



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI  
- SALA LABORAL -**

Santiago de Cali, veintiuno (21) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

**SENTENCIA N° 034  
Acta de Decisión N° 015**

El Magistrado **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en asocio de los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO** y **ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ** integrantes de la Sala de Decisión, proceden a resolver la **APELACIÓN** de la sentencia No. 262 del 11 de diciembre de 2020, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por la señora **BLANCA LUCIA MEJÍA MORALES** contra **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S** y **LA CAMELA S.A.S.**, bajo la radicación No. 76001-31-05-005-2016-00283-01, con el fin que, se declare que entre las partes existió un contrato de trabajo, desde el día 17 de enero de 2015 hasta el 23 de marzo de 2016,

En consecuencia, se condene a las demandadas al pago de la indemnización por despido ilegal, al pago de la sanción moratoria artículo 65, indexación, la liquidación de cesantías, intereses de cesantías, primas, vacaciones y la reparación de perjuicios.

**ANTECEDENTES**

Informan los hechos de la demanda que, celebró contrato por obra o labor, desde el 17 de enero de 2015 hasta el 23 de marzo de 2016; prestaba sus servicios desempeñando el cargo de vendedora en ANANDA PANADERÍA; en el



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CARAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

horario de 5:00 a.m. a 1:30p.m. y de 1:30 pm a 9:00 p.m. de lunes a domingo; devengando un salario de \$644.350,00; el 23 de marzo de 2016 la demandada finalizó el contrato; para la fecha del despido la demandante se encontraba incapacitada; el 07 de septiembre de 2015, sufrió accidente durante el desarrollo de sus funciones cumpliendo una orden de su jefe inmediato y supervisor el señor GABRIEL BELTRÁN; el 23 de octubre de 2015 presentó derecho de petición ante la empresa demandada manifestando su situación debido al accidente, solicita sea reportado a la ARL; el 23 de marzo de 2016 la demandada contestó el derecho de petición, manifestando que su contrato por obra o labor finalizaba; la demandante se encontraba incapacitada desde el 09 de septiembre de 2015, la demandada consigno \$300.000,00; como pago de prestaciones sociales, pero luego ordenó la devolución.

Al descorrer el traslado la parte demandada, **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S**, manifestó que, suscribió contrato de obra o labor contratada el 17 de enero de 2015, que fue enviada como trabajadora en misión a la empresa vinculada en solidaridad; que el contrato no pudo darse por terminado el 17 de enero de 2016, al vencimiento de la prórroga debido a la incapacidad médica de la demandante; la empresa vinculada en solidaridad comunicó de la finalización de la obra o labor, el día 23 de marzo de 2016, pero para la demandada no había finalizado el contrato por tanto continuó realizando los aportes al sistema de seguridad social integral hasta el mes de marzo de 2017; pagó el auxilio de incapacidad hasta el 31 de marzo de 2016, y la primera quincena de mayo de 2016; con la presentación de la demanda procedió a cancelar las prestaciones sociales consignadas el 07 de abril de 2017. Se opone a todas las pretensiones. Formuló las siguientes excepciones, prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción y falta de causa en las pretensiones de la demanda, paga incompatibilidad entre la indexación y la indemnización moratoria reclamada, compensación, buena fe, inexistencia de solidaridad, inexistencia de perjuicios ocasionados, innominada o genérica (133 a 136 131 a 132 140 a 142)



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

**LA CAMELA S.A.S.** manifestó que, la demandante realizó contrato con la demandada **PROSEVIS S.A.S.** que fue enviada en misión a la empresa; desempeñando el cargo de vendedora, desde el 17 de enero de 2015 hasta el 08 de septiembre de 2015, fecha en la que se notificó a la demandada que no se requería mas de los servicios de la demandante; quedó la demandante a disposición de la demandada; que la demandante cumplía un horario de 8 horas diarias, su jefe inmediato fue el señor GABRIEL BELTRÁN; no existe reporte de accidente laboral. Se opone a las pretensiones. Formuló las siguientes excepciones, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe y genéricas (fl.220 a 222 223 a 224).

#### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, emitió la sentencia No.262, en la que resolvió:

**PRIMERO:** declarar que entre la señora BLANCA MEJÍA MORALES Y LA CAMELA S.A.S Existió un contrato de trabajo a término indefinido desde el 17 de enero de 2015 hasta el 23 de marzo de 2016, sin solución de continuidad, desempeñando el cargo de vendedora.

