

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

ACTA NÚMERO: 35 DE 2021

Neiva, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021).

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE MAYOLI CABRERA ZÚÑIGA, ADRIANA SILVA ACOSTA, ARGENIS CASTRO RAMOS, JESSICA LORENA ROA VANEGAS Y MARÍA DEL CARMEN ROJAS LUNA CONTRA LAS SOCIEDADES PROTEMPO LTDA., Y LA EMPRESA IBEROAMERICANA DE ALIMENTOS Y SERVICIOS S.A.S., COMO INTEGRANTES DE LA UNIÓN TEMPORAL NUTRICIÓN INFANTIL, LA NACIÓN - DEPARTAMENTO DEL HUILA. RAD No. 41001-31-05-001-2018-00015-01.

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 grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor de la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Pitalito - Huila el 8 de mayo de 2019, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

Solicitan las demandantes, previa declaración de la existencia de una relación laboral que las ató con las demandadas Protempo Ltda y la Empresa Iberoamericana de Alimentos y Servicios S.A.S., la cual feneció de forma unilateral y sin mediar justa causa por parte de las empleadoras, se condene a las llamadas a juicio a reconocer y

pagar las prestaciones sociales y salarios dejados de cancelar, la indemnización por despido injustificado, la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del C.S.T., la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado ultra y extra *petita* y el pago de las costas procesales. Del mismo modo, pretenden se condene solidariamente a la Unión Temporal Nutrición Infantil y a la Gobernación del Huila.

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

Que el 7 de marzo de 2016, mediante documento privado las empresas Representaciones Agroindustriales del Oriente e Iberoamericana de Alimentos y Servicios S.A.S., constituyeron la Unión Temporal Nutrición Infantil.

Afirmaron que, para el primer semestre del año 2016, la Gobernación del Huila adelantó proceso de elección bajo el procedimiento de bolsa mercantil a efectos de prestar los servicios de alimentación escolar, el cual culminó con la adjudicación del contrato a la Unión Temporal Nutrición Infantil, a la Fundación Concívica y la Unión Temporal Alimentación del Huila.

Indicaron que con la finalidad de dar cumplimiento al contrato adjudicado, la referida Unión Temporal Nutrición Infantil contrató a la sociedad Protempo Ltda a fin que ésta última suministrara personal para el cargo de procesadoras de alimentos en las instalaciones de la Institución Educativa San Marcos del municipio de Acevedo.

Sostuvieron, que con ocasión al requerimiento efectuado a Protempo Ltda, fueron vinculadas mediante contrato de trabajo a término fijo inferior a un año y que a pesar que la contratación se dio en misión, las actividades que ejecutaron no eran accidentales, ocasionales o transitorias frente a la empresa usuaria.

Adujeron que se pactó un horario de trabajo de medio tiempo, mismo que en la realidad nunca se cumplió, pues siempre por órdenes del empleador o de la empresa usuaria, la labor se extendía más allá del tiempo convenido, sin que se les reconociera pago por trabajo suplementario. Sumaron, que a contraprestación del servicio brindado, se les canceló el 50% del salario mínimo legal mensual vigente.

Refirieron que la empresa Protempo Ltda, terminó las vinculaciones laborales sin mediar justa causa para ello y sin que se cancelara en debida forma las prestaciones

sociales a que tienen derecho, por lo que en procura de dichos emolumentos citaron a la sociedad demandada y a la Unión Temporal a audiencia de conciliación ante la autoridad del ramo, diligencia en la que no se llegó a acuerdo alguno.

Afirmaron que el 4 de julio de 2017, radicaron petición ante la Gobernación del Huila con la finalidad que se les cancelaran las prestaciones sociales adeudadas, reclamación que fue resuelta desfavorablemente el 18 de agosto de esa anualidad.

Admitida la demanda por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Pitalito -Huila (fl 230) y corrido el traslado de rigor, la Gobernación del Huila contestó la demanda, oportunidad en la que se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en el *libelo* introductor, y para tal efecto, propuso el medio exceptivo que denominó falta de causa para pedir. Por último, llamó en garantía a la sociedad Seguros del Estado S.A. (fl. 253 a 270 C. 2).

