

República de Colombia

Corte Suprema de Justicia

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

Magistrado Ponente: GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

Radicación No. 28470

Acta No. 42

Bogotá D.C., diecisiete (17) de octubre de dos mil ocho (2008)

Resuelve la Corte el recurso de casación que interpuso la parte demandante contra la sentencia del Tribunal de Barranquilla, dictada el 27 de enero de 2005 en el proceso ordinario laboral que promovió ROBERT PEÑA GUERRERO contra GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A. y contra Servicios y Representaciones del Norte Ltda., Servinorte, Servicios Temporales del Atlántico Ltda., Servitlan, y Servicios Ocasionales Barranquilla Ltda.

ANTECEDENTES

Robert Peña Guerrero demandó a Gaseosas Posada Tobón S.A. y a las empresas de servicios mencionadas para que se declare la ineficacia de los contratos que celebraron y para que igualmente se declare la ineficacia de los contratos que vincularon al demandante con esas empresas de servicios temporales. Como consecuencia de lo anterior pidió que se declare que entre Gaseosas Posada Tobón S.A. y el señor Robert Peña Guerrero existió un solo contrato de trabajo a término indefinido que se inició el 18 de septiembre de 1993 y que terminó el 31 de marzo de 1999 por decisión unilateral y sin justa causa por parte de Postobón.

Pidió como condenas en contra de Postobón las siguientes: salarios, horas extras, recargos y auxilio de transporte desde el 18 de septiembre de 1993 hasta el 31 de marzo de 1999; las prestaciones sociales que esa empresa reconocía a sus trabajadores a través de convención colectiva (cesantías, intereses sobre las cesantías, primas legales, primas de navidad, prima adicional de junio, prima de antigüedad, prima de vacaciones, vacaciones, auxilio de transporte, vestido de labor, aportes al régimen de pensiones), la indemnización convencional por despido unilateral y sin justa causa, dos horas de cada semana por actividades lúdicas, indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y la indexación.

Demandó, en subsidio, en contra de Postobón y solidariamente en contra de las empresas de servicios temporales (durante el tiempo laborado en cada una de ellas), las siguientes condenas: la reliquidación y pago de todos los salarios, horas extras, recargos y todas las prestaciones sociales con base en el salario mínimo legal, la indemnización por terminación unilateral y sin justa causa, dos horas semanales de conformidad con el artículo 21 de la Ley 50 de 1990, calzado y vestido de labor no satisfechos durante la relación laboral e indemnización moratoria.

Para fundamentar las pretensiones afirmó que Postobón contrató los servicios de las empresas temporales Serviocasional, Servinorte y Servitlan para el suministro de trabajadores en misión; que, en virtud de esos convenios, el señor Robert Peña Guerrero trabajó para Postobón en sus establecimientos de comercio en la ciudad de Barranquilla como empleado en misión desde el día 18 de septiembre de 1993 hasta el 31 de marzo de 1999 y que, para eludir las limitaciones señaladas en el artículo 76 de la Ley 50 de 1990 las empresas temporales, cada año, suscribían un nuevo contrato de trabajo pero en beneficio de la misma usuaria, Postobón, de manera que cada contrato estuvo seguido del otro, es decir, fueron continuos durante 5 años, 6 meses y 14 días, produciéndose la violación del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, pues la ley sólo autoriza, con prórroga incluida, el máximo de un año, al cabo del cual, si es necesario continuar con el servicio, la empresa usuaria debe contratar directamente; que el trabajador devengaba un salario mínimo, lo que representó violación del artículo 79 de la Ley 50 de 1990; que nunca le cancelaron las horas extras a pesar que trabajaba 10 horas diarias; que durante el tiempo durante el cual laboró para Postobón nunca recibió el descanso remunerado por vacaciones debido a que la empresa, para eludir las limitaciones del numeral 3 del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, liquidaba anualmente al trabajador, pero los contratos se sucedían sin solución de continuidad; que no le cancelaron en debida forma todas las prestaciones sociales y los aportes para pensión, ya que no se le incluyó el valor de las horas extras y el salario mínimo vigente en la empresa usuaria; que no se le entregó el calzado y vestido de labor y que no recibió las dos horas semanales de dedicación establecidas por el artículo 21 de la Ley 50 de 1990.

Postobón se opuso a las pretensiones e invocó las excepciones de prescripción, compensación (con cualquier pago que hubieren hecho los empleadores del demandante) e inexistencia de la obligación (folios 125 a 127).

Servinorte Ltda. admitió que Peña Guerrero trabajó a su servicio desde el 5 de enero de 1998 hasta el 4 de enero de 1999 y del 10 de marzo de 1999 al 31 de marzo de 1999; anotó que efectuó las liquidaciones según los reportes de la empresa usuaria; y propuso las excepciones que denominó carencia de derecho, prescripción e inexistencia de la obligación (folios 107 a 109).

Servitlan Ltda. admitió que Peña Guerrero trabajó a su servicio del 4 de enero al 4 de marzo de 1999 e invocó las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido y prescripción (folios 111 a 114).

Y Serviocasional Barranquilla Ltda. afirmó que Peña Guerrero trabajó a su servicio desde el 21 de agosto de 1996 al 18 de agosto de 1997 y después del 8 de septiembre de 1997 al 4 de enero de 1998 y propuso las excepciones de prescripción, falta de fundamento jurídico de las pretensiones e inexistencia de la obligación (folios 121 a 123).

LA SENTENCIA DEL JUZGADO

El Juzgado Primero Laboral de Barranquilla, mediante sentencia de 1° de julio de 2003, resolvió la instancia de este modo:

1. Declaró ilegales e ineficaces los contratos de trabajo que celebró el demandante con las empresas de servicios temporales Serviocasional Barranquilla Ltda., Servinorte Ltda. y Servitlan Ltda. desde el 18 de septiembre de 1993 hasta el 31 de marzo de 1999.
2. Declaró, como consecuencia de lo anterior, que Gaseosas Posada Tobón S.A. fue el verdadero patrono de Peña Guerrero en esos contratos.

3. Declaró que entre el demandante y Gaseosas Posada Tobón existió un solo contrato de trabajo a término indefinido que se inició el 18 de septiembre de 1993 y culminó el 31 de marzo de 1999.

E impuso las siguientes condenas:

1. Contra Postobón y solidariamente contra las tres empresas codemandadas lo siguiente: reajuste de salarios desde octubre de 1996 hasta marzo de 1999, cesantías, intereses sobre cesantías, primas legales, vacaciones y la indemnización moratoria desde el 31 de marzo de 1999 hasta cuando se verifique el pago de las condenas anteriores.

Según la parte motiva, la condena por salarios corresponde a la diferencia entre el último salario (\$342.000.00) y el salario convencional (\$561.460.00, según el folio 361). Y la condena por el reajuste de prestaciones por la incidencia del mayor valor del salario. Apoyó las condenas en el artículo 79 de la Ley 50 de 1990.

2. Contra Postobón y solidariamente contra Serviocasional Barranquilla Ltda. la indemnización por despido injusto, prima de vacaciones, prima de navidad, prima adicional de junio y prima de antigüedad.

Para imponer estas condenas utilizó la Convención Colectiva de 1998 a 2000 a folios 445 a 505. No precisó el espacio temporal de las correspondientes liquidaciones.

3. Contra Postobón y solidariamente contra las tres empresas codemandadas los aportes para la pensión del demandante.

De otro lado, declaró parcialmente probada la excepción de prescripción y no probadas las demás y les impuso a las demandadas las costas del proceso.

No precisó el espacio temporal que afectó los derechos por prescripción.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Las sociedades demandadas interpusieron el recurso de apelación en contra de la anterior providencia y el Tribunal de Barranquilla la revocó y en su lugar absolvió.

Para decidir en relación con las pretensiones principales de la demanda, dijo el Tribunal que los medios probatorios que dan cuenta de los contratos que celebró Postobón con las empresas de servicios temporales y los de trabajo que ellas concertaron con el demandante, así como la liquidación de cada uno de ellos, acreditan que la relación laboral efectivamente se dio entre el demandante y tales empresas de servicios temporales, mas no con Postobón, por lo que juzgó equivocada la apreciación que llevó al Juzgado a considerar a Postobón como el verdadero empleador y a sus codemandadas responsables solidariamente por los derechos laborales que encontró insolutos y por eso revocó la sentencia de su inferior.

En relación con las pretensiones subsidiarias comenzó por advertir que, según el artículo 79 de la Ley 50 de 1990 los trabajadores en misión tienen derecho a un salario ordinario equivalente al de los trabajadores de la empresa usuaria que desempeñen la misma actividad, aplicando para el efecto las escalas de antigüedad vigentes en la empresa, así como a disfrutar de los beneficios que el usuario tenga establecidos para sus trabajadores en el lugar de trabajo en materia de transporte, alimentación y recreación. En seguida anotó que, aunque están acreditados los contratos de trabajo celebrados de 1996 en adelante por el demandante con Serviocasional

Barranquilla Ltda., Servinorte Ltda. y Servitlan Ltda. como vendedor Bussi, no hay prueba de las funciones que desarrolló el demandante en la empresa usuaria Postobón durante sus diferentes vinculaciones en orden a establecer su eventual identidad con otro de esa empresa usuaria, por lo cual no era dable aplicar el mandato contenido en el artículo 79 de la Ley 50 citada.

Anotó también que por haber sido Serviocasional Barranquilla Ltda., Servinorte Ltda. y Servitlan Ltda. los patronos del demandante no le estaba dado aplicar la convención colectiva de Postobón pues lo pedido por aquél corresponde a conceptos diferentes a los permitidos por el artículo 79 de la Ley 50.