**SEGUNDO: CONDENAR** a **LA CAMELA S.A.S.**, a reconocer y pagar a la demandante, los siguientes conceptos:

1. Cesantías \$ 909.929,88
2. Intereses a las cesantías \$129.513,35
3. Prima de Servicios \$450.060,25
4. Vacaciones \$408.884,53
5. Indemnización moratoria del que trata el artículo 65 del C.S.T. a razón de un (1) día de salario por cada día de retardo en la suma diaria de \$22.981, desde el 24 de marzo de 2016, hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.

**TERCERO: DECLARAR** la solidaridad entre la CAMELA SAS y PROSERVIS S. A. S. E.S.T.

**CUARTO: ABSOLVER** a las demandadas de las demás pretensiones de la demanda.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

**QUINTO: AUTORIZAR** a la demandada para que le sea descontado a la actora las sumas ya reconocidas por concepto de liquidación del contrato, de los valores aquí ordenados, si a ello hubiere lugar.

**SEXTO: CONDENAR** a la parte vencida en juicio, por conceptos en costas procesales la suma de \$2.000.000, a favor de la parte demandante

Adujo la *a quo* que, *las empresas temporales contratan a personal para el desarrollo de trabajos temporales y los empleados en misión son considerados ocasionales, cuando se requiere reemplazar trabajadores, tener incremento en la producción, entre otras; por otro lado, LA CAMELA S.A.S. es de objeto social indeterminado por ello podrá ejecutar cualquier labor económica, producción de tortas y repostería entre otras; sin embargo la demandante fue contratada como vendedora; de esta se puede deducir que la demandante fue contratada para ejecutar una actividad permanente del usuario la CAMELA; empresa que al contestar la demanda acepta el hecho sexto de la misma donde dice que su jefe inmediato es el señor Gabriel Beltrán quien era la persona que le daba órdenes y asignaba los turnos a la demandante; aunado a lo anterior la labor desarrollada por la demandante es una actividad para el cumplimiento social de la demandada así las cosas la demandada no logró demostrar, que la contratación fue por un trabajo accidental, remplazo de personal ausente o por incremento en la producción. Para contratar por 6 meses prorrogables por otros seis, por ello la actividad para la que fue contratada la demandante no encaja dentro de los causales lo cual desaparece la legalidad. Por ello la empresa PROSERVIS TEMPORALES S.A.S, pasó a ser una simple intermediaria (ficto o falso empleador). LA CAMELA S.A.S, sería considerada como el empleador directo de la demandante y la demandada PROSERVIS S.A.S., deudor solidario, debido a que la demandada no logro demostrar que era el verdadero empleador, al no acreditar la total autonomía con el personal para ejecutar su labor en la empresa vinculada. De esta manera está totalmente probado que LA CAMELA S.A.S, en la prestación del servicio realizado por la actora en la CAMELA S.A.S, no se encuentra dentro de los límites establecidos por el artículo 34 del CST, bajo la primacía de la realidad*



*existencia de contrato a término indefinido entre **BLANCA LUCIA MEJIA MORALES Y LA CAMELA S.A.S.** desde el 17 de enero de 2015 hasta el 26 de marzo de 2016 teniendo como empleador directo a la **CAMELA S.A.S.** y como deudor solidario la empresa **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.***

*La finalidad de la cesantía es salvaguardar las necesidades del trabajador. Por ello el empleador está obligado a pagar al trabajador al finalizar su contrato las cesantías. No hay prueba que se haya cancelado la cesantía, deberá cancelar, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios y vacaciones la cual puede ser cancelada en dinero.*

*Le indican a la demandante que tiene un contrato firmado que termina en esa fecha, de lo anterior se puede inferir que el despido fue injusto y por tanto indemnizable ello se hace efectivo.*

*Indemnización moratoria del artículo 65 del CST, elemento de buena o mala fe, como los servicios temporales nunca se enmarcaron en lo establecido por la ley no procede de manera automática, pago de un día de salario por cada día de retraso*

*Solo resulta avante la excepción de compensación, se autoriza a la demandada para descontar a la demandante lo pagado*

## **RECURSO**

Inconforme con la decisión proferida en primera instancia, la apoderada judicial la parte demandada, **PROSERVIS S.A.S.** y **LA CAMELA S.A.S.**, interpusieron recurso de apelación en los siguientes términos.

