SALVAMENTO DE VOTO

Demandante: William Eduardo Fonseca
Demandado: Antek S.A.S
Radicado: 110013105 038 2016 01037 01

Con el acostumbrado respeto, me permito apartarme de decisión mayoritaria, al considerar que, en este caso conforme a las pruebas arrimadas al plenario, el demandante si tiene derecho más allá de la apertura del proceso de reorganización

(i) De la sanción moratoria

La sanción moratoria del art. 65 del CST considero que no debe ser limitada hasta la apertura del proceso de reorganización, dado que no existe prueba de un actuar de buena fe de la demandada al momento de la terminación del contrato de trabajo. Al punto que la misma sentencia reconoce que no existían razones atendibles para exonerarla de dicho concepto, dado que el proceso de reorganización fue posterior a la terminación del contrato de trabajo.

En efecto, la admisión del proceso de reorganización prevista en la Ley 1116 de 2006, en sí misma, no puede catalogarse un acontecimiento que libere o limite la sanción moratoria, dado que las crisis de las empresas constituyen un riesgo propio y previsible de la actividad productiva. Tampoco puede pasarse por alto, que la empresa como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, dentro de las cuales se encuentra las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los trabajadores que le suministran la fuerza laboral. Además, el empleador no puede trasladar a sus trabajadores las consecuencias negativas de las situaciones financieras adversas que enfrente, pues la protección de los derechos laborales es una prioridad que no puede afectarse por dichas circunstancias, como lo puntualiza el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo.

Sobre el particular puede verse Sentencia rad. 7393 del 18 de septiembre de 1995 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en la que puntualizó:

"La iliquidez o crisis económica de la empresa no excluye en principio la indemnización moratoria. En efecto, No encuadra dentro del concepto esbozado de la buena fe porque no se trata de que el empleador estime que no debe los derechos que le son reclamados sino que alega no poder pagarlos por razones económicas; y es que por supuesto, la quiebra del empresario en modo alguno afecta la existencia de los derechos laborales de los trabajadores, pues éstos no asumen los riesgos o pérdidas del patrono conforme lo declara el artículo 28 del Código Sustantivo de Trabajo, fuera de que como lo señala el artículo 157 ibídem, subrogado por el artículo 36 de la Ley 50 de 1990, los créditos causados y exigibles de los operarios, por conceptos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, son de primera clase y tienen privilegio excluyente sobre todos los demás.

De otra parte, si bien no se descarta que la insolvencia en un momento dado pueda obedecer a caso fortuito o de fuerza mayor, circunstancia que en cada caso deberá demostrarse considerando las exigencias propias de la prueba de una situación excepcional, ***ella por sí misma*** *debe descartarse como motivo eximente por fuerza mayor o caso fortuito, pues el fracaso es un riesgo propio y por ende previsible de la actividad productiva, máxime si se considera que frecuentemente acontece por comportamientos inadecuados, imprudentes, negligentes e incluso dolosos de los propietarios de las unidades de explotación respecto de quienes en todo caso debe presumirse que cuentan con los medios previsión o de remedio de la crisis. Y no debe olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, entre las cuales ocupan un lugar primordial las relativas al reconocimiento de los derechos mínimos a los empleados subordinados que le proporcionan la fuerza labor"*

Igualmente, la sentencia de la misma Corporación, con radicación No. 37288 del 24 de enero de 2012, reiteró:

Los razonamientos que llevaron a la prosperidad del recurso sirven para responder los argumentos del apelante contra la condena impuesta por el a quo por concepto de indemnización moratoria. ***Resulta equivocado predicar la buena fe en el incumplimiento del pago de las obligaciones laborales al momento de la terminación del contrato y, consecuencialmente, limitar el pago de la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, con la sola admisión de la solicitud de promoción de reestructuración****, puesto que, según el artículo 17 de la Ley 550, las restricciones a las actividades del empresario previstas en dicha preceptiva lo están solo entre tanto dura la negociación del acuerdo de pagos; máxime que, como lo tiene asentado la jurisprudencia, es relevante el comportamiento del empleador durante dicho proceso, para efectos de determinar si el empleador estuvo presto a honrar los compromisos pactados.*

Paralelamente, considero respetuosamente que la decisión mayoritaria no efectuó una correcta interpretación del artículo 17 de la Ley 1116 de 2006, dado que, de allí, no se colige que la empresa no podía disponer de los recursos empresariales. Todo lo contrario, se lee de su articulado, nótese como ese precepto legal permite a la empresa realizar una cantidad de operaciones,

dentro de la cuales se encuentran los *"pagos"*, por supuesto, siempre y cuando tenga que ver con el giro ordinario de los negocios y exista la autorización del juez del concurso, dado que este funge como veedor de aquellos acuerdos que se realizan con los acreedores durante el proceso de restructuración.

