**Providencia :** Sentencia del 18 de agosto de 2017

**Radicación No. :** 66170-31-05-001-2015-00051-01

**Proceso :** Ordinario Laboral

**Demandante :** Pedro de Jesús Ramírez Gordon

**Demandado :** Municipio de Dosquebradas y otra

**Juzgado :** Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas

**M.P. :** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema LAS EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES Y EL TRABAJO TEMPORAL:** mediante el envío en misión de trabajadores propios a las oficinas o dependencias de sus clientes, las Empresas Temporales de Servicios (ETS) suplen necesidades de personal de apoyo, previa celebración de un contrato de prestación de servicios, cuyo objeto es, precisamente, esa colaboración o esa ayuda destinada a 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 estas el carácter de empleador, de acuerdo a lo señalado en el artículo 2 del Decreto 4369 de 2006. (…) En esa medida, es evidente que el ordenamiento jurídico le permite al Municipio contratar con Empresas de Servicios Temporales el suministro de personal de apoyo para el desarrollo de sus actividades, lo cual efectivamente hizo a través del contrato de suministro No. 413 del 19 de abril de 2013, cuyo objeto, de acuerdo a la cláusula 1º del mismo, consiste en el “suministro y administración de personal profesional, técnico y auxiliar, en forma temporal, para el desarrollo de actividades de apoyo de las diferentes secretarías de Despacho del Municipio de Dosquebradas”.

#### **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

#### **SALA LABORAL**

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Agosto 18 de 2017)**

Siendo las 10:20 P.M. de hoy, viernes 18 de agosto de 2017, la Sala No. 1º de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en Audiencia Pública de Juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por el señor **pedro de jesus ramirez gordon** en contra del **MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS** y **TEMPORALMENTE S.A.S.**, y la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A.**

**Alegatos de conclusión**

Con fundamento en el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión:

Parte demandante… Parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los alegatos coinciden a cabalidad con los puntos fácticos y jurídicos objeto de discusión en esta instancia, procede la Sala a desatar el recurso de apelación promovido por el codemandado MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS y por la llamada en garantía en contra de la sentencia del 1º de julio del año 2016, emitida por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas (Risaralda).

**PROBLEMA JURIDICO**

Le corresponde a la Sala determinar, con apoyo en los medios de prueba adosados al proceso, si el Municipio de Dosquebradas tiene la obligación de responder solidariamente por la condena impuesta en primera instancia a la Empresa de Servicios Temporales, TEMPORALMENTE S.A.S.

**I – ANTECEDENTES**

El citado demandante solicita que se declare que los contratos suscritos entre él y Temporalmente S.A.S, cubren el carácter de contrato laboral a término indefinido y que estos se desarrollaron entre el 17 de julio de 2012 y el 31 de diciembre de 2012, y entre el 1 de mayo de 2013 y 31 de julio de 2013, que fueron terminados de manera unilateral e intempestiva por el empleador.

Asimismo, pide que se declare que los factores por horas extras, recargos, nocturnos, dominicales, feriados, auxilios de transporte, constituyen factor salarial para liquidar sus prestaciones sociales (cesantías, intereses a las mismas y primas de servicios), en razón de lo cual lo que le fue pagado en vigencia del contrato de trabajo por estos conceptos, se encuentra por debajo del valor real correspondiente y, por tanto, debe realizarse una re-liquidación.

Como última pretensión declarativa, pide que se declare solidariamente responsable de los valores reconocidos a favor del demandante al municipio de Dosquebradas (Risaralda), por haberse beneficiado de sus labores.

En consecuencia, se condene al demandado y a la obligada solidaria, a pagar en favor suyo los salarios adeudados, la indemnización por despido injusto, al pago de las prestaciones sociales desde que inició el contrato hasta que se dicte sentencia, lo mismo que al pago de la sanción moratoria contemplada en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

En sustento de las pretensiones, manifiesta que prestó sus servicios personales al Municipio de Dosquebradas, vínculo que tuvo lugar a través de la figura de empleado en misión por intermedio de la empresa de Servicios Temporales **Temporalmente S.A.S.**, a través de contrato de trabajo por obra o labor desde el 17 de julio de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2012, y desde el 1 de mayo de 2013 hasta el 31 de julio de 2013, fecha en que la entidad demandada terminó el contrato de forma unilateral y sin previo aviso.

