E D I C T O

EL SUSCRITO SECRETARIO DE LA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA – HUILA

H A C E S A B E R:

Que con fecha quince (15) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), se profirió sentencia en el proceso que a continuación se describe:

Naturaleza: ORDINARIO LABORAL

Demandante: GLORÍA IBET CÓRDOBA URIBE

Demandados: FONDO NACIONAL DEL AHORRO –
CARLOS LLERAS RESTREPO

Radicación: 41001-31-05-003-2017-00305-01

Resultado: PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva Huila, al interior del proceso seguido por GLORÍA IBET CÓRDOBA URIBE contra el FONDO NACIONAL DEL AHORRO - CARLOS LLERAS RESTREPO, en el entendido de, CONDENAR a la entidad encartada a pagarle a la demandante, las siguientes sumas y por los siguientes conceptos:

☐ Cesantías $3´478.708,oo

☐ Intereses a las cesantías $339.130,oo

☐ Vacaciones $1´738.000,oo

☐ Prima de navidad $3´463.750,oo,

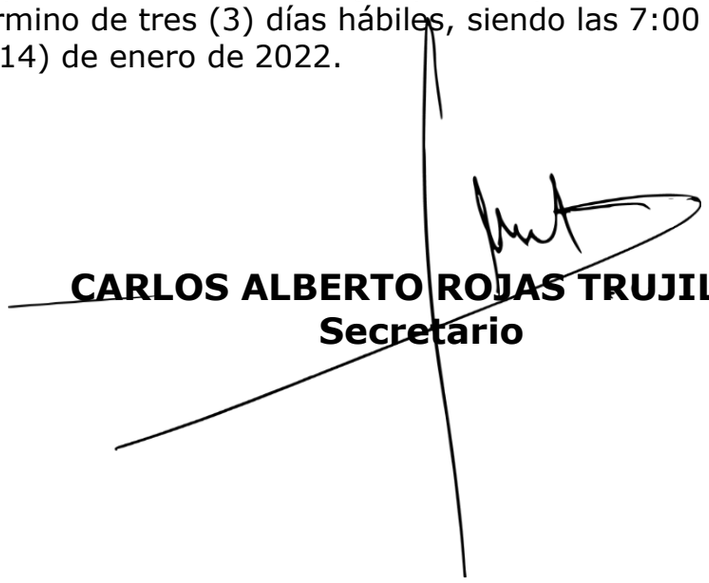
Sumas que deberán ser canceladas debidamente indexadas a la fecha de su pago, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia..

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia recurrida, en el entendido de DECLARAR probadas las excepciones propuestas por Liberty Seguros S.A., denominadas inexistencia de amparo en cuanto tiene que ver con multas y sanciones, y parcialmente probadas las de inexistencia de cobertura de los contratos laborales por encontrarse por fuera de la vigencia de la póliza limite valor asegurado; en consecuencia, CONDENAR a Liberty Seguros a reembolsar al Fondo Nacional del Ahorro las condenas impuestas por concepto de prestaciones sociales legales e indemnizaciones al interior del presente proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

CUARTO: COSTAS Al tenor de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso, se impone costas en esta instancia en cabeza de la demandada Fondo Nacional del Ahorro, ante la improsperidad de la alzada.

Para notificar legalmente a las partes el contenido de la referida sentencia, se fija el presente EDICTO en lugar público y visible de esta Secretaría, por el término de tres (3) días hábiles, siendo las 7:00 a.m. de hoy catorce (14) de enero de 2022.



CARLOS ALBERTO ROJAS TRUJILLO
Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA

SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

ACTA NÚMERO: 99 DE 2021

Neiva, quince (15) de diciembre dos mil veintiuno (2021).

PROCESO ORDINARIO DE GLORÍA IBET CÓRDOBA URIBE CONTRA EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO - CARLOS LLERAS RESTREPO. RAD. No. 41001-31-05-003-2017-00305-01.

La Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, procede, en forma escrita, a dictar la siguiente,

SENTENCIA

TEMA DE DECISIÓN

Procede la Sala a desatar los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de ambas partes y la llamada en garantía Liberty Seguros S.A., contra la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, dentro del proceso ordinario de la referencia, en la que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

Solicita la demandante, previa declaración de la existencia de dos relaciones laborales, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, que la ató con la demandada en los interregnos comprendidos entre el 7 de junio de 2011 al 31

de octubre de 2015 y del 4 de marzo de 2016 al 16 de mayo de la misma anualidad, en ejercicio del cargo de Profesional 01, así como a que el salario que en realidad debió percibir es el de $5´668.109; se condene a la encartada a reconocer y pagar la reliquidación de los salarios, las prestaciones sociales a que tiene derecho y los aportes a seguridad social integral, con base a la asignación mensual declarada; la indemnización por despido injusto; las sanciones por no pago oportuno de prestaciones sociales y por no consignación de cesantías; y las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones en síntesis expuso los siguientes hechos:

Que entre el Fondo Nacional del Ahorro y la sociedad Temporales Uno Bogotá S.A., se suscribieron los contratos Estatales 168 de 2011, 60 y 431 de 2012, 8 y 475 de 2013 y 145 de 2014, los cuales tuvieron como objeto la provisión de personal necesario para soportar y apoyar las actividades misionales y conexas del Fondo Nacional del Ahorro.

Adujo que entre el Fondo Nacional del Ahorro y la sociedad Optimizar Servicios Temporales S.A., se suscribieron los contratos Estatales 275 de 2014 y 250 de 2015, los cuales tuvieron como objeto la provisión de personal necesario para soportar y apoyar las actividades misionales y conexas del Fondo Nacional del Ahorro.

Afirmó que el 7 de junio de 2011, suscribió con la sociedad Temporales Uno Bogotá S.A., contrato de trabajo bajo la modalidad de duración de obra o labor determinada para ejercer el cargo de Profesional de apoyo, en condición de trabajadora en misión en el Fondo Nacional del Ahorro.

Señaló que el 14 de marzo de 2012, suscribió con la referida sociedad Temporales Uno Bogotá S.A., un nuevo contrato de trabajo bajo la modalidad de duración de obra o labor determinada en el cargo de Profesional de apoyo con una asignación mensual de $1´700.000, para prestar los servicios en misión en el Fondo Nacional del Ahorro.

Sostuvo que el 1° de febrero de 2013, suscribió nuevamente con Temporales Uno Bogotá S.A., contrato de trabajo, en esta oportunidad para ejercer el cargo de Comercial II, con una asignación mensual de $1´785.000, para prestar los servicios en misión en el Fondo Nacional del Ahorro, supuesto que se repitió con la suscripción del contrato de trabajo adiado 28 de enero de 2014.