Observó que era inaplicable el artículo 21 de la Ley 50 de 1990, pues no se estableció que en esas empresas prestaran sus servicios más de 50 trabajadores.

Negó la condena por suministro de overoles y calzado, pues estimó que el precepto 234 del Código Sustantivo del Trabajo sólo rige durante la vigencia del contrato de trabajo y que si el trabajador demanda la indemnización compensatoria debe probar su valor, lo que no se hizo en este proceso, además de que juzgó improcedente la condena genérica.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Persigue que la Corte case la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, confirme la del Juzgado.

Con esa finalidad denuncia por la vía indirecta en el concepto de aplicación indebida la violación de los artículos 6, 71, 75, 76, 77, 79, 98 y 99 de la Ley 50 de 1990, en relación con los artículos 1, 9, 13, 14, 18, 35, 43, 47, 55, 65, 127, 128, 186 a 190, 249, 254, 306 y 469 del Código Sustantivo del Trabajo, 1 de la Ley 52 de 1975, 17 de la Ley 100 de 1993, 1 del Decreto Reglamentario 1176 de 1976, 13 del Decreto Reglamentario 24 de 1998, 2 del Decreto Reglamentario 503, 2 Decreto Reglamentario 1707 de 1991, 1 y 4 del Decreto 1433 de 1983 y 53 de la Constitución Política de Colombia.

Dice que esa violación fue la consecuencia de la apreciación indebida de los contratos de trabajo visibles a folios 138, 139, 140, 278, 285, 295 y 296; de los contratos para el suministro de personal de folios 300 a 319, de las cartas de terminación del contrato, liquidaciones de prestaciones y solicitud de vinculación al sistema de seguridad social de folios 136, 137, 141 a 147, 278, 279, 282, 288, 290 291 y 296, de la demanda inicial y de la contestación de folios 126 a 127, y pone de presente que la diligencia de inspección judicial resultó indebidamente apreciada en tanto algunos de los documentos reseñados se incorporaron en el transcurso de esa diligencia.

Y sostiene que esa errada apreciación de la prueba determinó la comisión de los siguientes errores manifiestos de hecho:

“1. No dar por demostrado, estándolo, que la necesidad de la usuaria para requerir los servicios de las empresas de servicios temporales, para que contrataran al señor Robert Peña Guerrero, no fue temporal sino permanente.

“2. No dar por demostrado, estándolo, que el señor Robert Peña Guerrero prestó sus servicios desde el 18 de septiembre de 1993 al 31 de marzo de 1999, en forma ininterrumpida.

“3. No dar por demostrado, estándolo, que los servicios que prestó el señor Robert Peña Guerrero

desde el 18 de septiembre de 1993 al 31 de marzo de 1999, en forma ininterrumpida, fueron al servicio de GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A.

“4. No dar por demostrado, estándolo, que la sociedad GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A., utilizó el servicio temporal en forma abiertamente ilegal.

“5. No dar por demostrado, estándolo, que GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A., pretendió a través del servicio temporal ocultar su verdadera condición de empleadora del señor Robert Peña Guerrero.

“6. No dar por demostrado, estándolo, que el salario mínimo establecido en GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A., era la suma de \$569.461.00.

“7. No dar por demostrado, estándolo, que la sociedad GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A. tiene la obligación de atender las suplicas de la demanda.

“8. No dar por demostrado, estándolo, que al haber simulado la contratación laboral, al haber pretendido ocultar su condición de empleadora la sociedad Gaseosas Pasada Tobón S. A. y al no haberse terminado realmente el contrato de trabajo, no podía legalmente cancelar el auxilio de cesantía correspondiente al señor Robert Peña Guerrero, por lo que debió haber reportado el auxilio a un Fondo de Cesantía.

“9. No dar por demostrado, estándolo, que el señor Robert Peña Guerrero es beneficiario de la convención colectiva de trabajo suscrita entre el Sindicato Nacional de Trabajadores de Gaseosas Posada Tobón S.A., y la sociedad Gaseosas Posada Tobón S.A.

“10. No dar por demostrado, estándolo, que la sociedad GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A., actuó de mala fe.

“11. Dar por demostrado, sin estarlo, que los contratos de trabajo suscritos con las empresas de servicios temporales cumplen con todos los requisitos establecidos en la ley y más aun cuando fueron celebrados por empresas de servicios temporales.

“12. Considerar contra la evidencia que se encuentra suficientemente acreditado que la relación laboral que ligó al señor Robert Peña Guerrero fue con las empresas de servicios temporales SERVICIOS BARRANQUILLA LTDA, SERVITLAN LTDA Y SERVINORTE LTDA.”.