Indica que sus funciones fueron de vigilancia, conserje y portero en diferentes instituciones del Municipio de Dosquebradas, entre ellas el colegio Diocesano, María Auxiliadora, Club de leones y Guillermo de León Valencia, donde cumplía un horario de 12 horas diarias, de lunes a domingo, una semana de 6:00 am a 6:00 pm y otra de 6:00 pm a 6:00 a.m. y que nunca disfrutó compensatorio de 24 horas por laborar dominicales y feriados.

En cuanto a la remuneración, señaló que esta ascendía a la suma mensual equivalente a un salario mínimo, más auxilio de transporte.

 Agrega, por último, que **TemporalMENTE S.A.S.** canceló y liquidó las prestaciones sociales generadas entre el mes de julio de 2012 y el 31 de diciembre del mismo año, pero no pagó inmediatamente las acreencias laborales del segundo contrato (ejecutado entre el 1º de mayo y el 31 de julio de 2013), tomándose hasta el 22 de septiembre de 2013 para hacerlo y que en cumplimiento de su horario, se generaron recargos nocturnos, horas extras, dominicales y feriados, que jamás se tomaron como parte del salario base para liquidar sus prestaciones sociales.

 El **Municipio de Dosquebradas**, aceptó los hechos relacionados con la vinculación laboral del demandante, la prestación del servicio a favor del municipio de Dosquebradas, el pago de prestaciones sociales y el auxilio de transporte. Frente a los demás hechos, manifestó que no le constaban. Seguidamente se opuso a la totalidad de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de mérito las que denominó “falta de legitimación en la causa por activa”, “inexistencia del nexo laboral”, “Prescripción”, “mala fe”, “buena fe”, “pago” “excepción genérica”, solicitó se condenara en costas al demandante.

**Temporalmente S.A.S.**, por su parte, aceptó los hechos relacionados con la vinculación laboral, el pago de prestaciones sociales, de auxilio de transporte, frente a los demás hechos, manifestó que no le constaban. Respecto a las pretensiones, se allanó a la declaración de que el último contrato finalizó de forma unilateral por parte del empleador y se opuso a las demás pretensiones.

**Seguros del Estado S.A**, quien fue llamado en garantía por el **MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS,** indicó que no le constan los hechos de la demanda y se opuso a las pretensiones, proponiendo como excepciones de mérito las que denominó “prescripción”, “inexistencia de la obligación”, “inexistencia de la obligación por inexistencia del siniestro” “inexigibilidad de las prestaciones por la no cobertura en el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones” “buena fe” “imposibilidad de declararse la solidaridad” “inexistencia de la obligación”.

1. **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

En lo que interesa al recurso de apelación, el juez de primer grado declaró que entre el señor **PEDRO JESÚS RAMÍREZ GORDON** y la sociedad **Temporalmente S.A.S.**, como empleadora, existieron dos contratos de trabajo por duración de la obra o labor determinada, vigentes entre el 17 de julio de 2012 y 31 de diciembre del mismo año, el primero de estos, y entre el 1º de mayo y 31 de julio de 2013, el segundo. Respecto a este último, indicó que había finalizado de forma unilateral y sin justa causa por parte de la empleadora, pues la obra estaba programada hasta el 31 de diciembre del 2013.

Declaró, asimismo, que por haber sido la **Sociedad Temporalmente S.A.S.** contratista independiente del Municipio de Dosquebradas (Risaralda), el ente territorial estaba obligado a responder solidariamente por el pago de la condena.

Como consecuencia de la anterior declaración, condenó al empleador, y solidariamente al municipio, al pago de la suma de **$3.240.000** por los conceptos de indemnización por despido sin justa causa y por la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del C.S.T., teniendo en cuenta que el empleador demandado se demoró ochenta y dos (82) días para liquidar y hacer efectivo el pago de las prestaciones sociales al demandante.

Indicó, por último, que **Seguros del Estado S.A.** debía responder hasta el monto de lo acordado en la póliza suscrita con la empresa contratista del Municipio, cuyo beneficiario es este último y absolvió de las demás pretensiones.

Como fundamento para hacer extensiva la condena al Municipio de Dosquebradas (Risaralda), el *a-quo* advirtió que en la ley se tiene previsto que a los entes territoriales del orden local les corresponde prestar, entre otros, el servicio público de educación, en razón de lo cual tienen la responsabilidad de garantizar dicho servicio de manera directa, y aunque lo hagan a través de terceros, no logran librarse de la obligación de responder por las obligaciones laborales contraídas por estos (por los contratistas independientes) para la efectiva prestación del servicio, pues en estos puntuales casos debe responder como beneficiario o dueño de la obra o labor contratada. Pero además, agregó, se tiene previsto en el artículo 35 del C.S.T., que las personas que contraten servicios de otras para ejecutar trabajos en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador, son simples intermediarios que responden solidariamente con el empleador de las obligaciones respectivas, cuando no declare esa calidad y el nombre del empleador.

**III- RECURSO DE APELACIÓN**

Tal como anticipadamente se había señalado, contra dicha decisión la codemandada **MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS** y la llamada en garantía **SEGUROS DEL ESTADO S.A**, presentaron recurso de apelación en los siguientes términos:

 La apoderada judicial del **MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS**, señaló, básicamente, que el municipio de Dosquebradas cumplió a cabalidad el contrato que hoy lo vincula al proceso, hasta el momento en que el mismo terminó.

Indicó, además, que la contratación es el medio más idóneo para que las administraciones públicas logren cumplir sus obligaciones y satisfacer las necesidades de las comunidades y, atendiendo a ello, el Municipio celebró licitación pública para satisfacer una necesidad en cuanto al derecho a la educación de los niños de Dosquebradas (Risaralda) y desde el primer momento fue cumplidor de sus obligaciones económicas con el contratista, pues siempre cumplió con la reglamentación implícita en la administración pública.

Seguidamente, manifestó que el juez de primera instancia que el juez no tuvo en cuenta en su análisis la excepción que tiene el art 34 CST, en el que se indica que será responsable el beneficiario a menos que se trate de labores extrañas a las de su empresa o negocio, con lo cual se puede excluir al Municipio de Dosquebradas de tal obligación, pues todas las obligaciones quedan en cabeza del contratista.

Remata señalando que condenar a la mencionada entidad, causa un detrimento patrimonial, el cual se puede evitar verificando que la responsabilidad en el presente proceso es exclusiva del contratista quien fue el que incumplió la obligación que tenía con sus trabajadores.

Así mismo solicitó que se revise la condena respecto al despido injusto, ya que el señor Pedro Jesús era un trabajador en misión y cumplió con su labor hasta que se dio por terminado el contrato por finalización de la labor para la que fue contratado, pues no puede entenderse que porque el municipio de Dosquebradas firmó un contrato de suministro de trabajadores hasta diciembre, hasta esa fecha tenía que mantener vinculados laboralmente a todos los trabajadores que inicialmente demandó de la empresa temporal de servicios y muy seguramente cuando se tomó la decisión de terminar su contrato era porque ya había cumplido con la función que debía ejecutar.

**SEGUROS DEL ESTADO S.A**, por su parte, impetró recurso de apelación, primero por considera que la póliza 3344101078447, no tiene el cubrimiento de la indemnización moratoria, ni de la indemnización por despido injusto, por el simple hecho de que no está identificado en la literalidad de esta; segundo, la exclusión, al no haberse informado a la compañía aseguradora en tiempo oportuno el siniestro, que para el caso fue presentado por el trabajador para el mes de octubre 2013 ante el municipio, y el municipio en el término establecido en la ley, no presento el reclamo ante la compañía aseguradora, se supone que no se legitimó este siniestro, por lo que no dio aviso a la compañía, independientemente de la actitud que recibiera la aseguradora.

 En la póliza aparece como asegurado el municipio de Dosquebradas por lo que si las razones de la apelación no dan para exonerar a seguros del estado de algún pago, solicita que cualquier pago que haga la compañía se haga por reembolso.

**IV- CONSIDERACIONES**

**I- LAS EMPRESAS DE SERVICIOS TEMPORALES Y EL TRABAJO TEMPORAL**

Las empresas de servicios temporales nacen como respuesta a los problemas generados por el surgimiento de trabajo temporal, que requiere trabajadores temporales competentes para desarrollarlo al interior de las empresas o entidades, como en este caso; dado que resulta una carga económica enorme para el empresario, vincular trabajadores permanentes para atender necesidades transitorias de trabajo.

Ello así, mediante el envío en misión de trabajadores propios a las oficinas o dependencias de sus clientes, las Empresas Temporales de Servicios (ETS) suplen necesidades de personal de apoyo, previa celebración de un contrato de prestación de servicios, cuyo objeto es, precisamente, esa colaboración o esa ayuda destinada a 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 estas el carácter de empleador, de acuerdo a lo señalado en el artículo 2 del Decreto 4369 de 2006.

En esa medida, es evidente que el ordenamiento jurídico le permite al Municipio contratar con Empresas de Servicios Temporales el suministro de personal de apoyo para el desarrollo de sus actividades, lo cual efectivamente hizo a través del contrato de suministro No. 413 del 19 de abril de 2013, cuyo objeto, de acuerdo a la cláusula 1º del mismo, consiste en el “suministro y administración de personal profesional, técnico y auxiliar, en forma temporal, para el desarrollo de actividades de apoyo de las diferentes secretarías de Despacho del Municipio de Dosquebradas”.

Ahora bien, en el Decreto antes señalado, se establece a la altura del artículo 6º, que solo podrá recurrirse al suministro de trabajadores a través de empresas temporales, entre otros casos, en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

 En suma de las anteriores premisas, como quiera que ha sido comprobado que el demandante laboró solamente por tres (3) meses y que fue vinculado a prestar sus servicios en dependencias del Municipio de Dosquebradas a través de la Empresa Temporal de Servicios TEMPORALMENTE S.A.S. (codemandada), no es posible concluir que el Municipio fungió como empleador del demandante, pues las normas acabadas de examinar establecen claramente que en estos casos las empresas de servicios temporales tienen el carácter de empleador frente a los que la Ley denomina trabajadores en misión.

 Pero además, innecesario resulta verificar si el servicio prestado por el demandante guarda alguna relación con el objeto social del cliente o usuario de la Empresa Temporal de Servicios, como quiera que incluso si ese fuera el caso, es decir, si la actividad laboral desplegada por el trabajador estuviere enmarcada dentro del giro normal de los negocios del Municipio, la vinculación formal del trabajador a través de una Empresa Temporal de Servicios, tal como TEMPORALMENTE S.A.S., conforme al artículo 2 del Decreto 4369 de 2006, lo exime de cualquier responsabilidad de tipo laboral respecto de los trabajadores recibidos en misión.

 En vista de lo anterior, forzoso resulta absolver de las pretensiones al Municipio de Dosquebradas y de contera a la aseguradora llamada en garantía, lo que releva a la Sala de resolver acerca del otro punto de la apelación referido al despido, como quiera que dicha condena no fue apelada por la empresa empleadora del demandante.

Consecuencia de lo anterior, la sentencia de primera instancia habrá de revocarse en lo concerniente a declaración de solidaridad del Municipio en las obligaciones laborales de TEMPORALMENTE S.A.S.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (RISARALDA)**, **SALA LABORAL**, Administrando Justicia en Nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO: REVOCAR** el numeral segundo y tercero de la sentencia de primera instancia y en su defecto absolver de las pretensiones al MUNICIPIO DE DOSQUEBRADAS y a la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A.

**SEGUNDO: EXONERAR** de las costas procesales de primera instancia a los sujetos procesales antes mencionados.

**TERCERO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia de primera instancia.

Notificación surtida en estrados.

Cúmplase y devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**