Por su parte, la demandada Portempo Ltda, al recorrer el traslado de la demanda se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas en el *libelo* introductor, y con tal propósito formuló las excepciones de mérito de inexistencia de las obligaciones, cobro de lo no debido, inexistencia de la relación laboral a término indefinido y la ecuménica. (fl. 598 a 644 C. 3).

De otro lado, los accionados Juan Carlos Almanza Latorre e Iberoamericana de Alimentos y Servicios S.A.S., al ejercer el derecho de contradicción y defensa, solicitaron la denegación de las pretensiones de la demanda, y propusieron las excepciones que denominaron inexistencia del derecho a la pretensión de pago de trabajo suplementario, declaración de contrato a término indefinido y pago de indemnizaciones. (fl. 1073 a 1087 y 1158 a 1175 C. 5).

El Juzgado de conocimiento mediante sentencia calendada el 8 de mayo de 2019, declaró probados los medios exceptivos formulados por los extremos pasivos, denegó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a las demandantes. (fl. Cd. 1243).

Lo anterior por considerar, que en el presente asunto se logró acreditar la existencia de varios contratos laborales a término fijo inferior a un año, vinculación que se dio entre las aquí demandantes y la empresa Protempo Ltda., del mismo

modo se demostró el cumplimiento de la empleadora en el pago de salarios, aportes a seguridad social y prestaciones sociales a que tenían derecho las extrabajadoras, por lo que no resulta plausible impartir condena respecto a estos emolumentos prestacionales, como tampoco declarar la existencia de un vínculo de orden indefinido.

En lo referente a la vinculación que se persigue respecto a la Unión Temporal demandada, se logra establecer que dicha accionada hizo uso de la facultad de contratación a través de empresas temporales sin que se excediera el término de 6 meses estatuido en la norma que regula la materia.

Contra la anterior decisión las partes no formularon recurso alguno, por lo que el presente asunto fue remitido en el grado jurisdiccional de consulta a favor de la parte demandante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad procesal concedida, la parte demandada Protempo Ltda., allegó escrito de alegaciones de conclusión, en el que solicitó la confirmación de la sentencia consultada, al considerar que los contratos suscritos con las demandantes para regular plenamente las relaciones laborales que existieron, fueron vínculos escritos, legales y totalmente válidos por haberse suscrito de forma libre, voluntaria, consiente y con personas capaces de conformidad con los artículos 5º, 29º, 37º y 39º del Código Sustantivo del Trabajo, sumó a ello, que en lo relativo a la pretensión de pago de trabajo suplementario, tal aspiración no se acreditó al interior del proceso en los términos que ha dispuesto la jurisprudencia nacional.

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA

Por resultar adversa la decisión de primera instancia a los intereses de la parte actora, al tenor de lo dispuesto en el artículo 69 del C.P.T. y S.S, corresponde conocer la misma en el grado jurisdiccional de consulta.

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

SE CONSIDERA

Siguiendo los lineamientos del artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el objeto de estudio se centrará en determinar, si entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido, en virtud del cual las demandantes prestaron los servicios personales a favor de las demandadas en los interregnos que cada una de las promotoras del proceso alegaron en el escrito inaugural. Así mismo, establecer si la empresa Protempo Ltda., fungió como simple intermediaria.

De resultar afirmativa las anteriores premisas, establecer la procedencia del pago de las sumas dinerarias solicitadas en el libelo introductor.

DE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO

Al punto de la clarificación de la existencia del contrato de trabajo, interesa a la Sala tener en cuenta que de acuerdo con el artículo 23 del Código Sustantivo de Trabajo, la existencia de un vínculo laboral se verifica con la determinación de tres requisitos esenciales, a saber: i) la actividad personal del trabajador; ii) la continuada subordinación o dependencia; y, iii) el salario como contraprestación del servicio.

No obstante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 24 del C.S.T., a quien reclama la existencia de una relación laboral le basta acreditar la prestación personal del servicio para que el juez presuma la existencia del vínculo contractual, supuesto de facto que invierte la carga de la prueba, y obliga al extremo pasivo acreditar que tal prestación se desarrolló de manera independiente o propia de otro tipo de vinculación, sea ésta comercial o civil, así lo ha reiterado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencia SL 2879 de 2019, con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, oportunidad en la que el Alto Tribunal enseñó *"... para poder aplicar esta figura, es posible deducirlo tanto de lo informado por el demandado al contestar la demanda, o absolver un interrogatorio, como de los documentos aportados, que formalmente muestran un contrato de otra naturaleza, pues con ello se acredita objetivamente la prestación personal del servicio sin ningún otro aditamento, que inmediatamente activa la presunción de existencia del vínculo laboral, trasladándose la carga probatoria al convocado, para ir más allá de lo que señalan esos*

documentos, o su propio dicho, en aras de demostrar, que el nexos contractual fue de tipo independiente y autónomo"

Por ende, al demandante le basta demostrar la prestación personal del servicio a favor de quien afirma ostentó la condición de empleador para que se presuma la existencia de la relación laboral que reclama; trasladándose así la carga de la prueba a la parte accionada, a quien le corresponderá desvirtuar dicha presunción.

Así mismo, la hipótesis que trae consigo el artículo 24 del C.S.T., guarda estrecha relación con el principio de la primacía de la realidad, elevada a rango constitucional con el artículo 53 de la Carta Política, el cual no puede ser desvirtuado únicamente con la simple manifestación de una de las partes (por lo general el empleador), de que lo convenido fue a través de la modalidad civil o comercial, así como tampoco, con la somera calificación de los testigos, o que la nominación de los documentos presenta tal o cual titulación, pues precisamente, la relación laboral puede camuflarse con tales estipulaciones o sencillamente haber transmutado a pesar de la primera intención de los contratantes.

En claro lo anterior, se tiene entonces que las demandantes en el escrito inaugural solicitaron la declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido que las ató con los demandados Portempo Ltda., Iberoamericana de Alimentos y Servicios S.A., la Gobernación del Huila y Juan Carlos Almanza, al considerar que prestaron la fuerza de trabajo a favor de los encartados en el marco del suministro de alimentos escolares.

Con todo, las demandantes a efectos de demostrar la relación que sostuvieron con las referidas demandadas, incorporaron una serie de contratos de trabajo a término fijo suscritos con la convocada Protempo Ltda., tal como pasa a exponerse para cada una de las demandantes:

Empleador	Trabajador	Inicio de la labor	Terminación de la labor	Tipo de vinculación	Tiempo laborado	Folios
Mayoli Cabrera Zúñiga						

Proceso Ordinario Ref. 001 2018 00015-01 de MAYOLI CABRERA ZÚÑIGA, ADRIANA SILVA ACOSTA, ARGENIS CASTRO RAMOS, JESSICA LORENA ROA VANEGAS Y MARÍA DEL CARMEN ROJAS LUNA contra LAS SOCIEDADES PROTEMPO LTDA., Y LA EMPRESA IBEROAMERICANA DE ALIMENTOS Y SERVICIOS S.A.S., COMO INTEGRANTES DE LA UNIÓN TEMPORAL NUTRICIÓN INFANTIL Y EL DEPARTAMENTO DEL HUILA.

Portempo Ltda	Mayoli Cabrera Zúñiga	28/07/2016	16/08/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	18 días	102 a 105 C. 1.
Portempo Ltda	Mayoli Cabrera Zúñiga	17/08/2016	6/09/2016	Prorroga	19 días	654 C. 3.
Adriana Silva Acosta						
Portempo Ltda	Adriana Silva Acosta	28/03/2016	27/04/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	29 días	112 a 114 C. 1
Portempo Ltda	Adriana Silva Acosta	28/04/2016	27/05/2016	Prorroga	29 días	690 C. 3
Portempo Ltda	Adriana Silva Acosta	28/05/2016	17/06/2016	Prorroga	19 días	688 C. 3
Portempo Ltda	Adriana Silva Acosta	11/07/2016	16/08/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	35 días	116 y 117 C. 1
Argenis Castro Ramos						
Portempo Ltda	Argenis Castro Ramos	28/03/2016	27/04/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	29 días	123 a 126 C. 1
Portempo Ltda	Argenis Castro Ramos	28/04/2016	27/05/2016	Prorroga	29 días	862 C. 4
Portempo Ltda	Argenis Castro Ramos	11/07/2016	16/08/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	35 días	128 a 131 C. 1
Portempo Ltda	Argenis Castro Ramos	17/08/2016	6/09/2016	Prorroga	19 días	848 C. 4
Jessica Lorena Roa Vanegas						
Portempo Ltda	Jessica Lorena Roa Vanegas	21/04/2016	20/05/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	29 días	937 a 940 C. 4
Portempo Ltda	Jessica Lorena Roa Vanegas	21/05/2016	17/06/2016	Prorroga	26 días	735 C. 4
Portempo Ltda	Jessica Lorena Roa Vanegas	11/07/2016	16/08/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	35 días	950 a 953 C. 4
Portempo Ltda	Jessica Lorena Roa Vanegas	17/08/2016	6/09/2016	Prorroga	19 días	135 C. 1
María Del Carmen Rojas Luna						
Portempo Ltda	María Del Carmen Rojas Luna	28/03/2016	27/04/2016	Contrato de trabajo a término fijo inferior a 1 año	29 días	139 a 142 C. 1

Portempo Ltda	María Del Carmen Rojas Luna	28/04/2016	27/05/2016	Prorroga	29 días	770 C. 4
Portempo Ltda	María Del Carmen Rojas Luna	28/05/2016	17/06/2016	Prorroga	19 días	768 C. 4
Portempo Ltda	María Del Carmen Rojas Luna	17/08/2016	6/09/2016	Prorroga	19 días	144 C. 1

También se escucharon los testimonios de Darío España Rojas, Diego Alexander González Santamaría y el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de la demandada Protempo Ltda, pruebas que evidencian la vinculación de las demandantes con la empresa temporal llamada a juicio, pues al unísono dieron cuenta de la prestación personal del servicio por parte de las convocantes a juicio en calidad de procesadoras de alimentos.

Bajo esa orientación, ningún reproche merece la intelección a la que arribó el sentenciador de primer grado al determinar la existencia de múltiples relaciones de índole laboral a término fijo inferior a un año, las cuales ataron a las demandantes con la sociedad Protempo Ltda.

Lo anterior se afirma por cuanto, al interior del proceso se acreditó ampliamente la existencia de los elementos constitutivos de la relación laboral, como lo son la subordinación, la remuneración y la prestación personal del servicio.

Así las cosas, resulta acertada la determinación del *a quo* en torno a negar la pretensión encaminada a declarar la existencia de un único contrato de trabajo a término indefinido, puesto que tal como se advierte de los documentos contractuales que se incorporaron al expediente, la vinculación que sostuvieron las señoras María Del Carmen Rojas Luna, Jessica Lorena Roa Vanegas, Argenis Castro Ramos, Adriana Silva Acosta y Mayoli Cabrera Zúñiga se rigió por la modalidad de contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, tipo de contratación que resulta legal a la luz de la legislación laboral, al encontrarse estipulada en artículo 46 del C.S.T.

De las argumentaciones expuestas en precedencia, es que para la Sala no existe duda de la existencia de las relaciones laborales que unieron a las demandantes con la demandada Protempo Ltda, en los términos que dispuso el juez de primera

instancia, por lo que surge patente la confirmación de la sentencia consultada en este aspecto.

DE LA INTERMEDIACIÓN LABORAL

Persigue la parte demandante la declaratoria de la existencia de la figura de la intermediación laboral respecto de la demandada Protempo Ltda, pues en su sentir, la empresa de servicios temporales fue una simple intermediaria de quienes se vieron beneficiados de los servicios prestados, esto es, la Gobernación del Huila, Juan Carlos Almanza y la Empresa Iberoamericana de Alimentos y Servicios S.A.S.

Para resolver, resulta oportuno indicar que la institución que es objeto de estudio se encuentra contemplada en el artículo 35 del C.S.T., preceptiva que establece que:

"1. Son simples intermediarios, las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un {empleador}.

2. Se consideran como simples intermediarios, aun cuando aparezcan como empresarios independientes, las personas que agrupan o coordinan los servicios de determinados trabajadores para la ejecución de trabajos en los cuales utilicen locales, equipos, maquinarias, herramientas u otros elementos de un {empleador} para el beneficio de éste y en actividades ordinarias inherentes o conexas del mismo.

3. El que celebre contrato de trabajo obrando como simple intermediario debe declarar esa calidad y manifestar el nombre del {empleador}. Si no lo hiciere así, responde solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas".

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la figura de la intermediación laboral, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 27 de octubre de 1999, radicación 12187, moduló que:

"Como se ve de estos dos primeros incisos del artículo transcrito, en el derecho colombiano se prevén dos clases de intermediarios:

"a) Quienes se limitan a reclutar trabajadores para que presten sus servicios subordinados a determinado empleador. En este caso la función del simple intermediario, que no ejerce subordinación alguna, cesa cuando se celebra el contrato de trabajo entre el trabajador y el empleador.

"b) Quienes agrupan o coordinan trabajadores para que presten servicios a otro, quien ejercerá la subordinación, pero con posibilidad de continuar actuando el intermediario durante el vínculo laboral que se traba exclusivamente entre el empleador y el trabajador. En este evento el intermediario puede coordinar trabajos, con apariencia de contratista independiente, en las dependencias y medios de producción del verdadero empresario, pero siempre que se trate de actividades propias o conexas al giro ordinario de negocios del beneficiario. Esta segunda modalidad explica en mejor forma

que la Ley colombiana (artículo 1º del decreto 2351 de 1965) considere al intermediario "representante" del empleador".

Criterio que fuera acogido por la Alta Corporación en materia ordinario laboral en la sentencia SL 4479 de 2020, con ponencia de la Magistrada Clara Cecilia Dueñas Quevedo, oportunidad en la que la Corte enseñó que:

"Si la empresa prestadora no actúa como un genuino empresario en la ejecución del contrato comercial base, bien sea porque carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación, no se estará ante un contratista independiente (art. 34 CST) sino frente a un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal; o dicho de otro modo, se interpone para vincular formalmente a los trabajadores y ponerlos a disposición de la empresa comitente. Estos casos de fraude a la ley, conocidos en la doctrina como «hombre de paja» o falso contratista, se gobiernan por el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, en virtud del cual la empresa principal debe ser catalogada como verdadero empleador y la empresa interpuesta como un simple intermediario que, al no manifestar su calidad, debe responder de manera solidaria.

Por tanto, si bien la tercerización laboral es legítima, lo que no es legal es que a través de dicha figura las empresas se desprendan de sus plantillas para entregarlas a terceros que carecen de suficiente autonomía empresarial, bien sea que adopten la forma de cooperativas de trabajo asociado, sociedades comerciales, sindicatos (contrato sindical), empresas unipersonales, asociaciones u otro tipo de estructuras jurídicas".

Por otra parte, como quiera que las demandantes fueron vinculadas por medio de una empresa de servicios temporales, aspecto este, que resulta de vital importancia para la resolución del caso puesto en conocimiento de la Sala, necesario se hace traer a colación lo que para tal efecto dispone el artículo el artículo 71 de la Ley 50 de 1990, preceptiva que dispone que *"Es empresa de servicios temporales aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador".*

De la norma aludida se tiene que uno de los elementos esenciales de este tipo de acuerdos es la temporalidad del servicio de colaboración contratado. Por lo anterior, es claro que, el contrato comercial que suscribe la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales, surge con el propósito de prestar un servicio restringido en el tiempo para el apoyo o colaboración bajo las hipótesis consagradas en el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, a saber:

"1. Cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6º del Código Sustantivo del Trabajo.

2. Cuando se requiere reemplazar personal en vacaciones, en uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad.

3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más".

Bajo esa orientación, el contrato que rijan las relaciones entre la empresa usuaria y la de servicios temporales debe encontrarse enmarcada en función de las posibilidades dispuestas en la norma, ello implica, que el uso de esta figura para vincular personal en misión, que no encuadre en estas causales o que desborde los límites temporales en ella previstos, le resta legalidad y legitimidad, y hace desaparecer el sustento contractual y normativo que justifica la necesidad de los trabajadores en misión. En esa medida, ante la falta de un instrumento contractual válido, la empresa de servicios temporales pasa a ser un simple intermediario en la contratación laboral y la empresa usuaria obtiene la calidad de verdadero empleador.

Sobre el particular el Tribunal de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria en sentencia de 22 febrero de 2006, con radicación interna 25717 moduló que:

"Pero ésta irresponsabilidad laboral del usuario con referencia a los trabajadores en misión, supone que la E.S.T funcione lícitamente, o por mejor decir que su actividad se halle autorizada por el Ministerio del Trabajo (Ley 50 de 1990, Art. 82), pues de lo contrario la E.S.T. irregular solo podría catalogarse como un empleador aparente y un verdadero intermediario que oculta su calidad en los términos del artículo 35-2 del C.S.T, de forma que el usuario ficticio se consideraría verdadero patrono y la supuesta E.S.T. pasaría a responder solidariamente de las obligaciones laborales conforme al ordinal 3 del citado artículo del C.S.T.

Igualmente, aparte de las sanciones administrativas que procedan, el usuario se haría responsable en la forma que acaba de precisarse con solidaridad de la E.S.T, en el evento de que efectúe una contratación fraudulenta, vale decir transgrediendo los objetivos y limitaciones fijados por el artículo 77 de la Ley 50 de 1990, bien sea en forma expresa o mediante simulación".

Del anterior contexto normativo y jurisprudencial se extrae que en tratándose de la institución de la intermediación laboral, las empresas de servicios temporales se encuentran facultadas para suministrar personal en misión a las empresas usuarias, siempre que dicha vinculación, se dé para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, o cuando se trate de las labores ocasionales, accidentales o transitorias a que se refiere el artículo 6° del Código Sustantivo del Trabajo. Eventualidades que no pueden exceder el término de seis (6) meses prorrogables hasta por seis (6) meses más.

Al descender al *sublite*, se tiene que la Unión Temporal Nutrición Infantil y Protempo Ltda, suscribieron contrato de prestación de servicios de suministro de personal, el cual en la parte considerativa dispone que "... **La USUARIA** manifestó el propósito de contratar el servicio de suministro de personal temporal para que sea manejado bajo los parámetros de la Ley 50 de 1990 artículos 71 y siguientes: en concordancia con el Código Sustantivo del Trabajo y las normas adicionales que regulan la materia, con el ánimo de desarrollar algunas actividades que requiere adelantar y las cuales declara no corresponden al giro permanente y específico de sus negocios", estipulación que buscó suplir las obligaciones contraídas por la referida Unión Temporal con la Gobernación del Huila en el marco de la licitación de alimentación escolar. Con todo, la duración inicial se pactó por dos meses, y la misma fue objeto de prórroga para un total de cinco meses y diez días.

Así mismo, se tiene que las demandantes, de modo general fueron vinculadas por Protempo Ltda, empresa que tiene como objeto "... la prestación de servicios a terceras personas usuarias mediante la celebración de contratos tutelados por la ley comercial". En virtud de ello, del cuerpo de los documentos contractuales suscritos por las actoras y la referida empresa temporal se logra extraer que "EL EMPLEADOR contrata los servicios personales de EL (LA) TRABAJADOR (A) para desempeñar en forma exclusiva las funciones inherentes al cargo de PROCESADORAS DE ALIMENTOS, así como la ejecución de las tareas ordinarias, anexas y conexas al mencionado cargo, de conformidad con los reglamentos, ordenes e instrucciones que le imparta EL EMPLEADOR, directamente o por intermedio de la Empresa Usuaria en virtud de la subordinación delegada propia de la naturaleza de este tipo de vinculación, observando en su cumplimiento la diligencia y el cuidado necesario".

Con todo, al examinar si se cumplió o no con las preceptivas legales que imprime la Ley 50 de 1990, para efectos de la contratación por medio de empresas temporales, se advierte, que en efecto, la Unión Temporal recurrió al modo de contratación previsto en el artículo 71 de la norma en cita, con el ánimo de atender las obligaciones contraídas con la Gobernación del Huila frente al suministro de alimentación escolar, circunstancia ésta que se encuentra cubierta por el numeral 1º del artículo 77 de la ley 50 de 1990, al constituirse en una labor ocasional, accidental o transitoria,, pues nótese, la contratación no excedió el termino de seis (6) meses prorrogable por seis (6) meses, respetándose así el requisito de temporalidad.

Así las cosas, al sujetarse la vinculación de las demandantes a las disposiciones normativas que regulan la materia, y al haberse respetado por parte de la empresa temporal, así como de la sociedad usuaria las preceptivas normativas que gobiernan el tipo de contratación utilizado, es que surge patente la denegación de la pretensión de la parte convocante a juicio, con la cual perseguía la desnaturalización de la relación de trabajo que sostuvo con la demandada Protempo Ltda. En tal virtud, se confirmará la decisión consultada, al encontrarse ajustada a derecho.

**DEL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES
SOCIALES, SANCIÓN MORATORIA ARTÍCULO 65 DEL C.S.T., MODIFICADO
POR EL ARTÍCULO 29 DE LA LEY 789 DE 2002**

Solicitan las demandantes se imparta condena en contra de las demandadas encaminada a que se les reconozca y pague los salarios y prestaciones sociales adeudados en la cuantía que se acredite en el proceso.

Para resolver basta con indicar, que en lo referente los derechos laborales que reclaman las accionantes, aquellos ya se encuentran debidamente cubiertos por la demanda Protempo Ltda, pues tal circunstancia se encuentra acreditada con la documental que fue acopiada al informativo y que reposa a folios 645 a 1011, consistente en planillas de aportes a la seguridad social integral, desprendibles de pago y liquidaciones definitivas de prestaciones sociales, las cuales se ajustan a lo convenido por las partes. En tal razón, al no existir emolumento alguno que se adeude a las actoras y al no establecerse mora en el pago de los haberes laborales de las ex trabajadoras, se confirmará la absolución de primera instancia.

INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTIFICADO

En lo atinente a la indemnización por despido injusto, importa indicar por la Sala que conforme se establece en los contratos de trabajo suscritos por las demandantes y la sociedad demandada Protempo Ltda., la vinculación laboral se sujetó a un plazo determinado, al constituirse en contratos de trabajo a término fijo inferior a un año, por lo que, al cumplirse dicho plazo, las partes pueden dar por terminada la relación conforme lo prevé el literal c) del artículo 61 del C.S.T.

Al revisar las pruebas que se incorporaron al proceso, se tiene que, en lo relacionado con la terminación del vínculo laboral, la sociedad empleadora remitió a las extrabajadoras en la oportunidad legal, la respectiva comunicación de terminación del contrato y que se amparó en la cláusula 5ª del documento contractual. Bajo esa óptica, es que no existe circunstancia alguna que conlleve a imponer condena por este concepto, razón por la que se confirmará la decisión de primer grado en este aspecto.

DEL TRABAJO SUPLEMENTARIO Y LAS DOTACIONES

Sobre este aspecto, es del caso señalar que la ley no le permite al juez hacer cálculos ni conjeturas para establecer un número probable de horas que puedan considerarse laboradas por el trabajador, por lo que es deber de este último basar la solicitud en evidencias precisas y unívocas que den cuenta el tiempo efectivamente prestado al servicio del empleador.

En lo que atañe a la carga de la prueba, cuando lo pretendido son horas extras, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia con radicación interna 45931 del 22 de junio de 2016, moduló que:

“Es que en verdad la demanda se exhibe débil e inconsistente, toda vez que si el actor aspiraba a obtener en un juicio laboral, por ejemplo el pago de horas extras, dominicales y festivos y, por ende, el reajuste de sus prestaciones sociales, era menester asumir la carga procesal de indicar, en forma diáfana y cristalina, las razones y soportes de su inconformidad. Las súplicas generales o abstractas, a no dudarlo, lesionan frontalmente los derechos de defensa y contradicción, ya que ponen a la contraparte en la imposibilidad de asumir una oposición congruente frente a lo que se implora.

Aquí, es importante recordar, que para que el juez produzca condena por horas extras, dominicales o festivos las comprobaciones sobre el trabajo más allá de la jornada ordinaria han de analizarse de tal manera que en el ánimo del juzgador no dejen duda alguna acerca de su ocurrencia, es decir, que el haz probatorio sobre el que recae tiene que ser de una definitiva claridad y precisión que no le es dable al juzgador hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas. Lo anterior, brilla por su ausencia”.

Dicho lo precedente, y al dar aplicación a los anteriores supuestos al asunto objeto de debate, pese a que las demandantes afirman haber laborado horas adicionales a las convenidas en el contrato de trabajo, tal circunstancia no luce demostrada al interior del proceso en los términos que la jurisprudencia exige, pues si bien se aportó una certificación emitida por el Director de la Institución Educativa San Marcos

del municipio de Acevedo Huila, de la que se desprende que "Para prestar el servicio de restaurante escolar en la sede de San Marcos,, que contrata la gobernación del Huila, para 560 estudiantes en promedio, las manipuladoras están ingresando al restaurante a las 6:30 a.m., permaneciendo laborando hasta las 2:30 pm en promedio...", circunstancia ésta que se acompasa con lo vertido por los testigos traídos por la parte actora, quienes igualmente refirieron la extensión de los turnos de trabajo de las promotoras del juicio, lo cierto es, que tales aseveraciones no cuentan con la virtualidad de acreditar la prestación pretendida.

Lo anterior se firma, toda vez que tanto lo depositado en la certificación como lo depuesto por los testigos siempre estuvo acompañado con la denominación "aproximado", sin que pueda pregonarse con exactitud y cristalinidad las horas en que se prestó el servicio suplementario, supuesto de facto este que se enmarca en la prohibición referida por el órgano de cierre en materia ordinaria laboral respecto de la posibilidad que tiene el juez de hacer cálculos o suposiciones acomodaticias para determinar el número probable de las que estimen trabajadas.

En ese contexto, al no haberse acreditado, por parte de las demandantes, el numero exacto de horas que laboraron fuera del horario ordinario de trabajo, así como no existe prueba de la autorización emitida por el empleador u orden desplegada por aquel en caminata a exigir de las extrabajadoras el desempeño de labores fuera del programa pactado en el contrato de trabajo, es que surge la imposibilidad de imponer condena al respecto. En tal virtud, se confirmará la sentencia objeto de consulta en este tópico.

Por último, en lo relativo a la indemnización por el no otorgamiento de dotaciones de labor, tal aspiración no esta llamada a prosperar, en tanto al igual que la pretensión de reconocimiento de trabajo suplementario, la parte actora no cumplió con la carga probatoria de demostrar los gastos en que incurrió con ocasión de la adquisición de los elementos de trabajo. En tal sentido, se confirmará la decisión del *a quo* por encontrarse ajustada a derecho.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, como quiera que el conocimiento del presente asunto se asumió en el grado jurisdiccional de consulta, no resulta procedente la imposición de costas en esta segunda instancia.

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 Neiva, el 9 de mayo de 2019, en el proceso ordinario laboral seguido por **MAYOLI CABRERA ZÚÑIGA, ADRIANA SILVA ACOSTA, ARGENIS CASTRO RAMOS, JESSICA LORENA ROA VANEGAS Y MARÍA DEL CARMEN ROJAS LUNA CONTRA LAS SOCIEDADES PROTEMPO LTDA., Y LA EMPRESA IBEROAMERICANA DE ALIMENTOS Y SERVICIOS S.A.S., COMO INTEGRANTES DE LA UNIÓN TEMPORAL NUTRICIÓN INFANTIL, LA NACIÓN - DEPARTAMENTO DEL HUILA.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

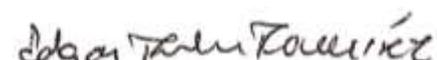
SEGUNDO. - COSTAS. Sin lugar a su imposición dado que el conocimiento en el presente asunto se asumió en el grado jurisdiccional de consulta.

TERCERO. - Ejecutoriada esta providencia, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada


ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada


EDGAR ROBLES RAMIREZ
Magistrado

Firmado Por:

**GILMA LETICIA PARADA PULIDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

**EDGAR ROBLES RAMIREZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

**ENASHEILLA POLANIA GOMEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**789f5964d4d30672640d03e724fa400cb197857eeff27b86d51ea81919678
d40**

Documento generado en 30/06/2021 03:39:23 PM