

SEÑOR
JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. (REPARTO)
E.S.D.

ÓSCAR MATEO CALEÑO AMADO, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. **1.015.465.528 de Bogotá**, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 390.063 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado general en virtud de la Escritura Pública No. 2758 del 6 de noviembre de 2020 de la Notaria 40 del Círculo de Bogotá de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. 52.516.787 con domicilio en la ciudad de Bogotá, me permito formular ante su despacho **DEMANDA ORDINARIA LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA** en contra de **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S. NIT 890.312.779-7 Y EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO NIT. 899.999.284-4**

PARTES:

Parte demandante:

NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA identificada con cédula de ciudadanía No. 52.516.787

Parte demandada:

- **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.** identificada con el NIT 890.312.779-7, representada legalmente por ARMANDO GIL MOLINA o quien haga sus veces al momento de la notificación.
- **Empresa industrial y comercial del Estado - FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO** identificado con el NIT. 899.999.284-4, representado legalmente por Gilberto Rondón González o quien haga sus veces al momento de la notificación.

I. HECHOS Y OMISIONES

1. La señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** (en adelante la Demandante) prestó sus servicios de forma personal y bajo una continua subordinación en el **FONDO NACIONAL DE AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO** (en adelante FNA) entre el **16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019**.
2. La Demandante suscribió múltiples contratos de obra o labor con la empresa de servicios temporales **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.** para prestar de manera personal sus servicios a favor del **FNA** durante el lapso comprendido entre el **16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019** sin solución de continuidad.
3. Durante la relación laboral, fueron suscritos 5 contratos laborales bajo la modalidad de obra o labor como se evidencia a continuación:

CONTRATO	FECHA DE INICIO	FECHA DE FINALIZACIÓN	CARGO	SALARIO
Contrato No. 2015-8899	16-NOVIEMBRE-2015	10-JULIO-2016	PROFESIONAL II	\$3.200.000
Contrato No. 01002201609087	11-JULIO-2016	21-AGOSTO-2017	PROFESIONAL JUNIOR GRADO 2	\$3.250.000

Contrato No. 01-002-2017-07917	22-AGOSTO-2017	21-MARZO-2018	PROFESIONAL JUNIOR GRADO 2	\$3.430.000
Contrato No. 01-002-2018-04141	22-MARZO-2018	21-MARZO-2019	PROFESIONAL JUNIOR GRADO 2	\$3.430.000
Contrato No. 01-002-2019-04487	22-MARZO-2019	11-NOVIEMBRE-2019	PROFESIONAL JUNIOR GRADO 2	\$3.430.000

4. La cláusula segunda en todos los contratos suscritos establecía la duración del contrato de la siguiente forma: *"CLAUSULA SEGUNDA. DURACIÓN DEL CONTRATO: el presente contrato tendrá vigencia por el tiempo requerido para la realización de la obra o labor estipulada conforme a las necesidades de la empresa usuaria, todo de acuerdo a lo previsto en el artículo 45 C.S.T subrogado por el Art. 3 de la ley 50 de 1990 y en concordancia con el artículo 77 de la ley 50 de 1990. en todo caso la duración del contrato será el requerido para la prestación del servicio contratado por la empresa usuaria donde el COLABORADOR EN MISIÓN ejecutará la labor. En consecuencia, este contrato terminará por causa legal en el momento en que la empresa usuaria comunique a S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S la finalización de la obra labor para la cual fue contratado el trabajador en misión, sin previo aviso, indemnización o autorización alguna en los términos del artículo quinto literal D de la ley 50 de 1990. (...)"*
5. El objeto de los contratos era desempeñarse como trabajador en misión en la **EICE – Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo** en la ciudad de Bogotá D.C.
6. De acuerdo con la certificación laboral emitida por la empresa **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.** la Demandante como trabajadora en misión en el FNA desempeñaba las siguientes funciones:
- a. *Diseñar e implementar estrategias y acciones de mantenimiento y fidelización de clientes empresariales y nichos de mercado específicos, brindando información confiable, clara, precisa y consistente sobre los trámites y procedimientos para tener acceso a los productos y servicios que presta la Entidad.*
 - b. *Servir de apoyo a la fuerza comercial para estructurar nuevas alternativas de comercialización y planeación en sectores específicos del mercado.*
 - c. *Promover los diferentes programas y proyectos que esté adelantando la Entidad, así como sus beneficios, como mecanismo de captación, retención, mantenimiento y fidelización de los clientes empresariales.*
 - d. *Recepcionar y canalizar a través del supervisor inmediato las inquietudes provenientes de los clientes empresariales en pro de un mejoramiento de los procesos que lleve a una excelente calidad en el servicio.*
 - e. *Rendir los informes de requeridos por el Director Comercial en condiciones de oportunidad y efectividad.*
 - f. *Apoyar y divulgar las estrategias comerciales orientadas por la vicepresidencia comercial y de mercadeo*
 - g. *Cumplir con los estándares establecidos en el protocolo y calidad y servicio del Fondo Nacional del ahorro*
 - h. *Desarrollar acciones que posibiliten la retención de los clientes empresariales y nichos específicos de mercado y su rentabilización*
 - i. *Cumplir con las demás funciones que le sean asignadas y que correspondan a la naturaleza del cargo*
7. Durante todo el tiempo que la Demandante estuvo desempeñando funciones de forma personal y bajo la subordinación del FNA, estuvo asignada a la División Comercial cumpliendo las funciones propias del empleo denominado PROFESIONAL GRADO 3 establecidas en el manual de funciones de dicha entidad.

8. De acuerdo con el histórico de salarios de los trabajadores oficiales¹ del FNA, existe una diferencia entre lo devengado por la Demandante y lo que realmente debía recibir por concepto de salarios como PROFESIONAL GRADO 3 así:

PERIODO	SALARIO TRABAJADOR OFICIAL PROFESIONAL GRADO 3	ALIMENTACIÓN	TOTAL	SALARIO PERCIBIDO	DIFERENCIA MENSUAL
2015	\$ 3.521.865	\$ 483.000	\$ 4.004.865	\$ 3.200.000	\$ 804.865
2016	\$ 3.795.517	\$ 517.000	\$ 4.312.517	\$ 3.250.000	\$ 1.062.517
2017	\$ 4.051.714	\$ 555.300	\$ 4.607.014	\$ 3.430.000	\$ 1.177.014
2018	\$ 4.257.948	\$ 585.900	\$ 4.843.848	\$ 3.430.000	\$ 1.413.848
2019	\$ 4.450.000	\$ 621.054	\$ 5.071.054	\$ 3.430.000	\$ 1.641.054

9. En el plazo que la Demandante desempeñó sus labores al interior de FNA, era esta entidad quien se encargaba de la supervisión del cumplimiento de las actividades asignadas, específicamente el director de la División Comercial.
- 10.El contrato laboral fue terminado unilateralmente el 11 de noviembre de 2019 estableciendo como causal de terminación la finalización de la obra.
- 11.Las funciones del cargo que desempeñaba la Demandante como trabajadora en misión en el FNA eran de carácter habitual y recurrente y no estaban sujetas a un ciclo o fin determinado o determinable, que hiciera susceptible su contratación a través de un contrato de trabajo por duración de la obra o labor determinada.
- 12.El último salario devengado por la demandante fue de TRES MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA MIL PESOS (\$3.430.000 M/L)
- 13.En ninguno de los 5 contratos suscritos entre la demandante y el empleador S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S se determinó la duración temporal de la obra o labor contratada.
- 14.Teniendo en cuenta que desde el inicio de la relación laboral el 16 de noviembre de 2015 y la finalización de esta el 11 de noviembre de 2019, es decir **4 años**, fueron suscritos 5 contratos de forma sucesiva y **sin solución de continuidad**, como se refleja en el cuadro del hecho 3, se desdibuja la temporalidad, la cual es una de las características del contrato de obra o labor.
- 15.De los hechos narrados anteriormente se desprende que el vínculo laboral fue de un contrato a término indefinido y no un contrato de obra o labor.
- 16.El FNA se sirvió de la empresa de servicios temporales **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.** para contratar a la demandante sin que existieran razones objetivas que se encuadren en alguno de los supuestos legales que permiten la contratación de trabajadores en misión, pues siendo funciones misionales, no se trataba de un reemplazo por licencia o incapacidad de algún trabajador oficial, ni hubo un incremento en la productividad.

¹ <https://www.fna.gov.co/sobre-el-fna/escala-salarial>

17. Es evidente el incumplimiento por parte del FNA de su deber de asegurar la igualdad de trato y remuneración entre la Demandante y los demás trabajadores oficiales del mismo nivel jerárquico organizacional.
18. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6 del CPTSS se presentó reclamación administrativa ante el FNA el 12 de octubre de 2022 bajo el radicado 02-2303-202210121214721 recibiendo respuesta desfavorable mediante correo electrónico el 31 de octubre de 2022 bajo el radicado 01-2303-202210210711781

II. PRETENSIONES

DECLARATIVAS:

1. Declare que entre la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 y la **E.I.C.E. FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO** existió un vínculo de carácter laboral desde el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019 bajo la modalidad de un contrato a término indefinido, de acuerdo con el principio de la primacía de la realidad sobre las formas establecido en el Artículo 53 de la Constitución Nacional.
2. Declare que la Demandante, por virtud del Manual de Funciones de la **E.I.C.E. FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO**, desempeñó funciones propias del empleo denominado PROFESIONAL GRADO 3 perteneciente a la División Comercial.
3. Declare que la **E.I.C.E. FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO** desconoció el principio de la buena fe al emplear a la trabajadora en misión demandante en una escala jerárquica inferior a la que corresponde, conforme al manual de funciones, con salarios y prestaciones inferiores a los que le corresponderían como PROFESIONAL GRADO 3
4. Declare que la empresa de servicios temporales **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.** fungió como simple intermediaria en la relación laboral de que trata la pretensión 1.
5. Declare que el contrato laboral de que trata la pretensión 1 fue terminado unilateralmente sin justa causa por parte de la **E.I.C.E. FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO** el 11 de noviembre de 2019.
6. Declare que la **E.I.C.E. FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO** y la empresa de servicios temporales **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.**, son solidariamente responsables de los salarios y las prestaciones sociales dejadas de percibir por parte de la Demandante durante la vigencia del contrato laboral y, en general, de toda prestación emanada de la relación laboral de que trata la pretensión 1, incluyendo la indemnización por terminación del contrato laboral sin justa causa, la indemnización por falta de pago establecida en el artículo 65 del CSTSS y la indemnización por el incumplimiento en el pago completo y oportuno de las cesantías y sus intereses.

7. Declare que la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización por despido sin justa causa establecido en el artículo 28 de la Ley 789 de 2002.

CONDENATORIAS:

1. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la diferencia salarial correspondiente al empleo **PROFESIONAL GRADO 3** desde el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019.
2. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la diferencia a los aportes a seguridad social en salud y pensión, desde el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019 con el salario correspondiente al empleo **PROFESIONAL GRADO 3**.
3. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la diferencia de las cesantías, desde el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019 con el salario correspondiente al empleo **PROFESIONAL GRADO 3**.
4. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la diferencia de los intereses de las cesantías, desde el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019 con el salario correspondiente al empleo **PROFESIONAL GRADO 3**.
5. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la diferencia de las primas legales, desde el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019 con el salario correspondiente al empleo **PROFESIONAL GRADO 3**.
6. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la diferencia de las vacaciones, desde el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019 con el salario correspondiente al empleo **PROFESIONAL GRADO 3**.
7. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la sanción por la terminación unilateral y sin justa causa del contrato de trabajo, tomando como último salario el valor de \$ 4.450.000
8. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la indemnización por falta de pago establecido en el artículo 65 del CSTSS modificado por el artículo 29 de la ley 789 de 2002, tomando como último salario el valor de \$4.450.000
9. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 la sanción establecida en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 por el incumplimiento del pago oportuno y completo de las cesantías

10. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 cualquier prestación extralegal a la que tuvieran derecho los trabajadores oficiales de la **E.I.C.E. FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO**, entre el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019.
11. **CONDENE** a las demandadas a pagar solidariamente a favor de la señora **NINA JOHANNA CALEÑO ZOTA** identificada con C.C. No. 52.516.787 cualquier prestación convencional a la que tuvieran derecho los trabajadores oficiales de la **E.I.C.E. FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO**, entre el 16 de noviembre de 2015 hasta el 11 de noviembre de 2019, en igualdad de condiciones, derivados de convenciones colectivas de trabajo o laudos que definieran las controversias convencionales.
12. Que se reconozca la indexación sobre las sumas dinerarias susceptibles de indexar.
13. Se condene a las demandadas al pago de las costas y agencias en derecho conforme a lo establecido en el acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.
14. Efectuar el reconocimiento y pago de los demás derechos *ULTRA Y EXTRA PETITA* debidamente probados dentro del proceso y demás que el Juez determine en uso de su facultad legal.

III. FUNDAMENTOS DE DERCHO

Los hechos y pretensiones se encuentran soportados jurídicamente:

Constitucional:

- Constitución Política de Colombia Artículo 53: *“El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; **primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales**; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.” (negrilla y subrayado propio).*

Legal:

- Código Sustantivo del Trabajo Artículo 45
- Ley 789 de 2002 Artículo 28
- Ley 50 de 1990 artículos 74 a 79

Jurisprudencial

- **Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral Sentencia SL4936-2021:** *“Cuando se pacta por duración de la obra, ha reiterado esta Corporación que no basta con esa denominación, debe determinarse y delimitarse con claridad y especificidad la obra o labor contratada, o que indiscutiblemente se desprenda de la naturaleza de la labor tal temporalidad, de lo contrario, se entenderá de manera residual, que su duración es indefinida (...)”*
- **Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral Sentencia SL2600-2018:** *“(…) que la obra o labor contratada debe ser un aspecto claro, bien delimitado e identificado en el convenio, o que incontestablemente se desprenda de «la naturaleza de la labor contratada», pues de lo contrario el vínculo se entenderá comprendido en la modalidad residual a término indefinido. En otras palabras, ante la ausencia de claridad frente a la obra o labor contratada, el contrato laboral se entiende suscrito a tiempo indeterminado.”*

Así mismo, pongo a consideración de su honorable despacho los siguientes argumentos de derecho a las pretensiones de esta demanda:

1. CARÁCTER RESTRINGIDO Y LIMITADO DE LA VINCULACIÓN DE TRABAJADORES POR MEDIO DE TEMPORALES Y EL PRINCIPIO DE LA REALIDAD SOBRE LA FORMA:

Acudiendo a la definición dada por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 24 de abril de 1997, las Empresas de Servicios Temporales, o EST, "son personas jurídicas conformadas como sociedades comerciales, cuya actividad se centra en enganchar y remitir el personal que requieran otras personas naturales o jurídicas"⁴, denominadas empresas usuarias, con el fin de cubrir una necesidad temporal y "desempeñar labores ocasionales, accidentales o transitorias", tales como: "remplazar personal en vacaciones, en incapacidad, en licencias ordinarias y en licencia de maternidad" o para "atender el incremento de la producción, las ventas o el transporte". A estos trabajadores, vinculados por la EST para laborar en la empresa usuaria se les denomina trabajadores en misión.

En este orden de ideas, **EL ELEMENTO ESENCIAL QUE PERMITE LA PROCEDENCIA DE ESTA FORMA DE VINCULACIÓN DE PERSONAL A FAVOR DE LA EMPRESA USUARIA SE CENTRA EN LA TEMPORALIDAD DEL SERVICIO CONTRATADO, BIEN SEA POR HECHOS TRANSITORIOS AJENOS AL DEVENIR DE LA EMPRESA O POR PICOS DE PRODUCCIÓN QUE DEMANDAN MOMENTÁNEAMENTE PERSONAL PARA EL DESARROLLO ADECUADO SU OBJETO SOCIAL.**

El legislador, con el fin de evitar que las empresas usuarias realicen una contratación de personal de planta bajo el ropaje de trabajadores en misión por conducto de EST, para sustraerse de sus obligaciones surgidas de un contrato laboral, ha restringido de manera expresa la procedencia de este tipo de vinculación a los supuestos de hecho consagrados en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo, y que dispone lo siguiente:

"ARTICULO 77. Los usuarios de las empresas de servicios temporales sólo podrán contratar con estas en los siguientes casos:

1. *Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo.*

2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en Incapacidad por enfermedad o maternidad.
3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, **por un término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) meses más.** "(Negrilla fuera de texto)

La temporalidad a la que se refiera la ley no hace referencia a la actividad de la empresa usuaria, la cual tiene carácter de permanente para ella, como tampoco al cargo que desempeñará el trabajador en misión, sino **AL SERVICIO QUE EN UN MOMENTO ESPECIFICO EL USUARIO REQUIERE COMO COLABORACIÓN TRANSITORIA**, el cual debe enmarcarse en los supuestos de hecho enunciados en el precitado artículo 77. Por lo tanto, al no ser transitorio el cargo, sino la causa de la contratación, la misma Ley 50 ha consagrado en su artículo 79 que los trabajadores en misión tendrán los mismos derechos que tengan los trabajadores de planta que realicen sus mismas funciones.

"ARTÍCULO 79. Los trabajadores en misión tendrán 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. Igualmente, tendrán derecho a gozar de los beneficios que el usuario tenga establecidos para sus trabajadores en el lugar de trabajo, en materia de transporte, alimentación y recreación."

Se advierte de este modo como **ES DABLE QUE EN UNA EMPRESA USUARIA PUEDAN COEXISTIR TRABAJADORES DE PLANTA Y DE MISIÓN QUE REALICEN FUNCIONALMENTE LAS MISMAS LABORES, PERO TENIENDO CLARIDAD QUE ESTOS ÚLTIMOS SE ENCUENTRAN VINCULADOS POR MOTIVOS TRANSITORIOS QUE SON OBJETIVAMENTE VERIFICABLES AL COTEJARLOS CON LOS SUPUESTOS DE HECHO QUE TRAE EL MENTADO ARTICULO 77.**

Ahora bien, de los tres supuestos facticos que legitiman la contratación de personal por medio de EST, los contenidos en el numeral 1 y 2 son de fácil verificación, pues la temporalidad en la contratación del trabajador se limita al tiempo que dure las incapacidades o licencias laborales, o por la naturaleza excepcional de la necesidad del servicio. Sin embargo, el supuesto del numeral 3, que trata la eventualidad de incrementos de producción, cuya valoración puede ser subjetiva, se ha dotado de criterios objetivos con límites temporales de 6 meses, prorrogables hasta por 6 meses más. Así mismo, y con el fin de evitar un fraude al contrato laboral bajo el ropaje de un cambio de EST, a través del Decreto Reglamentario 4369 de 2006 se adiciono el siguiente párrafo al precitado artículo 77 de la Ley 50:

"ARTÍCULO 6: (...) 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." (Negrilla fuera de texto)

Como se aprecia, el legislador reglamentó con criterios objetivos el supuesto de hecho consagrado en el numeral 3o del artículo 77 de la Ley 50 de 1990, a fin de evitar que el incremento de picos en producción sirviera de excusa para vincular a más trabajadores de planta para desarrollar las mismas funciones por medio de EST, pero sin las prerrogativas y beneficios de los que gozan estos últimos. En última instancia también se verifica que un eventual pico de productividad que dura más de un año ni siquiera es un evento extraordinario, sino la normalidad, que debe ser asumida mediante empleados de planta.

Los supuestos de hechos que consagra el artículo 77 funge no solamente como criterios habilitantes para que las empresas acudan a esta modalidad de vinculación de personal, sino que también, cuando se advierte la infracción de los mismos, como por ejemplo **CELEBRAR UN NUEVO CONTRATO CON LA MISMA O CON DIFERENTE EST PARA LA MISMA PRESTACIÓN DE SERVICIO POR PARTE DEL TRABAJADOR EN MISIÓN LUEGO DE SUPERADOS LOS 6 MESES NICIALES, Y LOS 6 MESES DE PRÓRROGA, HA DE ENTENDERSE COMO UNA PRUEBA INDIRECTA RESPECTO A QUE LOS SERVICIOS CONTRATADOS NO TUVIERON UNA CAUSA TEMPORAL PUES LA CARGA LABORAL DE LA QUE SE OCUPABA EL TRABAJADOR EN MISIÓN ES DE PERMANENTE Y REGULAR FRECUENCIA EN LA EMPRESA USUARIA.**

Con fundamento en lo anterior, no es necesario que se le imponga al trabajador la carga de demostrar la no existencia de un pico de trabajo para ser considerada su relación con la empresa usuaria como una de tipo laboral, **BASTA SIMPLEMENTE VERIFICAR OBJETIVAMENTE LA SUPERACIÓN DE LA LIMITACIÓN TEMPORAL PARA QUE INDICIARIAMENTE, ES DECIR, POR MEDIO DE UN HECHO CIERTO, EL OPERADOR JURÍDICO REALICE UNA DEDUCCIÓN LÓGICA QUE LE PERMITA CONCLUIR QUE NO EXISTÍA TAL TEMPORALIDAD EN LA CARGA LABORAL QUE MOTIVÓ LA VINCULACIÓN DEL TRABAJADOR, PUES LA MISMA RESULTA CONSTANTE, AL PUNTO TAL DE RENOVAR, LA CONTRATACIÓN DEL TRABAJADOR** que gozaba de una memoria histórica sobre las funciones que desempeñaba.

Se recalca que la temporalidad que legitima la vinculación de trabajadores en misión por parte de empresas usuarias de la EST no se justifica por el cargo a desempeñar, pues el mismo puede ser ocupado por trabajadores de planta, como tampoco por las labores o funciones que este ha de desarrollar, ya que las mismas pueden ser adelantadas por estos últimos, sino por una causa contractual tendiente a satisfacer una necesidad transitoria en dichas funciones, lo que se verifica con los criterios objetivos, enmarcados en supuestos de hecho que trae la ley 50 en su artículo 77.

Reduciendo lo anterior al caso concreto se advierte palmariamente como la E.I.C.E FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO abusó de la figura de temporalidad laboral al no respetar los límites temporales consagrados en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, y del artículo 6o de su Decreto reglamentario 4369 de 2006, bastando un simple cotejo de fechas y funciones realizadas, siendo indiferente la EST que medió para dicha contratación.

En efecto, la Demandante suscribió 5 contratos con la empresa de servicios temporales **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.** cuyas fechas de inicio y terminación eran colindantes una con la otra, es decir, a **TIEMPO QUE SE DABA POR TERMINADA UNA RELACIÓN CONTRACTUAL SE INICIABA LA OTRA AL DÍA SIGUIENTE, Y ASÍ SUCESIVAMENTE.**

Así mismo, se advierte como en todas las mentadas 5 relaciones contractuales la demandante desempeño el cargo de PROFESIONAL GRADO 3 en la División Comercial, es decir desde el día 16 de noviembre de 2015, fecha de inicio del primero contrato, y hasta el 11 de noviembre de 2019, con lo cual claramente superó el límite temporal para ser reconocida como una trabajadora en misión legítimamente, mutando de ese modo su relación contractual a una de índole laboral, directamente entre el trabajador y la empresa usuaria, como lo manifiesta la Corte Suprema de justicia en los siguientes términos:

Las entidades del Estado que desconozcan los límites de la contratación de trabajadores en misión también deben ser consideradas como empleadores de acuerdo con las reglas que determinan la clasificación de sus servidores; posición que

tiene pleno respaldo en el principio de primacía de la realidad previsto en el artículo 53 de la Constitución Nacional, toda vez que no puede entenderse nada distinto a que cuando una entidad del Estado contrata irregularmente trabajadores en misión que prestan directamente sus servicios para ella deben ser considerados como servidores suyos.²

En este orden de ideas, es evidente como entre la Demandante y la E.I.C.E FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO medió un contrato laboral desde el 16 de noviembre de 2015 y hasta el 11 de noviembre de 2019, pues no había realmente obra o labor, precisamente por la desnaturalización del mecanismo de contratación mediante EST.

2. SOBRE LA SOLIDARIDAD DE LA EMPRESA USUARIA Y LA EST CUANDO SE COMPRUEBA UN FRAUDE AL CONTRATO LABORAL POR SUPERAR EL PLAZO PERMITIDO POR LA LEY PARA CONTRATAR TRABAJADORES EN MISIÓN.

Según el Código Civil si en virtud de la convención, la ley o el testamento, la obligación se ha contraído "por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible" y se puede exigir a cada deudor el total de lo adeudado, entonces la obligación es solidaria (art. 1568 del CC). Esta es la noción básica de la solidaridad que se ha utilizado en otras ramas del derecho en materia de responsabilidad. En el campo del derecho laboral, está prevista en los artículos 34 numeral 2o y 35 numeral 3o del CST, así:

"ARTICULO 35. SIMPLE INTERMEDIARIO. (...) 3. El que celebrare contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciere así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas."

En el campo de los servicios temporales, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha considerado que cuando las empresas que desarrollan esta actividad funcionan irregularmente pasan a "catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del C.S.T. de forma que el usuario ficticio se consideraría verdadero patrono y la supuesta E.S.T. pasaría a responder solidariamente de las obligaciones laborales conforme al ordinal 3 del citado artículo del C.S.T. Igualmente, aparte de las sanciones administrativas que procedan, el usuario se haría responsable en la forma que acaba de precisarse con solidaridad de la E.S.T, en el evento que efectúe una contratación fraudulenta.³

Dentro del tal contexto, si se advierte que los motivos de hecho con los cuales se justifica la contratación del trabajador en misión, que son aquellos expresamente indicados en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, han fenecido, bien sea porque se ha superado la licencia del trabajador de planta que motivo la contratación temporal del trabajador en misión, acorde a los numeral 1o y 2o del pluricitado artículo 77, o porque se superó el límite temporal objetivo para atender picos de la producción, se puede advertir que existe un simulación por interpuesta persona de un verdadero contrato laboral. Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado lo siguiente:

"Pero ésta irresponsabilidad laboral del usuario con referencia a los trabajadores en misión, supone que la E.S.T funcione lícitamente, o por mejor decir que su actividad se

² Corte Suprema de Justicia. Sala de casación laboral. Sentencia del 26 de septiembre de 2006. Radicado 26598. Magistrado Ponente: Gustavo José Gnecco Mendoza.

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia del 24 de abril de 1997, M.P. Francisco Escobar Henríquez, radicación No. 9435.

halle autorizada por el Ministerio del Trabajo (Ley 50 de 1990, Art. 82), pues de lo contrario la E.S.T. irregular solo podría catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del C.S.T., de forma que el usuario ficticio se consideraría verdadero patrono y la supuesta E.S.T. pasaría a responder solidariamente de las obligaciones laborales conforme al ordinal 3 del citado artículo del C.S.T.⁴."

"Se presenta una contratación fraudulenta, por recaer en 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 desconocimiento en el plazo máximo permitido en estos preceptos**, caso en el cual 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.T., lo que determina necesariamente que el usuario sea ficticio y por ende deba tenerse como verdadero empleador.⁵" (Subrayado y negrilla por fuera del texto)

Bajo estos argumentos podemos colegir que **VENCIDO EL TÉRMINO PACTADO EN EL ARTÍCULO 77 DE LA LEY 50 DE 1990, DEBE IGUALMENTE FINALIZAR LA LABOR DEL TRABAJADOR EN MISIÓN. SI ESTO NO SUCEDE Y LA EMPRESA USUARIA CONTINÚA SIRVIENDOSE DE LOS SERVICIOS DEL TRABAJADOR EN MISIÓN, A PARTIR DE ESE MOMENTO LA EMPRESA DE SERVICIO TEMPORAL DEJARÁ DE SER EL EMPLEADOR DEL TRABAJADOR Y SE CONSTITUIRÁ A LA USUARIA COMO EL VERDADERO EMPLEADOR.**

Verificado objetivamente lo anterior, existirá una relación laboral entre la empresa usuaria y el trabajador en misión, reconocido ahora como trabajador de planta, que legitima el cobro de los derechos laborales que le asisten y cuyo pago han de ser reconocidos solidariamente entre la empresa usuaria y la EST, como sanción por el actuar fraudulento de la simulación laboral en la que participaron.

De este modo, cuando la EST contrata con una usuaria desconociendo los tres casos previstos en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, se entiende que es una contratación irregular, por ende, aquélla deja de considerarse empleadora de los trabajadores en misión y, en virtud del principio de la supremacía de la realidad sobre las formalidades que han establecido los sujetos de la relaciones laborales (art. 53 de la CP), la empresa usuaria se considera la empleadora, en tanto la EST se convierte en una simple intermediaria, y las dos responden solidariamente por las acreencias laborales adeudadas al trabajador.

Reduciendo lo anterior al caso concreto, es objetivamente verificable como la E.I.C.E FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO buscó defraudar el contrato realidad laboral por medio de un abuso y desnaturalización de la figura de las empresas de servicios temporales, al superar el tiempo máximo de vinculación so pretexto de suscribir nuevos contratos, pero que en realidad era uno solo al guardar identidad de objeto, la labor a desempeñar por la demandante, y de sujetos de la relación laboral, la demandante como trabajadora y la E.I.C.E FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO como verdadero empleador. En este orden de ideas, la EST demandada en este proceso ha de responder solidariamente por las

⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación laboral. Sentencia del 24 de abril de 1997. Radicado 9435. Magistrado Ponente: Francisco Escobar Henríquez.

⁵ CSJ. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 21 de febrero de 2006. Exp. No 25717 M.P. Carlos Isaac Nader. En esa oportunidad, la Corte resolvió casar la sentencia del Tribunal Superior de Rioacha, en el proceso en el que eran partes: Pascualita Epieyu contra IFI y Servivarios Ltda. En esa sentencia se reiteró la jurisprudencia del 24 de abril de 1997, Radicado No. 9435. Al respecto pueden consultarse, además, las siguientes providencias: (i) CSJ Sala de Casación Laboral. Exp. No 25714 de marzo de 2006, M.P. Francisco Javier Ricaurte Gómez, (ii) CSJ. Sala de Casación Laboral, Expediente 26605 de agosto de 2006. M.P. Gustavo Gnecco Mendoza; CSJ. Sala de Casación Laboral Exp. 26598 de septiembre de 2006 M.P. Gustavo Gnecco Mendoza.

acreencias laborales que le asisten a mi representada, junto con la E.I.C.E FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO, por prestarse y mediar para la consolidación de un fraude al contrato de trabajo en los términos ya expuestos.

3. SOBRE LA TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA POR PARTE DEL EMPLEADOR.

Reconociendo la vinculación laboral que existe entre mi representada y la E.I.C.E FONDO NACIONAL DEL AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO, es menester tratar su relación contractual con las reglas que rigen el contrato laboral, como lo son, por ejemplo, las relacionadas a la terminación del vínculo contractual.

La terminación del vínculo laboral puede darse, principalmente, de dos maneras, bien sea por la decisión unilateral de alguna de las partes mediando o no justa causa, o por el mutuo acuerdo o mutuo disenso. Respecto a la terminación unilateral del contrato, bien sea por parte del empleador o del trabajador, el artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo señala de forma taxativa los eventos que se pueden catalogar como justa causa para su terminación unilateral.

En el presente asunto es claro que, dada la mera intermediación que en la realidad existió, la terminación del contrato de trabajo no obedeció a ninguna de las justas causas legales reconocidas en la ley, siendo entonces una terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa por parte del empleador, lo que genera a favor de mi representado el derecho a la indemnización establecida en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social.

Así mismo, es procedente la aplicación de los denominados salarios caídos o sanción moratoria que reconoce el artículo 1 del Decreto 797 de 1949, el cual establece el **pago de un día de salario por cada día de retraso en el pago completo del salario y/o de las prestaciones sociales del trabajador cuando termine su contrato**. Esta sanción es un mecanismo legal que establece la ley laboral para proteger el derecho a la remuneración de los trabajadores y de su núcleo familiar en la oportunidad debida en que debe hacerse su liquidación final.

De lo anterior se puede concluir, sin lugar a dudas, que se ha vulnerado de forma grave y continúa el derecho a la igualdad de mi mandante, incluso si el contrato como trabajadora en misión no hubiera sido desnaturalizado, con mucho mayor motivo cuando se desvirtúa la temporalidad para generar un vínculo directo entre la empresa usuaria y la trabajadora en misión, siendo la primera verdadera empleadora y, la segunda, su directa trabajadora.

IV. PRUEBAS

Documentales:

- 1) Certificación laboral expedida por la empresa de servicios temporales **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.**
- 2) Contrato No. 2015-8899 del 16 de noviembre de 2015
- 3) Contrato No. 01002201609087 del 11 de julio de 2016
- 4) Contrato No. 01-002-2017-07917 del 22 de agosto de 2017
- 5) Contrato No. 01-002-2018-04141 del 22 de marzo de 2018
- 6) Contrato No. 01-002-2019-04487 del 22 de marzo de 2019

- 7) Reclamación administrativa radicada ante el FNA el 12 de octubre de 2022 bajo la radicación 02-2303-202210121214721
- 8) Respuesta a la reclamación administrativa del 24 de octubre de 2022 bajo el radicado 01-2303-202210210711781
- 9) Manual específico de funciones, requisitos, competencias laborales empleos planta de personal FNA tomo II
- 10) Archivo Excel del histórico de escala salarial 2007-2020 del FNA⁶

Las pruebas documentales relacionadas anteriormente se encuentran en el siguiente enlace de Drive:

https://drive.google.com/drive/folders/1KL2W2sh2AnUkj2pLdmmLkf2BvjklueV?usp=share_link

Declaración juramentada

Ruego a sus Señoría se sirva decretar como prueba un informe escrito bajo juramento a cargo del representante legal del FONDO NACIONAL DE AHORRO – CARLOS LLERAS RESTREPO, conforme lo establece el artículo 195 del Código General del Proceso, en el que dé cuenta de i) la existencia objetiva de las causales que permitían la contratación como trabajadora en misión de la demandante entre el 16 de noviembre de 2015 y hasta el 11 de noviembre de 2019 y ii) la decisión del grado, cargo o nivel al que se asignaría a la demandante (PROFESIONAL GRADO 3) en lugar de Profesional Júnior y iii) la garantía al derecho a la igualdad de la demandante con los demás funcionarios de planta.

V. COMPETENCIA Y CUANTÍA

Señor Juez es usted competente para conocer de la presente demanda, en consideración de la naturaleza del proceso y que el último lugar donde se prestó el servicio fue en la ciudad de Bogotá, de conformidad con el Artículo 3 de la ley 712 de 2001

La cuantía se estima en suma superior a 20 SMLMV de conformidad con el artículo 12 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

VI. ANEXOS

1. Las documentales enunciadas en el acápite de pruebas.
2. Escritura Pública No. 2758 del 6 de noviembre de 2020 de la Notaria 40 del Circuito de Bogotá
3. Cédula de ciudadanía de la demandante
4. Cédula y Tarjeta Profesional de Abogado del apoderado
5. Certificado de existencia y representación legal de la empresa S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.
6. Certificado de existencia y representación legal del Fondo Nacional del Ahorro Carlos Lleras Restrepo
7. Constancia de envío de la demanda y sus anexos a los demandados, según lo establecido en la ley 2213 de 2022

Los anexos relacionados anteriormente se encuentran en el siguiente enlace de Drive:

https://drive.google.com/drive/folders/1cq5LkDbmEt_6lJEoj5COF-4oznDcyEUy?usp=share_link

⁶ Obtenido de la página web <https://www.fna.gov.co/sobre-el-fna/escala-salarial>

VII. NOTIFICACIONES

- La demandante, en la Calle 165 No. 54 C - 25 Casa 10 en la ciudad de Bogotá y al correo electrónico ninacaleno@gmail.com
- El suscrito apoderado en mi oficina ubicada en la Autopista Norte # 122 – 35, Edificio Mezco - Oficina 302 de Bogotá D.C., y a través del correo electrónico mateocaleno26@gmail.com

DEMANDANDOS

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que los correos aportados para las notificaciones de los demandados fueron obtenidos del certificado de existencia y representación legal expedido en noviembre de 2022 y de la página web <https://www.fna.gov.co/> respectivamente

- **S&A SERVICIOS Y ASESORIAS S.A.S.** en la CALLE 23 A NORTE # 4 N – 11 en la ciudad de Cali – Valle del Cauca y al correo electrónico representantelegal@serviasesorias.com.co
- **FONDO NACIONAL DEL AHORRO CARLOS LLERAS RESTREPO** en la CRA 65 NO 11 - 50 / 83 en la ciudad de Bogotá y al correo electrónico notificacionesjudiciales@fna.gov.co

Vinculado

- **Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado ANDJE**, en la Calle 16 N°68d – 89 en la ciudad de Bogotá y al correo electrónico procesosnacionales@defensajuridica.gov.co

Del señor juez,



ÓSCAR MATEO CALEÑO AMADO
C.C. No. 1.015.465.528 de Bogotá D.C.
T.P. No. 390.063 del C.S de la J.