**LA CAMELA S.A.S.** manifiesta que tiene plena eficacia jurídica la relación por existir un contrato de obra acordada, que se generó un contrato entre la empresa de servicios temporales **PROSERVIS S.A.S.** y la empresa



la **CAMELA S.A.S.** Que la demandante firmó contrato de manera voluntaria el cual tiene plena eficacia jurídica, por cuanto en ella aparece de forma tácita que hubo una manifestación consciente y libre entre la demandante y la demandada, que quien finalizó el contrato por obra y labor con la demandada fue **PROSERVIS S.A.S.** Que no fue una contratación fraudulenta por cuanto se presentó contrato, un acuerdo de voluntades, por obra o labor contratada.

Por otro lado, infiere que las empresas usuarias no responden por los salarios. En el proceso se demostró que la **CAMELA S.A.S.** no se vio involucrada, ni en el momento del despido, ni en el momento del pago de las prestaciones. Revocar la sentencia (min.32:22).

La parte demandada **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.** Solicita que,; se revoque la totalidad de la sentencia.

Que el despacho hace referencia a las normas que rigen a las empresas temporales, estas están dadas para colaborar temporalmente con las empresas que requieran de servicio temporal, pero; se alude previamente al contratista independiente que las empresas temporales y los contratistas independientes son una figura completamente diferente. Que la empresa no es contratista independiente. Que la demandante fue contratada por obra o labor determinada, que no fue excedido el tiempo de contratación, la prórroga se debió a los problemas de salud de la demandante. Que el verdadero empleador fue **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S**, que es una empresa de servicios temporales y no un contratista independiente.

Frente a la primacía de la realidad, la ordenes dadas por el usuario a la trabajadora no desdibuja que ella fue enviada en misión y que su verdadero empleador es **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.** No se analizaron varias circunstancias para determinar la verdadera contratación.



Que no se dio el despido sin justa causa; debido a que el despido se dio por la terminación del contrato por obra o labor determinada conforme lo solicitó la empresa usuaria; y que la extensión del mismo contrato se debió a las incapacidades de la demandante.

Que a la demandante se le cancelaron las cesantías causadas al primero de diciembre de 2015 no hay lugar a esa orden de no pago, y además no fue solicitado su pago. Además, desde el 07 de abril de 2017 en el banco se encuentran consignadas las cesantías del 01 de enero de 2016 al 23 de marzo de 2016.

La indemnización moratoria por eso solo debe ir hasta el 07 de abril de 2017 porque para esa fecha canceló. La empresa usuaria comunicó que no requería más de los servicios. Solicita revocar la totalidad de la sentencia.

No hay lugar al no pago de las cesantías y debe corregirse la indemnización moratoria, pues, opera frente a la mala fe, que a la demandante se le siguió pagando su salario.

Las costas procesales deben revocarse debido a que la demandada ha obrado con sujeción a la ley.

## **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

### **1. OBJETO DE LA APELACIÓN**

En virtud de lo anterior, encuentra la Sala que se circunscribe el problema jurídico en determinar si entre la demandante **BLANCA LUCIA MEJÍA MORALES** y las demandadas **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S. Y LA CAMELA S.A.S.**, Se generó un contrato de trabajo, en consecuencia, si proceden o no las prestaciones sociales y las indemnizaciones solicitadas por la parte demandante.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CARAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

## 2. MATERIAL PROBATORIO

Descendiendo al caso en estudio se tiene:

Contrato por obra o labor Contratada entre la SEÑORA **BLANCA LUCIA MEJÍA MORALES** y la empresa **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.** (fol.13)

Terminación de contrato por obra o Labor de la fecha del 23 de marzo de 2016.

*“Le comunicamos que el contrato de trabajo por obra o labor contratada, que usted tiene firmado con nuestra empresa, termina el 23 de marzo de 2016, debido a que la labor para la cual fue contratado(a) concluye en esta fecha. Asimismo, le hacemos saber que las prestaciones sociales a que derecho, le serán consignadas en su cuenta de nómina”.*

Certificado de existencia y representación de la Cámara de Comercio de la empresa **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S** (fol.5 a 9)

Certificado de existencia y representación de la empresa **ANANDA PANADERÍA** (10 a 12).

Solicitud de reporte de accidente laboral ante la ARL, presentado por la demandante ante la empresa demandada (fol.16)

Incapacidad por 15 días desde el 10 de marzo de 2016, hasta el 24 de marzo de 2016. (fol.24)

Historia Clínica de la demandada donde reposan diversas incapacidades, por síndrome del manguito rotador y manejo farmacológico por episodios de depresión debido a las limitaciones en el ámbito laboral, funcional y por el dolor, derivadas de la enfermedad. (fol.17 a 101)

Constancia de permiso otorgado por el Ministerio del trabajo a la empresa **PROSEVIS TEMPORALES S.A.S.** para ejercer la prestación de servicios temporales (fol. 145)

Liquidación final de prestaciones sociales (fol.146)

Consignación de depósitos judiciales (fol.147)



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

Comprobantes de pago (fol.164 a 193)

Resolución del Ministerio del Trabajo donde se niega la autorización para el despido de la demandante (105, 234 a 241)

Interrogatorio de parte.