Para la demostración de los errores de hecho textualmente dice:

“El Tribunal, con equivocación apreció los contratos de trabajo suscritos entre el señor Robert Peña Guerrero y las empresas de servicios temporales, llamadas a juicio, así mismo, y con equivocación protuberante estudió los contratos suscritos entre la sociedad Gaseosas Posada Tobón S.A. y las empresas de servicios temporales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, precepto que aplicó el sentenciador indebidamente.

“Al remitirse a los convenios suscritos entre la sociedad Gaseosas Posada Tobón S.A. y las empresas de servicios temporales Servinorte Ltda. y Servitlan Ltda., de folios 300 a 319, se encuentra que en el objeto de cada contrato se precisaron las labores a cumplir, así: El Suministro y Producción de Bebidas; con auxiliares de Oficina; con Impulsadoras, Mecarderistas, Supervisores para Promociones y Auxiliares en Planta de Producción y con el del Personal para Ejecutar Labores en el Embotellamiento de Bebidas, en ninguno de ellos se mencionó el cargo o

el departamento para el cual fue contratado el señor Robert Peña Guerrero.

“Los contratos suscritos por el demandante, que aparecen a folios 138, 140, 278, 285 y 295 no contemplan ninguna de las actividades para las que fueron contratadas las empresas de servicios temporales y mucho menos el cargo al que se vinculó al demandante.

“Brillan por su ausencia los contratos suscritos entre Gaseosas Posada Tobón S.A. y la Empresa de Servicios Temporales Serviocasional. No obstante esa situación, está demostrado que el cargo de Vendedor Bussi que desempeñó el demandante en la usuaria fue una constante, desde el 18 de septiembre de 1993 al 31 de marzo de 1999, según lo muestran las documentales que corren a folios 8 a 9, 136, 137, 141, 144 a 147, 282.

“Servinorte y Servitlan, suscribieron varios contratos con el demandante y, como se reitera, en los convenios que sostuvo con Gaseosas Posada Tobón S. A., nada se mencionó sobre el cargo de Vendedor Bussi, razón por la que se verifica que esas labores, además de ser cotidianas, tampoco fueron contratadas para el suministro de personal a través del servicio temporal.

“Las cartas de terminación de folios 137, 143, 279 y 290 únicamente expresan la finalización de la obra o labor contratada, siendo que, inexplicablemente, desde el año de 1993 hasta marzo 31 de 1999 el cargo de Vendedor Bussi subsistía en Gaseosas Posada Tobón S.A., pero lo más desconcertante y sorprendente, es el hecho que a pesar de haberse contratado a través de tres empresas de servicios temporales diferentes, esas sociedades vinculaban al demandante en ese mismo cargo.

“Así las cosas se tiene que el Tribunal estudió con error abismal los contratos de trabajo, los contratos entre las personas jurídicas.

“Entonces, al acreditar que Gaseosas Posada Tobón S.A., simuló y aparentó la verdadera condición de empleadora que ostentaba frente al señor Robert Peña Guerrero, se tiene que las liquidaciones de prestaciones sociales de folios 8, 10, 11, 13, 15, 17, 18 y 19, fueron, también indebidamente analizadas por el sentenciador, toda vez que allí se encuentra que al trabajador se liquidó, sin que el contrato terminara realmente y se le cancelaban unos periodos de vacaciones.

“Al analizar el número de días en que trabajador debía disfrutar de las vacaciones, de acuerdo con los extremos temporales de cada contrato, basta con realizar la liquidación correspondiente, de donde resulta que el periodo concedido por vacaciones coincide con las fechas de finalización de cada contrato y con la de iniciación supuesta del siguiente.

“...

“La interrupción que se pretendió simular para atentar contra la continuidad contractual, obedece en realidad al periodo de vacaciones que le correspondía legalmente al señor Robert Peña Guerrero.

“De esta forma quedan demostrados los cinco primeros errores evidentes que relaciona el cargo.

“La documental de folio 361, incorporada al proceso en virtud del oficio ordenado y librado en la diligencia de inspección, acredita que el salario mínimo de la sociedad Posada Tobón S.A., era la suma de \$569.460.00, cantidad sobre la cual corresponde estimar los derechos salariales y prestaciones del demandante y no sobre el salario mínimo legal que muestran las liquidaciones.

“La convención colectiva que reposa a folios 445 a 505, en la cláusula 68, establece que se

aplicará a todos los trabajadores de la empresa, salvo las excepciones que la ley o la convención establezcan, por lo que al quedar establecido que el señor Robert Peña Guerrero fue trabajador de la sociedad que suscribió el acuerdo colectivo, se tiene que a este le es aplicable y, por ende, se hace acreedor de los beneficios allí consagrados, en la forma como lo encontró el juez de primera instancia.