Refirió que el 29 de noviembre de 2014, suscribió contrato por obra o labor determinada con la sociedad Optimizar Servicios Temporales S.A., para ejercer, en misión, el cargo de Comercial III con una asignación salarial de $1´785.000, relación que feneció el 16 de junio de 2015.

Arguyó que se vinculó con la sociedad S&A Servicios y Asesorías S.A.S., para ejercer el cargo de Comercial III, en misión ante el Fondo Nacional del Ahorro, con una asignación salarial de $1´750.000, relación de trabajo que feneció el 16 de mayo de 2016.

Argumentó que la labor encomendada fue ejecutada de forma personal, a través de las diversas empresas temporales, a favor del Fondo Nacional del Ahorro y bajo la continua subordinación de este.

Afirmó que las funciones que desarrolló son las propias del cargo de Profesional I de la planta global de la entidad, en el que cumplió el horario de 7 am a 5 pm de lunes a viernes.

Concluyó que el 31 de enero de 2017, elevó reclamación administrativa, la cual fue recibida el 1° de febrero de la misma anualidad. (fl. 581 a 590 y 656 a 664 C. 3 y 4).

Admitida la demanda por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, mediante providencia del doce de junio de 2017 (fl. 592, C. 3) y corrido el traslado de rigor, la demandada Fondo Nacional del Ahorro contestó la demanda, oportunidad en la que se opuso a las pretensiones del libelo genitor, y para tal efecto, formuló los medios exceptivos que denominó falta de integración del litisconsorte necesario, inexistencia de las obligaciones reclamadas al Fondo Nacional del Ahorro como empleador de la demandante, buena fe, compensación y prescripción. De otro lado, llamó en garantía a las sociedades Liberty Seguros S.A., Temporales Uno A Bogotá y Optimizar Servicios Temporales S.A., en liquidación. (fl. 619 a 648 y 668 a 676 C. 4).

A su turno, la llamada en garantía Liberty Seguros S.A., al descorrer el traslado de la demanda y el llamamiento en garantía, formuló oposición a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones que se elevaron en su contra, y con tal propósito propuso los medios exceptivos que denomino falta de integración del litisconsorcio necesario, falta de legitimación en la causa por activa, inexistencia de solidaridad entre el demandante, las empresas empleadoras y el Fondo Nacional del Ahorro, prescripción de los derechos laborales, inexistencia de siniestro para las pólizas de cumplimiento 243541 y 2533998,

inexistencia de obligación a cargo de Liberty Seguros S.A., ausencia de reclamación por parte del Fondo Nacional del Ahorro en los términos del artículo 1077 del C.C., falta de demostración de un eventual siniestro y de la cuantía de la pérdida, incumplimiento de la carga de evitar la extinción y propagación del siniestro por parte del Fondo Nacional del Ahorro, no mitigación del hecho dañoso, reducción o pérdida del derecho a la indemnización, inexistencia de cobertura de los contratos laborales por encontrarse por fuera de la vigencia de la póliza, inexistencia de amparo en cuanto tiene que ver multas y sanciones, límite del valor asegurado, buena fe y la declaración oficiosa de otras excepciones. (fl. 704 a 723 C. 4).

Por su parte, la convocada Optimizar Servicios Temporales S.A., en liquidación, al ejercer el derecho de contradicción y defensa se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas con la demanda, y para tal efecto formuló los medios exceptivos de existencia de cobro de lo no debido, pago, buena fe y la genérica. (fl. 741 a 749 C. 4).

El Juzgado de conocimiento mediante sentencia de 18 de noviembre de 2019, declaró la existencia de dos contratos de trabajo que ató a la demandante con el Fondo Nacional del Ahorro en los interregnos del 7 de junio de 2011 al 30 de octubre de 2015 y del 4 de marzo de 2016 al 16 de mayo de la misma anualidad, condenó al fondo accionado al pago de las siguientes sumas y por los siguientes conceptos, por cesantías i) $3´478.708, ii) intereses a las cesantías $338.130, iii) vacaciones $1´738.000, iv) $ 41.666 diarios a partir del 19 de septiembre de 2016 y hasta se demuestre el pago total de las condenas impuestas, y v) condenó en costas al Fondo Nacional del Ahorro. (Cd. fl. 815 C. 4).

Lo anterior, por considerar el *a quo* que en el presente asunto se probó que la demandante prestó los servicios personales a favor de la llamada a juicio, sin que esta última lograra desvirtuar la presunción del contrato de trabajo que prevé la legislación, en tanto del material probatorio allegado al proceso se advirtió la subordinación a la que estuvo sujeta la actora para con el Fondo Nacional del Ahorro, sumó a lo anterior, que en atención a la forma en que se vinculó a la demandante y lo prolongado de la relación, se incurrió en una trasgresión a la tercerización laboral, por lo que la demandada fungió como verdadero empleador.

Inconformes con la anterior decisión, los apoderados de las partes demandante, demandada y llamada en garantía Liberty Seguros S.A., interpusieron recurso de

apelación, los que fueron concedidos en el efecto suspensivo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO PARTE DEMANDANTE

La apoderada de la parte demandante censuró parcialmente la determinación a la que arribó el *a quo*, al considerar, en esencia, que en lo que atañe a la reliquidación de los salarios y prestaciones sociales, si bien a la hora de contratarla no se le especificó que el cargo sería el de Profesional 1, de la planta global de personal de la demanda, lo cierto es que sí ejecutó las funciones propias de dicho cargo, aspecto este que se evidencia de las documentales que reposan en el expediente y que dan cuenta que la labor realmente ejecutada era la propia del Profesional de apoyo, misma que se equipara al Profesional 1; así mismo, cuestionó la falta de condena por concepto de prima de navidad, pues la operadora judicial negó tal aspiración bajo el presupuesto que se entendía como prima de servicios. Por último, peticiona se acceda a la pretensión que persigue la indemnización por despido injusto, ello en atención a las facultades ultra y extra *petita*.

RECURSO FONDO NACIONAL DEL AHORRO

La apoderada de la Entidad demandada censuró la determinación a la que arribó el sentenciador de primer grado, al considerar, que no se desconoce la relación laboral que existió entre la demandante y las empresas de servicios temporales cancelándose por parte del Fondo Nacional del Ahorro oportunamente las obligaciones que se encontraban a su cargo, aspecto este que prueba el actuar de buena fe.