Interrogatorio de parte, **BLANCA LUCIA MEJIA MORALES**, separada 38 años de edad, noveno de bachillerato manifiesta que:

*Se vinculó con la demandada por obra o labor, fue enviada en misión a la CAMELA S.A.S; trabajaba en Cali en la 14 de la avenida 6 y luego un punto de venta en el aeropuerto en LA CAMELA , le pagaba PROSERVIS el salario y prestaciones sociales, estaba afiliada al sistema de seguridad social, EPS, ARL, prestaciones sociales , no recuerda en qué fecha prestó los servicios ,la demandada se presentó para entregar la dotación; porque la estaban desvinculando, hablo con una funcionaria y devolvió un dinero que le habían consignado debido a que le informaron que ese dinero no era para ella, no se presentó a la empresa demandada con abogado, después de que la despidieron dejaron de pagar seguridad social.(18:30-31:31).*

**SOCORRO ALICIA SOLARTE RIASCOS**, soltera, 53 años de edad, Economista, seguridad y salud en el trabajo.

*Laboró como directora nacional de operaciones, conoce del proceso; la demandante suscribió un contrato como vendedora como trabajadora en misión con **LA CAMELA** en ANANDA; la **CAMELA S.A.S.** solicito una trabajadora en misión por aumento en las ventas y les solicitaron una trabajadora en obra y misión, este contrato era por un año; su periodo no se terminó el contrato era por 6 meses y se prorrogó por 6 meses debido a la incapacidad; la demandante no tuvo accidente, tuvo una tendinitis presento incapacidades por enfermedad común, a la demandante se le comunicó que, el contrato por obra y labor se terminaba pero no se terminaba el contrato; pero no se realizó esta salvedad, PROSERVIS en el 2016 le sigue cancelando el salario y prestaciones sociales, cuando a PROSERVIS le llega la demanda es cuando se da por terminado el contrato y se consigna la liquidación y las prestaciones sociales en el año 2017 se consignan en el Banco Agrario; la demandante y el abogado solicitaron cita y se les informo que a ella le seguían pagando todo, su salario y sus prestaciones; después del 26 de marzo sigue pagando después de terminado el contrato, debido a que el contrato con PROSERVIS seguía activo, cuando la empresa usaría informa que el contrato por obra o labor termino , a la demandante o se le informó que el contrato con PROSERVIS el contrato seguía vigente, a la demandante se le seguían pagando auxilio de incapacidad, posterior al mes de marzo del 2016 la demandante presento incapacidad en marzo y en mayo, la demandante y el apoderado no manifestaron nada en el momento en que se le informó que el contrato seguía vigente, solo preguntaron porque el contrato se daba por terminado aclarando la testigo que el contrato no se dio por terminado los periodos que se liquidaron fueron del 17 de enero de 2015 al 23 de marzo de 2016; se le cancelaron las primas vacaciones, cesantías e interés de cesantías, a la demandante se le pagaron los auxilios de incapacidad, después de 180 días no le corresponde a la empresa de incapacidad le corresponde el pago a la se le seguía pagando por que no estaba terminado el contrato; porque se hizo el despido porque la demandante manifestó que le terminaron el contrato, la causa para terminar el contrato fue por la terminación de obra y labor(38:51-59:55)*



### **3 LA EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES, SU MARGEN DE ACCIÓN Y CONSECUENCIAS DE SU DISTORSIÓN**

La Ley 50 de 1990 regula todo lo relativo a las empresas temporales y, respecto de los trabajadores en misión, dispone que se aplicarán las normas del régimen laboral. El artículo 77 de la Ley 50 de 1990, regula los tres (3) casos, en los que únicamente los usuarios de las empresas de servicios temporales pueden contratar. En efecto la norma señala que:

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

- 1. Cuando se trate de labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6° 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) más.”*

