

REPÚBLICA DE COLOMBIA**RAMA JUDICIAL****TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN****SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Medellín, seis (6) de julio de dos mil veintiuno (2021)

Cumplido el traslado de que trata el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, se procede a dictar la sentencia que corresponde en este proceso ordinario instaurado por LUZ MARIELA MORA CASTRO en contra de BRILLADORA ESMERALDA LTDA (en liquidación judicial) y el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA (Radicado 05088-31-05-001-2016-00395-01).

ANTECEDENTES

Pretende la demandante se declare la existencia de un contrato de trabajo por obra o labor, en el que Brilladora Esmeralda LTDA (en liquidación judicial) fungió como empleadora; ejecutado sin solución de continuidad entre el 4 de mayo de 2012 y el 11 de mayo de 2013; y que, al prestar el servicio de aseo, como auxiliar de oficios varios, en una institución educativa del orden departamental, el Departamento de Antioquia es deudor solidario. En consecuencia, solicita se condene a las demandadas a pagarle: salarios insolutos, auxilio de cesantía, intereses a las cesantías, prima de servicios, compensación de vacaciones, indemnización por despido sin justa causa, perjuicios económicos por no entrega de la dotación, subsidio de transporte, las sanciones moratorias de que tratan los artículos 99 de la Ley 50 de 1990 y 65 del CST, la indexación y las costas (fls 3-6 acápite de pretensiones y su reforma en los folios 171 y 172).

Sustentó tales pedimentos relatando que celebró el contrato referido con Brilladora Esmeralda LTDA (en liquidación judicial). La relación laboral se desarrolló en los extremos temporales resaltados, pese a que fue suspendida unilateralmente y sin permiso del Ministerio del Trabajo, del 7 de diciembre de 2012 al 14 de enero de 2013. El 11 de mayo de 2013, le fue terminado el contrato sin justificación legal. La labor que desempeñó fue en el servicio de aseo de la Institución Educativa San Luis Gonzaga del Municipio de Copacabana (Ant), centro que depende del Departamento de Antioquia, a cuyo cargo y responsabilidad compete el normal funcionamiento de la labor educativa, lo que incluye el aseo de los planteles escolares. Su salario fue equivalente al SMLMV. Su empleadora no le pagó las obligaciones sociales que ahora reclama, y le quedó adeudando los salarios del 8 de diciembre de 2012 al 13 de enero de 2013, del 1º al 6 de febrero de 2013, y del 1º al 11 de mayo de 2013 (fls 6-7).

El Departamento de Antioquia, comentó que no fungió como empleador de la activa y por ello no le constan las circunstancias de tiempo, modo y lugar mencionadas en el escrito inicial. Aclaró que el servicio de aseo en las instituciones educativas, lo prestó un tercero a través de los *contratos de servicios de aseo y servicios generales* suscritos con su Secretaría de Educación (contratos 2012-SS-15-0047 y 2013-SS-15-0025). Dijo en cuanto a la responsabilidad que desea endilgársele, que el ente territorial funge como un mero administrador de los recursos que gira el Ministerio de Educación, según lo prevé el artículo 17 de la Ley 715 de 2001. De esa manera se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones las que denominó: falta de legitimación en la causa por pasiva, falta de integración del litisconsorcio necesario con la Nación-Ministerio de Educación, ineptitud sustancial de la demanda, inexistencia de la obligación y prescripción (fls 76-89).

El curador *ad-litem* de BRILLADORA ESMERALDA LTDA (en liquidación judicial), en término generales comentó que no le constan los hechos de la demanda, y que es cierto el contrato de trabajo si así se demostró con la documental arrimada al expediente. No se allanó, ni se opuso a las pretensiones. No propuso excepciones (fls 176 y 177).

En sentencia del 23 de julio de 2019, el Juzgado Laboral del Circuito de Bello (Antioquia), declaró que entre la accionante y Brilladora Esmeralda LTDA (en liquidación judicial), existieron dos contratos de trabajo por obra o labor determinada: i) del 2 de mayo al 30 de noviembre de 2012; y ii) del 14 de enero al 11 de mayo de 2013. Y que el Departamento de Antioquia es solidariamente responsable de las obligaciones a cargo del empleador, porque la labor ejercida por la trabajadora no fue extraña al objeto misional de la entidad territorial. En consecuencia, condenó a las convocadas a juicio a pagar a la actora, solo por lo generado en el segundo contrato: \$294.750 por indemnización por despido injusto; \$542.419 por cesantía, intereses, prima de servicios y vacaciones; \$216.250 por 11 días de salario; \$274.950 por auxilio de transporte; \$5.560.950 por la sanción moratoria del artículo 65 del CST, calculada desde la terminación del contrato hasta la apertura del proceso de liquidación obligatoria de Brilladora Esmeralda LTDA, ordenada por la Superintendencia de Sociedades mediante auto 400-002764 del 24 de febrero de 2014; y la indexación -a liquidar a partir del 25 de febrero de 2014 y hasta el momento en que se satisfaga la totalidad de la obligación-. Declaró probada parcialmente la excepción de prescripción en lo que toca con las obligaciones derivadas del primer contrato por no haber sido reclamadas en tiempo al empleador, y absolvió de las demás pretensiones. Costas en primera instancia a cargo de las codemandadas, fijó como agencias en derecho \$800.000 (fl 190 archivo juzgamiento Min 03:18 en adelante).

La demandante aspira a que se revoque y modifique tal determinación en varios aspectos: 1) Sobre la prescripción declarada del primer contrato,

porque según las normas de la solidaridad del Código Civil, la reclamación que presentó ante el Departamento de Antioquia sí interrumpió el fenómeno extintivo, incluyendo el término que corría frente a su empleadora Brilladora Esmeralda LTDA en liquidación, por lo que ha de ordenarse el pago de las obligaciones sociales causadas en este vínculo. 2) En cuanto al salario que se dejó de pagar del 1º al 6 de febrero de 2013, dado que el *a quo* absolvió aludiendo a la testifical, pero los testigos solo rindieron declaración frente a sus contratos, y en este punto específico nada indicaron frente a los salarios que le quedaron adeudando. 3) Respecto de la sanción moratoria limitada a la fecha en que se ordenó la liquidación de la empresa, en su sentir, este guarismo debe ordenarse sin ese obstáculo, dado que en el proceso se acreditó con suficiencia la mala fe tanto del empleador como del deudor solidario, *que no era cualquiera*, sino de una entidad territorial que debió haber vigilado el cumplimiento de los contratos que suscribió con la codemandada. 4) En lo relativo a la liquidación de la indemnización por despido sin justa causa, en la medida que el *a quo* la calculó con 15 días de salario, cuando según las pruebas el tiempo que faltaba para finalizar el contrato, al momento del despido, era equivalente a 20 días. Y 5) En lo que tiene que ver con la fijación de las agencias en derecho, dado que desde su perspectiva el *a quo* hizo uso de un acuerdo de la judicatura que no estaba vigente al momento de la presentación de la demanda (fl 190 archivo juzgamiento Min 35:28).

En el término pertinente, las partes presentaron sus alegaciones de segunda instancia, con argumentos semejantes a los expuestos en las etapas procesales transcurridas en primer grado.

CONSIDERACIONES

Conforme a lo que es materia de apelación y las decisiones del *a quo* que deben ser revisadas en el grado jurisdiccional de consulta a surtir en favor

del ente territorial (acatando el mandato del artículo 69 de la Legislación Adjetiva Laboral), corresponde a la Sala determinar cómo problemas jurídicos: si entre la demandante y Brilladora Esmeralda LTDA (en liquidación), existieron -uno o varios- contratos de trabajo por obra o labor determinada, en qué extremos temporales, si ocurrió un despido unilateral y es viable la indemnización por despido sin justa causa, si proceden o no las obligaciones sociales reclamadas -lo que dependerá del acaecimiento o no de la prescripción. En ese sentido, se aclarará, cómo opera ese fenómeno y su interrupción o suspensión-, y si es viable o no la sanción prevista en el artículo 65 del CST. Igualmente es parte de los asuntos a resolver, si el Departamento de Antioquia es responsable solidario de las obligaciones dejadas de cancelar en atención a lo previsto en el artículo 34 del CST, verificándose si la liquidación que hizo el primer juez, se encuentra o no ajustada a derecho.

Aunque en principio la demandante pretendió la declaratoria de un contrato de trabajo a término indefinido, lo cierto es que ese aparte de la demanda fue reformado a través del memorial del folio 171, actuación admitida en el proveído del 1º de agosto de 2017 (fl 173). Por tanto, la pretensión declarativa en comento, se circunscribió a la existencia de un contrato de trabajo en la modalidad de obra o labor determinada, en el que actuó como empleadora -Brilladora Esmeralda LTDA en liquidación-, ejecutado en los extremos temporales: inicial el 4 de mayo de 2012, y final el 11 de mayo de 2013. Es decir que: i) la activa no controvierte la modalidad contractual de obra o labor, ni quién fungió como su subordinante, aceptando que fue la sociedad en liquidación la que ocupó ese lugar en el vínculo laboral, y ii) que la responsabilidad a cuya asignación se aspira respecto del departamento, es en calidad de beneficiario del servicio, es decir, como solidario, por lo previsto en el artículo 34 del CST, por cierto, la argumentación visible en el hecho tercero del escrito inicial, gravita en que las labores de aseo ejecutadas en las instituciones educativas que dependen del departamento, no son ajenas al *objeto misional* del ente gubernamental (fl 6 vto.).

Para dilucidar si lo que se afirma corresponde a la realidad, es menester recordar que, en los contratos de trabajo por obra o labor determinada, debe pactarse su duración atada a una condición futura e incierta pero si determinable¹ (sin exigencias de solemnidad, puede ser verbal o escrito), pues de ello depende lo finito de su existencia, y la posibilidad de su terminación legal por el acaecimiento de la condición, lo que también puede inferirse de la naturaleza de la actividad que ejecute el trabajador (numeral 1º del artículo 47 del CST, y Sentencia CSJ SL2600-2018). Significa lo dicho que la subsistencia del contrato va en relación directa con el tiempo que dure la confección de la obra contratada². Cuando la duración no es determinable, lógicamente el convenio entre las partes se entenderá comprendido en la modalidad residual a término indefinido.

En el *sub examine*, la actora adujo haber asumido este tipo de contrato con su empleadora, sin embargo, si bien se aprecia en el proceso que aquella prestó personalmente el servicio de aseo bajo la subordinación de la sociedad señalada como empleadora (según las órdenes dadas por escrito a la demandante por Brilladora Esmeralda fls 69 y 71), no sucede lo mismo con la delimitación temporal del servicio convenido, esta no puede determinarse, ni se aportaron medios de convicción para inferirla. Las pruebas aluden a la denominación de obra o labor, pero en parte alguna informan sobre cómo los contratantes fijaron las características temporales de la labor.

Los testigos, Camilo Alberto Arenas (minuto 10:00), y Carlos Alberto Sierra Muñetón (minuto 30:19), quienes también hicieron parte del grupo de trabajadores conformado por la Brilladora para la labor de aseo en las instituciones educativas, explicaron que todos eran vinculados por contratos de obra o labor, el primero se desarrolló durante 2012,

¹ Comentarios al Régimen Laboral Colombiano, Ediciones Rosaristas 1984. German G. Valdés Sánchez, página 95.

² Derecho del Trabajo. Principios y Relaciones Individuales, Editorial Temis 1981. Álvaro García Solano, página 206.

terminándose al finalizar noviembre de ese año; y el segundo ejecutado durante 2013. Explicaron que a la terminación de los contratos no les eran canceladas la totalidad de las prestaciones sociales, y que, respecto de los salarios, estos sí fueron pagados, aunque tardíamente, exceptuando la remuneración de 11 días de mayo de 2013. Ninguno de los declarantes prestó el servicio de aseo en el colegio donde lo hiciera la actora, pero conocen el contexto en el que aquella fue vinculada para el efecto, dado que todos eran citados para la firma de los contratos en las oficinas de la demandada en el centro de Medellín. Afirmaron que no saben exactamente los valores que fueron cancelados o no a la ciudadana, pero que en el contrato se pactó la procedibilidad del auxilio de transporte. Y que luego de finalizado el contrato de algunos de sus compañeros, otros continuaban trabajando como servicios generales.

Esas declaraciones, como se advirtió, no dejan ver la temporalidad del servicio, al contrario, ponen al descubierto la naturaleza permanente de la actividad, pues se prestaba el servicio de aseo de las instalaciones de las instituciones educativas, cuyo suministro es una obligación indeleble que corresponde al Departamento de Antioquia, atendiendo a que se trataba de planteles no certificados, luego, en atención a lo previsto en los artículos 298 de la Constitución Política, y 6º de la Ley 715 de 2001, según los cuales compete y es responsabilidad de las entidades territoriales, como la pasiva, la promoción del desarrollo social y educativo en su jurisdicción, y organizar la prestación y administración del servicio educativo, debe entenderse como parte de su responsabilidad, la provisión del aseo en las instalaciones donde dicho servicio sea prestado, pues de su inclusión deriva la eficacia del primero, como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional (sentencias T-516 de 1996 y T-273 de 2014).

Ese motivo, justifica que fuera la Secretaría de Educación del ente convocado, la que celebró los acuerdos 2012SS150047 y 2013-SS-150025 (fls 25-29), en los que se contrató con Brilladora Esmeralda LTDA *“la prestación del servicio de aseo, mantenimiento y servicios generales para*

todos los tipos de Instituciones y Ciudades Educativas Oficiales de los municipios no certificados del departamento de Antioquia, con sus respectivas secciones”. En estos convenios, se especificó una duración en la cláusula segunda y tercera de cada uno, señalándose que su vigencia desaparecería, el primero, el 31 de diciembre de 2012 o cuando se agotare el presupuesto; y el segundo, al finalizar el tercer mes desde la *autorización del inicio de labores*. Estipulaciones de las cuales no puede desprenderse la temporalidad del contrato suscrito entre Brilladora y la actora, porque no obra prueba de que su vigencia se hubiere atado a los convenios interinstitucionales, y en todo caso, se itera, la naturaleza de la labor no permitía la coexistencia de esa modalidad contractual. Nótese que incluso la Institución Educativa San Luís Gonzaga, que presencié de cerca el trabajo de la pretensora, certificó que aquella se desempeñó como aseadora entre el 4 de mayo de 2012 y el 11 de mayo de 2013, sin sugerir desvinculaciones en ese interregno.

Por lo visto, la conclusión a la que debía llegarse era que el contrato fue a término indefinido. Empero, el *a quo*, declaró la existencia de dos contratos por obra o labor determinada, el primero entre el 2 de mayo y el 30 de noviembre de 2012; y el segundo vigente desde el 14 de enero y hasta el 11 de mayo, ambas fechas de 2013, aparte de la decisión que no fue recurrido por el polo activo, por lo que ha de mantenerse incólume, adicional a que este aspecto es estudiado en el grado de consulta en favor del departamento, y modificarlo implicaría una desmejora de las condiciones jurídico procesales de la parte en favor de la que se adelanta el grado jurisdiccional.

Probada como queda la relación laboral, como fue declarada en el primer grado, visto que la empleadora no acreditó el pago de lo reclamado, proceden las pretensiones, incluyendo lo relativo al auxilio de transporte, institucionalizado a través de la Ley 15 de 1959, en la medida que la remuneración percibida equivale al SMLMV, y no se probaron las circunstancias en las que ha reparado la doctrina de esta especialidad para

su improcedencia, tales como: el trabajador reside en su lugar de trabajo, o el empresario suministra el transporte.

Estas prestaciones, únicamente respecto de las obligaciones sociales causadas durante la vigencia del segundo contrato declarado por el juzgado de conocimiento, dado que las originadas en el primero fueron afectadas por el fenómeno extintivo de la prescripción, puesto que se hicieron exigibles el 30 de noviembre de 2012, y ninguna reclamación de ellas se elevó a Brilladora Esmeralda LTDA (en liquidación), durante los tres años siguientes a la data referida, esto es, hasta antes del 30 de noviembre de 2015 (art 151 CPTSS y 488 del CST), la solicitud de lo debido al empleador, fue presentada el 11 de abril de 2016 (fl 22), después de transcurrido el plazo trienal, al igual que la demanda radicada el 5 de mayo de 2016 (fl 2). No es plausible tener en cuenta para efectos de la interrupción de la prescripción, la reclamación del 18 de noviembre de 2013 visible en el folio 19, ya que, esta se presentó al Departamento de Antioquia, y como no se argumentó que tal hubiese sido el empleador, no se configura el supuesto de hecho de las disposiciones citadas, que prevén la interrupción del fenómeno extintivo, por una sola vez, *con el simple reclamo escrito recibido por el empleador*, es decir, el que se presentare -en este caso- a Brilladora Esmeralda LTDA; por tanto, en el fallo gravado no medió el error de hecho resaltado en la censura, según la cual, por ser solidariamente responsables las codemandadas las actuaciones adelantadas frente a la una, tienen efectos frente a la otra, porque este tipo de solidaridad debía declararse judicialmente, lo que tan solo ocurre con esta decisión, lo que quiere decir que la aplicabilidad de lo normado en los artículos 1568 del Código Civil y siguientes, tendrá efectividad una vez ejecutoriada la sentencia y no antes.

Revisada la liquidación de primer nivel frente a las cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, auxilio de transporte y los 11 días de salario del mes de mayo de 2013, se encuentra ajustada a derecho, pues se calculó con base en la remuneración mínima de 2013, y se

atendieron los días efectivamente laborados de ese año, por lo que se confirmará su imposición.

En cuanto al despido, se tiene que el *a quo* declaró que el contrato finalizó el 11 de mayo de 2013, y como la pasiva no demostró una causal legal de su extinción, debía reconocer la indemnización por despido sin justa causa, la que fue calculada con 15 días de salario, lo que para la Sala es razonable, debido a que no se demostró que la terminación hubiere ocurrido por la finalización de la obra o labor, y según el inciso 3º del artículo 64 del CST, este guarismo no puede ser inferior en ningún caso, al monto otorgado por el juzgado. No puede utilizarse el contrato interinstitucional 2013-SS-158025, para comprender que la obra o labor debía finalizar el 31 de mayo de 2013, y así otorgar por este concepto 20 días de salario, como lo propone la activa en el recurso vertical, dado que, en el convenio mentado, no se indica esta última fecha, y la misma tampoco puede inferirse porque en la cláusula tercera se haya previsto su vigencia por tres meses, pues se desconoce el inicio de su vigor entre las entidades codemandadas, sobre todo porque se suscribió el 13 de febrero de 2013. En ese sentido, el monto de la indemnización por despido injusto, igualmente se confirmará.

En lo que respecta a la sanción moratoria impuesta, prevista en el artículo 65 del CST, basta decir que de ningún medio se desprenden actuaciones de la empleadora Brilladora Esmeralda LTDA (en liquidación), que justifiquen la ausencia de pago de las prestaciones sociales, por lo tanto es jurídicamente correcto su imposición, al igual que su limitación hasta la fecha en que se dio apertura al proceso de liquidación de la sociedad, que fue posterior a la data en que finalizó el último contrato de trabajo, esto es, el 24 de febrero de 2014 (fl 12 vto.), dado que, durante el proceso de liquidación del empresario la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha adocinado que no es viable imponer esta sanción, pues *“de imponerle la indemnización moratoria a un empleador que se encuentra en esas condiciones, es decir en liquidación obligatoria, no tendría razón de ser la expedición de las leyes especiales que permiten la*

intervención Estatal en las empresas, las cuales están destinadas a proteger no solo el capital y la inversión económica, sino también los intereses de los asalariados y por ende el derecho Constitucional al empleo consagrado en el artículo 25 del Ordenamiento Superior, que se orienta a que un agente estatal dirija los destinos de la unidad de explotación económica y pretenda ya la recuperación económica, ora la liquidación de la sociedad “(ver sentencias SL2833 de 2017 y 20.764 del 10 de octubre de 2013); precedente que no puede desconocerse, dado que los casos resueltos presentan semejanza fáctica. En este tópico, la demandante sugiere el estudio de las conductas del Departamento de Antioquia, para hallar la mala fe, pero esto no es posible, ya que el actuar que permite la imposición o no de este concepto, es el que haya dispuesto el empleador, esto es, Brilladora Esmeralda, al momento del finiquito contractual, y no el del posible deudor solidario, cuya responsabilidad no pende de elementos subjetivos (Ver sentencias SL175 de 2021, SL17473 de 2017, y la de radicado 37.936 del 3 de noviembre de 2010). De modo que, este aspecto también será confirmado.

Lo único que se adicionará es la condena al pago de 6 días de salario del mes de febrero de 2013, que equivalen a \$117.900, teniendo en cuenta un SMLMV para ese año de \$589.500, porque los testigos en efecto no declararon que estos salarios hubieren sido pagados a la demandante, de hecho, como ya se vio, manifestaron no conocer con detalle los conceptos a ella entregados. Y en todo caso, el juez de primera instancia, en verdad no expuso razones para su absolució, comprendiéndose más bien, una omisión frente a la resolución de este punto del litigio. En consecuencia, y como la empleadora no acreditó haber suplido esta obligación, se le condenará a pagar -además de lo especificado por el juez unipersonal-, el monto resaltado por concepto de salarios adeudados de las fechas puestas de presente.

Todos los emolumentos deberán ser indexados como bien se dispuso en la primera sentencia, dado que se trata de capitales que han perdido su poder

adquisitivo, siendo adecuado que la corrección monetaria opere a partir del 25 de febrero de 2014, dado que la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del CST, cubrió los capitales hasta el día anterior a esa fecha.

De todas las condenas, de responder solidariamente el Departamento de Antioquia, ante el razonamiento de su responsabilidad en el suministro del servicio de aseo en las instituciones educativas, que fue desarrollado en párrafos precedentes, pues en ese escenario y para el caso, ocupó el lugar de beneficiario del servicio, en los términos del artículo 34 del CST.

En síntesis, se confirmará y adicionará la sentencia apelada y consultada. Lo primero, porque la censura de la demandante no salió avante, y en los aspectos revisados en el grado de consulta, se encontró la providencia acorde a las normas y jurisprudencia actuales. Y lo segundo, debido a que la apelación prosperó parcialmente, y en forma única frente al salario del 1º de febrero al 6 de febrero de 2013, debiéndose incluir en las condenas, la orden de pagar \$117.900, por este concepto.

Finalmente, al progresar parcialmente el recurso y por conocerse del caso en el grado jurisdiccional de consulta, sin costas en esta instancia. Sobre las agencias en derecho fijadas en primer grado y el acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura utilizado para el efecto, como bien lo dijo la propia impugnante, este no es el escenario procesal previsto en las normas adjetivas, para su cuestionamiento (artículos 365 y 366 del CGP), motivo por el cual no se emitirá pronunciamiento alguno.

DECISIÓN:

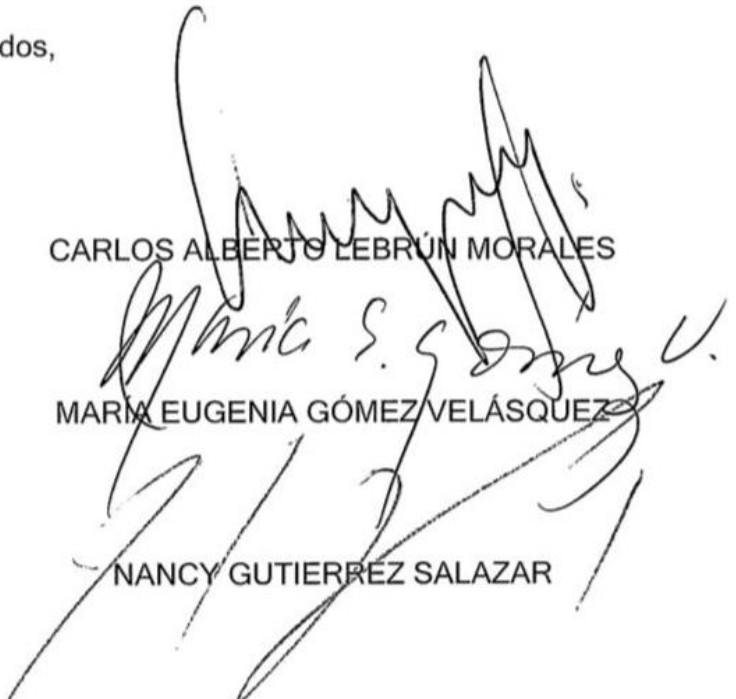
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **ADICIONA** la sentencia objeto de apelación y consulta de fecha y procedencia conocidas, incluyendo en los conceptos a cancelar

en favor de la demandante \$117.900, de los salarios dejados de pagar entre el 1º y el 6 de febrero de 2013. Y la **CONFIRMA** en lo demás, atendiendo a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

Sin costas en esta instancia.

La presente decisión queda notificada en los **ESTADOS ELECTRÓNICOS** de que trata el artículo 9 del Decreto 806 de 2020.

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES

MARIA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ

NANCY GUTIERREZ SALAZAR

Se certifica: Que la sentencia anterior fue notificada por
ESTADOS N° 117 fijados el 7 de julio de 2021
En la página web de la rama judicial a las 8 a.m.

El secretario.