RECURSO DE LA LLAMADA EN GARANTÍA LIBERTY SEGUROS S.A.

Peticiona el apoderado de la llamada en garantía, la revocatoria de la sentencia apelada, al considerar, en esencia, que en el presente asunto no se demostró la existencia de la relación de trabajo pretendida, pues la sentencia se basó, para declarar tal aspiración, simplemente en las certificaciones laborales que expidieron terceros contratantes, sin que de ellas se pueda desprender subordinación alguna por parte del Fondo Nacional del Ahorro, suma a ello, que la imposición de pago de vacaciones a cargo de esta sociedad no se encuentra cubierta por la póliza de aseguramiento. Por último, no se puede imprimir condena directa a la aseguradora, porque lo procedente sería ordenar el reintegro del valor al asegurado, más no el pago de suma alguna a la demandante, en tanto no existió vínculo entre las partes.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PARTE DEMANDADA

En oportunidad procesal, se allegó escrito de alegaciones de conclusión, en el que peticionó se revoque la sentencia recurrida, al considerar en esencia que, nunca suscribió contrato laboral con la actora, sino que estos se efectuaron con las empresas temporales, de modo que no se reúnen los elementos esenciales del contrato de trabajo, por lo tanto se evidencia que el verdadero empleador de la demandante son las empresas temporales Temporales Uno a Bogotá S.A., Optimizar Servicios Temporales S.A., y S&A Servicios y Asesorías S.A.S. Sumó a ello que, de conformidad con la Ley 50 de 1990 los contratos de servicios temporales tienen por objeto contratar la prestación de servicios proporcionadas por terceros para la ejecución de actividades propias de manera temporal, y quienes fungen como verdaderos empleadores son los que prestan el servicio.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PARTE DEMANDANTE

Al descorrer el traslado de rigor, allegó escrito de alegaciones de conclusión, en el que solicitó se revoque parcialmente la sentencia proferida, pues a su sentir, el verdadero cargo que desempeñó la actora era de profesional I y no de comercial III, puesto que las funciones ejercidas eran las correspondientes al cargo de profesional I, por lo que considera que debe realizarse la reliquidación de los salarios y prestaciones sociales de acuerdo al cargo que en verdad ocupó en la entidad demandada. Sumó a ello que, el *a quo* debió conceder la prima de navidad, debido a que en las pretensiones del *libelo* introductor se peticionó la condena para el pago de prima, entendiéndose ésta como la prima de navidad a favor de los trabajadores oficiales. Por último, el recurrente se duele de la no imposición de la indemnización por despido sin justa causa, pues la entidad encartada no logró demostrar que existió una causal del artículo 48 del Decreto 2172 de 1945 para desvincular a la actora, de modo que, era el extremo pasivo el encargado de probarlo, lo cual no hizo.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE LA LLAMADA EN GARANTÍA LIBERTY SEGUROS S.A.

En oportunidad procesal, allegó escrito de alegaciones de conclusión, en el que peticionó se revoque el fallo proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva, pues a su pensar, los elementos del contrato de trabajo se dio entre la actora y las empresas

temporales y no con el Fondo Nacional del Ahorro, sumó a ello que, en la póliza suscrita con la entidad encartada no asegura el pago de vacaciones, tal como se evidencia en la póliza que se aportó, pues la misma solo tiene cobertura para el pago de salarios y prestaciones sociales, de modo que, las vacaciones no hacen parte del salario, ni de las prestaciones sociales. Por último, argumenta que la juez de conocimiento incurrió en un error de hecho y de derecho al condenar a Liberty Seguros, lo anterior al considerar en esencia que, es necesario que en la demanda o en su contestación se solicite la vinculación del llamado en garantía para que pueda procederse al reembolso total o parcial de los valores establecidos en la sentencia, por lo tanto al no efectuarse demanda en contra de Liberty Seguros no resulta procedente el pago directo a la actora, sino que por el contrario al ser llamada en garantía por el Fondo Nacional del Ahorro, le corresponde a la aseguradora reembolsarle al asegurado los valores impuestos en la sentencia de conformidad con el artículo 64 del Código General del Proceso.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia plantea para lo cual,

SE CONSIDERA

Teniendo en cuenta los fundamentos de impugnación, y siguiendo los lineamientos del artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el objeto de estudio se centrará en determinar, si el Fondo Nacional del Ahorro fungió como verdadero empleador de la demandante en los interregnos del 7 de junio de 2011 al 30 de octubre de 2015 y del 4 de marzo de 2016 al 16 de mayo de la misma anualidad; del mismo modo, si le asiste razón a la actora a que le sean reliquidadas las prestaciones sociales teniendo en cuenta para tal efecto la diferencia salarial existente entre su asignación mensual y aquella percibida por el personal de planta de la Entidad, y si le asiste derecho a la demandante a percibir la indemnización por despido sin justa causa y la prima de navidad.

De resultar afirmativas las anteriores premisas, establecer la procedencia de condena frente a la llamada en garantía Liberty Seguros S.A.

Para empezar, imperioso resulta remitirse al contenido del artículo 53 de la Constitución Política, el cual consagra el principio de la primacía de la realidad sobre las formas, prerrogativa de nutrido desarrollo jurisprudencial, que básicamente se

funda en el reconocimiento de la posición desfavorable del trabajador, por la que ante la discordancia entre lo acordado entre las partes, (materializado en acuerdos o documentos) y lo que en verdad sucede en la práctica, prima esto último, siempre y cuando le sea más favorable al trabajador.

En ese contexto, interesa a la Sala señalar que de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 2127 de 1945, la existencia de un vínculo laboral se verifica con la determinación de tres requisitos esenciales, a saber: i) la actividad personal del trabajador; ii) la continuada subordinación o dependencia y, iii) el salario como contraprestación del servicio.
Entretanto el artículo 20 *ibídem*, consagra una presunción legal, según la cual, toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo y la consecuencia de su aplicación, es la inversión de la carga de la prueba, es decir, que una vez demostrada por la parte actora la prestación personal del servicio, dentro de unos determinados extremos temporales, incumbe al demandado desvirtuar la existencia del vínculo presumido, a través de los medios probatorios legalmente establecidos, esto es, probar que dicha prestación de servicios no fue subordinada, siendo este el criterio jurisprudencial imperante.