Cabe resaltar que, existen dos categorías de trabajadores vinculados a las Empresas de Servicios Temporales a saber: Los trabajadores de planta que, son los que desarrollan su actividad en las dependencias propias de las empresas de servicios temporales; y los trabajadores en misión que, son aquellos que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea contratados por éstos, en resumidas cuentas el empleador es la empresa de servicios temporales y no el usuario, ya que la Ley 50 de 1990, no dispuso que respondieran solidariamente respecto de las diversas acreencias laborales. Tal irresponsabilidad parte del supuesto de que la empresa de servicios temporales funcione lícitamente, porque de lo contrario se reputa un



empleador aparente, convirtiéndose la usuaria en un verdadero empleador, que debe responder en forma solidaria.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha considerado la solidaridad de la usuaria y la empresa de servicios temporales, en aquellos eventos en donde ha transgredido el término de seis (6) meses y su prórroga, ora cuando la contratación resulta simulada o fraudulenta. Así en sentencia de 24 de abril de 1997, radicación 9435, ratificada por la No 25717 de 22 de febrero de 2006, señaló:

*“Pero esta irresponsabilidad laboral del usuario con referencia a los trabajadores en misión, supone que la EST funcione lícitamente, o por mejor decir que su actividad se halle autorizada por el Ministerio del Trabajo (L.50 /90, art. 82), pues de lo contrario la EST irregular solo podría catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del Código Sustantivo del Trabajo, de forma que el usuario ficticio se consideraría verdadero patrono y la supuesta EST pasaría a responder solidariamente de las obligaciones laborales conforme al ordinal 3| del citado artículo del Código Sustantivo del Trabajo.”*

*“Igualmente, aparte de las sanciones administrativas que procedan, el usuario se haría responsable en la forma que acaba de precisarse con solidaridad de la EST, en el evento de que efectúe una contratación fraudulenta, vale decir transgrediendo los objetivos y limitaciones fijados por el artículo 77 de la ley 50 de 1990, bien sea en forma expresa o mediante simulación. Ello por cuanto las normas que regulan el trabajo humano son de orden público, de obligatorio acatamiento y la ilegalidad o ilicitud se sanciona con ineficacia a las respectivas estipulaciones”.*

Lo anterior se ratificó en Sentencia de 22 de febrero de 2006, radicación N° 25717 del mismo órgano de cierre:

*“En los cargos que se examinan conjuntamente se plantea, en síntesis, que la superación del término de la contratación de trabajadores en misión, de seis meses prorrogables hasta por seis meses más, genera una situación jurídica*



*contractual diferente a la ficticiamente contratada, conforme a la cual la empresa usuaria pasa a ser el empleador directo de la trabajadora y la empresa de servicios temporales a ser deudora solidaria de las acreencias laborales, apoyado en razonamientos coincidentes expuestos en sentencia de 24 de abril de 1997, radicación 9435. “*

El anterior criterio ha sido reiterado en sentencias de 16 de noviembre de 2016, SL17025-2016, Radicación n.º 47977 y SL 1170 de 2017, radicación 45951 de 25 de enero de 2017. En la primera sentencia dijo:

*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.*

#### 4. CASO CONCRETO

En el caso que nos ocupa, no se encuentra en discusión que, que la demandante Blanca **LUCÍA MEJÍA MORALES** prestó sus servicios desempeñaba el cargo de Vendedora, percibiendo un salario mensual de \$644.350, oo., en principio contratada por **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.** y enviada en misión a la **CAMELA S.A.S.**, desde el 17 de enero de 2015.

Se aportó contrato por obra labor contratada entre la demandante, **BLANCA LUCÍA MEJÍA MORALES** y la demandada **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S**, cuyo trabajo consiste en prestar como trabajador en misión,



el servicio de manera personal, el cual termina cuando la empresa no requiera más de sus servicios (fol.13).

La obra descrita en la cláusula segunda del contrato de trabajo es del siguiente tenor:

*“DURACIÓN. Las partes acuerdan que el presente contrato de trabajo se celebra por la duración de la obra o labor contratada, que para efectos del presente contrato, se supedita a las necesidades y los requerimientos del usuario cliente, es decir, los servicios del TRABAJADOR EN MISIÓN. En el momento en que el usuario exprese su decisión de no requerir los servicios del TRABAJADOR, el contrato de trabajo finiquitará por la terminación de la labor para la cual fue contratado, sin necesidad de requerimiento o preaviso alguno.”*

Así mismo tenemos carta del 23 de marzo de 2016, de terminación del contrato por obra o labor contratada.