“Demostrado que la finalización del contrato de trabajo no ocurrió, queda evidenciado que el auxilio de cesantía del demandante debió haberse reportado a un fondo de cesantía, es decir, que la sociedad demandada manejó ilegalmente el auxilio de cesantía y, por ende, la violación legal de las normas que sobre este particular contempla la Ley 50 de 1990 y el artículo 254 del Código Sustantivo del Trabajo.

“El error relacionado con la mala fe de la sociedad Gaseosas Posada Tobón S.A., se acredita con la demostración de los primeros diez errores y con las manifestaciones que realizó al ofrecer respuesta a la demanda inicial. Esa pieza permite acreditar que la conducta de esa enjuiciada no puede ubicarse en el plano del altruismo, pues, explicablemente, buscando esconder su verdadera condición y pretendiendo que la simulación que orquestó no se clarificara, desconoció todos los hechos de la demanda, siendo el señor Robert Peña Guerrero le prestó sus servicios por más de cinco largos años; le desconoció el salario mínimo establecido en la empresa, superior al salario mínimo legal mensual; contrató a través del servicio temporal un cargo cuya necesidad le era permanente y desconoció el límite máximo que la ley le permite para utilizar la figura.

“Los últimos dos errores manifiestos de hecho se demuestran con las explicaciones ofrecidas frente a los primeros diez errores, con los contratos de trabajo suscritos con el demandante y con los contratos de suministro suscritos entre las sociedades, toda vez que los acuerdos celebrados entre las personas jurídicas no verifican que el cargo de Vendedor Bussi desempeñado por el demandante hubiese sido un evento contratado.

“Los contratos de trabajo acreditan una necesidad permanente de la usuaria, ya que por su duración, mas de cinco años, no era posible jurídicamente recurrir al servicio temporal.

“Finalmente al haberse demostrado que la terminación del contrato no se presentó y que la interrupción entre uno y otro obedeció al período de vacaciones que legalmente le correspondía al señor Robert Peña Guerrero, no podía el Tribunal, sin violar la ley, considerar que cumplían con los requisitos establecidos por la ley y que la relación laboral lo fue con las temporales”.

LA OPOSICIÓN

Gaseosas Posada Tobón S.A. y Servicios y Representaciones del Norte Ltda. piden la desestimación del cargo aduciendo que el Tribunal apreció correctamente las pruebas.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo establece que en los contratos de trabajo no producen efecto alguno las estipulaciones o condiciones que desmejoren la situación del trabajador en relación con lo que establezca la legislación del trabajo.

La demanda inicial del proceso y su contexto indican que la sanción de la ineficacia es predicable de las distintas pero continuas relaciones que vincularon al demandante Robert Peña Guerrero con la empresa Postobón por haberlo utilizado como “trabajador en misión” valiéndose de la figura jurídica que desarrollaron los artículos 71 y siguientes de la Ley 50 de 1990,

reglamentarios de las empresas de servicios temporales. Como la Ley 50 de 1990 y la Corte Suprema, al interpretarla en su sentencia del 29 de abril de 1986, indican que la empresa de servicios temporales es la empleadora del trabajador en misión y no la empresa usuaria, la demanda sostiene, con oposición de las sociedades codemandadas, que al haber trabajado Peña Guerrero por más de cinco años de manera continua, se violó la Ley 50 y de resultas de ello debe considerarse que la relación laboral fue única y que fue Postobón el empleador.

Aunque el cargo está propuesto por la vía indirecta (sin reparo de los opositores), para efectos del análisis que de los medios de convicción hará la Sala, cumple reseñar brevemente los supuestos del trabajo en misión que autoriza la Ley 50 de 1990, pues de la confrontación de ellos con lo que se haya probado debe surgir si la múltiple vinculación que llevó a Peña Guerrero a prestar sus servicios por más de cinco años a Postobón fue válida o si, sencillamente, se utilizó la forma legal para generar una desmejora de sus condiciones laborales, con lo cual quedaría el caso en la hipótesis de la ineficacia que sanciona el artículo 43 del Código Sustantivo del Trabajo.

La Ley 50 de 1990 es puntual en señalar que las empresas de servicios temporales pueden contratar con terceros para “colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades” (artículo 71); y también lo es en limitar el ámbito de la colaboración a las siguientes tres situaciones generales: una, la tradicional del artículo 6° del Código Sustantivo del Trabajo, vale decir, para ejecutar con el trabajador en misión labores ocasionales, accidentales o transitorias “distintas de las actividades del patrono”; otra, cuando el tercero requiere “reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad”; y la tercera, cuando el usuario deba 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”.

Sin entrar, por ahora, a hacer una crítica a la sentencia del Juzgado, sí es necesario observar que el Tribunal analizó por separado las pretensiones principales de la demanda y las subsidiarias, toda vez que la demanda inicial presenta las primeras exclusivamente contra Postobón y en las segundas sí pide la condena solidaria contra las empresas de servicios temporales. El cargo tampoco hace la dicha precisión.