Al respecto, el órgano de cierre en materia laboral en la sentencia SL 981 de 2019, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, en lo referente a la presunción del contrato de trabajo en el sector oficial moduló que:

> *"Igualmente, es importante recalcar que, de forma similar al sector privado, en el sector oficial toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo (art. 20 D. 2127/1945), regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta con acreditar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En contraste, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido mediante la prueba de que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma".*

Ahora bien, en lo que refiere a las empresas de servicios temporales el artículo 2º del Decreto 4369 de 2006, las define como aquellas empresas que contratan servicios con terceros que son beneficiarios de una labor prestada por personas naturales contratadas de manera directa por la empresa de servicios temporales. Así mismo, el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 dispone:

> "*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.*
>
> *Parágrafo. Si cumplido el plazo de seis (6) meses más la prórroga a que se refiere el presente artículo, la causa originaria del servicio específico objeto del contrato subsiste en la empresa usuaria, esta no podrá prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales, para la prestación de dicho servicio*".

En este sentido, cuando la contratación no se encuentra soportada en ninguna de las causales contenidas en la norma en comento, ello es, para la producción o reemplazo de trabajadores, y se supera el plazo estipulado en el numeral 3º el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, se entenderá el contrato de trabajo celebrado con la usuaria beneficiaria, acorde al principio de la realidad sobre las formas o presunción de la modalidad contractual para el trabajador oficial, así lo ha enseñado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 26 de enero de 2010, radicación 32856, oportunidad en la que la alta Corporación moduló que:

> "*… que frente a la contratación fraudulenta, por recaer sobre casos distintos para los cuales se permite la vinculación de trabajadores en misión, por los artículos 77 de la Ley 50 de 1990 y 13 del Decreto Reglamentario 24 de 1998, o, también, cuando se presenta el desconocimiento del plazo máximo permitido en estos preceptos, sólo se puede catalogar a la empresa de servicios temporales como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del C. S. del T., lo cual determina necesariamente que el usuario sea ficticio y por ende deba tenerse como verdadero empleador.*
>
> *Ello es así, en tanto las normas que regulan el trabajo humano son de orden público, luego los pactos que las infrinjan por ser ilegales o ilícitos se consideran ineficaces, de acuerdo con los principios intrínsecos que contienen los artículos 43 del C.S.del T; común por su naturaleza tanto para las personas que presten sus servicios en el sector privado u oficial, 2º del Decreto 2615 de 1942 y 18 del Decreto 2127 de 1945, aplicables a los trabajadores oficiales, pero conforme al primero de los preceptos citados, todo trabajo ejecutado en virtud de un convenio ineficaz, que corresponda a una actividad lícita, faculta al trabajador para reclamar el pago de sus salarios y prestaciones legales*".

Efectuadas las anteriores precisiones, y con el ánimo de desatar la problemática paleteada en esta segunda instancia, oportuno resulta para esta Corporación efectuar un análisis pormenorizado de las pruebas que fueron incorporadas tanto con la demanda como su contestación, y para tal efecto, se tiene que a folios 8 a 70 del

informativo, reposan una serie de contratos de prestación de servicios y ordenes de servicios con el objeto de proveer personal en misión, suscritos entre el Fondo Nacional del Ahorro y las sociedades Temporales Uno – A Bogotá S.A., y Optimizar Servicios Temporales S.A..S., de los que se advierte como objeto contractual, para cada una de las sociedades intervinientes, que "*… se compromete a prestar los servicios de la provisión de trabajadores en misión, de acuerdo con las necesidades y requerimientos del FNA en los términos del análisis de conveniencia y oportunidad…. La Invitación y la Oferta, documentos que hacen parte integral del presente contrato.* ***PARAGRAFO PRIMERO****: LA TEMPORAL reconoce de manera expresa que tendrá la calidad de empleador frente a los trabajadores en misión, acorde con la naturaleza del presente contrato y con la preceptiva legal sobre la materia.* ***PARAGRAFO SEGUNDO****: EL FNA tiene total autonomía para solicitar el retiro de las personas que presten sus servicios bajo esta modalidad de contratación, de acuerdo con sus necesidades, y por lo tanto causal justificativa alguna*".

De otro lado, se torna necesario advertir, que en esta instancia no se discute que la demandante prestó sus servicios por más de 4 años a favor del Fondo Nacional del Ahorro, a través de las empresas temporales Uno –A S.A., Optimizar Servicios Temporales S.A., S&A Servicios y Asesorías, pues tal circunstancia se logra acreditar con los documentos que reposan a folios 113 a 190 del expediente, de los que se desprende que la demandante ejecutó una serie de contratos por obra o labor contratada, tal como pasa a exponerse:

Empresa Temporal	**Inicio de labor**	**Fin de labor**	**Salario devengado**	**Cargo**	**Folios**
Uno -A S.A.	7/06/2011	13/03/2012	1´750.000	Comercial II	116 y 123
Uno -A S.A.	14/03/2012	30/01/2013	1´750.000	Comercial II	116 y 127
Uno -A S.A.	1/02/2013	27/01/2014	1´785.000	Comercial II	116 y 127
Uno -A S.A.	28/01/2014	30/11/2014	1´785.000	Comercial II	116 y 127
Optimizar Servicios Temporales S.A.	1/12/2014	16/06/2015	1´785.000	Comercial III	182
S&A Servicios y Asesorías	4/03/2016	16/05/2016	1´750.000	Comercial III	191

Una vez auscultado el material documental arrimado al plenario, y comoquiera que en el asunto puesto a escrutinio de la Sala se contiende la existencia de una verdadera vinculación laboral que ató a la demandante con el Fondo Nacional del Ahorro, es preciso establecer, si en el *sublite*, se presenta la figura de la intermediación laboral.

De este modo, surge necesario indicar que en los diversos contratos celebrados entre las empresas de servicios temporales y el Fondo Nacional del Ahorro, si bien se adujo, como necesidad para acudir a la contratación en misión, la expansión de la entidad en armonía con el Plan de desarrollo y los diversos Planes Estratégicos para los ciclos 2011 a 2019, no se puede perder de vista que dicha causal no se acompasa con alguna de aquellas prevista en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, como lo son: i) cuando se trate de labores ocasionales o transitorias, ii) el reemplazo de personal en vacaciones, en uso de licencias, en incapacidad o por enfermedad o maternidad, y iii) para atender el incremento en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los periodos estacionales de cosecha, pues nótese, como de forma generalizada, se formuló como objeto de la contratación, el suministro de personal a fin de satisfacer la expansión de la Entidad con ocasión a la diversificación del portafolio de servicios, ello, desnaturalizándose así figura de la contratación en misión o temporal.