*“Le comunicamos que el contrato de trabajo por obra o labor contratada, que usted tiene firmado con nuestra empresa, termina el 23 de marzo de 2016, debido a que la labor para la cual fue contratado(a) concluye en esta fecha. Asimismo, le hacemos saber que las prestaciones sociales a que tiene derecho le serán consignadas en su cuenta de nómina” (fol.14)*

Es preciso señalar que, en este documento se puede verificar la causal argumentada por la parte demandante para dar por terminado el contrato, *“concluye la labor para la cual fue contratada”*

Ahora bien, frente al contrato de Obra o Labor la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sido muy clara frente a los elementos y presupuestos que enmarcan este tipo de contratos es así como lo señala en sentencia **SL2600-2018**:

*“Aunque para el surgimiento a la vida jurídica del contrato de trabajo prima la consensualidad (se perfecciona con el simple consentimiento), al igual que para la validez de la generalidad de los acuerdos o pactos a los que lleguen los trabajadores y empleadores en el marco de la relación de trabajo, existen determinadas estipulaciones, ensambladas en el convenio laboral, para las cuales la ley impone el cumplimiento de una formalidad para su eficacia (actos ad*



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CARAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

*solemnitatem), tal es el caso, por ejemplo, del pacto de duración a término fijo de los contratos de trabajo (art. 46 CST), el periodo de prueba (art. 77 CST) o el salario integral*

*Se expresó que el contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada es consensual, por lo que para su validez no se requiere escrito. En este acápite, la Corte dará respuesta a otra de las críticas del recurrente, consistente en que en el contrato debe «señalarse la labor específica a desarrollar». La Corte coincide con el casacionista en que frente al tiempo de duración del contrato de trabajo por obra o labor contratada debe existir un acuerdo de voluntades, pues a falta de tal estipulación se debe entender para todos los efectos legales que el vínculo fue celebrado a tiempo indeterminado. Sin embargo, la circunstancia natural de que deba existir una convención, so pena de que el contrato de trabajo se reputé a tiempo indefinido, no significa que el pacto celebrado en tal sentido no pueda demostrarse mediante otros elementos de convicción e inclusive, no pueda derivarse de la naturaleza de esa actividad.*

*Así como en el derecho laboral prima la regla general de la libertad de forma para el nacimiento de los actos jurídicos, a la par, también prevalece un principio general de libertad probatoria, el cual se relativiza solo cuando la ley establece una formalidad ad probationem. Al respecto, el artículo 54 del Código Sustantivo del Trabajo señala que tanto «la existencia» como las «condiciones del contrato de trabajo pueden acreditarse por los medios probatorios ordinarios». Nuevamente, en el caso del contrato de trabajo por duración de la obra o labor contratada, la ley no impone la prueba del acto jurídico a través de un medio probatorio específico, de tal suerte que su existencia puede establecerse a través de cualquier elemento de convicción. A ello vale agregar que incluso el legislador permite inferir una estipulación en tal sentido de «la naturaleza de la labor contratada», esto es, de las características de la actividad contratada.*

*En efecto, el numeral 1. ° del artículo 47 del Código Sustantivo del Trabajo prevé: 1o) El contrato de trabajo no estipulado a término fijo, o cuya duración no esté determinada por la de la obra, o la naturaleza de la labor contratada, o no se refiera a un trabajo ocasional o transitorio, será contrato a término indefinido. Hay que subrayar, desde luego, que la obra o labor contratada debe ser un aspecto claro, bien delimitado e identificado en el convenio, o que incontestablemente se desprenda de «la naturaleza de la labor contratada», pues de lo contrario el vínculo se entenderá comprendido en la modalidad residual a término indefinido. En otras palabras, ante la ausencia de claridad frente a la obra o labor contratada, el contrato laboral se entiende suscrito a tiempo indeterminado”.*

De la cláusula analizada se observa que, es una cláusula genérica y sin precisión de la labor u obra a realizar y del contexto de las pruebas las labores a desempeñar tenían la vocación de permanencia, por lo tanto, el contrato de trabajo se torna en indefinido tal como lo ha enseñado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.



Adicionalmente, en la forma como estaba pactada la cláusula se tornaba en una condición potestativa, que son las que consisten en la mera voluntad de quien se obliga, tornándose en nula bajo lo dispuesto por el artículo 1535 del Código Civil.

