

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL****SENTENCIA 130**

(Aprobado mediante Acta del 01 de septiembre de 2023)

Proceso	Ordinario
Demandante	Luz Stella Díaz Méndez
Demandado	Acción S.A. y Coomeva EPS
Vinculada	Ocupar Temporales S.A.
Llamada en garantía	Compañía Aseguradora de Fianza S.A. Confianza
Radicado	76001310500720120010702
Tema	Contrato de trabajo e indemnizaciones artículos 64
Decisión	Modifica - Confirma

En Santiago de Cali, el día 26 de septiembre de 2023, la Sala Quinta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **María Isabel Arango Secker, Carolina Montoya Londoño** y **Fabian Marcelo Chavez Niño**, quien actúa como ponente, obrando de conformidad con la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se modificó el artículo 82 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, procedemos a resolver los recursos de apelación en contra de la sentencia 200 del 29 de agosto de 2016, proferida dentro del proceso ordinario promovido por **Luz Stella Díaz Mendez** contra **Acción S.A. y Coomeva EPS**.

ANTECEDENTES

Para empezar, la demandante pretende la declaración de un contrato de trabajo, en consecuencia, que se condene al reajuste salarial, que una vez realizado esto, se reconozca y pague el reajuste de las prestaciones sociales, el de las vacaciones, el de las primas de servicio, además, que se reconozca la dotación, la diferencia de los aportes a pensión y salud, las indemnizaciones del artículo 64 y 65 del CST, la del 99 de la Ley 50 de 1990, todo desde el 23 de noviembre de

2009 hasta la fecha de la finalización del contrato de trabajo, la indexación y las costas procesales.

Lo anterior, fundamentada en que se vinculó laboralmente con Ocupar Temporales S.A., como trabajadora en misión mediante contrato por obra o labor desde el 21 de noviembre de 2008, con una remuneración de \$738.308, para prestar servicio a Coomeva EPS, que luego se vincula con Acción S.A., pero prestando sus servicios a Coomeva EPS como auxiliar de salud desde el 23 de noviembre de 2009, que se liquidó dicho contrato y posteriormente le realizaron otro, desempeñándose en el mismo cargo y con el mismo salario, que desde mayo de 2009 prestó sus servicios en sala de servicio integral de atención personalizada (sala SIP).

Agrega, que el contrato de trabajo fue finalizado unilateralmente y sin justa causa el 10 de junio de 2011, que el salario pactado fue por horas, que siempre fue inferior al devengado por compañeros de trabajo que desempeñaban el mismo cargo, quienes recibían la suma de \$1.040.000 y que el sueldo en los últimos 3 años fue en suma de \$738.000.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Por un lado, Acción S.A., se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que los contratos fueron independientes, que ninguno superó el término de 6 meses, prorrogable por el mismo tiempo, además, que le fueron cancelados los salarios acordados, junto con las prestaciones sociales, la liquidación respectiva por contrato. Y propuso las excepciones de fondo de cobro de lo no debido, carencia de derecho para demandar, prescripción, compensación y buena fe.

Por su lado, la apoderada judicial de Coomeva EPS, presentó escrito a través del cual llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza e indicó que en el evento en que resulte condenada la entidad, sea esta última, quien la cubra mediante la póliza suscrita. De igual forma, presentó otro escrito

por separado, mediante el cual denunció el pleito a Ocupar Temporales S.A.

Aunado a lo anterior, al dar contestación a la demanda, se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que a la demandante no le asiste derecho alguno. Propuso las excepciones de carencia de acción o derecho para demandar, inexistencia de solidaridad, ilegitimidad sustantiva de la parte demandada, prescripción, buena fe y principio de legalidad y estabilidad jurídica.

Asimismo, se evidencia que dentro del trámite procesal el juez de conocimiento mediante proveído admitió el llamamiento en garantía y rechazó la denuncia de pleito formulada, toda vez que no encontró respaldo normativo.

Esto último, causó inconformismo en la parte pasiva, por lo que interpuso recurso de apelación argumentando que la solicitud se realizó para que se vinculara al trámite a Ocupar Temporales S.A., como Litis consorte necesario, toda vez que en la demanda fue enunciado. El proceso fue remitido en su oportunidad al Tribunal Superior de Cali, quien confirmó la negativa de vincular al trámite procesal a Ocupar Temporales S.A.