A lo anterior se suma, que si bien la demandante prestó sus servicios ante el Fondo Nacional del Ahorro a través de diversas temporales, lo cierto es, que siempre ejecutó funciones propias de la misión de la Entidad usuaria, que contrario a lo alegado por la encartada Fondo Nacional del Ahorro, no se constituían en actividades de carácter temporal, sino por el contrario, hacían parte del soporte y apoyo del Plan de Desarrollo de la encartada, aspecto este que se corroboró con el dicho de la enjuiciada en el escrito de contestación de la demanda, al disponer que "*… Es cierto que el Fondo Nacional del Ahorro tiene unas metas establecidas en el plan estratégico en concordancia con el plan de desarrollo nacional, y justo en ese marco es en el que se presenta una expansión de actividades del Fondo Nacional del Ahorro, un incremento de trabajo que aunque no tenía límites precisos no era situación permanente…*"**.**

De tal suerte, que al no cumplirse con las previsiones del citado artículo 77 de la Ley 50 de 1990, la contratación misional empleada por el Fondo Nacional del Ahorro, lejos de cumplir con la finalidad destinada en la norma legal, desdibuja el propósito con el que se instituyó la prestación de servicios temporales al instrumentaliza el servicio a cargo de estas empresas para ocultar verdaderas relaciones laborales continuas. Sobre el particular, cabe memorar lo enseñado por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación laboral en la sentencia SL 4330 de 2020, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, la cual en un caso de similar contorno factico al aquí debatido enseñó que:

"*… el postulado de primacía de la realidad sobre las formas constituye un principio constitucional, según el cual se debe privilegiar la realidad empírica y objetiva en la que se desarrolla el trabajo, sobre las formalidades pactadas por los actores. Este mandato supralegal es transversal en el derecho laboral, por tanto, resulta útil no solo para establecer si existió una relación subordinada, sino también a la hora de esclarecer qué emolumentos son constitutivos de salario, determinar el verdadero empleador en relaciones tripartitas o multipartitas, la continuidad y los extremos temporales del vínculo e incluso desmantelar situaciones de simple interposición, entre otros.*

En tratándose de vinculaciones defraudatorias o de intermediación laboral ilegal, a través de EST, ambos principios convergen en privilegiar la realidad sobre las situaciones aparentes y, lejos de ser antagónicos, funcionan de manera armónica y complementaria.

En efecto, el principio de la primacía de la realidad, según se explicó, no se limita a una especie de conflicto y mucho menos se puede pregonar su impertinencia en el sub judice, donde se hace necesario revelar el carácter transitorio o permanente de los servicios prestados a una empresa usuaria. Desde luego que en supuestos de interposición ilegal de EST no es técnicamente correcto aludir al «contrato realidad», debido a que no se discute como tal la naturaleza laboral de la vinculación, como bien lo pone de relieve el recurrente. Sin embargo, ello no impide aplicar, desde otra vertiente, este principio para descifrar si las actividades misionales desarrolladas por el trabajador son temporales, según el listado taxativo del artículo 77 de la Ley 50 de 1990 o, por el contrario, permanentes, en cuyo caso la empresa usuaria debe vincular de manera directa a su propio personal.

Fue por ello que el Tribunal, en aras de dilucidar esta cuestión, se apoyó válidamente en el principio de primacía de la realidad sobre las formas para develar la naturaleza del servicio prestado al FNA, especialmente en lo que hace al carácter de la necesidad contratada y su duración. Con ello, su estudio no se limitó a las estipulaciones contractuales, sino que las confrontó con la realidad de su ejecución, lo que le permitió colegir que el actor desempeñó actividades permanentes en favor de la usuaria y no transitorias. Es decir, se instrumentalizó el servicio a cargo de las empresas de servicios temporales para ocultar relaciones laborales continuas y por esa vía reducir costos laborales.

En paralelo, también se comete fraude a la ley en estos casos de intermediación ilegal, cuando formalmente se contratan servicios temporales con EST pero, en la práctica, se desarrollan actividades misionales permanentes, contrariando la finalidad de esta institución, cual es la de satisfacer una necesidad excepcional y temporal a través de un tercero".

De la jurisprudencia traída a colación, y de los elementos probatorios allegados al informativo se desprende que, en efecto, en el presente asunto las empresas temporales fungieron como simples intermediarias y que el verdadero empleador fue el Fondo Nacional del Ahorro. Lo anterior se afirma, por cuanto, como se indicó en precedencia, si bien se adujo que la contratación de personal se sujetó a las previsiones normativas contenidas en la Ley 50 de 1990, lo cierto es, que las actividades desarrolladas por la señora Gloria Ibet Córdoba Uribe, no se acompasan con aquellas excepciones taxativas previstas en el artículo 77 de la citada Ley 50 de 1990, pues lejos de ejercer labores eventuales o transitorias, se demostró que dichas funciones hacen parte de la misión del Fondo Nacional del Ahorro, sin que aquel haya demostrado el incremento en la producción, o que la accionante haya sido contratada

para remplazar a un trabajador en incapacidad o vacaciones, aspecto este que desnaturaliza la figura utilizada por las Entidad Estatal.

Así las cosas, y como quiera que se comprobó la existencia de una intermediación laboral, forma irregular de contratación, la consecuencia lógica que se deriva de ello, no es otra que tener como simples intermediarias a las empresas temporales Uno –A S.A., Optimizar Servicios Temporales S.A., y S&A Servicios y Asesorías y como verdadero empleador al Fondo Nacional del Ahorro de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 del C.S.T., Razón por la cual, se confirmará la decisión de primera instancia en este aspecto.

DE LA NIVELACIÓN SALARIAL

Persigue la parte actora la reliquidación de salarios y prestaciones sociales, en el entendido de ajustar el monto efectivamente percibido con aquel que devenga el Profesional I de la Planta Global de personal del Fondo Nacional del Ahorro, al haber ejercido similares actividades en el desarrollo de la relación laboral.

Para resolver, preciso se torna traer a colación lo establecido en el artículo 143 del C.S.T., preceptiva que dispone que:

> "*A TRABAJO DE IGUAL VALOR, SALARIO IGUAL:*
>
> *1. A trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, comprendiendo en este todos los elementos a que se refiere el artículo 127.*
>
> *2. No pueden establecerse diferencias en el salario por razones de edad, género, sexo nacionalidad, raza, religión, opinión política o actividades sindicales.*
>
> *3. Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presumirá injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación*".

