

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

ACTA NÚMERO: 43 DE 2020

Neiva, catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020).

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ANTONIO CLAROS CARVAJAL, CARLOS ANDRÉS GÓMEZ CLEVES, MARÍA LILIA PALADINEZ MORCILLO, LUIS ÁNGEL MOSQUERA CALDERÓN, MARÍA NUBIA GÓMEZ BUITRÓN, MARÍA GILMA CUEVAS, MARÍA DEL CARMEN MARÍN, NELSON CHAVARRO MÉNDEZ y DARÍO HORTUA RIVEROS CONTRA BIORGÁNICOS DEL SUR DEL HUILA S.A. ESP. RAD. No. 41551-31-05-001-2017-00159-01.

La Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, procede, en forma escrita a dictar la siguiente,

SENTENCIA

TEMA DE DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida el 15 de junio de 2018 por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Pitalito Huila, en la que se declaró que entre los demandantes y Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP mantuvieron contratos de trabajo a término fijo y condenó para cada caso al pago de los conceptos de cesantías, vacaciones e indemnización moratoria.

ANTECEDENTES

Solicitan los demandantes, previo a que se declare la existencia de una relación laboral con la demandada, se condene al pago de cesantías, intereses, prima de servicios, auxilios de transporte, vacaciones, pago de cotizaciones al sistema integral de seguridad social, indemnización moratoria, indexación, las costas del proceso y lo que resulte probado bajo las facultades ultra y extra petita.

Como fundamento de sus pretensiones, en síntesis, expusieron los siguientes hechos:

Antonio Claros Carvajal, Carlos Andrés Gómez Cleves, María Lilia Paladinez Morcillo, Luis Ángel Mosquera Calderón, María Nubia Gómez Buitrón, María Gilma Cuevas, María Del Carmen Marín, Nelson Chavárro Méndez y Darío Hortua Riveros se vincularon laboralmente a Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP, entidad que el 1º de marzo 2013 decidió que debían afiliarse a la Asociación Sindical Laborar, para que se les continuara pagando su salario, lo cual se mantuvo hasta el 31 de diciembre de 2013, porque el 2 de enero de 2014, firmaron contrato nuevamente con dicha sociedad.

Afirman que prestaron sus servicios de manera personal a favor de la demandada en la planta de tratamiento de residuos sólidos de Pitalito, acatando las órdenes impartidas por el jefe de la planta o su gerente, en la jornada de trabajo de 7:30 am a 12:00 m y de 1:30 pm a 5:30 pm de lunes a viernes y los sábados de 7:00 am a 12 m.

Sostienen que en el transcurso del año 2013 Biorgánicos del Sur del Huila y la Asociación Sindical Laborar, pagaron cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, auxilio de transporte, dotaciones y la seguridad social sólo por algunos meses, conceptos que tampoco fueron compensados en dinero a la terminación del vínculo laboral.

Alegan que Biorgánicos del Sur del Huila y la Asociación Sindical Laborar actuaron de mala fe, con el fin de tercerizar la relación laboral y no pagar los salarios y prestaciones sociales.

Las características particulares de cada uno de los demandantes, como los extremos, cargo y salario se relacionan a continuación.

No.	Nombre	Extremos		Cargo	Salario
		Desde	Hasta		
1	Antonio Claros Carvajal	1/11/2012	31/10/2014	Portería, vigilancia y demás oficios varios.	S.M.L.M.V.
2	Carlos Andrés Gómez Cleves	1/06/2012	31/12/2014	Operador de maquinaria pesada y otros equipos menores.	\$630.000
3	María Lilia Paladinez Morcillo	1/10/2007	31/12/2014	Recolector de materiales reciclables - manipulador de residuos sólidos y demás oficios varios	S.M.L.M.V.
4	Luis Ángel Mosquera Calderón	3/01/2011	14/07/2015	Recolector de materiales reciclables - manipulador de residuos sólidos y demás oficios varios	S.M.L.M.V.
5	María Nubia Gómez Buitrón	3/06/2013	31/12/2014	Recolector de materiales reciclables - manipulador de residuos sólidos y demás oficios varios	S.M.L.M.V.
6	María Gilma Cuevas	2/07/2007	31/12/2014	Recolector de materiales reciclables - manipulador de residuos sólidos y demás oficios varios	S.M.L.M.V.
7	María del Carmen Marín	1/12/2012	31/12/2014	Recolector de materiales reciclables - manipulador de residuos sólidos y demás oficios varios	S.M.L.M.V.
8	Nelson Chavárro Méndez	1/01/2013	30/11/2015	Recolector de materiales reciclables - manipulador de residuos sólidos y demás oficios varios	S.M.L.M.V.
9	Darío Hortua Riveros	1/03/2009	19/09/2016	Recolector de materiales reciclables - manipulador de residuos sólidos y demás oficios varios	S.M.L.M.V.