Pues bien, al estudiar las pretensiones principales de la demanda, el Tribunal consultó la prueba documental relacionada con los contratos que celebró Postobón con las empresas de servicios temporales y con los de trabajo que ellas concertaron con el demandante y sus respectivas liquidaciones. Al valorar esas pruebas, tuvo por demostrado que hubo un número plural de relaciones laborales que vincularon al demandante con empresas de servicios temporales pero no con Postobón.

Vista la prueba desde el ángulo que propone la demanda inicial, en cuanto a la demandada Postobón se refiere, se tiene lo siguiente:

En la demanda inicial se plantea la existencia de ocho (8) contratos individuales de trabajo, pero de ellos solamente están demostrados seis (6), que en orden cronológico son: el que se celebró el 21 de agosto de 1996 con Serviocasional para desempeñar el oficio de vendedor Bussi (folio 295); el del 8 de septiembre de 1997 con la misma empresa Serviocasional y para el mismo oficio de vendedor Bussi (folio 285); el del 5 de enero de 1998 con Servinorte para el oficio de vendedor Bussi (folio 140); el del 1° de abril de 1999 con Servitlan en el que figura como oficio el de vendedor de ventas técnicas y la labor de suministro de agua cristal (folios 138 y 139); y el del 30 de octubre de 1999 con la empresa Servinorte en el oficio de vendedor Bussi (folio 278).

No figuran en el expediente los tres primeros contratos que dieron lugar al servicio que se prestó desde el 18 de septiembre de 1994 hasta el 31 de julio de 1996 y ninguna de las liquidaciones correspondientes a ese inicial espacio de tiempo indica el oficio o la labor desempeñada por el trabajador y otro tanto puede decirse de los documentos de afiliación al Seguro Social.

De lo anterior resulta que al juzgar el Tribunal las vinculaciones contractuales que se dieron entre el 18 de septiembre de 1994 y el 31 de julio de 1996 no pudo incurrir en error de hecho evidente al no dar por demostrada la hipótesis central de la demanda inicial, pues si el demandante pidió que se declarase la ineficacia de esos contratos, frente a la Ley 50 de 1990 el juicio de ineficacia es imposible cuando no se han demostrado las condiciones de la contratación o, por lo menos, la clase de actividad que pudo haber desarrollado el trabajador en orden a determinar si hubo una actuación contraria al espíritu del artículo 71 de la citada ley (que trata sobre la colaboración temporal en el desarrollo de las actividades del usuario) o contraria a las puntuales labores que puede cumplir un trabajador en alguna de las tres hipótesis que establece el artículo 77 de la misma Ley 50 (precisadas en párrafo anterior).

Pero en la valoración de la prueba de la contratación posterior al 21 de agosto de 1996 el Tribunal incurrió en error porque miró y apreció los contratos de manera individual y aislada y ese análisis no le permitió ver que la convocada al pleito Postobón recibió al supuesto trabajador en misión para atender el mismo oficio y, como acertadamente lo dice la censura, sin advertir que cada contrato estuvo seguido del otro, con una continuidad evidente desde el 21 de agosto de 1996 hasta el 31 de marzo de 1999, es decir, durante 2 años, 6 meses y 9 días, produciéndose la violación del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, pues si allí de manera claramente excepcional sólo se le permite a los usuarios contratar con las empresas de servicios temporales en tres casos generales pero puntuales y el más elemental sentido común indica que en los casos en que el marco temporal es superado por el usuario no se actúa dentro de la finalidad de la ley, el juez en consecuencia debe sancionar con la ineficacia la integridad de la contratación de los segmentos temporales de la unidad y asumir que fue una sola la vinculación y no múltiple a través de una o varias empresas de servicios temporales.

Desde otro punto de vista, si el juez encuentra demostrado un marco temporáneo que resulte contrario a las nociones precisas de colaboración transitoria en el desarrollo de las actividades de la empresa (artículo 70) o encuentra demostrado que se ha trasgredido la finalidad que de manera particular inspira las tres situaciones que regula el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 debe atender a esa precisa realidad, incluso superando la presencia de actos, que vistos de manera individual y sólo en su contenido meramente formal, se exhiben con la apariencia de licitud (como los contratos individuales, las liquidaciones de prestaciones sociales, las comunicaciones de terminación del contrato etc.). Y en este caso, dos hechos particulares: la utilización por el usuario de varias empresas de servicios temporales y la limitada presencia de interregnos entre uno y otro contratos individuales de trabajo, circunstancia que no impide concluir que en realidad la intención de la demandada fue la de contar con los servicios personales del trabajador por un lapso superior al que surgía de los contratos celebrados con las empresas de servicios temporales, lo que, por lo tanto, no se acomodaba a las características de la contratación con esas empresas y que demuestra que deseaba utilizar tales servicios de manera permanente.