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia 45830 del 26 de noviembre de 2014, con ponencia del Magistrado Carlos Ernesto Molina Monsalve enseñó que:

> "*De lo estatuido en el artículo 143 del CST se deriva que dos trabajos se consideran iguales cuando también son iguales el "puesto", la jornada y las condiciones de eficiencia de quienes los desempeñan; en tal caso el salario deberá ser igual. Se deriva también de ese precepto que dos trabajadores pueden recibir salarios diferentes, cuando no hagan el mismo trabajo, en puesto, jornada y condiciones de eficiencia.*

> *Es decir, la citada norma contempla tres criterios (tertium comparationis) que deben cumplirse para que dos trabajadores se consideren iguales y reciban la misma retribución: dos de tipo objetivo (puesto y jornada) y uno subjetivo (condiciones de eficiencia). Si uno solo de esos elementos es distinto, justificará una diferencia retributiva entre ambos trabajadores, pues, en tal hipótesis, sus trabajos no se considerarán iguales.*
>
> *(…)*
>
> *La eficiencia es la cualidad que permite la realización de una tarea con utilización de los recursos estrictamente necesarios, vale decir, cumplir el cometido sin derroche de recursos. Se ha diferenciado de la eficacia, que consiste en el logro de las metas. La combinación de ambas cualidades redunda en la efectividad.*
>
> *La Sala ha considerado que, aparte de un puesto igual y una jornada igual, para exigirse la igualdad retributiva es necesario que haya similar efectividad («eficiencia» en los términos del CST) entre los trabajadores que se comparan. Y bajo ese concepto ha asimilado nociones como «rendimiento físico», «antigüedad», «experiencia», «adaptación al medio de trabajo», «iniciativa», «destreza», etc*".

Bajo esa orientación, se tiene que si bien la demandante peticiona la nivelación de salario con el personal de planta, con base a las funciones, que a su juicio, desarrolló en equilibrio con las actividades que le son encomendadas al Profesional I de la Planta Global de empleados del Fondo Nacional del Ahorro, no puede perderse de vista que este simple elemento de comparación no es el único a tener en cuenta al momento de la nivelación, pues debe acreditarse la igualdad en jornada de trabajo y eficacia de su desempeño, aspectos que no se acreditaron en el plenario, ni aun del interrogatorio de parte de la promotora del proceso, quien confesó que al interior de la entidad no existió personal de planta que ejerciera el cargo al cual se pretende nivelar.

En tal virtud, conforme no se acreditó probatoriamente los elementos de la nivelación pretendida, es que resulta improcedente imponer condena alguna por el concepto de reliquidación y nivelación salarial, por lo que se confirmará la sentencia recurrida en este aspecto.

DE LA PRIMA DE NAVIDAD

Ruega la promotora del proceso la imposición de condena por concepto de prima de navidad, al considerar que la falladora de primera instancia erró al negar tal pedimento, bajo el pretexto de asimilarla con la prima de servicios, prestación esta última que no es otorgada a los trabajadores oficiales. En esa media, asegura que la juez malinterpretó la aspiración elevada.

Para dar solución al problema jurídico planteado, se tiene que desde el escrito inaugural se pretendió el reconocimiento y pago de la "*PRIMA*", sin que se especificara a cuál se hacía referencia, con todo, y comoquiera que la prima de servicios no se encuentra contemplada para los trabajadores oficiales, es que debió estudiarse la prestación contenida en el artículo 11 del Decreto 3135 de 1968, preceptiva que dispone que:

> "*Todos los empleados públicos y los trabajadores oficiales, tendrán derecho a una Prima de Navidad equivalente a un (1) mes del sueldo que corresponda al cargo en treinta (30) de noviembre de cada año, prima que se pagará en la primera quincena del mes de diciembre*"
>
> *PARÁGRAFO 1. Cuando el empleado o trabajador oficial no hubiere servido durante el año civil completo, tendrá derecho a la mencionada prima de navidad, en proporción al tiempo servido durante el año, a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios, que se liquidará con base en el último salario devengado.*
>
> *PARÁGRAFO 2. Quedan excluidos del derecho a la Prima de Navidad a que se refiere este artículo, los empleados públicos y trabajadores oficiales que presten sus servicios en establecimientos públicos, empresas industriales o comerciales del Estado y sociedades de economía mixta, que por virtud de pactos, convenciones colectivas de trabajo, fallos arbitrales o reglamentos de trabajo, tengan derecho a primas anuales similares, cualquiera sea su denominación*".

Bajo esa orientación, y conforme se establecieron previamente los salarios devengados por la ex trabajadora para cada anualidad, es que le asiste derecho a que se le reconozca por este concepto la suma de $3´463.750,oo, ello, en atención al acaecimiento del fenómeno extintivo de la prescripción, por lo que se modificará la sentencia apelada en este aspecto.

DE LA INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTIFICADO

Persigue la censora, la imposición de condena por concepto de indemnización por despido injusto, pues en su sentir, si bien no se expuso como pretensión en el escrito inaugural, sí surge deber de condena en aplicación de las facultades ultra y extra *petita* con que cuenta el juez.

Para resolver, se tiene que el artículo 50 del C.P.L., dispone que "*El Juez podrá ordenar el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones distintos de los pedidos, cuando los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y estén debidamente probados, o condenar al pago de sumas mayores que las demandadas por el mismo concepto, cuando aparezca que éstas son*

inferiores a las que corresponden al trabajador, de conformidad con la ley, y siempre que no hayan sido pagadas".

En lo que atañe a las facultades ultra y extra *petita*, con que cuenta el juez laboral, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral en sentencia SL 2808 de 2018, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, adoctrinó que:

> "*Así, la facultad extra petita –por fuera de lo pedido– requiere rigorosamente que los hechos que originan la decisión (i) hayan sido discutidos en el proceso, y (ii) que estén debidamente acreditados, a fin de no quebrantar frontalmente los derechos constitucionales al debido proceso con violación de los derechos de defensa y contradicción de la llamada a juicio.*
>
> *Y por su parte, la ultra petita –más allá de lo solicitado- exige que la súplica impetrada en el escrito inicial, (i) sea inferior a la estatuida en la norma laboral, y que (ii) que no emerja del juicio que el mayor valor hubiese sido cancelado al trabajador acreedor.*
>
> *Dichas facultades radican en cabeza de los jueces laborales de única y de primera instancia, y el juez de segundo grado, en principio, no puede hacer uso de ellas, salvo cuando se trate de derechos mínimos e irrenunciables del trabajador, siempre y cuando (i) hayan sido discutidos en el juicio y (ii) estén debidamente probados, conforme lo dispuesto en la sentencia C-968-2003 y tal y como lo ha señalado esta Sala en forma reiterada desde la providencia SL5863-2014*".

