



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Medellín, nueve de abril de dos mil veintiuno

S17-185

Proceso: **ORDINARIO LABORAL- APELACIÓN SENTENCIA**
Demandante: **OSCAR HUMBERTO CANO ECHAVARRIA y OTROS.**
Demandado: **JIRO S.A.**
Radicado No.: **05001-31-05-001-2015-00664-01**
Tema: **indemnización por despido injusto – trabajador en misión**
Decisión: **CONFIRMA ABSOLUCIÓN**

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora dentro del proceso de la referencia.

El Magistrado del conocimiento, doctor **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 expedido el 4 de junio de 2020, en consonancia con los acuerdos proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, sometió a consideración de los restantes integrantes el proyecto aprobado en Sala virtual mediante **ACTA 10** de discusión, que se adopta como sentencia, en los siguientes términos:

1. SÍNTESIS FÁCTICA y ANTECEDENTES

1.1. LO PRETENDIDO

Solicitan los demandantes el reconocimiento y pago de la indemnización por despido injusto, la indexación de las condenas y las costas del proceso.

1.2. PARA FUNDAMENTAR SUS PRETENSIONES, EXPUSIERON LOS SIGUIENTES HECHOS:

Que prestaron sus servicios subordinados en favor de JIRO S.A, en forma continua e ininterrumpida mediante contratos de trabajo *“por realización de obra o labor determinada”*,

desempeñando diferentes cargos y cumpliendo funciones para la ESU, que era la empresa usuaria, labores que en todo caso son de carácter permanente, no obstante fueron despedidos por la demandada mediante comunicaciones donde les informaba que los contratos terminarían con base en el art. 45 del CST., así:

Nombre y función	Desde	Hasta	Salario	Comunicación terminación
OSCAR HUMBERTO CANO ECHAVARRIA coordinador	11/09/2011	29/02/2012	\$1.204.080	29/02/2012
	1/03/2012	30/03/2012	\$1.153.000	30/03/2012
	25/05/2012	31/05/2012	\$777.500	31/05/2012
SADIS RUIZ MONTOYA coordinador	11/09/2011	29/02/2012	\$1.204.080	29/02/2012
	1/03/2012	30/04/2012	\$1.153.000	30/04/2012
	24/05/2012	31/05/2012	\$777.500	31/05/2012
GUILLERMO LEON DUQUE AMAYA Auxiliar administrativo	11/09/2011	29/02/2012	\$1.453.855	29/02/2012
JHON ALEXANDER ESCOBAR BOTERO tramitador	11/09/2011	29/02/2012	\$1.226.689	29/02/2012
	1/03/2012	9/03/2012	\$1.182.000	9/03/2012
HENRY GALLEG0 BEJARANO tramitador	11/09/2011	29/02/2012	\$1.226.689	29/02/2012
	1/03/2012	30/05/2012	\$1.182.000	30/05/2012
RAFAEL IGNACIO DE JESÚS MARULANDA GALEANO tramitador	11/09/2011	29/02/2012	\$1.226.689	29/02/2012
	1/03/2012	20/04/2012	\$1.182.000	20/04/2012
ANDRES FELIPE GRISALES LOPEZ Auxiliar administrativo	11/09/2011	29/02/2012	\$1.453.855	29/02/2012
	1/03/2012	30/03/2012	\$ 777.500	30/03/2012
JUAN PABLO JIMENEZ MESA Auxiliar administrativo	11/09/2011	29/02/2012	\$1.453.855	29/02/2012
	1/03/2012	30/04/2012	\$ 777.500	30/04/2012
ALEXANDER MORALES CASTRILLON Auxiliar administrativo	11/09/2011	29/02/2012	\$1.453.855	29/02/2012
	1/03/2012	30/03/2012	\$ 777.500	30/03/2012
WALTER ALEJANDRO MARIN ROJAS Auxiliar administrativo	11/09/2011	29/02/2012	-	29/02/2012
	1/03/2012	30/04/2012	-	30/04/2012
ANDRES FELIPE RAMIREZ MARQUEZ Subcoordinador operativo	11/09/2011	29/02/2012	\$2.633.0135	29/02/2012
	1/03/2012	20/04/2012	\$1.182.000	20/04/2012

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

JIRO S.A. contravirtió el derecho pretendido e indicó frente a los hechos que la mayoría eran ciertos aclarando que los contratos no fueron de manera continua e ininterrumpida, sino que obedecía a una obra o labor diferente, estando atados a un requerimiento particular de la empresa usuaria, siendo tal la ESU, razón por la que los accionantes ejecutaban las labores ordinarias de dicha entidad, defensores del espacio público, dada la colaboración temporal que

suscribió con JIRO S.A., de ahí que enviara en misión a los demandantes para cumplir con diversas funciones atendiendo el incremento en la prestación de servicios conforme lo señalado en el numeral 3 del art. 77 de la Ley 50 de 1990. Añade que al acabarse el presupuesto del contrato comercial, se generaban adiciones para poder celebrar nuevos contratos laborales, de ahí que cada vínculo estuviese atado a dicha disponibilidad dada la naturaleza pública de tal entidad. Niega la existencia del despido al argüir que únicamente les comunicó la finalización de la obra o labor contratada, siendo esta una causal de fenecimiento de este tipo de contratos de acuerdo a lo normado en el literal d) del art. 61 del CST, y tras el agotamiento del presupuesto de cada contrato se terminaba la labor, entregando en cada oportunidad la notificación correspondiente.

Finalmente expone que la remisión al art. 45 del CST en las mencionadas comunicaciones, tenía como propósito recordar a los entonces trabajadores que el contrato suscrito con JIRO era por obra o labor, no siendo este el sustento para darlo por terminado.

1.4. DECISIÓN PRIMERA INSTANCIA.

Mediante sentencia proferida el 10 de agosto de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín, se ABSOLVIÓ a JIRO S.A. de la totalidad de pretensiones incoadas en su contra por los demandantes a quienes condenó en costas, fijando como agencias en derecho la suma de \$370.000 a cargo de cada uno.

Dentro del término concedido por la ley, la parte actora interpuso y sustentó recurso de apelación.

2. ARGUMENTOS

2.1. DE LA JUEZ PARA ABSOLVER

Comenzó por precisar que JIRO S.A. era una empresa de servicios temporales, circunstancia advertida en los contratos celebrados con los demandantes, en cuyas cláusulas quinta y sexta se dejó consignado que la labor dependía de la subsistencia de aquella que dio origen a cada uno, dado que ostentarían la calidad de trabajadores en misión con la ESU en disímiles oficios, aunado a que recibieron una inducción acerca de lo que era una EST, la definición de un contrato de obra o labor, así como su duración, entre otros aspectos relacionados con el funcionamiento de la empresa, hecho que constaba en las actas que admitieron haber suscrito los actores al

absolver interrogatorio, a quienes les enviaron diversas comunicaciones a través de las cuales se informaba el fenecimiento del contrato citando el art. 45 del CST.

Que el plazo de cada contrato estaba relacionado con el agotamiento de los recursos brindados por la usuaria, la que hizo diversas adiciones presupuestales.

En cuanto a labor de defensor del espacio público, cuya duración no se podía determinar por el tiempo, era evidente que tratándose de una actividad encomendada por el Municipio de Medellín a la ESU, la que a su vez decidió contratar los servicios con la aquí demandada, dicha prestación del servicio en todo caso quedaba circunscrita a la necesidad del servicio por parte de la usuaria y al agotamiento de los recursos, destacando además que varios de ellos continuaron laborando para la ESU.

Recordó que la finalidad de la indemnización pretendida era retribuir el lucro cesante y el daño emergente, de ahí que para quienes continuaron prestando sus servicios, no se configuraba dicho perjuicio.

Adicionalmente señaló que los actores conocían que la ESU era quien se encargaba del control del espacio urbano en esta ciudad, laborando para esta como trabajadores en misión sin exceder el término estipulado en la ley, de ahí que cuando se agotaron los recursos del contrato suscrito entre la ESU y JIRO, fenecieron los contratos de los demandantes, siendo perfectamente viable la terminación del contrato por obra o labor cuando NO subsiste el fundamento principal de la contratación.

Que por ello NO se produjo un despido sino una terminación del contrato de trabajo conforme lo pactado, labor contratada a favor de una usuaria, por lo que mal podría endilgársele un incumplimiento a la demandada, la que contó con recursos hasta el 31 de mayo de 2012, fecha coincidente con el fenecimiento del vínculo con los demandantes, tornándose imposible para la accionada continuar con su vigencia.

2.2. RECURSO DE APELACIÓN SUSTENTADO POR LA PARTE ACTORA

Comienza por solicitar que se examine el CD anexó con los alegatos de conclusión, contentivo de los fallos proferidos en primera y segunda instancia en caso similar a este, el que cita *in extenso*, relacionado con las cargas procesales atribuibles a cada parte cuando se pretende el pago de

una indemnización como la aquí deprecada, correspondiéndole al trabajador demostrar el despido, al empleador la justa causa puesta en conocimiento del subordinado a través de un medio idóneo como en el escrito, perviviendo para el juez la facultad de establecer las causas reales. Respecto del caso puntual adujo que en el proceso citado, JIRO admitió en la contestación el modo de terminación del contrato, pero NO honró su carga procesal de probar la justeza de la terminación, es decir, que determinado día finalizó la obra o labor contratada con la empresa ESU, destacando que el clausulado dejaba sentado que el plazo para la ejecución iría hasta agotar los recursos del contrato interadministrativo, hecho que no se demostró.

Descendiendo al caso puntual, aduce que nada tiene que ver si los demandantes recuerdan o no el haber suscrito un contrato por obra o labor o si rememoraban el término de duración del mismo, dado que en este tipo de contratos lo importante era especificar claramente en su clausulado, cuál era la obra o labor para la que serían contratados.

Que en la carta de despido no se explicaba que la desvinculación era en virtud del agotamiento del presupuesto del contrato celebrado entre la empresa JIRO S.A. y la ESU, y jamás los demandantes fueron informados respecto a cuál era la obra o labor que debían realizar, punto en el que destaca que solamente se estaba demandando a JIRO en virtud de la relación laboral sostenida con aquella, no a otra entidad, pero que en todo caso la empresa accionada NO probó documentalmente que la terminación de los contratos era por el agotamiento del presupuesto pactado, sino que invocó el artículo 45 del CST que hace referencia a la duración.

En dichos términos solicita se revoque la decisión adoptada en primera instancia.

2.3. ALEGATOS PARTE DEMANDANTE

Expresamente indicó que:

Comienzo diciendo que ya son varias las sentencias proferidas por el H. TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN – SALA LABORAL – en las que se ha condenado a la empresa demandada JIRO S.A. en procesos exactamente iguales al que nos ocupa, para lo cual me permito referirme a la sentencia proferida el día 29 de Junio de 2018 dentro del proceso promovido por YURI MARCELA CARVAJAL Y OTROS contra JIRO S.A., Magistrada Ponente Dra. MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ, Radicación 2013-0244, en donde se dijo lo siguiente:

“De lo expuesto entonces se puede señalar que tal como lo dijo la juez de primera instancia, es imprescindible y fundamental consignarse de manera expresa e inequívoca la labor u obra a realizar, lo cual constituye el objeto del contrato toda vez que el contrato por obra es un contrato que tiene una vigencia limitada en el tiempo, pero no porque en él se sepa una fecha cierta de terminación del mismo como en el

contrato a término fijo, sino porque siempre con esa forma de contrato se debe especificar la obra o la labor, siendo carga probatoria del empleador demostrar que la obra o labor terminó.

En este caso, nos encontramos con que en los contratos de trabajo de manera genérica, en general como labor a ejecutar en la Cláusula Quince se dijo que el trabajador estará en misión “en la actualización de labores por incremento en la producción en EMPRESA PARA LA SEGURIDAD URBANA “ESU”, en el cargo de la mayoría de Defensor y dice pues cuáles son las responsabilidades que tiene el Defensor Público, en el caso de los defensores públicos, y en los demás casos tal como fueron contratados. Todas las actividades relacionadas con la defensoría del espacio público.

Y en la Cláusula Tercera sobre la duración del contrato se dijo “este contrato tendrá como duración, el mismo plazo que dure la ejecución de la siguiente obra prestación de servicios, actualización de labores por incremento en la producción. Terminada la labor por la cual JIRO S.A. contrató los servicios temporales con el tercero, el contrato escrito para tal fin llega a su término”.

Descripción que observa esta judicatura, no se acompasa con lo ocurrido en la realidad cuando en la respuesta a la demanda se afirma que hay diferencias pequeñas en la duración o el tiempo en los contratos y que ello es porque el presupuesto se va agotando de manera paulatina y agrega que se observa que la terminación de los contratos fue de carácter masivo por grupos, no fue individual, lo cual revela que los contratos se terminaron por vencimiento del presupuesto, eso se dice en la respuesta a la demanda.

Todo lo anterior mostrando que en la realidad, los contratos no se sujetaron realmente a las labores que se determinaron expresamente en cada contrato, esto es, labores de incrementos en la producción, sino que lo que dependió fue su duración de la ejecución del presupuesto, presupuesto que como su nombre lo indica, permite que en un momento determinado se sepa con anticipación y claridad, esto es desde el momento del inicio mismo de la ejecución del contrato con un salario como este que era un salario fijo el que se había pactado, hasta cuándo puede mantenerse el mismo, pudiéndose entonces fijar los contratos con un término fijo en vez de haberlos fijado como los hicieron los pudieron haber hecho en un término fijo dependiendo del presupuesto que se tenía para la ejecución de ese contrato; pero no obstante lo que se hizo en estos casos fue unos contratos denominados por labor u obra contratada y que se justificaron en incrementos de producción y se observa que ello en la realidad tampoco tiene asidero, no se encuentra razonabilidad en lo dicho, puesto que a los demandantes no se les contrató para producir algo, ni tampoco en lo que se conoce de la EMPRESA PARA LA SEGURIDAD URBANA, esta es una entidad que produzca técnicamente bienes o servicios.

Al no poderse establecerse entonces de manera clara la labor a desarrollar, ni la fecha de finalización de la misma, de conformidad con el Artículo 47 del Código Sustantivo de Trabajo, se entiende que dichos contratos lo fueron en la realidad contratos a término indefinido tal como lo dedujo la juez de primera instancia.

Igualmente, en la sentencia proferida el día 24 de enero de 2019, dentro del proceso promovido por LUZ PIEDAD GIRALDO GÓMEZ Y OTROS contra JIRO S.A., Magistrado Ponente Doctor CARLOS JORGE RUÍZ BOTERO, Radicación 2015-00977, se dijo lo siguiente:

“El origen de la vinculación de los demandantes en la empresa temporal se encuentra en el contrato No. 2011-02151 contrato de prestación de servicios celebrado entre la empresa para la seguridad urbana ESU y JIRO S.A. quien en adelante se denominará el contratista el 9 de septiembre de 2011, folios 138 y siguientes.

Dentro de las consideraciones de este contrato se habla de los trámites para la selección de empresas de suministro de personal en las modalidades de trabajadores en misión y el objeto del contrato es la prestación de servicios y administración de personal temporal, fijándose un plazo para la ejecución de éste la suscripción del acta de inicio y hasta el agotamiento de los recursos.

Se fijó en la cláusula tercera el valor del contrato, contrato adicionado en las siguientes fechas: 10 de noviembre de 2011, 24 de enero de 2012, 24 de febrero de 2012, 30 de abril de 2012 y 17 de mayo de 2012.

La empresa para la seguridad urbana como se destaca en el contrato que acabamos de mencionar, es una empresa industrial y comercial del estado, del orden municipal, con personería jurídica, administrativa y financiera y patrimonio propio independiente creada por el Decreto Ley 178 de 2002 modificado por el Acuerdo 33 de 2010.

La actividad principal de esta empresa es la defensa del espacio público, actividad que le corresponde a los municipios y para este fin se crean este tipo de empresas siendo en consecuencia actividad permanente y continua.

Lo anterior nos está mostrando con plena claridad que al tratarse de actividades permanentes y continuas, no obedecen al calificativo de incremento de la producción, porque no se trata de una empresa productiva, siendo irregular esa forma de contratación al buscar a una empresa de servicios temporales para el suministro de personal para una actividad de gran extensión y duración, se ve en consecuencia que el ánimo de la ESU es no vincular personal de manera directa cuando le corresponde atentándose así al principio de la estabilidad laboral consagrado en el artículo 53 de la constitución nacional, es decir, que analizado el contrato que se celebró por la ESU y la empresa de servicios temporales, el mismo no está instituido para este tipo de actividades para el incremento de la producción donde no hay actividad productiva reiteramos.

Ahora, al observarse la denominación que se le da a los contrato de trabajo celebrados por la empresa temporal y los trabajadores demandantes, se aprecia que se trata de contratos por la duración de la obra o labor determinada tipo o vinculación regulado por nuestra legislación sustantiva del trabajo pudiéndose celebrar de manera verbal o escrita, siendo de la esencia de este contrato para su validez, el que la labor o la obra sea plenamente identificada o definible, lo que debería acontecer en este tipo de contrato y como se dice de manera escrita debía constar en el cuerpo del convenio, es decir, que perfectamente podría determinarse cuándo finalizaba la obra.

Nos encontramos adicionalmente con que en el cuerpo de cada contrato se establece que terminada la labor por la cual JIRO contrató los servicios temporales con el tercero, el contrato de trabajo celebrado entre las partes llega a su fin quedando el trabajador en completa libertad para dedicarse a otras actividades, es decir, que los contratos que aquí nos ocupan se terminaban cuando la empresa contratante en este caso la ESU dejaba de requerir los servicios de la empresa temporal, es decir, sin obedecer a ninguna causal justificativa sino que todo dependía de la voluntad de la empresa contratante, cuando dejara de utilizar los servicios de la empresa temporal, dejándose al garete la estabilidad laboral de los trabajadores.

En otras palabras, el contrato que nos ocupa no era extingible en la forma establecida en el propio convenio, sino que debía existir conforme a la legislación laboral una causa legal para la terminación del vínculo como el fenecimiento del contrato, la expiración del plazo o término convenido o la terminación de la obra o labor determinada, mas como la misma no fue establecida, no podemos decir que estos contratos terminaron por disposición legal al cumplirse la obra o labor contratada.

En otras palabras, concluye esta Sala de Decisión que los contratos demandados no eran sujetos de la finalización en los términos como lo hizo el empleador al señalar que el contrato terminaba en determinada fecha cuando no fue establecida previamente.

Así las cosas esta agencia judicial es del pensamiento de que existiendo vicios en la celebración de los convenios y no dándose causa legítima de terminación de los contratos, los demandantes fueron despedidos injustamente procediendo la indemnización solicitada”.

En sentido exactamente igual al anterior, se pronunció nuevamente el H. Tribunal Superior en sentencia proferida el día 14 de noviembre de 2019 dentro del proceso promovido por NORBERTO ALONSO QUICENO LUJÁN Y OTROS contra JIRO S.A.,

Magistrado Ponente Doctor DIEGO FERNANDO SALAS ROLDÓN, Radicado 2016-0652.

Con lo aquí expuesto solicito al Tribunal Superior de Medellín, superior jerárquico se conceda a mis mandantes lo solicitado en el escrito de demanda, y condene en costas a la sociedad demandada.

3. DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA JURÍDICO EN ESTA INSTANCIA

Consiste en determinar si es procedente el reconocimiento de la indemnización por despido sin justa causa prevista en el art. 64 del CST, examinando la naturaleza del contrato suscrito por las partes así como la forma legal de su fenecimiento.

4. CONSIDERACIONES

Tenemos que no es objeto de discusión la relación laboral que existió entre los demandantes y la sociedad JIRO S.A., así como el oficio desempeñado y los extremos temporales. Únicamente se controvierte la procedencia de la indemnización por despido injusto, pretensión a la que se opone la accionada alegando que el fenecimiento del contrato realmente obedecía a la terminación del vínculo comercial con la empresa usuaria por agotamiento del presupuesto.

Encuentra la Sala, aunque en diferentes formatos, que la aquí demandada finalizó cada uno de los contratos que suscribió con los 11 accionantes, recordándoles que eran trabajadores en misión e invocando el art. 45 del CST. La fecha de cada misiva coincide con el día en que culminó el vínculo.

Establece el artículo 45 del Código Sustantivo del Trabajo que:

“Duración. El contrato de trabajo puede celebrarse por tiempo determinado, por el tiempo que dure la realización de una obra o labor determinada, por un tiempo indefinido o para ejecutar un trabajo ocasional, accidental o transitorio”

No es pues un modelo a seguir el contenido de la carta que era entregada a cada trabajador. En todo caso, de la norma aludida, claramente se desprende que el contrato de obra o labor determinada, dura tanto cuanto dure la tarea encomendada, óptica desde la cual pareciese que cada uno de los demandantes debía inferirlo.

Y es que en palabras del Dr. José María Obando Garrido en su obra Derecho Laboral, edición 2007, *el tiempo de duración no lo determinan los contratantes sino la necesidad del trabajo para producir la obra*. Por consiguiente es imprescindible y fundamental consignar de manera expresa e inequívoca la labor u obra a realizar, la cual constituye el objeto del contrato, toda vez que el contrato por obra es un contrato que tiene una vigencia limitada en el tiempo, pero no porque en él se pacte una fecha cierta de terminación del mismo como en el contrato a término fijo, sino porque siempre con esta forma de contratos se debe especificar una obra o una labor que por lo general resulta ajena a las actividades normales de la empresa y que determina la duración del contrato.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en la sentencia 9312 del 3 de julio de 1997 expresó:

“(…) De pactarse en esos documentos que su término depende de la duración de una obra o labor, lo que inclusive legalmente no requiere la solemnidad escrita, constituye, cuando se utiliza esa forma, un valioso elemento de juicio para que se pueda determinar con más claridad que, en principio, la voluntad de las partes es que la proyección de la actividad del trabajador esté ligada a una obra o labor”¹

Por consiguiente, es claro que el contrato por obra o labor determinada no se debe utilizar frente a labores permanentes de la empresa, pues de ser así, el contrato tendrá que durar tanto como lo haga la empresa, por lo que devendría en un contrato a término indefinido. Por lo tanto, en el contrato de obra o labor se debe describir de forma clara, específica y expresa la obra que se va a realizar o la labor específica que se contrata, por lo que debe quedar claro para ambas partes contratantes cuándo termina el contrato, es decir que debe ser tal la claridad, que el trabajador sin que se lo informen, sepa en qué momento el contrato termina.

Nótese en este punto que en el clausulado de los diversos contratos JIRO S.A. aclara que se dedica a la prestación de servicios a terceros enviando trabajadores en misión a clientes, para la cual vincula a trabajadores de manera transitoria. En lo atinente a la duración, varias cláusulas se ocupan de ello. Algunas de forma general como en la tercera y sexta, cuyo tenor es:

“TERCERA: DURACIÓN: Este contrato tendrá como duración el mismo plazo que dure la ejecución de la siguiente obra o prestación de servicios: Terminada la labor por la cual JIRO S.A. contrató los servicios temporales con el tercero, el contrato suscrito para tal fin llega a su término y EL TRABAJADOR que (sic) da en completa libertad de dedicarse a las actividades que desee.

(…) SEXTA: Acuerdan las partes que el presente contrato tendrá duración o vigencia mientras subsista la obra que dio origen y la materia de trabajo...”

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en la sentencia 9312 de Julio 3 de 1997. M.P. Fernando Vásquez Botero

En otros apartes, como en la cláusula quince, el contrato logra ser más claro cuando se indica que:

“EL TRABAJADOR estará en misión en la actualización de labores por incrementos en la producción con la empresa para la seguridad urbana en el oficio de.... con las siguientes responsabilidades... (...)”

Ciertamente surge una gran inquietud en torno a cómo puede atarse un contrato de obra o labor a la duración de la ejecución de una actividad relacionada con la defensa del espacio público en la ciudad, precisamente porque dicha actividad es de carácter permanente, incluso comporta el objeto misional de la ESU, empresa Industrial y Comercial del Estado. Tampoco resulta clara aquella expresión en el clausulado según la cual la contratación obedece a un *incremento de producción*. Ello eventualmente podría ser atendible si las contrataciones hubiesen surgido en una época especial del año en la que los trabajadores de planta se tornasen insuficientes para el desarrollo del objeto social, circunstancia en la que sería entendible que la ESU acudiese a JIRO S.A. para atender ese *incremento*. Sin embargo nada de ello se menciona en este proceso, incluso si acudiésemos a los extremos temporales referenciados, no hallaríamos una época especial entre febrero y mayo de 2012 que cimentara tal necesidad.

Más bien nos inclinamos por pensar que, mal o bien, la duración de los contratos necesariamente dependía de la disponibilidad presupuestal, es decir, de la ejecución de los contratos de *prestación de servicios* suscritos entre la usuaria y el empleador, y no de la duración de la obra o labor, pues, se insiste, los trabajadores ejercían una función con vocación de permanencia.

Y se dice mal o bien toda vez que podría resultar absolutamente cuestionable la legalidad de la vinculación de estos trabajadores de acuerdo a lo normado en el art. 77 y ss de la Ley 50 de 1990 y el art. 13 del Decreto Reglamentario 24 de 1998, disposiciones que regulan la vinculación de trabajadores en misión a través de empresas de servicios temporales, especialmente de cara a los límites que prevé la norma, toda vez que los usuarios de las EST podrán contratar con estas UNICAMENTE en los siguientes casos:

- ✓ Cuando se trate de la ejecución de labores ocasionales, accidentales o transitorias entendidas como aquellas de corta duración y se refieren a servicios distintos a las actividades normales de la empresa usuaria.
- ✓ Cuando se requiera reemplazar personal en vacaciones, incapacidades, licencias.
- ✓ Y cuando se requiere atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancía, caso en el cual el término de duración del contrato no puede exceder de 6 meses prorrogables por 6 meses más.

Su mala utilización puede incluso convertir al usuario en empleador, perviviendo una situación jurídica diferente a la ficticiamente contratada, conforme a la cual la empresa usuaria pasa a ser el empleador directo y la empresa de servicios temporales a ser deudora solidaria de las acreencias laborales.

De otro lado, conocedora es la Sala de aquella tesis de nuestro órgano de cierre según la cual, un contrato de trabajo suscrito bajo una modalidad, puede mutar a la real. La Corte Suprema en sentencia 39.050 del 6 de marzo de 2013 indicó que:

“Ha de tomarse en cuenta, como de antaño lo ha sostenido esta Corporación, que la duración de estos contratos no depende de la voluntad o el capricho del empleador, sino que corresponde a la esencia misma del servicio prestado, habida cuenta que razonablemente la duración de una obra o labor especial depende de su naturaleza. Por ello cuando se echa mano de esta clase de contrato la ley entiende que el convenio va a durar tanto tiempo cuanto se requiera para dar fin a las labores determinadas.²

Lo anterior lleva a concluir que el contrato de obra o labor se suscribe cuando el quehacer encomendado sea de tal naturaleza que pueda identificarse la actividad a realizar, su naturaleza y la finalización, pues allí no existe duda de su terminación; empero, cuando se trata de efectuar una que se torna de entrada indefinida, bien por su vocación de permanencia o porque resulta indispensable para el desarrollo del objeto ordinario de las actividades de la empresa o de la persona natural, se puede inferir que no obstante la denominación que se quiera hacer de la misma, no puede hablarse de un verdadero contrato de obra o labor.

Empero, como se dijo, NO le corresponde a esta Sala examinar la legalidad de tal contratación, ni siquiera se vinculó a la ESU, tampoco controvierte la recurrente la naturaleza del contrato, mucho menos discute que JIRO no fuese el verdadero empleador, ni se muestra inconformidad con la modalidad suscrita, por el contrario la defiende según se desprende de las manifestaciones expuestas en el recurso de alzada.

Y en este punto, haciendo un breve paréntesis, se ha de entender que el contrato por obra o labor suscrito entre las partes, cuya validez no se discute, estaba limitado a la ejecución de la actividad para la cual fueron contratados (todas relacionadas con la defensa del espacio público bien como coordinadores o subcoordinador operativo, tramitadores, auxiliares administrativos), de proceder la indemnización pretendida, surgiría un interrogante en torno a su liquidación, dado que a voces del art. 64 del CST, dicha indemnización correspondería al valor de los salarios que faltare para culminar la obra o labor contratada (sin que la misma pudiese ser inferior a 15 días).

² Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 6 de marzo de 2013, radicado 39050, M.P. Dr. CARLOS ERNESTO MOLINA MONSALVE.

¿Cómo podría entonces determinarse cuando faltaba para la culminación de una actividad que por su naturaleza es permanente?

Es por ello que esta Sala, atada como se encuentra a la indiscutida validez de los contratos, opta por entender, incluso prevaleciendo la realidad sobre la formalidad, que la duración de cada convenio estaba inexorablemente ligada a la ejecución del contrato de prestación de servicios entre la ESU y JIRO S.A., convenio que a su vez dependía de una disponibilidad presupuestal, pues el plazo del mismo lo era hasta *agotar recursos*.

Sobre el tema de la duración de los contratos de obra o labor, la Sala de Casación Laboral en sentencia del 15 de febrero de 2017 radicado 36968, en la que se reiteró la radicado 40019, del 4 de noviembre de 2015, indicó:

“De acuerdo con todo lo anterior, en el proceso estaba claro que la «obra o labor» para la cual había sido empleado el actor estaba ligada a la vigencia del contrato de obra VRM-026-97, suscrito entre Ecopetrol y el Consorcio ABB-KLEIN, de manera que terminado este último, por su liquidación unilateral, era razonable asumir que la referida obra o labor había culminado y se justificaba, por esa misma vía, la expiración del contrato de trabajo. Tal inferencia concuerda con el hecho de que a la demandada le fue imposible continuar las labores de «gerencia de construcción», así como con la cláusula del contrato de trabajo que autorizaba su terminación «...cuando la obra sea suspendida por causas fuera del control del EMPLEADOR y este decida suspenderla temporal o definitivamente...”

En este mismo sentido se pronunció la Sala de Descongestión Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL3282-2018, en la que expresó:

“Así, si las partes habían previsto que la terminación del vínculo podría darse cuando la empresa usuaria comunicara a SERVICOL S.A. la finalización de la obra o labor para la cual fue contratada en misión, que fue precisamente lo que sucedió cuando las empresas acordaron, de común acuerdo, liquidar el contrato de obra suscrito, de ninguna manera es dable afirmar que la recurrente fue despedida por su empleadora, pues conforme lo estableció el Tribunal, es claro que la «obra o labor determinada» para la cual había sido empleada la demandante, estaba ligada a la vigencia del Contrato n.º 016 de 2006, de manera que terminado este último, por su liquidación de mutuo acuerdo, era razonable asumir que la referida obra o labor había culminado y que, por esa misma circunstancia, expiraba el contrato de trabajo de la impugnante.”

A partir de lo anterior, es posible que culmine un vínculo laboral cuando entre el empleador y un tercero se termina el contrato que lo originó, teniendo la empresa temporal la carga de demostrar que ese contrato finalizó. Ello por cuanto la modalidad utilizada por las partes realmente NO está sujeta a un plazo determinado, sino a una condición, consistente en el agotamiento de los recursos.

A folios 154 a 175 del expediente obra el referido contrato de prestación de servicios suscrito el 9 de septiembre de 2011, al que se adicionaron diversas partidas presupuestales, en su orden, el 10 de noviembre de 2011, el 24 de enero de 2012, el 24 de febrero de 2012, el 1 de marzo de 2012, el 30 de abril de 2012, y el 17 de mayo de 2012.

Otro interrogante surge en aras de establecer cuando se acabó determinada partida en relación con cada uno de los 11 demandantes, para efectos de establecer que NO se cometió una arbitrariedad con estos por parte de la EST, sino que en efecto la usuaria NO requirió de los servicios de ellos.

Explica la demandada en este punto, que era la usuaria la que le indicaba, con cada partida, que tipo de personal requería y por cuánto tiempo, afirmación que tiene respaldo probatorio y/o soporte documental, dado que con la contestación de la demanda se allegaron diversos correos electrónicos enviados por personal de la Alcaldía de Medellín a JIRO S.A. donde detallaba a quien se debía contratar o desvincular según las necesidades del servicio, de mano de la aludida disponibilidad presupuestal, así:

- ✓ Para el caso del señor Alexander Escobar Botero se ordenó su retiro el 9 de marzo de 2012 (fl. 275 – 276).
- ✓ Frente a los señores Andrés Felipe Ramírez Márquez y Ignacio de Jesús Marulanda, la misma orden se dio para el 20 de abril de 2012 (fls. 277 – 278).
- ✓ Para Walter Alejandro Marín Rojas dicha desvinculación se ordenó para el 30 de abril de 2012 (fls. 264, 266).
- ✓ Respecto a los señores Andrés Felipe Grisales López y Alexander Morales Castrillón se emitió orden de salida para el 30 de marzo de 2012 (fl.274)

Las datas reseñadas son coincidentes con las fechas de las misivas a través de las cuales JIRO S.A. informó a cada trabajador que la labor para la cual fueron contratados había culminado.

Tales correos NO se visualizan frente a otros de los demandantes, entre ellos los señores OSCAR HUMBERTO CANO ECHAVARRIA coordinador, SADIS RUIZ MONTOYA coordinador y HENRY GALLEG0 BEJARANO tramitador. Sin embargo, la última de las adiciones a las partidas presupuestales estipuló que su agotamiento lo sería al 31 de mayo de 2012, fecha coincidente con la desvinculación de esas tres personas, siendo las últimas en salir, por lo menos con esta empresa de servicios temporales, dado que era usanza de la ESU acudir a otras EST entre ellas

Empleamos S.A., Misión Empresarial y Manpower, así se dejó expresamente estipulado en una de las partidas presupuestales adicionadas al contrato primigenio (fl. 173).

Esto de alguna manera explica por qué los demandantes al absolver interrogatorio de parte rememoraban haber laborado para la ESU como defensores del espacio público en disímiles cargos y con diferentes *empresas*, explicando además, la gran mayoría de ellos, que habían demandado a la ESU. Dicha situación sirvió de soporte a la juez, y en ello concuerda esta judicatura, que adicional a lo ya expuesto, de acceder a la indemnización pretendida, ni siquiera se estaría cumpliendo con la teleología de la norma cual era resarcir ese lucro cesante y daño emergente causado al trabajador por una desvinculación ilegal o injusta del cargo, lo que no acontecía en este caso, especialmente cuando algunos continuaron prestando sus servicios pero vinculados directamente con la usuaria, hecho confesado en el interrogatorio absuelto.

Así pues, como trabajadores en misión, y habiendo suscrito un contrato por obra o labor, resulta plausible acudir a lo normado en el art. 61 del CST cuyo tenor es:

“ARTICULO 61. TERMINACION DEL CONTRATO. <Artículo subrogado por el artículo 5o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

1. El contrato de trabajo termina:

(...) d). Por terminación de la obra o labor contratada”.

En este orden de ideas, bajo el entendido que la labor era determinable y la duración del contrato estaba atada al agotamiento de los recursos suministrados por la usuaria, si los trabajadores consideraban que el empleador los había desvinculado antes de la culminación del contrato de prestación de servicios con la empresa usuaria, podían realizar las respectivas reclamaciones de las indemnizaciones por terminación sin justa causa, pero ello no ocurrió, las desvinculaciones obedecieron al cumplimiento de los estrictos términos de la ESU y por el contrario se acreditó que la aquí demandada únicamente cumplió los lineamientos del convenio suscrito con la usuaria, así como sus cláusulas adicionales que realmente eran partidas presupuestales que permitieron la contratación de los aquí demandantes durante los extremos temporales por ellos referenciados.

En los términos expuestos se confirmará la decisión objeto del recurso de alzada. Se condenará en costas en esta instancia a la parte actora por no haber tenido éxito en el recurso, fijándose como agencias en derecho la suma de \$50.000 a cargo de cada uno de los demandantes y a favor de la demandada.

5. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **DECIDE**

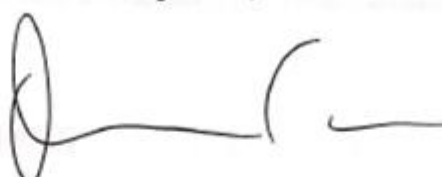
PRIMERO: CONFIRMA la sentencia proferida el 10 de agosto de 2017 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Medellín dentro del proceso ordinario laboral promovido por los señores **OSCAR HUMBERTO CANO ECHAVARRIA, SADIS RUIZ MONTOYA, GUILLERMO LEON DUQUE AMAYA, JHON ALEXANDER ESCOBAR BOTERO, HENRY GALLEG0 BEJARANO, RAFAEL IGNACIO DE JESÚS MARULANDA GALEANO, ANDRES FELIPE GRISALES LOPEZ, JUAN PABLO JIMENEZ MESA, ALEXANDER MORALES CASTRILLON, WALTER ALEJANDRO MARIN ROJAS y ANDRES FELIPE RAMIREZ MARQUEZ** contra **JIRO S.A.**, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.


SEGUNDO: costas en esta instancia a cargo de la parte actora. Se fija como agencias en derecho la suma de \$50.000 a cargo de cada uno de los demandantes y a favor de JIRO S.A.


Lo anterior se notificará en **ESTADOS**, y se firma por quienes en ella intervinieron.

(Firmas escaneadas)

Los Magistrados,


ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA


LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL


MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

CERTIFICO: Que la providencia anterior fue notificada por **ESTADOS No. 059** fijados hoy en la secretaría de este Tribunal a las 8 a.m.
Medellín 12 de **ABRIL DE 2021**

Secretario

CONSULTABLE EN: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>