No obstante, el juzgado de primer grado, a través de Auto 4435 del 23 de noviembre de 2015, al revisar la decisión tomada por el superior jerárquico, dispuso la vinculación al trámite procesal de Ocupar Temporales S.A., como Litis consorte necesario, pues consideró que la decisión que se tomara de fondo podría afectar los intereses de esa entidad.

Surtido el trámite de rigor, Ocupar Temporales S.A., se opuso a las pretensiones bajo el argumento de que la demanda no se encuentra dirigida contra la entidad, además, que las fechas en las cuales reclama las acreencias no estuvo vinculada con la entidad. Propuso las excepciones de carencia del derecho, cobro de lo no debido, calidad de verdadera empleadora, improcedencia de la

sanción moratoria, buena fe, prescripción e improcedencia de vinculación por litisconsorte necesario.

Por último, la llamada en garantía Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, representada por curador ad litem, manifestó que se atiene a lo que se encuentre probado dentro del proceso y no propuso medios exceptivos.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali a través de sentencia 200 del 29 de agosto de 2016, por un lado, declaró no probadas las excepciones formuladas por las demandadas y la Litis consorte necesario, por otro lado, que entre la actora y Coomeva EPS existieron tres contratos de trabajo a partir del 21 de noviembre de 2008 al 20 de noviembre de 2009, desde el 23 de noviembre de 2009 al 21 de noviembre de 2010 y desde el 3 de enero al 3 de junio de 2011. En consecuencia, condenó a Coomeva EPS y solidariamente a Acción S.A., a pagar en favor de la demandante la suma de \$1.476.480 por concepto de indexación a partir del 23 de junio de 2011 hasta cuando se haga efectivo el pago.

Asimismo, condenó a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, en virtud de la póliza suscrita con Coomeva EPS y con vigencia desde el 18 de mayo de 2009 hasta el 1 de abril de 2013, una vez ejecutoriada la providencia, la suma en que fue condenada la última, por concepto de indemnización por despido injusto, en favor de la actora, por valor de \$1.476.480, además, a Coomeva EPS y solidariamente a Acción S.A., a cancelar las agencias en derecho en favor de la demandante, por valor de \$400.000, absolvió de las demás pretensiones, y absolvió a Ocupar Temporales S.A., de todas las pretensiones incoadas con la demanda.

Lo anterior fundamentado en que, con las pruebas aportadas se logró determinar que la demandante prestó sus servicios a Coomeva EPS SA, con Ocupar Temporales mediante contrato por obra o labor contratada desde el 21 de noviembre de 2008 hasta el 20 de noviembre de 2009, como auxiliar sala SIP, con Acción S.A. por obra o labor, desde el 23 de noviembre de 2009 al 21 de noviembre de 2010, como auxiliar en salud y con Acción S.A., por obra o labor desde el 3 de enero de 2011 al 22 de junio de 2011, como auxiliar en salud.

De igual manera, indicó que si bien es cierto las demandadas respetaron en principio lo establecido en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, es decir, de 6 meses prorrogables por 6 más, también es cierto que pasaron por alto que las empresas temporales solo pueden contratar en eventos para atender incremento de producción, por lo que en principio se puede entender que las partes estuvieron ligadas bajo la modalidad de un contrato de obra o labor contratada mediante el cual la actora fue enviada en misión a la empresa Coomeva EPS donde prestó sus servicios como auxiliar en salud, siendo regulada su relación laboral por lo dispuesto en la Ley 50 de 1990 art 77, el cual determina los eventos en que se puede contratar a través de servicios temporales.

De igual forma, hizo referencia al artículo 45 del CST, indicó que el artículo 77 de la Ley 50 de 1990 permite la contratación a través de servicios temporales ante la necesidad de la prestación de un servicio diferente al suyo, así como para atender situaciones de incremento de producción, tiempo que no puede superar el término inicial de 6 meses, prorrogable por otro tiempo igual.

En el caso, reiteró que la demandante prestó servicios a través de empresas de servicios temporales con Ocupar Temporales mediante contrato por obra o labor contratada desde el 21 de noviembre de 2008 hasta el 20 de noviembre de 2009, con Acción S.A. desde el 23 de noviembre de 2009 al 21 de noviembre de 2010 y desde el 3 de enero de 2011 al 22 de junio de 2011, respetando de esta forma los plazos fijados por la ley, sin embargo, señaló que en los contratos no se especificó el plazo de la obra que iba a realizar la demandante, que tampoco se puede ignorar que la función como auxiliar en salud está íntimamente ligada con el objeto social de Coomeva, que en resumen es la prestación de servicios en salud (14-22), por ende, no se puede predicar que sus labores se encausaran como aquellas en las cuales la persona estaba vinculada para realizar una determinada obra, pues cuando esto sucede, la terminación del vínculo laboral depende precisamente de la culminación de la obra y de suceder esto, el contrato finiquita o como lo alegó la demandada, era para prestar servicios cuando se presentaran picos en la atención de pacientes, pero que esto no quedó demostrado.

Es así, que se respaldó en el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades, establecido para los sujetos de las relaciones laborales, para inferir que la demandante en realidad fue empleada de Coomeva EPS mediante

3 contratos de trabajo, advirtiendo que no se acreditó que entre los contendientes hubiere existido una sola relación de trabajo, pues no se aportó ningún medio probatorio que acredite que la demandante prestó sus servicios sin interrupción alguna desde el 20 de noviembre de 2008 hasta el 19 de junio de 2011, más cuando la actora reclamó solo desde el 23 de noviembre de 2009.

En ese sentido, declaró que la actora estuvo vinculada con Coomeva EPS desde el 21 de noviembre de 2008 al 20 de noviembre de 2009, desde el 23 de noviembre de 2009 al 21 de noviembre de 2010 y del 3 de enero de 2011 al 19 de junio de 2011, y que las sociedades Acción S.A. y Ocupar Temporales S.A., actuaron como meras intermediarias, pero que en el caso, solo procede la condena solidaria respecto de Acción S.A., toda vez que la demandante reclamó sus acreencias desde el 23 de noviembre de 2009, por lo que absolvió de las pretensiones a Ocupar Temporales S.A.

Sobre la nivelación salarial, hizo referencia a que la CSJ ha señalado que ha sido estricta en indicar que debe demostrarse plenamente la igualdad en condiciones de eficiencia entre los trabajadores que reciben remuneración distinta, en el mismo oficio y en igual puesto y jornada, la antigüedad, y la experiencia, que en el caso la demandante no logró acreditar lo señalado por el órgano de Cierre, es decir, la diferencia entre lo devengado por los empleados de planta y lo que devengaban los trabajadores en misión, por ende, no impuso condena por ese concepto ni al reajuste de prestaciones sociales, vacaciones, aportes a la seguridad social y de la sanción moratoria del artículo 65 del CST y 99 de la Ley 50 de 1990, esto último, teniendo en cuenta que la misma demandante al absolver el interrogatorio de parte reconoció que le fueron canceladas las acreencias laborales, prestaciones sociales y los aportes a la seguridad social.

Frente a la dotación y calzado, indicó que conforme al artículo 7 y 8 de la Ley 11 de 1984, al haber recibido la demandante un ingreso que no superaba el salario mínimo legal mensual vigente tenía derecho a recibir la dotación, que con las pruebas aportadas, se estableció que Coomeva no cumplió con la obligación, sin embargo, refirió que conforme lo señaló la CSJ en sentencia con radicado 42921 de 2015, el objetivo de esto es que el trabajador la utilice, so pena de no entregarse en el periodo siguiente, que por la finalización del contrato carece de todo sentido acceder a ello, porque se justifica para los trabajadores activos, además, no se demostró el perjuicio que le hubiera causado la falta de entrega de la dotación.

Respecto a la indemnización por despido injusto, refirió que las demandadas adujeron que todos los contratos fueron finiquitados por finalización de la obra o labor contratada, pero que dado el estudio realizado, se constató que los mismos no fueron por labor pactada, sino mediante contrato a término indefinido, que el hecho de que haya dado por terminada la obra no era una causa legítima para la terminación del mismo, pues no quedó demostrada la justificación de ello, por ende, impuso condena por indemnización.