En igual sentido, el Órgano de Cierre en materia Laboral en sentencia SL 3790 de 2019, con ponencia del Magistrado Jorge Luis Quiroz Alemán, al referirse a las facultades ultra y extra *petita* moduló que "*En ese sentido, en el proceso laboral ser congruente y coherente es una exigencia de primerísimo nivel, exigible tanto a los juzgadores como a las partes, además de un correlato de derechos fundamentales de gran importancia, como el debido proceso. Vale la pena aclarar, no obstante, que estas reglas procesales encuentran excepciones precisas en las facultades del juez de primera instancia de emitir fallos ultra o extrapetita; en el grado jurisdiccional de consulta a favor del trabajador y de ciertas entidades del Estado; y, en general, en el imperativo de hacer prevalecer el derecho sustancial en tratándose de derechos mínimos fundamentales e irrenunciables de trabajadores y afiliados al sistema de seguridad social*".

Del anterior contexto normativo y jurisprudencial se extrae que, en los juicios del trabajo, el operador judicial de única y primera instancia se encuentra revestido de facultades que le permiten ir más allá de lo pedido, siempre y cuando, la materia respecto de la cual se va a fallar, hayan sido discutida en el proceso, a fin de no quebrantar frontalmente los derechos constitucionales al debido proceso con violación de los derechos de defensa y contradicción de quien se convocó a juicio.

Se suma a lo anterior, que el proceso laboral exige una congruencia y coherencia al momento de emitirse el pronunciamiento que resuelva de fondo las aspiraciones de

la demandante, ello, en el entendido que el hilo procesal se debe seguir bajo el marco procedimental que le fijó el demandante en el libelo inicial, ya que es con base a éste, que la parte demandada ejercerá el derecho de contradicción, y en conjunto, una vez trabada la *litis*, el operador judicial dentro del marco de sus competencias resolverá al debate planteado así por las partes.

En el caso de marras, se tiene que la promotora del juicio desde el escrito introductor persigue la declaratoria de la existencia de dos contratos de trabajo que la ataron al Fondo Nacional del Ahorro, y en consecuencia, la reliquidación de las prestaciones sociales con base al salario que efectivamente debió percibir, sin que en la exposición de los hechos y las pretensiones, hiciere referencia alguna en torno a los emolumentos que echa de menos o que no se tuvo en cuenta al momento de fulminarse condena.

En el devenir del proceso, se decretaron y practicaron las pruebas que oportunamente solicitaron las partes, sin embargo, en etapa de alegaciones, la demandante enfiló las aspiraciones en la aplicación de la indemnización por despido injusto. Alegato, al cual se opuso la juez de instancia, al no haberse debatido en el desarrollo de la *litis* tal aspecto.

Dicho lo precedente, encuentra la Sala que ningún reproche merece la determinación a la que arribó la sentenciadora de primer grado, al no abordar la controversia con base a los hechos que sustentó la parte actora en la etapa de alegaciones de conclusión, ello con fundamento en que no fueron debatidos en el proceso y en aplicación del principio de congruencia con que cuentan las actuaciones procesales.

Así se afirma, por cuanto de tenerse como válidos los argumentos esbozados por la parte demandante al momento de alegar de conclusión, no solo se entraría en contravía del principio de congruencia, sino que se violaría el derecho al debido proceso y contradicción que le asiste a la convocada a juicio, pues nótese que desde el inicio de la controversia, la censura de la parte demandante gravitó en la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo, así como en la reliquidación de las prestaciones sociales, sin que más allá de ello, alegara la imposición de la sanción aquí estudiada.

Así las cosas, no era aceptable que, en la etapa procesal de alegaciones, la parte demandante sorprendiera intempestivamente a la convocada a juicio con argumentos que no fueron objeto de controversia, pues de proceder así, en manera alguna se garantizaría el derecho de contradicción del extremo pasivo de la *litis*.

No está por demás indicar, que no puede perderse de vista, que la aplicación de las facultades ultra y extra *petita* no son de aplicación directa, sino que ellas proceden cuando se trate de derechos mínimos e irrenunciables del trabajador, siempre y cuando, se itera, los mismos hayan sido discutidos en el juicio y estén debidamente probados, conforme lo dispuesto en la sentencia C-968 de 2003.

En las condiciones analizadas en precedencia, no le queda otro camino a la Sala que confirmar la sentencia recurrida en lo que refiere a este aspecto.

DE LA SANCIÓN MORATORIA

Afirma la apoderada del Fondo Nacional del Ahorro que el actuar de la entidad siempre estuvo provista de buena fe, por lo que entiende la Sala que discute la imposición de condena frente a la sanción moratoria por falta de pago oportuno de prestaciones sociales.

Al respecto, cabe destacar que la condena por esta indemnización no se produce automáticamente, pues está sujeta al análisis que haga el juez respecto de la conducta del empleador al momento en que termina la relación laboral, de tal manera que si se encuentra que la actuación fue de mala fe al no pagarle las prestaciones que le correspondían al término de la relación laboral, hay lugar a su imposición, en el caso contrario, se absolverá. En el estudio de ese actuar debe recordarse que la entidad cuenta con 90 días, posteriores a la finalización del vínculo, para pagar las acreencias laborales (artículo 1° de la ley 797 de 1949).

De esta manera, en lo que atañe a la buena fe, la misma ha sido entendido por la H. Corporación de cierre de la Jurisdicción ordinaria laboral, entre otras, en la sentencia del 30 de abril de 2013, con radicación interna 42466 y con ponencia del Magistrado Carlos Ernesto Molina Monsalve, oportunidad en la que enseñó que "*La <buena fe> equivale a obrar con lealtad, con rectitud y de manera honesta, es decir, se traduce en la conciencia sincera, con sentimiento suficiente de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador, que en ningún momento ha querido*

atropellar sus derechos; lo cual está en contraposición con el obrar de mala fe, de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de probidad o pulcritud".

Así entonces, conforme al criterio jurisprudencial esbozado, encuentra esta Sala, que el proceder del Fondo Nacional del Ahorro no se ajustó a los parámetros eximentes de la indemnización moratoria, y que en síntesis, son aquellos que evidencian buena fe en la actuación del empleador, pues la pasiva decidió ocultar la vinculación bajo la figura jurídica de la contratación en misión. Aunado a lo anterior, la simple afirmación de encontrarse bajo la figura de contratación prevista en la Ley 50 de 1990, no configura un eximente de sanción, lo que conlleva sin lugar a dubitaciones adicionales a establecer la procedencia de este petitum, pues, se itera, el actuar de la convocada a juicio fue siempre ocultar la existencia de la vinculación laboral, y el pago de las acreencias laborales a que haya lugar. (Ver sentencia SL 587 de 2013, con ponencia del Magistrado Jorge Mauricio Burgos Ruiz).