La indiscutible demostración de un mismo trabajo prestado por Peña Guerrero por más de dos años y medio para la Corte solamente puede tener una lectura: mediante la utilización de unos contratos aparentemente válidos, el conjunto es representativo del fraude a la ley. Como lo tiene dicho la doctrina, una de las maneras como se pone de manifiesto el “fraus legi” es el

cumplimiento de la ley con la indiscutible finalidad de hacer lo contrario de la razón que informó su establecimiento normativo.

El desacierto del Tribunal igualmente le impidió ver que la demandada Postobón incumplió lo dispuesto por el artículo 2º del Decreto 503 de 1998, que modificó el parágrafo del artículo 13 del Decreto 24 de ese año, según el cual, “Si cumplido el plazo de seis (6) meses más la prórroga a que se refiere el presente artículo, la necesidad 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”. Y en este caso, en vigencia de ese decreto el actor prestó el mismo servicio por más de un año.

No huelga reiterar que para esta Sala de la Corte, en criterio expuesto desde la sentencia de 24 de abril de 1997, radicación 9435, cuando la contratación con empresas de servicios temporales recae “...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”.

En consecuencia, el cargo prospera parcialmente respecto del contrato que se concertó el 21 de agosto de 1996 y respecto de los contratos que después se celebraron bajo la ilegal utilización por Postobón, como usuaria, de unos aparentes contratos para servicios temporales.

VI. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

LA INCIDENCIA DE LA PARCIAL PROSPERIDAD DEL CARGO EN LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL RESPECTO DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES.

El demandante propuso pretensiones principales en relación con la empresa Postobón y pretensiones subsidiarias que debían afectar solidariamente a esa empresa y a las de servicios temporales. Los dos grupos de pretensiones no son iguales. Como la sentencia del Tribunal ha debido acoger las pretensiones principales, así fuere parcialmente, por el espacio de tiempo que va desde el 21 de agosto de 1996 hasta el 31 de marzo, la Sala debe examinar la sentencia de primera instancia de cara a las pretensiones principales de la demanda y, desde luego, observando que esas pretensiones sólo se dirigieron contra la empresa Postobón.

Como consecuencia de las peticiones meramente declarativas, el demandante pidió salarios, horas extras, recargos y auxilio de transporte desde el 18 de septiembre de 1993 hasta el 31 de marzo de 1999; pidió igualmente las prestaciones sociales que Postobón reconoce a sus trabajadores a través de la convención colectiva (cesantías, intereses sobre las cesantías, primas legales, primas de navidad, prima adicional de junio, prima de antigüedad, prima de vacaciones, vacaciones, auxilio de transporte, vestido de labor, aportes al régimen de pensiones), la indemnización convencional por despido unilateral y sin justa causa, dos horas de cada semana por actividades lúdicas, indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y la indexación.

El Juzgado del conocimiento no consultó suficientemente la demanda inicial. Fue claramente errático porque no reparó en la presencia de pretensiones principales y subsidiarias y porque las

primeras sólo vinculaban a Postobón. De tal modo que solamente podía estudiar las pretensiones subsidiarias si las principales resultaban desestimadas total o parcialmente, pues tal fue el querer que expresó el propio demandante al formular el petitum de esa manera.

En principio y por ese solo error la sentencia de la primera instancia debe ser revocada en cuanto les impuso condenas a las empresas de servicios temporales y en cuanto profirió condenas en contra de la empresa Postobón, de las que fueron pedidas de manera subsidiaria.

Ahora bien, ¿que se pidió como principal frente a la empresa Postobón?

1. El reconocimiento de salarios, horas extras, recargos y auxilio de transporte desde el 18 de septiembre de 1993 hasta el 31 de marzo de 1999 “liquidados con base en el salario mínimo que la empresa reconoce a sus trabajadores”.

La Sala sólo puede estudiar la solicitud de pago de salarios, pues el Juzgado no condenó por horas extras, recargos y auxilio de transporte, porque el demandante no apeló la sentencia de primera instancia y porque el alcance de la impugnación extraordinaria reclamó la confirmación de la sentencia de la primera instancia.

Pero en materia de salarios el Juzgado se equivocó al utilizar como salario el mínimo que le certificó la empresa al folio 361 porque ese documento fue extendido en el año 2001, de manera que no puede probar el salario mínimo convencional de los años 1996 a 1999. Y la Convención Colectiva de 1998 de folios 445 a 505 no indica el salario mínimo convencional y además no fue depositada oportunamente pues se suscribió el 4 de junio de 1998 (folio 500) y sólo fue depositada el 9 de julio siguiente, de manera que ese acto fue extemporáneo según el artículo 469 del Código Sustantivo del Trabajo.