Indicó que, al no existir justificación por la terminación del contrato, debe imponerse la indemnización reclamada, esta procede conforme al artículo 64 del CST, equivalente a 30 días de salario por el primer año, que en el caso era el equivalente a 60 días de salario a pagar por las dos vinculaciones que sostuvo la demandante con Coomeva EPS.

De igual forma, condenó a la indexación, por ser un hecho notorio la devaluación de la moneda, a partir del 23 de junio de 2011 hasta que se efectúe el pago de la obligación.

Frente a la responsabilidad de la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza, indicó que se debe tener en cuenta la póliza aportada que fue tomada por Acción S.A. en favor de Coomeva EPS, con el fin de cubrir el pago de salarios y prestaciones con vigencia entre el 18 de mayo de 2009 a abril de 2013, que se logró determinar que la póliza se encontraba vigente durante el periodo en que la demandante estuvo vinculada con la demandada, a través de la intermediaria Acción S.A., y que la misma cubría las indemnizaciones, de la cual se impuso condena a Coomeva EPS, por ende, condenó a esa aseguradora para que pague la suma a la que se condenó a Coomeva EPS S.A.

RECURSO DE APELACIÓN

Por un lado, el apoderado judicial de Acción S.A., interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que efectivamente la sociedad contrató a la actora mediante dos contratos, que el primer contrato no superó la anualidad y el segundo, tampoco llegó a los 6 meses, que entre esos dos contratos hubo 45 días de vacío laboral, por lo que considera que no hay lugar a conceder las pretensiones de la demanda. Además, que el vínculo laboral se llevó a cabo por dos requerimientos que hizo Coomeva EPS para suministro de personal con dos fines distintos.

Por otro lado, la apoderada judicial de Coomeva EPS S.A., interpuso y sustentó el recurso de apelación bajo el argumento de que la entidad en ningún momento ha ostentado la calidad de empleadora de la demandante, que por el contrario hizo el requerimiento para labores puntuales a empresas de servicios temporales, para atender necesidades específicas, que los vínculos fueron del 23 de noviembre de 2009 al 21 de noviembre de 2010, periodo que no superó el año de servicio y del 3 de enero al 19 de junio de 2011, es decir que tampoco superó el periodo de los 6 meses, que la terminación del contrato fue por finalización de la obra contratada, que hubo una interrupción de los contratos en fecha superior a los 40 días, por lo que solicita que se absuelva a la entidad de la condena impuesta y de la indexación.

COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Conforme al artículo 66A del CPTSS la competencia de esta Corporación se limita a los puntos que fueron objeto de apelación por las demandadas Acción S.A. y Coomeva EPS, en aplicación del principio de consonancia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Por todo lo anterior, en atención a los supuestos fácticos jurídicos esbozados y a los argumentos planteados con los recursos de apelación, la Sala determinará si existió o no un contrato por obra o labor contratada, verificado esto, establecer si existió o no una causa justa por parte de las demandadas para dar por terminado el contrato de trabajo.

De no existir una justa causa, se determinará si hay lugar al pago de la indemnización por despido injusto.

Ahora bien, en el presente proceso es claro y no existe discusión que Ocupar Temporales S.A., contrató los servicios de la demandante a través de un contrato por obra o labor contratada desde el 21 de noviembre de 2008 hasta el 20 de noviembre de 2009, que se desempeñó como auxiliar salud sala SIP (Servicio Integral de Atención Personalizada), en Coomeva EPS, entidad que previamente había contratado con Ocupar Temporales S.A., y que una vez finalizado el contrato le fue pagada la liquidación de las prestaciones sociales,

además que durante la relación laboral se pagaron los aportes a la seguridad social en salud y pensión (f.º 162 – 233), por lo que sin lugar a dudas, se comparte lo dispuesto por el juzgador de primer grado, en el sentido de absolver a aquella entidad de las pretensiones incoadas con la demanda, máxime si las mismas no se encuentran dirigidas contra esa entidad.

Lo que sí es tema de controversia y que verificará la Sala es si, i) entre Coomeva EPS y Ocupar S.A. existió un contrato mediante el cual esta última proveía de personal en misión para que prestaran servicio en beneficio de la primera, ii) si entre la actora y Coomeva EPS existió un contrato por obra o labor determinada o si por el contrario lo que surgió fue un verdadero contrato de trabajo (contrato realidad) iii) en qué periodos, una vez dilucidado lo anterior, iv) establecer si hay lugar a la indemnización por despido sin justa causa.

Ahora bien, dado que en el presente caso se encuentra en discusión el tema de la intermediación laboral, esto es, determinar si entre Coomeva EPS y la actora existió un contrato por obra o labor contratada o si por el contrario lo que verdaderamente se suscitó fue un contrato realidad, la Sala considera necesario ilustrar el tema, tal como lo ha realizado la Corte Suprema de Justicia, concretamente en la sentencia SL1225 de 2023¹, señaló: *Las Empresas de Servicios Temporales tienen como actividad la de enganchar y remitir el personal que requieran otras personas naturales o jurídicas para: i) desempeñar labores ocasionales, accidentales o transitorias; ii) reemplazar personal en vacaciones, incapacidad, licencia ordinaria o de maternidad y iii) atender incrementos de la producción, ventas, transporte, épocas de cosecha y en la prestación de servicios.*

Por su lado, el artículo 2 del Decreto 4369 de 2006, establece que la empresa de servicios temporales es aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios, para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, que esa labor desarrollada es realizada por personas naturales que son contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador. Asimismo, los artículos 6 y 7 consagran casos en los cuales las

¹ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral – SL1225 de 2023. Magistrado Dolly Amparo Caguasango Villota.

empresas usuarias pueden contratar con las EST y el trámite de autorización que deben llevar a cabo para poder entrar en funcionamiento, respectivamente.

En ese mismo sentido, es preciso hacer referencia a la sentencia SL1157 de 2023², que señaló que las EST pueden ser utilizadas para realizar actividades excepcionales y temporales previstas en la ley, ya sean o no del giro habitual de sus negocios, pero enfatizó que no se deben utilizar para cubrir necesidades permanentes de la empresa usuaria o sustituir personal permanente. Ello por cuanto de no ser así, se generan unas consecuencias jurídicas por hacer uso de manera fraudulenta de este tipo de contratación, tal como fue analizado en la sentencia SL1235 de 2023, en la que se indicó: *La consecuencia jurídica de utilizar fraudulentamente la contratación a través de empresas de servicios temporales consiste en que quien se aprovecha de ese uso ilícito, se reputa verdadero empleador, por lo tanto, responde como tal por las acreencias laborales generadas a favor del trabajador irregularmente vinculado, con la consecuente responsabilidad solidaria de los intermediarios, con arreglo a lo previsto en el artículo 35 del CST.*

Aunado a lo anterior, el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, establece: (...) 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.*

Al descender al caso que ocupa la atención de la Sala, una vez estudiada y analizada la prueba documental se evidencia que en efecto Coomeva EPS dirigió una misiva a Acción S.A., el 30 de marzo de 2009 a través del cual solicitó la prestación de servicios objeto de la oferta mercantil que le efectuó Acción S.A., mediante oficio del 6 de marzo de ese mismo año, sin embargo, no se especificó lo que ha sido objeto de análisis por parte del órgano de cierre ni como lo exige la ley, es decir, si era para cubrir vacaciones, si era para dar cumplimiento a una labor transitoria, entre otras, (f.º 104-114).

Ahora bien, resulta claro para el tribunal, por un lado, que la labor de Díaz Méndez iba dirigida a la prestación de servicios de salud en sala SIP y,

² Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral SL1157 de 2023. Magistrada. Cecilia Margarita Durán Ujueta

por otro lado, si bien es cierto los contratos firmados entre ella y Acción S.A. (intermediaria), fueron por obra o labor contratada, no es menos cierto que no se determinó cuando finalizaban los mismos, no obstante, no existe certeza de si esa labor de prestación de servicios de salud finiquitó, ello atendiendo a las reglas de la experiencia que enseñan que la atención en salud es permanente, pues de lo contrario debió determinarse en los contratos aportados, cual era esa labor y cuando finalizaba, pero no se hizo y, eso no quedó acreditado en el plenario.

Para mayor claridad, al ser la prestación de servicios de salud permanente en el tiempo, por ser algo esencial para la humanidad dentro de la sociedad, no es posible entender que entre las partes se firmaran contratos por obra o labor determinada, cuando ni siquiera se especificó esto en los dos contratos firmados entre Acción S.A. y Díaz Méndez, siendo esta última, quien prestó los servicios en beneficio de Coomeva EPS.

Por ende, esta corporación acompaña los argumentos del juzgador de primer grado, cuando concluyó que al no haberse cumplido con los requisitos exigidos para la celebración del contrato por obra o labor, forzosamente se debe afirmar que lo que se suscitó entre las partes fue un verdadero contrato de trabajo a término indefinido, pero dejando claro que no surgió una sola relación de trabajo, pues no se acreditó con ningún medio probatorio que hubiera sido ininterrumpido, pues la demandante reclamó los reajustes de las acreencias desde el 23 de noviembre de 2009.

Es así, que tal como lo dispuso el juez de primera instancia la actora estuvo vinculada con Coomeva EPS mediante 3 contratos de trabajo, el primero desde el 21 de noviembre de 2008 al 20 de noviembre de 2009, pero frente a este, no existe controversia, pues como se indicó en precedencia, la intermediaria fue Ocupar Temporales S.A., entidad que al finalizar el contrato de trabajo liquidó y pagó las prestaciones sociales y realizó los aportes respectivos, además, frente a esta no fueron dirigidas las pretensiones, pues se reclama desde el 23 de noviembre de 2009. El segundo contrato, lo fue con Acción S.A., desde el 23 de noviembre de 2009 al 21 de noviembre de 2010 y el tercero, del 3 de enero de 2011 al 19 de junio de 2011, siendo Acción S.A., mera intermediaria, toda vez que fue Coomeva EPS quien se benefició de la labor realizada por Díaz Méndez.

Luego de haber aclarado lo anterior, en este punto, cabe advertir que la demandante no acreditó que hubiera seguido laborando para Coomeva EPS los periodos interrumpidos entre los contratos firmados ya mencionados, esto es, entre el 22 de noviembre de 2010 al 2 de enero de 2011.

Por ende, para efectos de determinar si existió una justa causa al momento de dar por terminado el contrato de trabajo suscitado entre la actora y Coomeva EPS, es preciso indicar que conforme a la normativa laboral, cuando el empleador decide terminar el contrato sin que medie una de las causas previstas en los artículos 62 y 63 del CST, se entiende que el despido es injusto y, por tanto, deviene procedente la correspondiente indemnización que consagra el artículo 64 ibídem, la cual tiene como finalidad, mitigar los efectos negativos que tal decisión ocasiona al trabajador, y, además, desestimular esas actuaciones por parte de los empleadores.

La jurisprudencia, ha sido reiterativa en sostener que, en materia de despidos, al trabajador le basta con acreditarlo, en tanto que al empleador le incumbe la carga de probar que para tomar dicha determinación se ajustó en todo a los parámetros legales consagrados al respecto, en efecto, así lo reiteró la CSJ en sentencia SL6918-2014, en la que señaló:

Aunque lo anterior es suficiente para desestimar el cargo, la Sala precisa que el Tribunal en momento alguno le dio un alcance equivocado al artículo 64 del C.S.T., en tanto la causa eficiente por la cual el sentenciador de alzada absolvió a la demandada de la indemnización por terminación del vínculo laboral, no fue la interpretación de la citada preceptiva, sino el hecho de no encontrar probado el despido, carga procesal que a la luz del artículo 177 del C.P.C., le correspondía al demandante, tal y como lo ha repetido esta Sala de la Corte al precisar que en materia de despidos, sobre el trabajador gravita la carga de demostrar que la terminación del contrato fue a instancia del empleador, y a éste, si es que anhela el éxito de su excepción, le corresponde demostrar que el mismo se basó en las causas esgrimidas por él, al momento de dar por terminado el vínculo laboral.

Al respecto, una vez revisadas las pruebas aportadas, se evidencia a folio 28, oficio del 19 de junio de 2011 a través del cual Acción S.A. le comunicó a la demandante la finalización del contrato por obra o labor, no obstante, al no encontrarse acreditada la determinación de la obra para la cual fue contratada y al haberse concluido que lo que realmente se suscitó entre Coomeva EPS y la actora fue un contrato realidad a término indefinido, resulta procedente la

imposición de la condena a la indemnización establecida en el artículo 64 del CST.

En este punto, es preciso aclarar que el juez de conocimiento indicó que, al no existir justificación al momento de la terminación del contrato, era procedente la imposición de la condena equivalente a 30 días de salario por el primer año, para tener en este caso el equivalente a 60 días de salario a pagar por las dos vinculaciones que sostuvo la demandante con Coomeva EPS. No obstante, la Sala considera que, al existir una interrupción entre ambos contratos, pues lo fueron desde el 23 de noviembre de 2009 hasta el 21 de noviembre de 2010 y, desde el 3 de enero hasta el 22 de junio del 2011, conforme se extrae de la certificación emitida por Acción S.A., del 11 de julio de 2012 (f.º 74), debía haberse acreditado el motivo de la finalización del primer contrato, pero esto no fue objeto de Litis, no fue debatido dentro de todo el trámite procesal.

No existe dentro del expediente la carta de finalización del primer contrato y el mismo como quedó acreditado fue a término indefinido desde el 23 de noviembre de 2009 hasta el 21 de noviembre de 2010, se reitera que hubo una interrupción hasta el momento en que se firmó el otro contrato, que lo fue el 3 de enero de 2011, por ende, resulta viable presumir que fue finalizado por mutuo acuerdo.

Respecto del segundo contrato, se advierte que si bien es cierto se ha señalado que lo fue entre el 3 de enero al 19 de junio de 2011, no es menos cierto que conforme a la certificación visible a folio 74 (referida en precedencia), se plasmó que lo fue hasta el 22 de junio de 2011, sobre este, sí hay lugar a imposición de condena por 30 días de salario, para la liquidación se tendrá en cuenta el último salario devengado por la actora que lo fue por un valor de \$738.308, es así que se modificará el ordinal tercero de la sentencia proferida en primera instancia, en el sentido de condenar a Coomeva EPS y solidariamente a Acción S.A., a pagar en favor de la actora la suma de \$738.308.

DESDE	HASTA	DIAS	SALARIO	DIAS INDEMNIZACION	VALOR INDEMNIZACION
3/01/2011	22/06/2011	169	\$ 738.308	30	\$ 738.308
				INDEMNIZACION DESPIDO INJUSTO	\$ 738.308

Por último, comparte el tribunal lo decidido por el juez de primer grado, en el sentido de imponer condena por indexación a partir del 23 de junio de 2011 y hasta el momento en que se realice el pago de la obligación, debido a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Se confirmará en lo demás la sentencia proferida por el juez de primer grado.

Costas a cargo de Coomeva EPS y Acción S.A., se incluyen como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente, para cada una de ellas.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

Primero: MODIFICAR el ordinal tercero de la sentencia 200 del 29 de agosto de 2016, en el sentido de condenar a Coomeva EPS y de manera solidaria a Acción S.A., a pagar en favor de la actora la suma de \$738.308, por concepto de indemnización por despido injusto, conforme lo expuesto.

Segundo: CONFIRMAR en lo demás la sentencia proferida por el juez de primer grado.

Tercero: COSTAS a cargo de Coomeva EPS y Acción S.A., se incluyen como agencias en derecho el equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

Cuarto: DEVOLVER por Secretaría el expediente al Juzgado de origen, una vez quede en firme esta decisión.

Lo resuelto se notifica y publica a las partes, por medio de la página web de la Rama Judicial.

No siendo otro el objeto de la presente se cierra y se suscribe en constancia por quienes en ella intervinieron, con firma escaneada, por salubridad pública conforme lo dispuesto en el Artículo 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020.



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO

Magistrado



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER

Magistrada



CAROLINA MONTOYA LONDOÑO

Magistrada