Ahora bien, revisando los interrogatorios de partes, podemos ver inconsistencias entre lo manifestado por la representante testigo de **PROSERVIS S.A.S.** y lo argumentado en la contestación de la demanda por parte de **LA CAMELA S.A.S.**, toda vez que argumenta que la contratación se debió al incremento en la producción o ventas lo cual no fue demostrado, argumenta que era un contrato por obra labor que se dio por finalizado el 23 de marzo de 2016, pero en el hecho cuarto de la demanda de **LA CAMELA S.A.S.** manifiesta que la demandante “**prestó sus servicios desde el 17 de enero de 2015 hasta el 8 de septiembre de 2015** fecha en la cual se notificó a **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.** que no se requería más como empleado en misión, quedando la señora Blanca Lucía Mejía Morales a disposición del empleador **PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.**” situación que se desmiente con los documentos o desprendibles de pago. Además, para la época indicada había excedido los 6 meses sin que se indicara que se prorrogaba la situación de incremento de ventas; amén de que, para el 23 de marzo de 2016 la empresa había excedido el tiempo señalado en la norma para la contratación por seis meses y prórroga de otros seis permitido a las empresas temporales.

Puestas, así las cosas, al existir una distorsión en la contratación con la empresa de servicios temporales y dados los criterios jurisprudenciales antes esbozados, el verdadero empleador es la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales se torna en intermediario, resultando solidario conforme al artículo 35.3 del CST, al no declarar la condición de mero intermediario y no manifestar el nombre del empleador

***“Esta Corte, en varias decisiones ha discurrido que en determinadas circunstancias es viable considerar que la empresa usuaria o beneficiaria de los servicios prestados***



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

**por trabajadores vinculados a través de empresas de servicios temporales como verdadera empleadora, tal como en aquellos casos en que la EST no está autorizada para prestar ese servicio, o cuando estándolo infringe las disposiciones que regulan el servicio temporal, como en los eventos en que la vinculación excede el término de un año, o cuando se vincula personal en misión para desempeñar labores que no son ocasionales o accidentales o para remplazar personal de la usuaria o atender incrementos en la producción. Al efecto, se trae a colación la sentencia CSJ SL3520-2018, que dice:**

*Tal abordaje jurídico resulta desacertado habida cuenta que conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, es posible en determinadas circunstancias considerar a la empresa usuaria como verdadera empleadora y la EST como simple intermediaria, responsable solidaria de las obligaciones laborales contraídas por la primera. Ello, ocurriría cuando la empresa de servicios temporales no está autorizada para prestar ese servicio o cuando en desarrollo del mismo infringe las normas que regulan el servicio temporal, como sería el caso en que la contratación para la atención de incrementos en la producción o la prestación de servicios exceda el término de 1 año.*

*En efecto, en la sentencia CSJ SL17025-2016, la Corte consideró:*

*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.*

*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 60 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. (subrayado fuera de texto)*

### **3.2. DESPIDO SIN JUSTA CAUSA**

Sin perjuicio de la posible estabilidad reforzada por salud de la actora, la cual no fue lo esencial dentro del aspecto de la pretensión, pues, con la



misma se busca la indemnización por despido sin justa causa, se tiene que, al estar distorsionado el contrato de labor u obra, este se tornó en indefinido, por lo tanto, la causal alegada de terminación de la obra es inoperante, de donde resulta que, el empleador debe pagar la indemnización por despido sin justa causa, advirtiendo que en la parte resolutive no se precisó valor alguno por este concepto, sin embargo, en la parte motiva señaló la suma de \$766.060,00 suma que debía indexarse al momento del pago.

Es de anotar que, la parte demandante no pidió adición de la sentencia, ni apeló sobre este aspecto.

#### 3.4. PRESTACIONES SOCIALES Y VACACIONES

No aparece en el expediente el pago de las prestaciones sociales y vacaciones, respecto a lo cual, en materia de carga de la prueba, una vez acreditado la existencia del contrato de trabajo y los extremos temporales, le basta al trabajador negar el pago de los emolumentos prestacionales y descansos, para que le traslade al empleador la carga de acreditar el pago, prueba que no obra en el proceso, por tanto, resultan dable las condenas impuestas.

La jueza de primera instancia declaró la compensación parcial de las condenas con el título judicial acompañado al plenario.

#### 3.5. SANCIÓN POR NO PAGO DE CESANTÍAS

Frente a la sanción por no pago de cesantías, no hay registro de pruebas en el expediente que permitan comprobar el pago de las cesantías generadas en el año 2015. No hay una circunstancia que permita entender las razones por las cuales no consignó oportunamente la cesantía en un fondo privado hasta el 14 de febrero del año 2016. **En todo caso la moratoria podría ir hasta la terminación del contrato de trabajo.**

Es de anotar que, aparece en las pruebas la afiliación al Fondo de Pensiones Porvenir S.A., empero, no cumplió el empleador con la carga de



acreditar la consignación respectiva, sin que esta Sala pueda entrar a decretar pruebas que estaban a su cargo aportar.