Admitida la demanda por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Pitalito y corrido el correspondiente traslado (fl. 54), por intermedio de apoderado judicial Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP. en restructuración, contestó la demanda, con la que se opuso a las pretensiones y en síntesis adujo en su defensa que ha cumplido con sus obligaciones como empleador y que suscribió un contrato de prestación de servicios (No. 041 de 2013) con el Sindicato Laborar, para la prestación de los servicios del área operativa. Propuso como excepciones de mérito las que denominó: Inexistencia de relación laboral con los demandantes, prestación de servicios a través de proceso y subprocesos, falta de causa para pedir, cobro de lo no debido, inexistencia de la obligación de pagar prestaciones sociales, mala fe, prescripción de la acción para reclamar los derechos laborales derivados de un contrato sindical, voluntad y autonomía para afiliarse al sector cooperativo, existencia de relación laboral entre los demandantes y terceros con quienes suscribieron contratos escritos y la genérica.

El Juzgado de conocimiento mediante sentencia calendada el 15 de junio de 2018, declaró que:

- Entre Antonio Claro Carvajal y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existieron dos contratos de trabajo a término fijo entre el 1° de noviembre hasta el 31 de diciembre 2012 y entre el 2 de enero de 2013 hasta el 30 de abril de 2015.
- Que con Carlos Andrés Gómez Cleves y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 2 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2014.
- Que entre María Lilia Paladinez Morcillo y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 2 de enero 2012 hasta el 31 de diciembre de 2014.
- Entre Luis Ángel Mosquera Calderón y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 2 de enero de 2012 hasta el 31 de julio de 2015.
- Entre María Gómez Buitón y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 1° de junio de 2013 al 31 de diciembre de 2014.
- Que con María Gilma Cuevas y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 2 de enero hasta el 31 de diciembre de 2014.
- Entre Nelson Chavárro Méndez y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 15 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2014.
- Entre Darío Hortua Riveros y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 10 de enero de 2012 hasta el 30 de septiembre de 2016.
- Entre María del Carmen Marín y Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP existió un contrato de trabajo a término fijo desde el 1° de diciembre de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2014.

Encontró probada parcialmente la excepción de prescripción de los derechos laborales derivados del contrato sindical, respecto de las primas, intereses a las cesantías, auxilio de transporte y las vacaciones generadas con anterioridad al 11 de septiembre de 2013; y condenó a Biorgánicos del Sur de Huila S.A. ESP a pagar a los demandantes, los conceptos de cesantías, vacaciones e indemnización moratoria desde la terminación de cada contrato de trabajo y hasta cuando se acredite el pago de las cesantías.

Para llegar a tal determinación, revisó cada uno de los contratos de trabajo suscritos entre los demandantes y la sociedad demandada, para lo cual concluyó que a pesar de existir múltiples contratos de trabajo a término fijo, en verdad la relación nunca terminaba, pues siempre desarrollaban el mismo objeto contractual o cargo, en el mismo lugar de trabajo, bajo las mismas condiciones laborales; que si bien, existía interrupción de un día, ella no tenía la entidad suficiente para generar una ruptura de la relación laboral y que a pesar de que entre el 1º de marzo y el 31 de diciembre de 2013 no laboraron directamente a la demandada sino que fue a través de la Asociación Sindical Laborar, consideró que esta fungió como una mera intermediaria, dado que se trató de una estrategia para desnaturalizar el contrato de trabajo, en el que la Asociación Sindical Laborar desarrolló procesos misionales de la empresa, por lo que la verdadera empleadora fue siempre Biorgánicos del Sur del Huila, por lo que declaró en cada caso, el contrato de trabajo a término fijo sumando los periodos tanto anteriores como posteriores a la vinculación con la Asociación Sindical Laborar pero incluyendo el interregno prestado a través de la mencionada asociación. Declaró la prescripción de derechos causados con anterioridad al 17 de septiembre de 2013 en consideración a la radicación de la demanda, condenó a pagar las cesantías y las vacaciones del periodo laborado a través de la Asociación Sindical Laborar, porque los demás habían sido pagados por la demandada y accedió al pago de la indemnización moratoria, pues la actitud de la demandada la catalogó como de mala fe, al desnaturalizar la relación laboral de los demandantes, pero solo por intereses moratorios, porque entre la terminación de los contratos de trabajo y la radicación de la demanda se superó más de los 24 meses previstos en el artículo 65 del C.S.T.

Inconforme con la decisión, el apoderado de la demandada interpuso recurso de apelación el cual fue concedido en el efecto suspensivo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El apoderado de la parte demandada recurrió la sentencia, con el propósito de que sea revocada y se absuelva a la pasiva de las condenas impuestas. Como motivo de disenso expresó que el *a quo* concluyó de manera errada que entre los demandantes y Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP en restructuración en el periodo comprendido entre el 1º de marzo y el 31 diciembre de 2013 existió un contrato de

trabajo, cuando las pruebas indican que en ese tiempo por su propia voluntad e iniciativa se afiliaron a la Asociación Sindical Laborar, con quien se suscribió un contrato de prestación de servicios para llevar a cabo procesos y subprocesos de la empresa, por lo que no pudo existir tal contrato de trabajo en ese periodo, del que no es responsable cuando no fungió como empleador de los demandantes.

De otro lado, sostuvo que en el caso opera el fenómeno de la prescripción de las acreencias laborales del Contrato Sindical que inició el 1º de marzo de 2013, pues a la fecha de presentación de la demanda ya superaba el término que dispone la ley para efectuar la reclamación.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN PARTE DEMANDADA

En oportunidad para alegar de conclusión, el apoderado de la parte demandada indicó que mientras los demandantes fueron empleados Biorganicos del sur De Huila, siempre se les canceló la totalidad de sus prestaciones y demás emolumentos, pero que en el periodo comprendido desde el 1º de marzo hasta el 31 de diciembre de 2013, los demandantes ostentaron la calidad de asociados a la Asociación Sindical Laborar acorde a lo que establece la Ley 79 de 1988 y bajo esa perspectiva considera que no existe obligación alguna a reclamar por vía judicial.

De otro lado sostiene que, desde el 1º de marzo de 2013 a la fecha de presentación de la demanda, transcurrieron más de 3 años, el cual es un término superior al que dispone la legislación laboral para efectuar una reclamación; razones por las que se ratifica en lo expuesto en la demanda, las pruebas practicada y solicita se acceda a lo formulado en el recurso de apelación, con la consecuente condene en costas a los demandantes.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia planteada para lo cual,

SE CONSIDERA

Teniendo en cuenta los fundamentos del recurso de apelación, y siguiendo los lineamientos del artículo 66-A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad

Social, el operador judicial de segundo grado debe limitarse al estudio de las inconformidades planteadas al momento de interponer el recurso, atendiendo las razones de disenso expuestas en su sustentación, dado que todo aquello cuya revocatoria no se impetra con las debidas motivaciones permanece incólume.

En ese orden, conforme se precisó en el resumen de antecedentes, el tema puntual que es objeto de examen en esta oportunidad, se contrae a determinar, si entre los demandantes y la sociedad Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP en el lapso del 1° de marzo y el 31 de diciembre de 2013, mantuvieron una real relación laboral, periodo del que derivan las acreencias laborales insatisfechas y finalmente de ser necesario habrá de estudiarse la excepción de prescripción.

A folios 72 a 337 del expediente, militan contratos de trabajo que celebró Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP. con cada uno de los demandantes, respecto de los cuales no existe controversia entre las partes, en cuanto que frente a ellos, nada adeuda la demandada por concepto de salarios o prestaciones sociales, así se declaró en la sentencia de primera instancia y tal conclusión no fue objeto de reproche en la impugnación.

También se observa un esquema en el que se identifica a cada uno de los demandantes y los periodos en los que se mantuvo contrato de trabajo con la demandada, así:

No.	Nombre	Contratos de Trabajo con Biorganicos del Sur del Huila S.A. ESP.						No hay contrato escrito		Contratos de Trabajo con Biorganicos del Sur del Huila S.A. ESP.							
		Desde	Hasta	Desde	Hasta	Desde	Hasta	Desde	Hasta	Desde	Hasta	Desde	Hasta	Desde	Hasta	Desde	Hasta
1	Antonio Claros Carvajal			1/11/2012	31/12/2012	2/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	30/06/2014	1/07/2014	31/12/2014	1/01/2015	28/02/2015	1/03/2015	30/04/2015
2	Carlos Andrés Gómez Cleves	2/01/2012	31/03/2012	2/04/2012	31/12/2012	2/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	30/04/2014	1/08/2014	31/12/2014				
3	María Liliana Paladinez Morcillo	2/01/2012	31/03/2012	2/04/2012	31/12/2012	2/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	31/12/2014						
4	Luis Ángel Mosquera Calderón	2/01/2012	31/03/2012	2/04/2012	31/12/2012	2/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	31/12/2014	2/01/2015	31/12/2015				
5	María Nubia Gómez Buitrón							3/06/2013	31/12/2013	2/01/2014	31/12/2014						
6	María Gilma Cuevas	2/01/2012	31/03/2012	2/04/2012	31/12/2012	2/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	31/12/2014						
7	María del Carmen Marín			1/12/2012	31/12/2012	2/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	31/12/2014						
8	Nelson Chavarría Méndez					15/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	31/12/2014						
9	Dario Hortua Riveros	10/01/2012	31/03/2012	2/04/2012	31/12/2012	2/01/2013	28/02/2013	1/03/2013	31/12/2013	2/01/2014	31/12/2014	2/01/2015	28/02/2015	1/03/2015	31/12/2015	2/01/2016	31/12/2016

Sin embargo, entre el 1° de marzo y el 31 de diciembre de 2013, Biorgánicos del Sur del Huila no suscribió contrato de trabajo con los demandantes, pero eso no quiere decir, que ellos no hayan estado laborando en la planta de tratamiento de residuos sólidos de su propiedad, ubicada en el Kilómetro 8 de la vía que conduce de Pitalito a

San Agustín. Pues en palabras de los demandantes, fueron obligados a formar parte de la Asociación Sindical Laborar en el interregno mencionado.

La Sociedad al contestar la demanda negó que se hubiese ejercido coerción y aseguró que *"la decisión de afiliarse con la Asociación Sindical Laborar [] fue completamente voluntaria, se debió al cumplimiento de las normas del sector cooperativo y fue con ellos que pactaron sus nuevas condiciones laborales sin que surtiera presión o algún lineamiento por parte de Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP. en restructuración"*.

Respecto de las circunstancias en las que se dio el contrato con la Asociación Sindical Laborar, el testigo Jaime Canencio Claros, como empleado de Biorgánicos del Sur del Huila entre el 22 de agosto de 2012 hasta el 28 de febrero de 2013, afirmó conocer a los demandantes, porque todos trabajaron allí y narró que a partir del 1º. de marzo y hasta el 31 de diciembre de 2013, trabajaron con la empresa o bolsa de empleo, recordó que *"a nosotros nos obligaron a vincularnos a esa empresa, el gerente de la época (Jesús Felipe Gras), porque él era amigo y asesor jurídico de la empresa y ellos organizaron una cooperativa "laborar" y él dijo que la junta directiva de Biorgánicos le había dicho, le había obligado o le había autorizado que debía vincular a los empleados a esa bolsa de empleo, a esa cooperativa... ..nunca se supo si era cooperativa o era asociación"*. Se le preguntó si al pasar de trabajar con Biorgánicos del Sur del Huila a esa empresa que menciona, existieron cambios, a lo que respondió que todo siguió lo mismo y como se venía haciendo, que las órdenes provenían del Gerente y de la Jefe de Planta Linda Fernanda Barrera, que pertenecían a Biorgánicos.

Por su parte, Alba Nury Carvajal Millán afirmó que es empleada de Biorgánicos del Sur del Huila desde el año 2000 como Tesorera, dijo conocer a los demandantes porque ellos desarrollaban procesos en la planta de Biorgánicos a través de contratos de trabajo, pero advirtió que en el año 2013 *"la junta directiva decide hacer la contratación de estos proceso [misionales] por intermedio de una asociación sindical, a la que ellos se vincularon y el contrato se hizo con esa asociación sindical para desarrollar esos procesos en la planta"*, negó que en Biorgánicos haya existido sindicato y que cuando ingresó la Asociación Sindical Laborar a desarrollar los procesos misionales de Biorgánicos, las condiciones en que se desarrollaba el trabajo no cambió para los demandantes.

El testimonio de Alba Nury Carvajal Millán fue objeto de tacha de sospecha, porque para el momento de rendir el testimonio era empleada de la demandada, sin embargo, luego de verificar su dicho, no se evidenció parcialidad en la versión de los hechos que narró, por lo que su declaración será tenida en cuenta sin reserva alguna.

De otro lado, a folios 68 a 70 del expediente, se observa copia del contrato de prestación de servicios suscrito entre Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP en restructuración y la Asociación Sindical Laborar, el cual tiene por objeto *"...la atención de procesos y subprocesos, por parte del SINDICATO, para lo cual, se obliga para con LA EMPRESA a vincular al trabajo; personal para la Prestación del Servicio en el Área Operativa de la planta de Tratamiento de LA EMPRESA, ubicada en el kilómetro 8 vía a San Agustín en las áreas de oficios varios, Operadores de Banda, Porteros, Coordinadores de Área, Auxiliar de Estadística, Operadores de Maquinaria Estacionaria y Pesada y Jefe Operativo y los demás que en su momento se requieran"*; contrato que de conformidad con la Cláusula Sexta, tendría una duración de 10 meses entre el 1º de marzo y el 31 de diciembre de 2013.

De las pruebas analizadas, la Sala concluye que entre el 1º de marzo y el 31 de diciembre de 2013, sin duda, los demandantes ejecutaron actividades laborales en la planta de residuos reciclables de propiedad de la demandada, pero también que, en dicho interregno, Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP. tercerizó lo que denominó procesos y subprocesos, dentro de su andamiaje de producción.

En este punto, importa a la Sala precisar que la externalización de una determinada área de los procesos misionales de una entidad o unidad de producción o explotación economía, en principio, no es prohibida por la ley y por el contrario, se acompasa al principio de libertad de empresa que se consagra en el artículo 333 de la carta fundamental, así entonces, lo reprochable no es la desconcentración productiva, sino hacer uso de las posibilidades que otorga la ley y los contratos para defraudar los derechos de la población trabajadora. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL467-2019 radicación 71281 doctrinó:

"Desde luego que para la Corte la descentralización productiva y la tercerización, entendidas como un modo de organización de la producción en cuya virtud se hace un encargo a un tercero de determinadas partes u operaciones del proceso productivo, son

un instrumento legítimo en el orden jurídico que permite a las empresas adaptarse al entorno económico y tecnológico, a fin de ser más competitivas. Sin embargo, la externalización no puede ser utilizada con fines contrarios a los derechos de los trabajadores, bien sea para deslaborizarlos o alejarlos del núcleo empresarial evitando su contratación directa o, bien sea, para desmejorarlos y debilitar su capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades.

La externalización debe estar fundada en razones objetivas, técnicas y productivas, en las que se advierta la necesidad de transferir actividades que antes eran desarrolladas internamente dentro de la estructura empresarial, a un tercero, para amoldarse a los cambios de mercado, asimilar las revoluciones tecnológicas y aumentar la competencia comercial.

Cuando la descentralización no se realiza con estos propósitos organizacionales y técnicos sino para evadir la contratación directa, mediante entes interpuestos que carecen de una estructura propia y un aparato productivo especializado, y que, por tanto, se limitan a figurar como empleadores que sirven a la empresa principal, estaremos en presencia de una intermediación laboral ilegal.

Esta hipótesis a criterio de la Sala, no la regula el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo (verdadero empresario), toda vez que este precepto presupone la existencia de un contratista autónomo con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, sino directamente por el artículo 35 ibidem (simple intermediario), en cuya virtud, el verdadero empleador es la empresa comitente y el aparente contratista es un simple intermediario que, al no manifestar su calidad de tal, debe responder solidariamente con la principal”.

El Gobierno Nacional mediante el Decreto 583 del 8 de abril de 2016, reglamentó el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 y el artículo 74 de la Ley 1753 de 2015, que en su artículo 2.2.3.2.3. estableció los elementos indicativos de tercerización ilegal, entre los que se encuentra; contratar a un proveedor para hacer las mismas o muy parecidas labores que se realizaban para el beneficiario y los trabajadores no fueron expresamente informados por escrito, que el proveedor no tenga capacidad, de carácter administrativo o financiero, para el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de sus trabajadores, que el proveedor no tenga la autonomía en el uso de los medios de producción, ni en la ejecución de los procesos o subprocesos que le sean contratados, que el proveedor no imparta las instrucciones de tiempo, modo y lugar para la ejecución de la labor de sus trabajadores, o no ejerza frente a ellos la potestad reglamentaria y disciplinaria, sin perjuicio de otras actividades de

coordinación que sean necesarias por parte del beneficiario para el adecuado desarrollo del objeto del contrato, entre otros.

En el presente caso, el certificado de existencia y representación legal de la demandada, visible a folios 9 a 13, da cuenta de su objeto social el cual comprende *"la prestación de un servicio público de aseo, recolectora en la fuente, recicladora, maneja y procesará residuos sólidos, denominados basura, clasificará el material reciclable y lo comercializará, producirá abono natural para la venta..."*; el que contrastado con el objeto del precitado contrato de prestación de servicios suscrito con la "Asociación Sindical Laborar" y lo manifestado por los testigos en cuanto a que las condiciones laborales continuaron siendo las misas, recibiendo órdenes del Gerente y el Jefe de la Planta, forzoso es concluir, que Biorgánicos del sur del Huila S.A. ESP, cedió a un tercero el desarrollo de su objeto social, lo cual de conformidad con el numeral 2º. del artículo 218 del Código de Comercio, es causal de disolución de la sociedad, pues qué sentido tiene la existencia de una empresa que no desarrolla el objeto para el que fue creada, todo lo cual es una clara muestra de tercerización ilegal.

Además, no se pasa por alto el hecho de que la demandada, como argumento de defensa adujo que el proceso de tercerización fue uno regido por las normas del sector cooperativo a través de un contrato sindical, lo cual se contrapone con la definición que de este tipo de contrato trae el artículo 482 del C.S.T. el que dice se entiende como aquel *"que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios empleadores o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Uno de los ejemplares del contrato sindical debe depositarse, en todo caso, en el Ministerio de Trabajo, a más tardar quince (15) días después de su firma. La duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo"*, es decir, que con la subrepticia contratación sindical, se quiso dar apariencias de que el contratista fungía como una cooperativa de trabajo asociado, donde no existe empleados sino socios cooperados, que aporta a la cooperativa su trabajo a cambio de una compensación.

Así las cosas, ningún reproche merece a la Sala la determinación que acogió el servidor judicial de primer grado, pues como bien lo determinó, el contrato de prestación de servicios suscrito entre Biorgánicos del Sur del Huila y la Asociación Sindical Laborar, que tuvo lugar entre el 1º de marzo y el 31 de diciembre de 2013,

sólo fue un artificio para deslaborar a los trabajadores y alejarlos del núcleo empresarial evitando la contratación directa y en tal medida, como lo señaló el *a quo* la Asociación Sindical Laborar actuó como mera intermediaria laboral, por lo que Biorgánicos del Sur del Huila S.A. ESP en reestructuración fue el verdadero empleador de los demandantes, aspecto que será confirmado.

PRESCRIPCIÓN

Sostiene el abogado recurrente que como las acreencias laborales adeudadas son producto del contrato suscrito con la Asociación Sindical Laborar, a partir del 1º. de marzo de 2013, para la fecha de la interposición de la demanda ya estarían prescritas.

Sobre la prescripción, los artículos 488 del C.S.T. y el 151 del C.P.L. establece un término de 3 años para que opere la extinción de los derechos y acciones, término que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible.

Así las cosas, se tiene que la sentencia objeto de impugnación emitió condena por Cesantías a favor de los demandantes, concepto que conforme con la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se causa a la fecha terminación del vínculo¹; de manera que, como los contratos laborales de los demandantes, frente a los cuales el *a quo* estableció la no solución de continuidad entre todos aquellos suscritos a término fijo, aspecto que no es objeto de censura en la alzada, se concluye que como los más próximos a prescribir eran aquellos que terminaron el 31 de diciembre de 2014, para ninguno de éstos operó el fenómeno extintivo en comento, pues la demanda se interpuso dentro del término de tres años el 11 de septiembre de 2017 (fl 43).

Ahora en lo que respecta a las vacaciones, también ha sido reiterada la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto que, para establecer la prescripción por ese concepto, se debe contabilizar por un periodo

¹ “No obstante, en atención a que la accionada formuló la excepción de prescripción, respecto de las cesantías, es preciso indicar que de acuerdo con la doctrina de esta Corporación, durante la vigencia del contrato no opera tal fenómeno extintivo de esa obligación, toda vez que dicha prestación se hace exigible a la terminación del vínculo laboral”, (Sentencia SL5291-2018 Radicación No. 67636 del 21 de noviembre de 2018)

de cuatro años, dado que este derecho sólo se causa luego de un año de servicios², por lo que al ser interpuesta la demanda el 11 de septiembre de 2017, en este caso el derecho de compensación en dinero de las vacaciones, prescribe respecto de todas aquellas causadas con anterioridad al 11 de septiembre de 2013, razón por lo que se concluye que la determinación del *a quo* estuvo conforme a derecho.

En las condiciones analizadas, no resta a la Sala más que confirmar la determinación acogida por el servidor judicial de primer grado.

Acorde con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, las costas en esta instancia se encuentran a cargo de la parte demandada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. - CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito Pitalito – Huila, el 18 de junio de 2018, en el proceso ordinario laboral seguido por **ANTONIO CLAROS CARVAJAL, CARLOS ANDRÉS GÓMEZ CLEVES, MARÍA LILIA PALADINEZ MORCILLO, LUIS ÁNGEL MOSQUERA CALDERÓN, MARÍA NUBIA GÓMEZ BUITRÓN, MARÍA GILMA CUEVAS, MARÍA DEL CARMEN MARÍN, NELSON CHAVARRO MÉNDEZ y DARÍO HORTUA RIVEROS** en contra de **BIORGÁNICOS DEL SUR DEL HUILA S.A. ESP EN RESTRUCTURACIÓN** de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. - COSTAS. Se condena en costas de esta instancia a la parte demandada.

² "las vacaciones cuya reclamación implica la pérdida del derecho del trabajador a disfrutar o compensar las correspondientes a los años que excedan de cuatro, pues las mismas son exigibles hasta cuando venza el año que tiene el empleador para concederlas". (Sentencia SL16528-2016 Radicación No. 16704 del 26 de octubre de 2016)

TERCERO. - Ejecutoriada esta providencia, devuélvase las actuaciones al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada



EDGAR ROBLES RAMÍREZ
Magistrado