2. También se demandó el pago de las prestaciones sociales que la empresa Postobón les reconoce a sus trabajadores a través de la convención colectiva y al efecto el demandante mencionó en la demanda inicial las cesantías, intereses sobre las cesantías, primas legales, primas de navidad, prima adicional de junio, prima de antigüedad, prima de vacaciones, vacaciones, auxilio de transporte y vestido de labor.

El Juzgado acogió parcialmente esas peticiones. Condenó a la empresa Postobón al pago de prima de vacaciones, prima de navidad, prima adicional de junio y prima de antigüedad. Pero también aquí incurrió en error al proferir esas condenas contra la empresa mencionada, pues utilizó la Convención Colectiva de 1998 que no podía tener como prueba por no haber sido depositada oportunamente. Y tampoco le estaba dado utilizar la Convención de 1996 a folios 402 y siguientes pues está presentada en copia simple sin constancia alguna de firma y depósito administrativo.

3. Pidió también el demandante el pago de los aportes a la seguridad social y en el hecho octavo al folio 4 fundamentó esta petición diciendo que no se los consignaron cabalmente pues no se incluyeron las horas extras ni el salario mínimo de la empresa Postobón.

El Juzgado ordenó el pago de esos aportes pero lo hizo con error porque no hubo condena ni demostración de las horas extras y porque el salario mínimo convencional de esa empresa no se demostró.

4. Se demandó, asimismo, la indemnización convencional.

El error manifiesto que quedó acreditado con el recurso pone de presente que el contrato se dio entre el demandante y la empresa Postobón y que tuvo carácter indefinido, de manera que no podía ser legalmente terminado por vencimiento del término estipulado por la ejecución de la labor contratada. En esto se condenará a la demandada.

Pero importa anotar que el Juzgado condenó a la empresa Postobón y solidariamente a Serviocasional Barranquilla Ltda. al pago de la indemnización por despido injusto convencional. Al hacerlo se equivocó en cuanto aplicó la Convención Colectiva pues ella no se demostró regularmente. Acertó sí al decir que como el contrato se dio entre el demandante y la empresa Postobón y tuvo carácter indefinido no podía ser legalmente terminado por vencimiento del término estipulado por la ejecución de la labor contratada, lo que da derecho a la indemnización legal que la Corte estima posible imponer en este caso.

Como el servicio se prestó del 21 de agosto de 1996 hasta el 31 de marzo de 1999, es decir, durante 2 años, 6 meses y 9 días con salario mensual de \$342.000.00 la indemnización por despido equivale a \$ 772.920,00. Y su indexación asciende a 1'355.777,70.

Pero también el Juzgado se equivocó en cuanto condenó solidariamente a Serviocasional Barranquilla Ltda., pues ella fue llamada a responder solidariamente para el caso de que no prosperaran las pretensiones principales.

Es necesario hacer una observación importante. En el recurso el demandante hizo una referencia al auxilio de cesantía. Dijo el recurrente que “Demostrado que la finalización del contrato de trabajo no ocurrió, queda evidenciado que el auxilio de cesantía del demandante debió haberse reportado a un fondo de cesantía, es decir, que la sociedad demandada manejó ilegalmente el auxilio de cesantía y, por ende, la violación legal de las normas que sobre este particular contempla la Ley 50 de 1990 y el artículo 254 del Código Sustantivo del Trabajo”. Pero esa prestación social no fue reclamada en la demanda con ese alcance y aunque se extremara la interpretación de la misma para llegar al mismo planteamiento que hace el recurrente esa petición no podría ser atendida por la Corte porque el Juzgado no concedió la cesantía anual definitiva, porque el demandante no apeló la sentencia de la primera instancia y porque el alcance de la impugnación de este medio extraordinario reclamó la confirmación de la sentencia del Juzgado.

Y también es necesario hacer esta otra precisión: La falta de prosperidad de las pretensiones principales determina que no era procedente la condena por la indemnización moratoria del artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, que se pidió exclusivamente como consecuencia de la falta de pago de salarios y prestaciones a la terminación del contrato de trabajo.

Sobre costas se tiene: como el recurso demostró la comisión de un error protuberante por parte del Tribunal, no hay lugar a costas.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, RESUELVE:

1. CASAR la sentencia del Tribunal de Barranquilla dictada en este asunto el 27 de enero de 2005.

2. En sede de instancia reforma la condena que impuso el Juzgado a GASEOSAS POSADA TOBÓN S.A. por concepto de indemnización por despido sin justa causa y la deja en la suma de \$ 772.920,00 más la indexación de ese rubro en cuantía de \$ 1'355.770,70. De las restantes pretensiones se absuelve a las demandadas.

Sin costas en casación. Las de las instancias a cargo de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y DEVUÉLVASE EL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE ORIGEN.

GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA

ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN

EDUARDO LÓPEZ VILLEGAS

LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ

FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ

CAMILO TARQUINO GALLEGO

ISAURA VARGAS DÍAZ

2



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