Es preciso acotar que, en la parte resolutive no se estableció condena por este concepto, sin que se pidiera adición por la parte demandante, ni se apeló por dicha parte.

En la parte motiva se indicó que se debía un (1) día de salario desde el 15 de febrero de 2016 hasta el 23 de marzo de 2016.

### 3.4. INDEMNIZACIÓN MORATORIA

En lo relativo a la indemnización moratoria solicitados por la demandante el artículo 65 del código sustantivo del trabajo reza:

*“Si a la terminación del contrato, el [empleador] no paga al trabajador los salarios y las prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo”*

En materia de indemnización moratoria, la doctrina de la Corte se puede sintetizar en la sentencia **STL4035-2021 y según reiteración de dicha Corporación** la sanción moratoria emana de la falta de pago de los salarios y las prestaciones que corresponde cancelar al empleador al momento de finalizar la relación laboral con su trabajador. Para determinar lo anterior, el juez debe realizar la valoración correspondiente para determinar la mala fe del empleador, ya que no es una condena automática o preceptiva.

*“La norma anteriormente transcrita exige para que proceda el reconocimiento de la indemnización moratoria, que el empleador a la finalización del vínculo laboral quede adeudando al trabajador salarios y/o prestaciones. Además de lo anterior, compete a los jueces del trabajo observar la conducta del empleador, es decir, si ha obrado de mala fe, a fin de que esta valoración subjetiva que se haga respecto de la omisión en el pago de los salarios y prestaciones se encuentra justificada o no, en razones atendibles, para eximirse el empleador del pago de la referida sanción moratoria”*

Con respecto a lo anterior le corresponde a la Sala determinar si existió la mala fe por parte de las demandadas a la hora de terminar la relación laboral, respecto a lo cual se realizó una liquidación en donde consta \$157.042 por



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

cesantía de 2016, intereses de cesantía \$4.292, prima proporcional \$157.042, vacaciones proporcionales \$407.927, para un total de \$726.303, respecto a lo cual dicha liquidación resulta incompleta por no contener los valores de 2015; adicionalmente estos valores fueron consignados a órdenes del juzgado, el 7 de abril de 2017.

No aparece prueba de su pago en el expediente, ni la consignación de la cesantía de 2015, ni de las demás prestaciones de dicho año, lo cual denota que no existe justificación para no cancelar las prestaciones al momento de la terminación del contrato de trabajo, por tanto, su conducta no está revestida de buena fe.

No se puede escudar LA CAMELA SAS Y PROSERVIS TEMPORALES SAS en que le venía pagando la seguridad social, pues, la carta de despido es de 23 de marzo de 2016, ni tampoco se puede excusar La Caramela en el hecho de que el contrato de trabajo era con PROSERVIS SAS, pues, la distorsión del empleo de servicios temporales lo hace empleador directo.

Las partes presentaron alegatos de conclusión, los cuales se circunscribe a lo debatido en primera instancia y en el contexto de esta providencia se le da respuesta a los mismos.

Costas en esta instancia a cargo del apelante infructuoso de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia 262 del 11 de diciembre de 2020, proferida por el juzgado Quinto Laboral del Circuito, bajo las consideraciones expuesta en esta providencia.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte vencida en juicio, **LA CAMELA S.A.S Y PROSERVIS TEMPORALES S.A.S.** Agencias en derecho en esta instancia en la suma de \$2.000.000, oo a cada una y en favor de la señora **BLANCA LUCIA MEJÍA MORALES.**

**TERCERO:** A partir del día siguiente a la desfijación del edicto comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

**NOTIFIQUESE POR EDICTO**

**Se firma por los magistrados integrantes de la Sala:**

**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**  
Magistrado Ponente

**MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**  
Magistrada Sala

REPUBLICA DE COLOMBIA.



TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI.  
SALA LABORAL.

Ref. Ord. BLANCA LUCIA MEJÍA  
MORALES  
C/ PROSERVIS TEMPORALES S.A.S Y  
LA CAMELA S.A.S.  
Rad. 005 – 2016 – 00283 – 01

**ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ**  
**Magistrada Sala**

Firmado Por:

**Carlos Alberto Oliver Gale**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 005 Laboral**

**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **146106f672d0e6d2540b977e0c0c4568114e10fd3ab0cf82f7f8cb08d82accf2**

Documento generado en 21/02/2024 10:22:42 AM

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