En virtud de lo expuesto, se confirmará la decisión apelada en este aspecto.

DE LA RESPONSABILIDAD DEL LLAMADO EN GARANTÍA LIBERY SEGUROS S.A., SOBRE LAS CONDENAS IMPUESTAS AL FONDO NACIONAL DEL AHORRO

Peticiona el apoderado de la llamada en garantía, la revocatoria de la sentencia apelada, al considerar, que la imposición de pago de vacaciones a cargo de esta sociedad no se encuentra cubierta por la póliza de aseguramiento, suma a ello, que no se puede imprimir condena directa a la aseguradora en favor de la demandante, pues entre aquellos no existe relación contractual alguna.

Al punto, ha de recordarse que uno de los deberes impuestos a la Administración Pública es la evaluación del riesgo que el proceso de contratación ostenta al momento de la contratación, tal como lo enseña el artículo 2.2.1.1.1.6.3 del Decreto 1082 de 2015. En acatamiento a dicha disposición, se impone al contratista la implementación de garantías o coberturas con el fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones frente a la Entidad Estatal contratante, otorgándole la libertad de escoger de entre varias garantías, cualquiera de las siguientes a saber: i) contratos de seguro, ii) fiducia mercantil de garantía o iii) garantías bancarias o cartas de crédito.

Dentro de las coberturas dispuestas por las cauciones antes citadas, se encuentran aquellas que cubren los contratos al momento de suscripción y ejecución, misma que satisface los riegos originados por el incumplimiento de dichas convenciones, tales coberturas pueden amparar, dependiendo el objeto del contrato, el pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones laborales.

En el caso de amparo de salarios, prestaciones sociales legales o de indemnizaciones acaecidas del contrato de trabajo, el garante está obligado a pagar las indemnizaciones que por estos perjuicios se llegaren a causar y que afecten el patrimonio de la Entidad Estatal, siempre que la afectación a la póliza no sea consecuencia del descuido del contratista y que la Entidad sea la asegurada o beneficiaria.

En el asunto bajo estudio se tiene que, el numeral 1.5 de la póliza de cumplimiento a favor de Entidades Estatales vista a folios 724 a 729 del informativo estipula que tal aseguramiento cubrirá "*EL AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES LEGALES E INDEMNIZACIONES LABORALES CURBRIRÁ A LA ENTIDAD ESTATAL CONTRATANTE DE LOS PERJUICIOS QUE SE LE OCCASIONEN COMO CONSECUENCIA DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES A QUE ESTE OBLIGADO EL CONTRATISTA GARANTIZADO, DERIVADAS DE LA CONTRATACIÓN DEL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN EL TERRITORIO NACIONAL*".

Visto lo precedente, razón le asiste al recurrente al censurar la condena que por concepto de vacaciones le fue imputado, pues de una lectura desprevenida de los amparos cubiertos en la póliza de cumplimiento anexa al expediente, se logra extraer que la aseguradora sólo responderá respecto del pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones a las que se vea condenada la entidad estatal, sin que se haga referencia en aparte alguno, respecto al cubrimiento de las vacaciones a que tenga derecho el extrabajador. Al respecto, vale la pena memorar que las vacaciones constituyen un derecho del empleado a percibir un descaso remunerado, prerrogativa que no tiene connotación prestacional. (Ver sentencia C-059 de 1996).

En esa medida, es que resulta inadmisible despachar obligación alguna en contra del llamado en garantía sobre el concepto que por vacaciones se dispenso condena, pues tal emolumento no se encuentra contemplado dentro de los amparos cubiertos por la póliza de cumplimiento ya antes referida. En tal virtud, se modificará la condena impuesta en primera instancia.

Por último, en lo que atañe a la orden de pago directo a favor de la extrabajadora en cabeza de la aseguradora, la misma no encuentra vocación de prosperidad, en tanto tal como lo sostuvo la parte recurrente, aquella se encuentra obligada a reembolsar total o parcialmente el pago que tuviere que asumir, quien, de acuerdo con la ley, tenga derecho al saneamiento por evicción (artículo 64 del C.G.P.). En esa medida, se modificará la providencia apelada en el entendido de obligar a la llamada en garantía a reembolsar al Fondo Nacional del Ahorro las condenas impuestas por concepto de prestaciones sociales legales e indemnizaciones al interior del presente proceso.

Al tenor de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso, se impone costas en esta instancia en cabeza de la demandada Fondo Nacional del Ahorro, ante la improsperidad de la alzada.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el numeral segundo de la sentencia proferida el 18 de noviembre de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Neiva Huila, al interior del proceso seguido por **GLORÍA IBET CÓRDOBA URIBE** contra el **FONDO NACIONAL DEL AHORRO - CARLOS LLERAS RESTREPO**, en el entendido de, **CONDENAR** a la entidad encartada a pagarle a la demandante, las siguientes sumas y por los siguientes conceptos:

- Cesantías $3´478.708,oo
- Intereses a las cesantías $339.130,oo
- Vacaciones $1´738.000,oo
- Prima de navidad $3´463.750,oo,

Sumas que deberán ser canceladas debidamente indexadas a la fecha de su pago, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral quinto de la sentencia recurrida, en el entendido de **DECLARAR** probadas las excepciones propuestas por Liberty Seguros S.A., denominadas inexistencia de amparo en cuanto tiene que ver con multas y sanciones, y parcialmente probadas las de inexistencia de cobertura de los contratos laborales por encontrarse por fuera de la vigencia de la póliza limite valor asegurado; en consecuencia, **CONDENAR** a Liberty Seguros a reembolsar al Fondo Nacional del Ahorro las condenas impuestas por concepto de prestaciones sociales legales e indemnizaciones al interior del presente proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

CUARTO: COSTAS Al tenor de lo dispuesto en el numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso, se impone costas en esta instancia en cabeza de la demandada Fondo Nacional del Ahorro, ante la improsperidad de la alzada.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada

ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada

EDGAR ROBLES RAMÍREZ
Magistrado

Firmado Por:

Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Edgar Robles Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Enasheilla Polania Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **7dcae7a2573f9105b7661fcf14e72d57267dec0ee13825515339ff37626e0008**
Documento generado en 15/12/2021 11:35:32 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica