión”*.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

Entonces, con todo lo dicho, al haber Jorge Luis Marimon Manjarrez desempeñado funciones de aseo como operario de barrido y la misma empresa haber aceptado en la respuesta a la demanda, específicamente en el hecho 22, de la contestación (fl 144), que él en efecto prestó sus servicios a favor de INTERASEO SA ESP, y que además cumplía con el objeto social de dicha empresa, lo cual además se corrobora con el certificado de existencia y representación legal que obra a folio 10 del plenario, se concluirá que por esas circunstancias se desnaturalizó, y se empleó de manera irregular la intermediación y tercerización laboral, al estar prohibido acudir a estas figuras para contratar personal a través de un tercero, para cumplir con el objeto social y/o misional de la empresa a la que se le presta el servicio, no para el reemplazo temporal de los trabajadores de planta, máxime cuando acreditado quedó con el interrogatorio de parte que se le practicó a la representante legal de la demandada, que INTERASEO SA ESP no cuenta con personal en la ciudad de Valledupar para cumplir con su objeto social, de donde se desprende que se valía del personal contratado a través de las vinculadas para ejercer funciones permanentes dirigidas a cumplir con su objeto misional, lo que desde luego está prohibido expresamente por la normatividad referida en párrafos anteriores.

Siendo lo anterior de esa manera, a las luces del art 35 del CST, se tiene que ASEAR PLURISERVICIOS SAS y EMPLEOS SA, actuaron como unas simples intermediarias, sin estar autorizadas para ello, aun cuando formalmente se presentaron como contratistas independientes, toda vez que contrataron los servicios personales del actor, y lo pusieron a disposición de INTERASEO SA ESP, para que cumpliera con el objeto misional de esta empresa, quien le entregaba las herramientas y utensilios de trabajo y le imponía horario laboral tal y como lo confesó su representante legal al absolver el interrogatorio de parte; situación que está prohibida por la legislación Colombiana, por lo que necesariamente se debe declarar la existencia de la relación laboral deprecada no con esas terceras sino con la empresa que se benefició del servicio que lo es Interaseo sa ESP.

Ahora con respecto de la EST TECNIPEROSNAL SAS, al no haberse acreditado que estaba facultada para actuar como empresa de servicios

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

temporales ni que envió a su trabajador en misión con ocasión a una de las causales traídas por el artículo 77 de la ley 50 de 1990 (labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6o del Código Sustantivo del Trabajo, reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad o para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías o para los períodos estacionales de cosechas) también se tendrán como intermediarias de mala fe.

Al demostrarse entonces que INTERASEO SA ESP, empleo ilegalmente la figura de tercerización e intermediación laboral, la consecuencia que aparea esa situación lo es declarar la existencia del contrato de trabajo con ella en los periodos comprobados y no la declaratoria de ineficacia o nulidad de los mismos como lo pretende el demandante, para de esa manera declarar la existencia de un único contrato de trabajo.

Bajo ese panorama, bien hizo el a quo en declarar la existencia de los contratos de trabajo así:

- Del 16 de abril de 2007 al 15 de abril de 2008, (f° 73).
- Del 16 de julio de 2008 al 15 de junio de 2009, (f°64).
- Del 12 de agosto de 2009 al 11 de agosto de 2010, (f° 53).
- Del 17 de septiembre de 2010 al 16 de septiembre de 2011, (f° 40).
- Del 22 de octubre de 2011 al 21 de octubre de 2012, (f° 31).
- Del 7 de diciembre de 2012 al 6 de diciembre de 2013, (f° 20). Y,
- Del 17 de enero de 2014 al 5 de noviembre de 2014, (f° 12).

Vale apuntalar que tampoco resulta dable declarar la unidad contractual por cuanto la ruptura entre contratos se presentó por lapsos de tiempo superiores a 36 días, periodos en los que no se acreditó la prestación personal de servicios por parte de Jorge Luis Marimon y menos aún se demostró que esos servicios no fueron prestados por disposición o culpa de Interaseo sa, al respecto ha dicho la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SL2050-2021 que:

“Conforme a lo expuesto, la realidad acreditada en el proceso, que no resulta desvirtuada en sede extraordinaria, impide predicar la unidad contractual alegada. Como lo ha explicado esta Corporación, esa

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

posibilidad no tiene cabida cuando **«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»** (CSJ SL981-2019, que reitera la CSJ SL4816-2015, ambas reseñadas en la CSJ SL5595-2019). Por tanto, la censura no acierta al reclamar que la relación laboral se analice desde la perspectiva de un único contrato de trabajo, de cara a las obligaciones exigibles por la prestación del servicio”.

Finalmente, se reitera que en el proceso no se acreditó un supuesto de hecho que permita declarar que en los contratos suscritos por el actor, se haya insertado una estipulación o cláusula que tenga que ser declarada ineficaz a la luz del artículo 43 del CST, y si bien los contratos fueron celebrados por una empresa distinta a aquella que fungió como su verdadera empleadora, y que no estaban legitimadas para ejercer esa labor de intermediación, la consecuencia jurídica que eso trae aparejada es la reconocida en la sentencia, y no la de nulidad o ineficacia del contrato de trabajo, pues se entiende que a las luces del artículo 32 del CST las hoy vinculadas al proceso actuaron en representación del empleador; quienes actuaron con la aquiescencia tácita de INTERASEO SA ESP.

Ahora, el que se considere ilegal la intermediación y tercerización laboral realizada por las vinculadas, contrario a lo que se expone en el recurso de alzada, por sí solo no conlleva a declarar la ineficacia del contrato de trabajo suscrito con el actor en tanto que el artículo 43 del CST, establece que solo resultan ineficaces las cláusulas o condiciones que desmejoren la situación del trabajador en relación con lo que establezcan la legislación del trabajo, y una vez revisados los contratos de trabajo aportados con la misma demanda se comprueba que no se evidencia cláusula alguna por fuera del ordenamiento sustantivo laboral, con ese carácter y por el contrario con el caudal probatorio arrojado se evidenció que al actor se le pagaron sus salarios, prestaciones sociales, vacaciones y cotizaciones a la seguridad social integral (fº 367 a 397, 428 a 521 y 558 a 662), durante los interregnos laborados.

Por todo lo expuesto se confirmará en su integridad la sentencia acusada y no se impondrá condena en costas en la apelación ante su no causación.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
RADICACIÓN: 20001-31-05-003-2015-00484-01
DEMANDANTE: JORGE LUIS MARIMON MANAJARREZ
DEMANDADO: INTERASEO SA ESP Y OTROS

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala N.º 4 Civil – Familia – Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

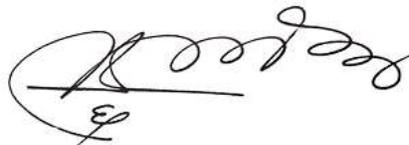
RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar el día 3 de septiembre de 2019, conforme a las consideraciones expuestas.

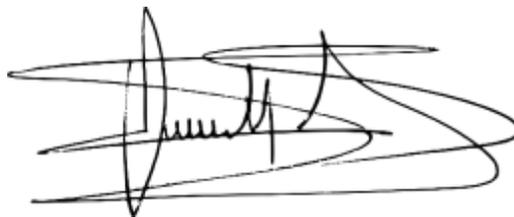
SEGUNDO: Sin costas en esta instancia ante su no causación.

TERCERO: En firme esta decisión, vuelva el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Ponente



OSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado

(AUSENCIA JUSTIFICADA)
HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado