



República de Colombia  
**Tribunal Superior de Cali**  
Sala Sexta de Decisión laboral

**JOSE MANUEL TENORIO CEBALLOS**  
Magistrado Ponente

Clase de proceso	ORDINARIO LABORAL
Radicado	76001310501120170010901
Demandante	CESAR AUGUSTO BORRERO OSPINA
Demandado	- BANCO POPULAR S.A. - ACCION S.A.S.
Llamado garantía	- COMPAÑIA ASEGURADORA DE FIANZAS CONFIANZA S.A.
Expediente digital:	<a href="#"><u>ORD 76001310501120170010901</u></a>

En Santiago de Cali D.E. a los treinta (30) días del mes de octubre de dos mil veinticinco (2025), la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Cali, procede a dictar la siguiente:

**DECISIÓN:**

**I. ANTECEDENTES**

Cesar Augusto Borrero Ospina solicitó que se declare que se presentó «*intermediación laboral*» en la vinculación que el Banco Popular realizó, a través de la sociedad Acción S.A., desde el 5 de octubre de 2004 y el 26 de abril de 2009. Asimismo, que se declare la existencia de un contrato de trabajo con la dicha entidad financiera, para el citado interregno, y que el rubro denominado «*bonificación no salarial y/o bonificaciones jurídicas*» que recibió corresponde a factor salarial.

En consecuencia, requirió que el Banco Popular sea condenado a reliquidar la indemnización por despido indirecto, sus prestaciones sociales,

vacaciones, así como reconocer las sanciones consagradas en los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, la indexación, las costas del proceso y lo que resulte probado ultra y extra *petita*.

En sustento de sus pretensiones, indicó que (i) laboró para el Banco Popular S.A. a través de contrato de trabajo «*por obra o labor determinada*» suscrito con sociedad Acción S.A., en el cargo de «*abogado y/o profesional abogado*», desde el 5 de octubre de 2004 hasta el 26 de abril de 2009 sin interrupciones, como quiera que disfrutó del periodo de vacaciones en diciembre; (ii) el 27 de abril de 2009, firmó contrato de trabajo a término indefinido con la entidad bancaria demandada, en el cargo de profesional desempeñando las mismas funciones que tenía desde 2004; (iii) desde el 5 de octubre de 2004, se le canceló bonificación por el éxito de la gestión encomendada al profesional.

Agregó que (iv) cuando suscribió el contrato de trabajo con el Banco Popular en la cláusula decima séptima se indicó «*independientemente del valor de que trata la cláusula cuarta y la cláusula decima quinta, el banco reconocerá una bonificación por éxito de la gestión encomendada al profesional (abogado litigante), en el recaudo efectivo extralegal disponiéndose expresamente que no constituye salario y por tanto no se incluirá en la base para liquidar prestaciones sociales*»; (v) la citada bonificación se le pagó de forma mensual durante el tiempo que duró la relación laboral y sólo se causó si el recaudo de cartera era producto de la gestión que este realizó y el monto correspondía al valor recuperado.

Adujo que: (vi) se afilió al sindicato Unión Nacional de Empleados Bancarios -UNEB-, organización sindical que suscribió varias convenciones colectivas las cuales establecen los siguientes beneficios extralegales:

<b>Convención colectiva</b>	<b>Beneficio extralegal</b>
Art.12 CCT -2005	Prima legal de servicios equivalente a un mes de salario en el mes de junio y diciembre.

Art. 11 CCT -1999	a) prima extra legal de quince días de salario ordinario que se paga en junio. b) prima extra legal de quince días de salario ordinario que se paga en diciembre.
Art. 26 CCT-1990 modificado por el Art. 13 CCT-2005	Prima de vacaciones que se paga según su antigüedad.
Art. 27 CCT -1990 y Art. 17 CCT -1981	Prima de antigüedad
Art. 4 CCT -1992	Indemnización por terminación unilateral

Expuso, que: (vii) el 28 de septiembre de 2016, el banco demandado lo despidió de manera unilateral; (viii) para efectos de liquidar sus prestaciones legales y extralegales, no se tuvo en cuenta el valor total devengado, como tampoco su antigüedad en el cargo (PDF 01 fº 7-50 cuaderno Juzgado).

## **II. CONTESTACIONES DE LA DEMANDA**

Al contestar la demanda, Banco Popular S.A. se opuso a todas las pretensiones. Respecto a los hechos en que se fundamenta, aceptó la terminación unilateral del contrato de trabajo, respecto a los demás adujo que no eran ciertos.

Aclaró que, antes del 27 de septiembre de 2010, no existió relación laboral con el demandante, lo anterior como quiera que aquel suscribió 5 contratos de trabajo por término de duración por obra o labor con la *EST Acción S.A.S.*, la cual fungió como verdadero empleador en los siguientes períodos:

- Desde el 5 de octubre de 2004 hasta el 15 de diciembre de 2005.
- Desde el 10 de enero de 2006 hasta el 18 de diciembre de 2006.
- Desde el 15 de enero de 2007 hasta el 19 de diciembre de 2007.

- Desde el 14 de enero de 2008 hasta el 21 de diciembre de 2008.
- Desde el 13 de enero de 2009 hasta el 26 de abril de 2009.

En su defensa, propuso los mecanismos exceptivos que denominó: prescripción, «*inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción y falta de causa en las pretensiones de la demanda*»; pago, buena fe, «*incompatibilidad entre la indexación y la sanción moratoria*»; falta de legitimación en la causa por pasiva, «*inexistencia de contrato de trabajo, antes del 27 de abril de 2009*»; compensación, e innominada (PDF 04 fº38--55 cuaderno Juzgado).

Por último, llamó en garantía a Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. (f.º 2-4 PDF. 05, Cuaderno Juzgado), con base en las pólizas No.GU003821 certificado GU 003821; GU 003821 certificado GU013440; GU017894 certificado GU306345; GU032502 certificado GU046600; GU038289 certificado GU055148, en las cuales se aseguró a los trabajadores en misión al servicio del afianzado, en lo correspondiente a la garantía en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.

De otro lado, ACCION S.A.S. contestó la demanda y se opuso a todas las pretensiones. Respecto a los hechos en que se fundamenta, indicó que no eran ciertos o no le constaban. Y, aclaró que suscribió un contrato de carácter comercial con el Banco Popular S.A. a efectos de suministrar personal de carácter temporal, para los casos autorizados por la ley, de modo que «*actuó como único y verdadero empleador*» del demandante.

Por último, propuso mecanismos exceptivos los de cobro de lo no debido, «*carencia de derecho para demandar*»; prescripción y compensación (PDF 05 fº34-44 cuaderno Juzgado).

Mediante auto del 20 de noviembre de 2018, admitió el llamamiento en garantía de Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. (PDF 05 fº132-135 cuaderno Juzgado).

Una vez notificada, la aseguradora contestó la demanda y señaló que se no oponía a las pretensiones de esta y que no le constaba ningún hecho. Frente al llamamiento en garantía, expuso que las pretensiones formuladas por la demandante no están cubiertas por la póliza, puesto que en el proceso no se discute la falta de pago de salarios o prestaciones sociales sino la reliquidación de dichos emolumentos en virtud de la declaratoria de un contrato de trabajo con el Banco Popular.

En su defensa, formuló como excepciones de fondo, respecto de la demanda y el llamamiento las de: *«ausencia de cobertura en caso de ser condenado el asegurado Banco Popular S.A. como verdadero empleador»*; *«prescripción de la acción derivada del contrato de seguro»*; *«no cobertura de indemnizaciones moratorias ni de los intereses moratorios consagrados en el artículo 65 del CST/ cobertura exclusiva para la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa consagrada en el artículo 64 del CST»*; *«expresa exclusión de prestación laborales convencionales y/o extralegales dentro de la cobertura del seguro»*; y prescripción y genérica (PDF 05. Fl. 156-166, Cuaderno Juzgado).

A través del auto n.º 2350 del 14 de noviembre de 2019, el Juez Once Laboral del Circuito de Cali fijó el litigio, en los siguientes términos:

1. Establecer si entre el BANCO POPULAR S.A. y el demandante CÉSAR AUGUSTO BORRERO OSPINA, en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, existió un contrato de trabajo. En caso afirmativo, deberá verificarse los extremos temporales.
2. Determinar si el concepto denominado “BONIFICACIÓN NO SALARIAL Y/O BONIFICACIONES JURÍDICAS”, constituye factor salarial.
3. Determinar si hay lugar a re liquidar las CESANTÍAS, INTERESES A LAS CESANTÍAS, PRIMAS LEGALES DE SERVICIO, VACACIONES, PRESTACIONES EXTRALEGALES consagradas y establecidas en las convenciones colectivas, así como las PRIMAS EXTRALEGALES del artículo 11 de la Convención Colectiva del 16 de diciembre de 1999, PRIMAS DE VACACIONES del artículo 26 de la Convención Colectiva del 18 de octubre de 2005, PRIMA DE ANTIGÜEDAD del artículo 27 de la Convención Colectiva del 06 de marzo de 1990 y del artículo 17 de la Convención Colectiva del 28 de diciembre de 1981, en los términos solicitados en la demanda.

4. Determinar si hay lugar al reconocimiento y pago de la indemnización de que trata el artículo 64 del C.S.T., por terminación unilateral del contrato sin justa causa.
5. Verificar si procede la indemnización de que trata el artículo 65 del C.S.T., por falta de pago de las prestaciones sociales.
6. Establecer si procede la sanción establecida en la Ley 50 de 1990, por la eventual falta de consignación de las cesantías a un fondo.
7. Verificar si procede el pago de la indexación de los valores que resulten probados.
8. Finalmente, y en el evento de salir avante las pretensiones invocadas por el actor, se deberá establecer si la llamada en garantía COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A. – CONFIANZA debe concurrir al pago de suma dineraria alguna.

### **III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia del 8 de mayo de 2023, el *a quo* resolvió (PDF 35 cuaderno Juzgado):

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de Inexistencia de la Obligación propuesta por ACCION S.A y COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia, y, en consecuencia, absolver a estas demandadas del total de las pretensiones incoadas en su contra dentro de este proceso.

SEGUNDO: DECLARAR que entre la sociedad BANCO POPULAR S.A. y el señor CESAR AUGUSTO BORRERO existió un contrato de trabajo a término indefinido, vigente desde el 5 de octubre de 2004 y el 28 de septiembre de 2016.

TERCERO: CONDENAR a la sociedad BANCO POPULAR S.A., a reconocer y pagar al señor CESAR AUGUSTO BORRERO OSPINA, las siguientes sumas de dinero correspondientes a diferencias por concepto de prestaciones sociales, así:

CESANTÍAS la suma de \$18.513.000

INTERESES A LA CESANTIAS, la suma \$373.000

PRIMA DE SERVICIOS, la suma de \$3.645.000

VACACIONES, la suma de \$2.920.000

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO, la suma de \$50.600.000  
Todos los anteriores valores deberán ser indexados a la fecha de pago.

CUARTO: CONDENAR a la sociedad BANCO POPULAR S.A., a reconocer y pagar al señor CESAR AUGUSTO BORRERO, las siguientes sumas de dinero correspondientes a diferencias por concepto de beneficios convencionales, así:

Primas extralegales de acuerdo con el artículo 11 de la convención colectiva del 16 de diciembre de 1999: \$6.071.000.

Prima de Vacaciones de acuerdo con el artículo 26 de la convención colectiva del 6 de marzo de 1990: \$6.752.000.

Prima de Antigüedad, de acuerdo con el artículo 27 de la convención colectiva del 6 de marzo de 1990: \$8.962.000.

QUINTO: CONDENAR a la demandada BANCO POPULAR S.A., a reconocer y pagar al demandante CESAR AUGUSTO BORRERO, la suma de \$79.548.613=, por concepto de indemnización de que trata el artículo 99 de la ley 50 de 1990, causadas entre el 14 de marzo de 2014 y el 27 de septiembre de 2016.

SEXTO: CONDENAR a la demandada BANCO POPULAR S.A., a reconocer y pagar al demandante CESAR AUGUSTO BORRERO, la suma de \$62.664.115=, por concepto de indemnización de que trata el artículo 65 del CST, causados entre el 28 de septiembre de 2016 y el 28 de septiembre de 2018. Desde el 29 de septiembre de 2018 deberá cancelar únicamente los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

SEPTIMO: CONDENAR a BANCO POPULAR S.A. a realizar pago del Calculo Actuarial por la diferencia en los IBC reportados a la seguridad social en pensiones en favor del señor CESAR AUGUSTO BORRERO, causados entre el 5 de octubre de 2004 y el 28 de septiembre de 2016, con destino al fondo pensional al que se encuentre afiliado, y teniendo como IBC la suma de \$2.611.000.

OCTAVO: CONDENAR en costas al Banco Popular y en favor del demandante. Por secretaría inclúyase en la liquidación de costas como agencias en derecho la suma correspondiente al 5% del valor objeto de condena.

Para arribar a dicha conclusión adujo que se acreditó la existencia de una relación laboral entre el demandante y el Banco Popular entre el 5 de octubre de 2004 hasta el 28 de septiembre de 2016, y que si bien inicialmente la vinculación se realizó a través de la empresa Acción S.A. como trabajador en misión, la naturaleza permanente de las funciones de abogado en el área de cobro de cartera excedió los límites temporales legales previstos para el uso de EST, configurándose así una intermediación laboral ilegal por lo cual, el Banco Popular era el verdadero empleador del

demandante y por ende la existencia de un contrato laboral directo e indefinido con dicha entidad.

Agregó que las «*bonificaciones jurídicas*» o «*no salariales*», pagadas de manera mensual al actor durante toda la relación debían calificarse como salario en virtud del principio de primacía de la realidad laboral -art. 53 de la Constitución. Lo anterior, como quiera que dichas sumas tenían carácter retributivo, pues se otorgaban como contraprestación directa a la gestión de recuperación de cartera judicial realizada por el demandante, lo que las convertía en comisiones constitutivas de salario conforme al artículo 127 CSJ y en tal sentido, los pactos suscritos para excluir dichas bonificaciones de la base salarial eran ineficaces.

En tal sentido, el Banco Popular debía reliquidar las cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones e indemnización por despido como las prestaciones extralegales derivadas de las convenciones colectivas aplicables, en particular la prima de vacaciones, la prima de antigüedad y las primas extralegales pactadas; puesto que al tomar en cuenta el salario real, las diferencias resultaban significativas y generaban condenas a favor del demandante.

De otra parte, al evaluar la conducta de la entidad bancaria, la misma estuvo revestida de mala fe, al catalogar como no salariales pagos que en esencia eran comisiones, por cuanto, esa actuación evidenció una intención de eludir obligaciones laborales, por tanto, era procedente imponer las sanciones moratorias previstas en los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990.

Por último, adujo que las excepciones propuestas por Acción S.A. y por la aseguradora Confianza S.A. resultaban fundadas, en la medida en que la prescripción parcial operaba respecto de las obligaciones causadas antes del 14 de marzo de 2014, lo cual eximía a esas partes de responsabilidad. En consecuencia, las absolvió y limitó la condena exclusivamente al Banco Popular.

#### **IV. RECURSOS DE APELACIÓN**

##### **Banco Popular**

El demandado Banco Popular inconforme con la decisión formuló recurso de alzada, al respecto cuestionó la decisión del juez de instancia relativa a declarar un único contrato laboral desde el año 2004 hasta 2016. Lo anterior, por toda vez que antes del 27 de abril de 2009 nunca existió contrato de trabajo, ni verbal ni escrito, entre el demandante y el banco.

Expresó que durante dicho periodo el único y verdadero empleador fue la empresa de servicios temporales Acción S.A.S., la cual reconoció salarios, prestaciones y seguridad social, y que el actor recibió las liquidaciones respectivas al finalizar cada contrato.

Agregó que no se demostró que las funciones realizadas por el actor antes del año 2009 fueran idénticas a las que desempeñó luego de ser contratado directamente por el banco y, que la vinculación inicial obedeció únicamente al volumen de cobranzas que requería suplencia temporal de personal, lo cual se ajustó a la normatividad sobre empresas de servicios temporales. Además, que las interrupciones entre contratos impedían configurar un único vínculo laboral.

Expuso que era improcedente incluir dentro de la base salarial la bonificación jurídica y el auxilio de alimentación, toda vez que en la cláusula decimoquinta del contrato se había pactado expresamente que dichas bonificaciones no constituían salario conforme al artículo 128 del CST, y que el demandante, en calidad de abogado, conocía y aceptaba estas condiciones al suscribirlo y que tampoco se probó la existencia de auxilio de alimentación desde el 2004 y que este beneficio, por su naturaleza, no podía asimilarse a salario.

Además, que el auxilio de alimentación que el juez adujo era factor salarial no se incluyó como objeto del proceso, en efecto advirtió que dentro de la fijación del litigio no se incluyó como un asunto objeto de debate. Y, señaló que las condenas establecidas por el juez eran equivocadas, pues se calcularon con base en factores que no constituían salario, y que respecto a las cesantías se generó una incompatibilidad entre intereses moratorios e indexación, ya que ambos perseguían el mismo fin y no podían imponerse simultáneamente.

Además, que la condena por sanción moratoria no era procedente puesto que actuó conforme a la ley al contratar mediante una empresa de servicios temporales y que no existió mala fe que justificara esa sanción.

Por último, solicitó que se declare probada la excepción de compensación y reiteró la solicitud de revocar las condenas impuestas en su contra, incluyendo las costas procesales. Subsidiariamente, pidió revisar la liquidación de los valores imputados y, de mantenerse alguna condena, que se haga extensiva a la aseguradora Confianza con base en la póliza suscrita.

## **V. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

### **Alegatos de conclusión y remisión de proceso por medida de descongestión**

Mediante auto de 30 de abril de 2024, el Tribunal admitió el recurso de apelación que el Banco Popular interpuso y lo remitió a este Despacho, en atención a lo dispuesto en el Acuerdo n.º CSJVAA24-31 del 29 de febrero de 2024 que el Consejo Seccional de la Judicatura del Valle de Cauca emitió «*por medio del cual se redistribuyen procesos en los Despachos de Magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Valle del Cauca, de conformidad con lo reglado en el Acuerdo PCSJA23-121214 del Consejo Superior de la Judicatura*».

Por último, mediante auto del 4 de julio de 2024, este Despacho avocó conocimiento del presente trámite judicial y corrió traslado a las partes en debida forma para presentar sus alegatos de conclusión, término en el cual el demandante y Banco Popular efectuaron su pronunciamiento de forma oportuna.

## VI. CONSIDERACIONES

La Sala, en atención al principio de consonancia establecido en el artículo 66-A del CPTSS, resolverá el recurso que Banco Popular formuló en estricto sentido a lo que fue materia de alzada, acorde con las inconformidades planteadas por las partes.

### Hechos no discutidos

En el presente asunto no es objeto de debate que: (i) el 1º de octubre de 2001, Acción S.A.S. y el Banco Popular se suscribió contrato de prestación de servicios, cuyo objeto era «*suministrar al Banco cuando este lo solicite de acuerdo con sus necesidades, el personal de carácter temporal para suplir ausencias transitorias por licencias, vacaciones, incapacidades laborales, etc.., en las diferentes dependencias y oficinas de EL BANCO a nivel nacional*»; (ii) el demandante y Acción S.A.S. celebraron varios contratos de obra o labor a efectos de que Borrero Ospina prestara sus servicios en calidad de trabajador en misión a favor de Banco Popular S.A., en los siguientes periodos (PDF01 fº97-98 cuaderno Juzgado):

Fecha Inicio	Fecha Fin	Cargo	Empresa
05/10/2004	15/12/2005	Abogado	Acción S.A.S.
10/01/2006	18/12/2006	Abogado	Acción S.A.S.
15/01/2007	19/12/2007	Abogado	Acción S.A.S.
14/01/2008	21/12/2008	Abogado	Acción S.A.S.
13/01/2009	26/04/2009	Abogado	Acción S.A.S.

(iii) Entre Borrero Ospina y el Banco Popular S.A. existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 27 de abril de 2009 hasta el 28 de septiembre de 2016, en el cargo de profesional (PDF01 fº97-98 cuaderno Juzgado); (iv) el 28 de septiembre de 2016, la entidad bancaria terminó sin justa causa el contrato del demandante (PDF01 fº94 cuaderno Juzgado).

### **Problema jurídico**

Así, le corresponde a la Sala determinar si el *a quo* erró al declarar la existencia de un contrato de trabajo entre Banco Popular S.A. y el demandante desde el 5 de octubre de 2004 y el 26 de abril de 2009 y al tener a Acción S.A.S. como simple intermediaria.

También establecer si: (i) el acuerdo de desalarización al que llegaron las partes es válido y si los valores pagados por concepto de «*bonificación jurídica*» y «*auxilio de alimentación*» constituyen factor salarial y, por ende, (ii) es procedente la reliquidación de prestaciones sociales legales y extralegales; (ii) es procedente la condena por las sanciones moratorias previstas en los artículos 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990; (iii) se presentó incompatibilidad respecto de las cesantías al condenarse a intereses moratorios e indexación; (iv) si la llamada en garantía debe responder por las condenas que se le impongan a la entidad bancaria y (v) es procedente imponer condena en costas.

#### **1. Existencia y extremos de la relación de trabajo**

Sea lo primero señalar que el artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo establece que «*se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*». Así pues, le basta al trabajador probar la prestación personal del servicio, para que opere la presunción de que dicha relación estuvo gobernada por un contrato laboral, la cual debe desvirtuarse por la llamada a juicio en caso, en caso de que quiera argumentar que el vínculo fue de naturaleza distinta a la laboral (CSJ SL, 1.º jul. 2009, rad. 30437, CSJ SL, 5 ag. 2009, rad. 36549, CSJ SL, 13 abr. 2010, rad. 34223,

CSJ SL, 6 mar. 2012, rad. 42167, CSJ SL6621-2017, CSJ SL2536-2018, CSJ SL1166-2018, CSJ SL460-2021, entre otras).

En efecto, no puede perderse de vista que el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y las relaciones de orden civil o comercial -como aduce la demandada se configuró en este asunto- corresponde a la subordinación jurídica existente entre el contratista y el contratante; de ahí que, acreditada la prestación del servicio -elemento que puede ser común en relaciones laborales, civiles y comerciales-, corresponda en este caso al contratante desvirtuar tal subordinación. Al respecto, en sentencia CSJ SL1439-2021, la Corte señaló:

De esta forma, la subordinación, elemento central del contrato de trabajo, recae sobre la actividad del trabajador como tal. Y tiene como contracara o reverso, el poder de dirección y control del empleador sobre ese comportamiento. Dicho de otro modo: poder de organización, dirección y control y deber de subordinarse son dos caras de una misma moneda. Por ello, examinar esas dos dimensiones de la relación jurídica para formarse una imagen completa de la realidad fáctica, puede arrojar bastante claridad en los casos ambiguos o de relaciones laborales encubiertas. (Negrilla fuera del texto original).

Asimismo, la Sala Laboral en la sentencia antes citada, destacó la existencia de indicios de laboralidad conforme a la Recomendación 198 de la OIT, los cuales permiten establecer cuándo se está en presencia de un contrato laboral, tales como:

[L]a prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ).

Ahora, la referida presunción respecto de la existencia de la relación de trabajo requiere que se compruebe la real y efectiva prestación del servicio,

carga que está en cabeza de quien pretende la declaratoria del contrato laboral.

## **2. Empresas de Servicios Temporales y sus límites temporales**

Los artículos 71 y 74 de la Ley 50 de 1990, junto con el Decreto 4369 de 2006, establecen que las Empresas de Servicios Temporales (EST) son aquellas que contratan la prestación de servicios con terceros beneficiarios para apoyar temporalmente el desarrollo de sus actividades, mediante labores realizadas por personas naturales. En esta relación laboral, la EST es la empleadora de los trabajadores, quienes pueden estar vinculados como empleados de planta o como trabajadores en misión. Los primeros desempeñan sus funciones dentro de las instalaciones de la empresa temporal, mientras que los segundos son asignados a las compañías usuarias para ejecutar las tareas o servicios requeridos.

A su vez, el artículo 77 de la mencionada norma dispone que las empresas usuarias solo pueden contratar los servicios de una EST en los siguientes casos: i) Para la ejecución de tareas de corta duración, es decir, ocasionales, accidentales o transitorias; ii) para suplir temporalmente a empleados que se encuentren de vacaciones, en licencia o en situación de incapacidad y iii) para responder a incrementos en la producción, el transporte o la comercialización de bienes y servicios, por un periodo inicial de hasta 6 meses, prorrogable por otros 6 meses adicionales.

En igual perspectiva, la Sala Laboral de la Corte ha previsto que únicamente puede acudirse a las EST para el desarrollo de labores netamente temporales, sean o no del giro ordinario de la empresa usuaria y máximo por el término de un año. Precisamente, en sentencia CSJ SL467-2019 la Corporación indicó:

Pues bien, en lo que concierne a este punto, la Corte debe recordar que las empresas de servicios temporales no pueden ser instrumentalizadas para cubrir necesidades permanentes de la usuaria o sustituir personal permanente, sino para cumplir las actividades excepcionales y temporales previstas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, que pueden

**o no ser del giro habitual de sus negocios.** Al respecto, en la sentencia CSJ SL3520-2018 la Sala adoctrinó:

[...]

Conforme a lo anterior, las EST tienen a su cargo la prestación de servicios transitorios en la empresa cliente, en actividades propias o ajenas al giro habitual de la misma por tiempo limitado. Suele pensarse que las usuarias pueden contratar con las EST cualquier actividad permanente siempre que no exceda el lapso de 1 año; sin embargo, esta visión es equivocada dado que solo puede acudirse a esta figura de intermediación laboral para el desarrollo de labores netamente temporales, sean o no del giro ordinario de la empresa, **determinadas por circunstancias excepcionales tales como trabajos ocasionales, reemplazos de personal ausente o incrementos en la producción o en los servicios.**

En torno al punto, la doctrina más extendida ha estipulado que «si bien [las empresas de servicios temporales] se ubican dentro de los mecanismos de flexibilidad organizativa, no pueden considerarse estrictamente como una manifestación de la descentralización porque en principio no pueden cubrir necesidades permanentes de la empresa, no pueden sustituir personal permanente. **La empresa usuaria o cliente no descentraliza actividades, sino que, al contrario, contrata con una empresa de trabajo temporal el suministro de personal temporal para actividades excepcionales o para un incremento excepcional de su actividad ordinaria.**».

Por estas razones, las empresas usuarias no pueden acudir fraudulentamente a esta contratación para suplir requerimientos permanentes. De allí que el artículo 6.º del Decreto 4369 de 2006, les prohíba «prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente Empresa de Servicios Temporales», cuando al finalizar el plazo de 6 meses, prorrogable por otros 6, aún subsistan incrementos en la producción o en los servicios.

En tal perspectiva, las EST solo pueden utilizarse para suplir necesidades laborales temporales dentro de una empresa usuaria, ya sea por incrementos excepcionales en la producción, sustitución de personal ausente o actividades ocasionales. No es válido recurrir a esta figura para cubrir requerimientos permanentes ni para sustituir personal fijo, ya que esto constituye una indebida intermediación laboral. Así lo ha reiterado la jurisprudencia y la normativa vigente, estableciendo que el abuso de este mecanismo puede acarrear consecuencias legales para la empresa usuaria y la EST.

### **3. Simple intermediario**

Al tenor de lo previsto en el artículo 35 del CST, son simples intermediarios, «*las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos por beneficios y cuenta exclusiva de un empleador*».

Así, el simple intermediario interviene en el acto de contratación del personal, pero no lo hace para sí, pues no percibe un beneficio proveniente de los servicios que presta el trabajado que ha enganchado, no es el receptor directo de los servicios del empleado y no es el responsable directo de la remuneración salarial. De comprobarse que esta situación se presenta, el Juez laboral deberá declarar la existencia de una relación de trabajo con el verdadero empleador. Sobre este particular la Corte Suprema de Justicia, en sentencia CSJ SL 4479-2020, reiterada en sentencia SL390-2024, dispuso:

Estos casos de fraude a la ley, conocidos en la doctrina como «hombre de paja» o falso contratista, se gobiernan por el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, en virtud del cual la empresa principal debe ser catalogada como verdadero empleador y la empresa interpuesta como un simple intermediario que, al no manifestar su calidad, debe responder de manera solidaria.

#### **4. Acuerdo de desalarización**

Al respecto, debe mencionarse que el artículo 127 del CST establece:

Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.

Así la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL5159-2018, como criterios para definir el salario estableció que lo constituyó toda ventaja patrimonial que el trabajador recibiera como consecuencia del servicio prestado u ofrecido, es decir, toda suma destinada a retribuir su trabajo, por el contrario, no tienen tal naturaleza los pagos

efectuados por causa distinta, como gastos de representación, transporte, elementos de trabajo o prestaciones sociales. El criterio definitorio fue la causa del pago y no su habitualidad ni monto. De este modo, incluso sumas ocasionales o de escasa cuantía podían ser salario si retribuían el servicio, al respecto la Corte precisó:

Atrás se explicó que es salario toda ventaja patrimonial que recibe el trabajador como consecuencia del servicio prestado u ofrecido. Es decir, todo lo que retribuya su trabajo. Por tanto, no son salario las sumas que entrega el empleador por causa distinta a la puesta a disposición de la capacidad de trabajo. De esta forma, no son tal, (i) las sumas recibidas por el trabajador en dinero o en especie, no para su beneficio personal o enriquecer su patrimonio sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, tales como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes; (ii) las prestaciones sociales; (iii) el subsidio familiar, las indemnizaciones, los viáticos accidentales y permanentes, estos últimos en la parte destinada al transporte y representación; (iv) las sumas ocasionales y entregadas por mera liberalidad del empleador que, desde luego, no oculten o disimulen un propósito retributivo del trabajo.

Aunque esta Corporación en algunas oportunidades se ha apoyado en criterios auxiliares tales como la habitualidad del pago (CSJ SL1798-2018) o la proporcionalidad respecto al total de los ingresos (CSJ SL, 27 nov. 2012, rad. 42277), debe entenderse que estas referencias son contingentes y, en últimas, han sido utilizadas para descifrar la naturaleza retributiva de un emolumento. Quiere decir lo anterior, que el criterio conclusivo o de cierre de si un pago es o no salario, consiste en determinar si su entrega tiene como causa el trabajo prestado u ofrecido. De otra forma: si esa ventaja patrimonial se ha recibido como contraprestación o retribución del trabajo.

De acuerdo con lo anterior, podrían existir créditos *ocasionales* salariales, si, en efecto, retribuyen el servicio; también dineros que en función del total de los ingresos representen un porcentaje *minúsculo* y, sin embargo, sean salario. Por ello, en esta oportunidad, vale la pena insistir en que el salario se define por su destino: la retribución de la actividad laboral contratada.

Por su parte el artículo 128 ibidem menciona que pagos no constituyen salario, en los siguientes términos:

No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del empleador, como primas, bonificaciones o gratificaciones ocasionales, participación de utilidades, excedentes de las empresas de economía solidaria y lo que recibe en dinero o en especie no para su beneficio, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo y otros semejantes. Tampoco las

prestaciones sociales de que tratan los títulos VIII y IX, ni los beneficios o auxilios habituales u ocasionales acordados convencional o contractualmente u otorgados en forma extralegal por el {empleador}, cuando las partes hayan dispuesto expresamente que no constituyen salario en dinero o en especie, tales como la alimentación, habitación o vestuario, las primas extralegales, de vacaciones, de servicios o de navidad.

Ahora, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL 4313 de 2021, frente a las cargas probatorias estableció que, el demandante debe demostrar que el pago que aduce es factor salarial se pagaba de manera habitual y constante y, por su parte al empleador demandado acreditar que esa contraprestación no correspondía a una retribución directa del servicio, al respecto expuso:

Inicia la Sala por precisar que, conforme al precedente de la Corporación, *«el empleador [...] tiene la carga de demostrar que ciertos pagos regulares no tienen como finalidad directa la de retribuir los servicios del trabajador ni enriquecer su patrimonio, sino que tienen una destinación diferente, como puede ser la de garantizar el cabal cumplimiento de las labores o cubrir determinadas contingencias (CSJ SL12220-2017, CSJ SL1437-2018, CSJ SL5159-2018 y Sl 986-2021)»*.

Luego al trabajador le basta con demostrar que el pago era realizado por su empleador de manera constante y habitual y el empleador quien tiene la carga de la prueba de demostrar lo contrario. Señala el precedente que:

Al trabajador le basta con demostrar que el pago era realizado por su empleador de manera constante y habitual, y a éste, con el fin de no quedar compelido a asumir los efectos jurídicos que le son propios a un estipendio de esta naturaleza, deberá demostrar que los pagos estaban dirigidos a otro propósito, menos la retribución directa del servicio. // De ahí, que para la Sala, el solo dicho del empleador sin prueba alguna que acredite sus manifestaciones, carecen del mérito suficiente para descartar la naturaleza salarial del estipendio económico entregado de manera habitual y constante en la cuenta de ahorros del trabajador, en igualdad de condiciones al pago efectuado del salario básico (CSJ SL986-2021)

Es así como si el demandante acredita que el pago era habitual, periódico y permanente, al empleador le corresponde demostrar que su finalidad era contribuir en la prestación eficiente del servicio, más no su remuneración, y no dar por descontado y en forma automática que dicho pago no es constitutivo de salario (CSJ SL986-2021).

Ahora bien, en relación con el carácter remuneratorio de un pago se ha dicho por parte del precedente que este no emana directamente de la ley, sino que en cada caso deben analizarse los elementos fácticos en aras de establecer cómo se consagró y si con él se retribuyen o no directamente, los servicios prestados (CSJ SL1993-2019).

## 5. Sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST

El legislador previó a cargo del empleador la obligación de pagar los salarios y prestaciones sociales que se le adeuden al trabajador a la terminación de la relación de trabajo, mandato que, de desconocerse, lo hace acreedor de una sanción prevista en el artículo 65 del CST, disposición que en su tenor literal establece:

ARTICULO 65. INDEMNIZACION POR FALTA DE PAGO. Texto original del inciso 1o. del Artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, vigente para los trabajadores que devenguen un (1) salario mínimo mensual vigente:

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

2. <Aparte tachado INEXEQUIBLE. Para los trabajadores que devenguen menos de un (1) salario mínimo mensual vigente, continúa vigente el texto que puede leerse en los párrafos anteriores, para los demás casos el nuevo texto es el siguiente:> Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria ~~o si presentara la demanda, no ha habido pronunciamiento judicial~~, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique. Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

En cuanto a la forma en la que se liquida esta sanción y ante la redacción poco clara de la disposición que la consagra, la Corte Suprema de Justicia en sentencia CSJ SL16280-2014 reiterada en sentencia CSJ SL3070-2023, explicó que tal norma prevé tres escenarios, a saber:

1. Si el empleado devenga un salario mínimo legal mensual vigente, la sanción será la de un día de salario por cada día de mora, sin límite temporal hasta la fecha en que se efectúe el pago.

2. Cuando el trabajador devenga un salario superior al mínimo, si interpone la demanda en el plazo de dos años posteriores a la finalización de la relación laboral, tendrá derecho a reclamar una sanción equivalente a un día de salario por cada día de retraso en el pago de sus salarios y prestaciones sociales. Esta sanción se aplica por un período máximo de veinticuatro meses. A partir del mes 25, en lugar de la sanción diaria, el trabajador recibirá intereses moratorios, calculados sobre el monto adeudado a la tasa máxima de créditos de libre asignación, certificada por la Superintendencia Financiera.

3. En caso de que el trabajador cuyo salario supere el mínimo legal presente la demanda una vez transcurridos dos años desde la fecha de finalización del contrato, pierde el derecho a reclamar la sanción equivalente a un día de salario por cada día de retraso. Caso en el cual, el empleador debe reconocer desde el primer día del incumplimiento, los intereses moratorios a la tasa máxima de los créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, sobre los salarios y prestaciones sociales adeudados, hasta cuando salde la respectiva deuda en su totalidad.

## **6. Sanción por no consignación de cesantías**

Al tenor de lo previsto en los numerales 1 y 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, mientras la relación laboral esté vigente, el empleador tiene la obligación de consignar al fondo que el trabajador disponga, las cesantías que se causen con corte al 31 de diciembre de cada año, antes del 15 de febrero del año siguiente, so pena de hacerse acreedor de una sanción correspondiente a un día de salario por cada día de mora.

Ahora, cabe precisar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha dispuesto de manera pacífica que la sanción en comento se

causa desde el día siguiente a la fecha en que surge la obligación para el empleador de consignar las cesantías, es decir, desde el 15 de febrero del año siguiente a la causación de la prestación y hasta la fecha en que se produce el pago o finaliza el contrato de trabajo (CSJ SL3614-2020, SL582-2021y SL1141-2021).

### **Caso concreto**

#### **En cuanto a la declaración del contrato realidad**

Conforme con los presupuestos normativos y jurisprudenciales expuestos, el Tribunal procede a abordar los puntos objeto de cuestionamiento en la alzada formulada por el Banco Popular S.A.

La apelante sostuvo que el *a quo* erró al declararla como verdadera empleadora del demandante y al considerar a Acción S.A.S. como una simple intermediaria. En relación con este aspecto, agregó que el actor fue un trabajador en misión vinculado a través de la empresa de servicios temporales EST, dentro del marco de los artículos 71 y 77 de la Ley 50 de 1990, y que dicha empresa era la que ejercía la dirección y control directo sobre él.

Pues bien, en este caso no es objeto de controversia que el demandante prestó sus servicios personales para el Banco Popular S.A., inicialmente como trabajador en misión mediante Acción S.A.S., en el cargo de abogado, y posteriormente de manera directa con la entidad bancaria, en el cargo de profesional. En consecuencia, la Sala debe determinar si la prestación inicial se dio en el marco de una labor misional desarrollada en favor de la entidad como empresa usuaria, conforme con lo previsto en la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006.

A efectos de esclarecer este punto, cabe recordar que, según lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 y en el Decreto 4369 de 2006, las empresas usuarias solo pueden recurrir a la contratación

mediante una EST para la ejecución de tareas de corta duración —esto es, ocasionales, accidentales o transitorias—, para suplir temporalmente a empleados que se encuentren de vacaciones, en licencia o en situación de incapacidad, o para atender incrementos en la producción, el transporte o la comercialización de bienes y servicios, por un período inicial de hasta seis (6) meses, prorrogable por otros seis (6) meses adicionales.

Así, en este caso correspondía al Banco Popular S.A., como beneficiaria de los servicios del actor, demostrar que su vinculación tuvo lugar para atender una de las situaciones contempladas en la normativa citada; en otras palabras, que se trató de una labor de carácter ocasional, accidental o transitorio.

No obstante, tras el estudio integral de los medios de prueba, la Sala advierte que no obra en el expediente documento o elemento de convicción alguno que acredite que el actor se vinculó bajo alguna de esas circunstancias excepcionales. Por el contrario, se observa que el 27 de abril de 2009 la entidad bancaria lo vinculó directamente en el cargo de profesional, para ejercer funciones idénticas a las que desempeñaba cuando estuvo adscrito a través de la EST.

Además, cuando se interrogó a la representante legal del Banco Popular S.A. sobre la causal específica de contratación del demandante, esta manifestó que el actor desarrolló labores misionales como profesional en el área de cobranzas, y que posteriormente se decidió su vinculación directa para continuar desempeñando la misma labor.

**Apoderada Demandante:** Explique si existió alguna diferencia entre las labores realizadas por el señor Borrero cuando fue trabajador en misión 2004–2009 y las que desempeñó cuando fue contratado directamente por el Banco Popular.

**Representante legal Banco Popular S.A.:** Del 2004 al 2009, cuando fue trabajador en misión, tenía el cargo de profesional del área de cobranza jurídica. Era una labor misional dentro del banco, toda vez que dependía de la volumetría de cobranzas. En 2009 se decide vincular directamente esa labor al banco porque la volumetría lo requería. El área era la misma, no

podría decirle si había diferencia. En ambas etapas estaba en el tema de cobro.

A su vez, la apoderada del actor preguntó si para el banco laboraban abogados que efectuaran labor de cobranza a lo que la representante legal de la entidad bancaria, indicó que si:

**Apoderada Demandante:** informe al despacho si antes de 2009 existían abogados dedicados a la cobranza vinculados directamente con el banco.

**Respuesta:** Sí, existían abogados dedicados a la cobranza dentro del banco.

De otra parte; al analizar el certificado de funciones expedido por el Banco Popular S.A. y Acción S.A.S. (PDF 01 fº99-105 cuaderno Juzgado) se advierte que el demandante durante la vigencia de la relación laboral desarrolló funciones idénticas, tal como se detalla en el siguiente cuadro comparativo:

Funciones Certificación Banco Popular	Funciones Certificación Acción S.A.S.
Adelantar procesos jurídicos de obligaciones asignadas y garantizar eficacia en la gestión de cobro jurídico.	Desarrollar labores de abogado en procesos jurídicos del Banco Popular para recuperación de cartera.
Garantizar que las actuaciones judiciales sean favorables al banco y ajustadas a la ley.	Garantizar que las actuaciones judiciales sean favorables al banco y ajustadas a la ley.
Contribuir a la generación de valor agregado del banco.	Contribuir a la generación de valor agregado del banco.
Analizar la productividad alcanzada por los funcionarios a cargo y planear acciones de mejora.	Elaborar estudios para establecer productividad y planear acciones de mejora.
Revisar cumplimiento de estándares de desempeño, cargas de trabajo y tiempos de respuesta.	Revisar cumplimiento de estándares, cargas de trabajo y tiempos de respuesta.
Emitir conceptos jurídicos sobre aspectos legales que incidan en el servicio y la operatividad del banco.	Emitir conceptos jurídicos sobre aspectos legales que incidan en el servicio y operatividad.
Visitar organismos judiciales y juzgados para verificar estado de procesos y promover gestiones.	Visitar organismos judiciales y juzgados para verificar estado de procesos y promover gestiones.
Recibir, verificar y estudiar documentos y títulos para iniciar actuaciones procesales.	Recibir, verificar y estudiar documentos y títulos para iniciar actuaciones procesales.
Dar inicio a los procesos asignados cumpliendo fechas y etapas.	Dar inicio a procesos asignados cumpliendo fechas y etapas.

Informar avances procesales al área respectiva y registrarlos en el sistema de cobranzas.	Informar avances procesales al área respectiva y registrarlos en el sistema de cobranzas.
Radicar expedientes y abrir carpetas por cada crédito demandado.	Radicar expedientes y abrir carpetas por cada crédito demandado.
Determinar metas y verificar su cumplimiento con seguimiento semanal.	Determinar metas y verificar cumplimiento de las mismas.
Tramitar sustituciones en caso de fuerza mayor o caso fortuito.	Tramitar sustituciones comunicando al banco en caso de fuerza mayor.
Presentar informes sobre estado de procesos, medidas cautelares y anomalías.	Presentar informes sobre estado de procesos y medidas cautelares.
Leer, analizar e interpretar normas y manuales internos y externos.	Leer, analizar e interpretar normas y manuales internos y externos.
Colaborar en la planeación, organización, ejecución y control de proyectos.	Colaborar en planeación, organización, ejecución y control de proyectos.
Asesorar otras áreas del banco para facilitar la toma de decisiones.	Asesorar otras áreas del banco para facilitar la toma de decisiones.
Analizar y solucionar problemas operativos y proponer soluciones.	Analizar y evaluar problemas operativos planteando soluciones.
Preparar comunicaciones e instrucciones dirigidas a otras áreas.	Preparar comunicaciones e instrucciones dirigidas a otras áreas.
Realizar consultas o aclaraciones telefónicas con dependencias del banco.	Realizar consultas y aclaraciones con oficinas del banco.
Cumplir el reglamento interno del Banco Popular.	Cumplir el reglamento interno del Banco Popular.

Ante este panorama, para la Sala es claro que en el asunto bajo estudio la apelante no acreditó que la vinculación del actor tuvo lugar para suplir necesidades laborales temporales o accidentales del servicio, pues además de no existir prueba documental sobre el punto, su representante legal adujo que las labores que este desarrolló eran gestiones de cobro que no fueron accidentales, sino que se extendieron por más de 4 años. Por el contrario, lo que está por fuera de debate es que el demandante ejecutó sus labores en favor de Banco Popular S.A., desde el 5 de octubre de 2004 – punto no fue objeto de reparo-, actividad que se extendió por espacio superior a un año – hasta el 2009- y a su vez no se controvirtió que era esta entidad la que dirigía y controlaba la prestación del servicio, supuestos de hecho que dan lugar a la aplicación de la presunción prevista en el artículo 24 del CST.

En efecto, la Sala estima que, tal y como lo consideró el Juez de primer grado, la sociedad apelante utilizó inadecuadamente la figura de tercerización laboral, acudió a la contratación del demandante a través de una EST para cubrir sus requerimientos permanentes y además superó el límite temporal previsto en la normatividad precitada, actuación que dio lugar a una indebida intermediación, proscrita por el ordenamiento jurídico.

Además, se destaca que no es de recibo el argumento relativo a que la temporalidad máxima no se extendió como quiera que se presentaron interrupciones entre cada contrato, al respecto nótese que no se discute, que el actor prestó sus servicios al Banco Popular S.A. a través de la EST demandada, con la que suscribió cinco contratos por duración de la obra o labor determinada y que la relación laboral se ejecutó por más de 5 años, del 5 de octubre de 2004 hasta el 26 de abril de 2009, con interrupciones no superiores a 30 días entre cada vinculación. De modo que tal reparo es inane, tal como se evidencia en el siguiente cuadro:

<b>Fecha Inicio</b>	<b>Fecha Fin</b>	<b>Interrupción</b>
05/10/2004	15/12/2005	
10/01/2006	18/12/2006	24 días
15/01/2007	19/12/2007	28 días
14/01/2008	21/12/2008	26 días
13/01/2009	26/04/2009	23 días

Por tanto, la Sala comparte las conclusiones del *a quo* relativas a que Acción S.A.S. fungió como simple intermediario entre el 5 de octubre de 2004 hasta el 26 de abril de 2009 y por ende que entre el Banco Popular S.A. y el demandante existió una sola relación laboral que se extendió desde el 5 de octubre de 2004, hasta el 28 de septiembre de 2016.

**Inclusión de bonificación jurídica y auxilio de alimentación como factores salariales**

Ahora, en atención al reparo efectuado por la entidad bancaria, relativa a que no era posible incluir como factor salarial la bonificación jurídica y el auxilio de alimentación, la primera en virtud del acuerdo de desalarización que suscribieron y el segundo por cuanto con dicho pago no se pretende retribuir la prestación del servicio.

Así, al revisar las pruebas obrantes en el proceso se tiene que la bonificación judicial que se le pagó al demandante se hizo de forma habitual y periódica, incluso desde la data en la cual se le contrató a través de Acción S.A., de ello da cuenta los comprobantes de pago allegados al proceso (PDF. 23, f.º 2-72 Digital, Cuaderno Juzgado) en los que se indica ese concepto como «*BONIFIC. NO SALARIAL*», situación que se mantuvo vigente cuando el Banco Popular lo contrató (PDF. 01, f.º 73 Digital, Cuaderno Juzgado), pactaron:

**DECIMASÉPTIMA:** Independientemente del valor de que trata la cláusula CUARTA y la cláusula DECIMAQUINTA, el Banco reconocerá una bonificación por el éxito en la gestión encomendada al profesional (Abogado Litigante), en el recaudo efectivo de la cartera diferente a la generada en la U.C.H., la cual se liquidará según la siguiente tabla y es otorgada como beneficio extralegal disponiéndose expresamente que no constituye salario y por lo tanto no se incluirá en la base para liquidar prestaciones sociales.

RANGOS DE RECAUDO	VALOR
Hasta \$1.000.000	4.8%
De \$1.000.001 a \$3.000.000	96.000
De \$3.000.001 a \$5.000.000	160.000
De \$5.000.001 a \$10.000.000	192.000
Mayores a \$10.000.000	240.000

Si la recuperación se realiza dentro de los 12 meses siguientes a la fecha de la presentación de la demanda, el valor de la bonificación no constitutiva de salario se incrementará en 1.5 del valor señalado.

La Bonificación no constitutiva de Salario referida anteriormente no se cancelará cuando la obligación esté amparada con garantía hipotecaria, caso en el cual aplicará la tabla establecida para el cobro de la cartera de UCH.

«Su pago se realizará, por una sola vez sobre cada proceso, dentro de los 30 días siguientes a la fecha en la cual el Banco reciba lo recaudado»

De modo que, al analizar a cláusula transcrita, se observa que esta consagra una mención relativa a que la bonificación jurídica no era factor salarial, pese a ello, en el asunto el demandante cumplió con la carga de probar que la recibió de manera periódica, por su parte la demandada debía acreditar que el pago de dicho concepto no tenía la connotación salarial, para con ello demostrar que el pago no remuneraba la prestación personal del servicio. Lo cual no aconteció en este caso.

En efecto, nótese que la entidad financiera sustenta su defensa en que el pago que realizó no debía considerarse salario, con fundamento en que existía un pacto de desalarización, y que, al ser abogado, el demandante conocía tal situación. No obstante, lo cierto es que el actor percibía la citada remuneración -bonificación jurídica- como una contraprestación directa por el desarrollo de sus funciones asociada a *«adelantar procesos jurídicos de obligaciones asignadas y garantizar eficacia en la gestión de cobro jurídico»*. Situación que ratifica su naturaleza salarial.

Ahora, la conclusión que no comparte la Sala es la relativa al auxilio de alimentación que el *a quo* incluyó como base salarial. Lo anterior, como quiera que tal como la recurrente expone, en el proceso no se debatió la incidencia salarial del citado concepto. Pues, nada se dijo al respecto en la fijación del litigio. Por tanto, deberá modificarse la determinación del juez de primer grado, respecto a tener a dicha suma como factor salarial.

Así y, en virtud de que el reparo relativo a que debía declararse probada la excepción de compensación está ligado a la cuantificación de las condenas, la Sala advierte que el juez de primera instancia en la parte motiva indicó que en los valores que liquidó tuvo en cuenta los montos pagados por esa entidad al calcular las sumas pedidas. De modo que, el reparo presentado por el Banco no saldrá avante.

### **Reliquidación acreencias laborales e indemnización por despido**

Al respecto, se advierte que la liquidación que realiza la Sala se basará en los valores establecidos por el juez de primer grado descontando únicamente el auxilio de alimentación, lo anterior como quiera que no salió avante el reparo relativo a que la bonificación jurídica no era base salarial y al no ser objeto de reproche los demás *ítems* de la liquidación.

Así, el salario promedio base que debe tenerse en cuenta, es el establecido por la Sala, de esta manera:

<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>SALARIO</b>
5/10/2004	31/12/2004	\$ 865.320,33
1/01/2005	31/12/2005	\$ 1.834.085,75
1/01/2006	31/12/2006	\$ 2.211.328,33
1/01/2007	31/12/2007	\$ 2.256.011,83
1/01/2008	31/12/2008	\$ 2.764.933,42
1/01/2009	31/12/2009	\$ 2.880.855,59
1/01/2010	31/12/2010	\$ 2.503.869,37
1/01/2011	31/12/2011	\$ 3.794.405,29
1/01/2012	31/12/2012	\$ 2.695.955,65
1/01/2013	31/12/2013	\$ 2.791.299,69
1/01/2014	31/12/2014	\$ 3.047.249,70
1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829,11
1/01/2016	28/09/2016	\$ 2.433.014,29

Ahora bien, pasa la Sala a calcular los valores adeudados, teniendo en cuenta el salario mencionado, en los siguientes términos:

### Cesantías

<b>DESDE</b>	<b>HASTA</b>	<b>SALARIO</b>	<b>DIAS TRABAJADOS</b>	<b>CESANTIAS</b>	<b>PAGADO BANCO</b>	<b>DIFERENCIA</b>
5/10/2004	31/12/2004	\$ 865.320	87	\$ 209.119	\$ 5.278	\$ 203.841
1/01/2005	31/12/2005	\$ 1.834.086	360	\$ 1.834.086	\$ 976.216	\$ 857.870
1/01/2006	31/12/2006	\$ 2.211.328	360	\$ 2.211.328	\$ 816.838	\$ 1.394.490
1/01/2007	31/12/2007	\$ 2.256.012	360	\$ 2.256.012	\$ 853.978	\$ 1.402.034
1/01/2008	31/12/2008	\$ 2.764.933	360	\$ 2.764.933	\$ 923.637	\$ 1.841.296
1/01/2009	31/12/2009	\$ 2.880.856	360	\$ 2.880.856	\$ 816.923	\$ 2.063.933
1/01/2010	31/12/2010	\$ 2.503.869	360	\$ 2.503.869	\$ 1.267.108	\$ 1.236.761
1/01/2011	31/12/2011	\$ 3.794.405	360	\$ 3.794.405	\$ 1.323.411	\$ 2.470.994
1/01/2012	31/12/2012	\$ 2.695.956	360	\$ 2.695.956	\$ 798.894	\$ 1.897.062
1/01/2013	31/12/2013	\$ 2.791.300	360	\$ 2.791.300	\$ 1.551.196	\$ 1.240.104
1/01/2014	31/12/2014	\$ 3.047.250	360	\$ 3.047.250	\$ 1.643.305	\$ 1.403.945

1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829	360	\$ 2.719.829	\$ 1.743.999	\$ 975.830
1/01/2016	28/09/2016	\$ 2.433.014	267	\$ 1.804.486	\$ 1.389.458	\$ 415.028
<b>TOTAL</b>				<b>\$ 31.513.429</b>	<b>\$ 14.110.241</b>	<b>\$ 17.403.188</b>

### Intereses a las cesantías

DESDE	HASTA	DIAS TRABAJADOS	CESANTIAS	INTERESES A LAS CESATIAS	PAGADO BANCO	DIFERENCIA
5/10/2004	31/12/2004	87	\$ 209.119	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2005	31/12/2005	360	\$ 1.834.086	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2006	31/12/2006	360	\$ 2.211.328	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2007	31/12/2007	360	\$ 2.256.012	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2008	31/12/2008	360	\$ 2.764.933	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2009	31/12/2009	360	\$ 2.880.856	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2010	31/12/2010	360	\$ 2.503.869	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2011	31/12/2011	360	\$ 3.794.405	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2012	31/12/2012	360	\$ 2.695.956	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2013	31/12/2013	360	\$ 2.791.300	PRESCRITO	PRESCRITO	PRESCRITO
1/01/2014	31/12/2014	360	\$ 3.047.250	\$ 365.670	\$ 197.196	\$ 168.474
1/01/2015	31/12/2015	360	\$ 2.719.829	\$ 326.379	\$ 209.279	\$ 117.100
1/01/2016	28/09/2016	267	\$ 1.804.486	\$ 160.599	\$ 124.124	\$ 36.475
<b>TOTAL</b>				<b>\$ 31.513.429</b>	<b>\$ 852.648</b>	<b>\$ 530.599</b>
						<b>\$ 322.049</b>

### Prima de servicios

DESDE	HASTA	SALARIO	DIAS TRABAJADOS	PRIMA DE SERVICIO	PAGADO BANCO	DIFERENCIA DEBE
5/10/2004	31/12/2004	\$ 865.320	86	PRESCRITO		
1/01/2005	31/12/2005	\$ 1.834.086	360	PRESCRITO		
1/01/2006	31/12/2006	\$ 2.211.328	360	PRESCRITO		
1/01/2007	31/12/2007	\$ 2.256.012	360	PRESCRITO		
1/01/2008	31/12/2008	\$ 2.764.933	360	PRESCRITO		
1/01/2009	31/12/2009	\$ 2.880.856	360	PRESCRITO		
1/01/2010	31/12/2010	\$ 2.503.869	360	PRESCRITO		
1/01/2011	31/12/2011	\$ 3.794.405	360	PRESCRITO		
1/01/2012	31/12/2012	\$ 2.695.956	360	PRESCRITO		
1/01/2013	31/12/2013	\$ 2.791.300	360	PRESCRITO		
1/01/2014	14/03/2014	\$ 3.047.250	73	PRESCRITO		
15/03/2014	31/12/2014	\$ 3.047.250	286	\$ 2.420.871	\$ 1.285.717	\$ 1.135.154
1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829	360	\$ 2.719.829	\$ 1.354.374	\$ 1.365.455
1/01/2016	28/09/2016	\$ 2.433.014	267	\$ 1.804.486	\$ 1.083.875	\$ 720.611
<b>TOTAL</b>				<b>\$ 6.945.186</b>	<b>\$ 3.723.966</b>	<b>\$ 3.221.220</b>

### Vacaciones

DESDE	HASTA	SALARIO	DIAS	VACACIONES	PAGADO BANCO	DIFERENCIA DEBE
5/10/2004	31/12/2004	\$ 865.320,33	3,6	PRESCRITO		
1/01/2005	31/12/2005	\$ 1.834.085,75	15	PRESCRITO		
1/01/2006	31/12/2006	\$ 2.211.328,33	15	PRESCRITO		
1/01/2007	31/12/2007	\$ 2.256.011,83	15	PRESCRITO		
1/01/2008	31/12/2008	\$ 2.764.933,42	15	PRESCRITO		
1/01/2009	31/12/2009	\$ 2.880.855,59	15	PRESCRITO		
1/01/2010	31/12/2010	\$ 2.503.869,37	15	PRESCRITO		
1/01/2011	31/12/2011	\$ 3.794.405,29	15	PRESCRITO		
1/01/2012	14/03/2012	\$ 2.695.955,65	15	PRESCRITO		
15/03/2012	31/12/2012	\$ 2.791.299,69	11,9	\$ 1.107.216,00	\$ 880.000,00	\$ 227.216,00
1/01/2013	31/12/2013	\$ 3.047.249,70	15	\$ 1.523.625,00	\$ 911.680,00	\$ 611.945,00
1/01/2014	31/12/2014	\$ 3.047.249,70	15	\$ 1.523.625,00	0	\$ 1.523.625,00
1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829,11	15	\$ 1.359.915,00	\$ 1.038.353,00	\$ 321.562,00
1/01/2016	28/09/2016	\$ 2.433.014,29	11,1	\$ 900.215,00	\$ 1.035.343,00	-\$ 135.128,00
<b>TOTAL</b>				\$ 6.414.596,00	\$ 3.865.376,00	<b>\$ 2.549.220,00</b>

### Prima Extralegal Art. 11 Convención 16/12/1999

DESDE	HASTA	SALARIO	DIAS TRABAJADOS	P. CONVENCIONAL	PAGADO BANCO	DIFERENCIA DEBE:
5/10/2004	31/12/2004	\$ 865.320,33	86	PRESCRITO		
1/01/2005	31/12/2005	\$ 1.834.085,75	360	PRESCRITO		
1/01/2006	31/12/2006	\$ 2.211.328,33	360	PRESCRITO		
1/01/2007	31/12/2007	\$ 2.256.011,83	360	PRESCRITO		
1/01/2008	31/12/2008	\$ 2.764.933,42	360	PRESCRITO		
1/01/2009	31/12/2009	\$ 2.880.855,59	360	PRESCRITO		
1/01/2010	31/12/2010	\$ 2.503.869,37	360	PRESCRITO		
1/01/2011	31/12/2011	\$ 3.794.405,29	360	PRESCRITO		
1/01/2012	31/12/2012	\$ 2.695.955,65	360	PRESCRITO		
1/01/2013	31/12/2013	\$ 2.791.299,69	360	PRESCRITO	\$ -	
1/01/2014	14/03/2014	\$ 3.047.249,70	73	PRESCRITO	\$ -	
15/03/2014	31/12/2014	\$ 3.047.249,70	286	\$ 4.841.741,00	\$ 2.571.432,00	\$ 1.037.539,00
1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829,11	360	\$ 5.439.658,00	\$ 2.708.748,00	\$ 2.730.910,00
1/01/2016	28/09/2016	\$ 2.433.014,29	267	\$ 3.608.971,00	\$ 2.167.750,00	\$ 1.441.221,00
<b>TOTAL:</b>				\$ 13.890.370,00	\$ 7.447.930,00	\$ 5.209.670,00

### Prima de vacaciones convencional – Art. 26 Convención 06/03/1990

DESDE	HASTA	SALARIO	DIAS	P. CONVENCIONAL	PAGADO BANCO	DIFERENCIA DEBE:
5/10/2004	31/12/2004	\$ 865.320,33	3,6	PRESCRITO		
1/01/2005	31/12/2005	\$ 1.834.085,75	31	PRESCRITO		
1/01/2006	31/12/2006	\$ 2.211.328,33	31	PRESCRITO		
1/01/2007	31/12/2007	\$ 2.256.011,83	31	PRESCRITO		
1/01/2008	31/12/2008	\$ 2.764.933,42	31	PRESCRITO		

1/01/2009	31/12/2009	\$ 2.880.855,59	31	PRESCRITO			
1/01/2010	31/12/2010	\$ 2.503.869,37	39	PRESCRITO			
1/01/2011	31/12/2011	\$ 3.794.405,29	39	PRESCRITO			
1/01/2012	31/12/2012	\$ 2.695.955,65	39	PRESCRITO			
1/01/2013	31/12/2013	\$ 2.791.299,69	39	PRESCRITO			
1/01/2014	14/03/2014	\$ 3.204.383,40	7,9	PRESCRITO			
15/03/2014	5/10/2014	\$ 3.204.383,40	21,7	\$ 2.317.837,00	\$ -	\$ 2.317.837,00	
6/10/2014	31/12/2014	\$ 3.204.383,40	10,9	\$ 1.164.259,00	\$ -	\$ 1.164.259,00	
1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829,11	46	\$ 4.170.405,00	\$ 1.309.228,00	\$ 2.861.177,00	
1/01/2016	28/09/2016	\$ 2.433.014,29	34,1	\$ 2.765.526,00	\$ 2.814.840,00	-\$ 49.314,00	
<b>TOTAL:</b>				\$ 10.418.027,00	\$ 4.124.068,00	\$ 6.293.959,00	

### Prima de antigüedad convencional – Art. 27 convención 06/03/1990

DESDE	HASTA	SALARIO	AÑO	P. CONVENCIONAL	PAGADO BANCO	DIFERENCIA DEBE:
5/10/2004	31/12/2004	\$ 865.320,33		PRESCRITO		
1/01/2005	31/12/2005	\$ 1.834.085,75	1	PRESCRITO		
1/01/2006	31/12/2006	\$ 2.211.328,33	2	PRESCRITO		
1/01/2007	31/12/2007	\$ 2.256.011,83	3	PRESCRITO		
1/01/2008	31/12/2008	\$ 2.764.933,42	4	PRESCRITO		
<b>1/01/2009</b>	<b>5/10/2009</b>	\$ 2.880.855,59	<b>5</b>	<b>PRESCRITO</b>		
6/10/2009	31/12/2009	\$ 2.880.855,59	5	PRESCRITO		
1/01/2010	31/12/2010	\$ 2.503.869,37	6	PRESCRITO		
1/01/2011	31/12/2011	\$ 3.794.405,29	7	PRESCRITO		
1/01/2012	31/12/2012	\$ 2.695.955,65	8	PRESCRITO		
1/01/2013	31/12/2013	\$ 2.791.299,69	9	PRESCRITO		
<b>1/01/2014</b>	<b>5/10/2014</b>	\$ 3.204.383,40	<b>10</b>	<b>\$ 13.885.661,41</b>	\$ 4.923.665,00	<b>\$ 8.961.996,41</b>
6/10/2014	31/12/2014	\$ 3.204.383,40	10			
1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829,11	11			
1/01/2016	28/09/2016	\$ 2.433.014,29	12			
<b>TOTAL:</b>				\$ 13.885.661,41	\$ 4.923.665,00	<b>\$ 8.961.996,41</b>

### Indemnización despido

FECHA INICIO:	5/10/2004
FECHA FINALIZACION:	28/09/2016
DIAS LABORADOS	4313
DIAS POR EL PRIMER AÑO	96
AÑOS SIGUIENTES Y FRACCION	856,48
TOTAL, DIAS A INDEMNIZAR	952,48
SALARIO MENSUAL	\$ 2.433.014,29
<b>TOTAL, INDEMNIZACION</b>	<b>\$ 77.246.851,89</b>
PAGADO BANCO	\$ 32.296.934,00

DIFERENCIA INSOLUTA	\$	44.949.917,89
---------------------	----	---------------

Adicional a ello, el cálculo actuarial ordenado pagar al Banco Popular deberá efectuarse teniendo como IBC la suma de \$2.433.014,29.

En tal sentido, se modificará los numerales tercero; cuarto y Séptimo de la sentencia de primera instancia en el sentido de indicar los montos realmente adeudados.

**Procedencia sanción moratoria y sanción por no consignación a las cesantías**

En lo atinente a la condena impuesta por indemnización moratoria y la sanción por no consignación a las cesantías, basta con indicar que al acreditarse la existencia del vínculo laboral, el cual se disfrazó bajo la figura de trabajador en misión que superó el término de un año, y que desvirtuó la temporalidad del servicio, conlleva a concluir que se presentó mala fe, sin que sean de recibo los argumentos de la recurrente y en tal sentido le asiste razón al juez de instancia respecto a este punto.

Ahora, como quiera que el auxilio de alimentación no debe tenerse en cuenta como base salarial pasa la Sala a calcular la mentada sanción del artículo 65, para lo cual debe tenerse como salario promedio \$ 2.433.014,29 y que la relación laboral finalizó el 28 de septiembre de 2016.

Por ello, al partir de la fecha de terminación del vínculo - 28 de septiembre de 2016, hasta transcurridos 24 meses -28 de septiembre de 2018. De ahí que, entre esos hitos temporales, transcurrieron 720 días, de manera que la sanción equivalía a \$ \$ 58.392.342,85.

INDEMNIZACION MORATORIA		
Fecha inicio sanción	2 años a partir intereses	Valor
28/09/2016	28/09/2018	\$ 58.392.342,85
Días a Indemnizar:	720	
Salario Base	\$ 2.433.014,29	

Por tanto, se modificará el numeral sexto de la sentencia de primera instancia en el sentido de indicar el monto adeudado por concepto de sanción moratoria.

A su vez, en lo relativo a la indemnización por no consignación de las cesantías, se advierte que se tomará como base salarial, los siguientes montos:

Desde	Hasta	Base Salarial
14/03/2017	31/12/2014	\$ 3.047.249,70
1/01/2015	31/12/2015	\$ 2.719.829,11
1/01/2016	27/09/2016	\$ 2.433.014,29

Fecha inicio sanción	fecha fin sanción	Valor
14/03/2014	31/12/2014	\$ 29.152.022,08
Días a Indemnizar:	287	
Salario Base:	\$ 3.047.249,70	
1/01/2015	31/12/2015	\$ 32.637.949,32
Días a Indemnizar:	360	
Salario Base:	\$ 2.719.829,11	
1/01/2016	27/09/2016	\$ 21.572.726,67
Días a Indemnizar:	266	
Salario Base:	\$ 2.433.014,29	
<b>Total, Adeudado</b>		<b>\$ 83.362.698,07</b>

Efectuados los cálculos respectivos se tiene que el monto adeudado corresponde a \$83.362.698,07, esto es, un mayor valor al que el *a quo* calculó, esto es, \$ 79.548.613, lo anterior obedece a que el juez de instancia liquidó la indemnización teniendo en cuenta el último salario promedio y no el generado por cada anualidad. No obstante, al ser el Banco Popular el único recurrente, no se puede hacer más gravosa la condena que se le impuso y en tal sentido se confirmará el numeral quinto de la sentencia de primera instancia.

De otra parte, en cuanto al reparo relativo a la incompatibilidad entre intereses moratorios e indexación respecto de las cesantías, dicho reparo es infundado, toda vez que el juez de primera no incluyó condena por estos dos

conceptos a cargo del Banco, sino exclusivamente la relativa a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Ahora, el recurrente al sustentar el recurso de alzada, en cuanto a la extensión de la condena en contra de la aseguradora, se limita a precisar *«igualmente conforme al llamamiento en garantía efectuado a la aseguradora confianza esa pues que ésta sea concurrente de conformidad pues con el amparo de la póliza al pago de los valores que correspondan conforme a dicho contrato es un momento para cubrir tales emolumentos que sea condenada dentro del presente caso a mi representada».*

En cuanto al punto, debe advertirse que los argumentos del recurrente no atacan la decisión del juez de instancia relativa a que, al declararse probada la excepción de prescripción respecto de las acreencias laborales causadas con anterioridad al 14 de marzo de 2014, no podía imponerse condena alguna en contra de la aseguradora. Además, porque al revisar la vigencia de la misma está amparó riesgos dentro de su cobertura, esto es, hasta 30 de mayo de 2011 y en tal virtud las acreencias a las que se condenó al Banco corresponden a una data posterior. Aspectos, que no controvierte la entidad financiera, por lo cual no es dable modificar la decisión del juez de primera instancia, más allá de que se comparta o no la argumentación que realizó al respecto.

Por último, en cuanto al reparo relativo a la condena en costas, basta con indicar que tal como la Corte ha indicado *«las costas no son un derecho sustancial de naturaleza laboral, que pueda constituir el objeto del proceso, sino que son una simple consecuencia procesal del ejercicio de la acción o de la excepción»*. En consecuencia, las mismas deben imponerse a la parte vencida en el proceso.

### **Costas**

Sin costas en esta instancia al salir avante en forma parcial el recurso de apelación que el Banco Popular presentó.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**VII. RESUELVE:**

**Primero: Modificar los numerales tercero, cuarto, sexto y séptimo** de la sentencia que el Juzgado Once Laboral del Circuito de Cali profirió el 8 de mayo de 2023, los cuales quedarán así:

TERCERO: CONDENAR a la sociedad BANCO POPULAR S.A., a reconocer y pagar al señor CESAR AUGUSTO BORRERO OSPINA, las siguientes sumas de dinero correspondientes a diferencias por concepto de prestaciones sociales, así:

Concepto	Valor
Cesantías	\$ 17.403.188,00
Intereses a las cesantías	\$ 322.049,00
Prima de servicios	\$ 3.221.220,00
Vacaciones	\$ 2.549.220,00
Indemnización despido	\$ 44.949.917,89

Todos los anteriores valores deberán ser indexados a la fecha de pago.

CUARTO: CONDENAR a la sociedad BANCO POPULAR S.A., a reconocer y pagar al señor CESAR AUGUSTO BORRERO, las siguientes sumas de dinero correspondientes a diferencias por concepto de beneficios convencionales, así:

Concepto	Valor
Primas extralegales de acuerdo con el artículo 11 de la convención colectiva del 16 de diciembre de 1999	\$ 5.209.670,00
Prima de Vacaciones de acuerdo con el artículo 26 de la convención colectiva del 6 de marzo de 1990	\$ 6.293.959,00
Prima de Antigüedad, de acuerdo con el artículo 27 de la convención colectiva del 6 de marzo de 1990	\$ 8.961.996,41

SEXTO: CONDENAR a la demandada BANCO POPULAR S.A., a reconocer y pagar al demandante CESAR AUGUSTO BORRERO, la suma de \$58.392.342,85 por concepto de indemnización de que trata el artículo 65 del CST, causados entre el 28 de septiembre de 2016 y el 28 de septiembre

de 2018. Desde el 29 de septiembre de 2018 deberá cancelar únicamente los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera.

SEPTIMO: CONDENAR a BANCO POPULAR S.A. a realizar pago del Calculo Actuarial por la diferencia en los IBC reportados a la seguridad social en pensiones en favor del señor CESAR AUGUSTO BORRERO, causados entre el 5 de octubre de 2004 y el 28 de septiembre de 2016, con destino al fondo pensional al que se encuentre afiliado, y teniendo como IBC la suma de \$2.433.014,29.

**Segundo: Confirmar** en lo demás la sentencia apelada.

**Tercero: Sin** costas en esta instancia.

Notifíquese, publíquese y cúmplase.

  
**JOSE MANUEL TENORIO CEBALLOS**  
Magistrado Ponente  
  
**DOLY SOFIA CORREDOR MOLANO**  
Magistrada

  
**KATHERINE HERNÁNDEZ BARRIOS**  
Magistrada