En otros términos, el juez del concurso en aplicación de la Ley 1116 de 2006, nunca se apodera del patrimonio de la empresa para disponer de el, como parece entenderse, pues el proceso de reorganización tiene como objetivo principal, permitir a la empresa superar las dificultades financieras y restablecer o continuar el funcionamiento de las operaciones comerciales y/o operativas normales. Luego, el único acto que en efecto impide la continuidad normal de la sociedad, será el estado de liquidación, conforme lo señala el artículo 222 del Código de Comercio, cuando advierte que *"Disuelta la sociedad se procederá de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación."*

Por tal motivo, bajo esa óptica afirmo que la sanción moratoria debe liquidarse desde el momento de la terminación del contrato de trabajo hasta el acta de liquidación de la sociedad – si a ello hubiere lugar - dado que no es posible imputar a una empresa una conducta, provista o desprovista de buena fe, por la simple razón de que en el plano jurídico no existe como sujeto de derechos y obligaciones y, por tanto, no puede adelantar ninguna actuación. Esa línea de pensamiento se verifica en lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL986-2019, cuando al analizar la conducta del empleador en el pago de acreencias laborales de un trabajador oficial, señaló:

> *Quiere decir lo anterior que, a partir de la declaración del cierre de la liquidación y de la terminación de la existencia jurídica del Instituto de Seguros Sociales, no es posible imputar a dicha entidad una conducta, provista o desprovista de buena fe, por la simple razón de que en el plano jurídico no existe como sujeto de derechos y obligaciones y, por tanto, no puede adelantar ninguna actuación. En otros términos, el presupuesto de la buena o mala fe del cual depende la imposición o no de la sanción moratoria es inexigible frente a un sujeto de derecho extinto.*

Aquí también conviene precisar, que la sola apertura del estado liquidación, no conlleva automáticamente la improcedencia o limitación de la sanción moratoria. Sobre el particular, el máximo Órgano de cierre de la jurisdicción laboral, entre otras, sentencias la SL485-2013, señaló:

Se impone recordar que no siempre que una sociedad se encuentre en estado de liquidación obligatoria, ese hecho automáticamente la exonera de la referida sanción, pues aún encontrándose en ese estado, es posible que incurra en actos que demuestren mala fe en el no pago de salarios y prestaciones adeudados a la terminación del contrato de trabajo.

En estos términos dejo sentado el salvamento de voto.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado

ACLARACIÓN DE VOTO

Demandante: Ángel Rafael López Ruiz
Demandado: Drummond Ltda Colombia
Radicado: 110013105 013 2018 00090 01

Con el acostumbrado respeto, me permito aclarar mi voto en el sentido de indicar que aun cuando comparto la decisión de absolver a la demandada, no estoy de acuerdo con el argumento según el cual el demandante ejerció un cargo de confianza y manejo.

De la interpretación del artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo se colige que un trabajador de dirección, confianza y manejo se distingue porque ocupa una especial posición jerárquica en la empresa, con facultades disciplinarias y de mando. De ninguna manera, corresponde a una función simplemente ejecutiva, sino orgánica y coordinativa, con miras al desarrollo y buen éxito de la empresa, dado que se encuentran dotados de determinado poder discrecional de autodecisión y ejercen funciones de enlace entre las secciones que dirigen y la organización central.

En esa línea de pensamiento, encontramos lo adoctrinado por la H. Corte Constitucional, quien reivindicó la postura de la H. Corte Suprema de Justicia, en los siguientes términos:

> *"Lo anterior, sin embargo, no obsta para que atendida la especial naturaleza de las actividades que determinados trabajadores cumplen al servicio de un empleador y sin perjuicio del derecho al descanso, se prevea una mayor disponibilidad que la exigida a los demás operarios. Tal posibilidad es desde todo punto de vista excepcional y, según la jurisprudencia de esta Corporación, las hipótesis en las que haya lugar a demandar la presencia del trabajador en días y horas distintos a los de la jornada normal no deben quedar al capricho del empleador, sino que han de venir previamente definidas en la ley y obedecer a circunstancias objetivas y razonables.*
>
> *En este orden de ideas, cabe precisar que los cargos de dirección, de confianza y de manejo revisten de una especial importancia en cualquier organización, resultando esenciales al cabal desarrollo de sus actividades, a la preservación de sus intereses fundamentales y a la realización concreta de sus fines. Por lo tanto, la consagración de estas actividades como una excepción a la regulación sobre jornada máxima legal de trabajo se inscribe dentro de la facultad que asiste al legislador para definir situaciones específicas en las que se justifique solicitarle al trabajador una disponibilidad diferente, toda vez que la responsabilidad aneja a actividades de esta índole es de mayor entidad que la originada en funciones corrientes.*

Acerca de este tópico, vale la pena transcribir las consideraciones de la H. Corte Suprema de Justicia que, aún cuando fueron hechas antes de la Constitución de 1991, a juicio de esta Corporación, son plenamente ajustadas al nuevo orden superior:

"Se observa en primer lugar que, por razón de los caracteres particulares de algunos trabajos o actividades, el legislador se vio obligado a crear una especial categoría de trabajadores que, para ciertos efectos, sometió a un régimen especial, como ocurre en lo referente a la jornada máxima de trabajo y al fuero sindical.

"Por lo que hace al punto que interesa al caso en estudio , el artículo 162 del Código sustantivo del Trabajo, estableció lo siguiente: 'Quedan excluídos de la regulación sobre jornada máxima legal de trabajo los siguientes trabajadores: a) Los que desempeñen cargos de dirección, de confianza o de manejo;...'. Esos términos 'de dirección, de confianza o de manejo' que utiliza la ley, no implican categorías distintas conforme al significado gramatical de las palabras que emplea, sino que abarcan una institución única, traducen una sola idea y son la expresión legal del concepto 'trabajadores de confianza', nacido de las necesidades y del interés de las empresas. Por otra parte, se trata de un concepto genérico, que no es susceptible de numeración limitativa, y que, por consiguiente para precisar si una determinada actividad implica el desempeño de un cargo 'de dirección, de confianza o de manejo' debe estudiarse en cada caso la respectiva relación de trabajo, en función de los intereses y necesidades fundamentales de cada empresa, cuestión que corresponde al juzgador pues el derecho del trabajo no abandona a la voluntad de los particulares la fijación de sus conceptos.

"En apoyo de lo anterior, es oportuno citar lo expresado sobre el particular por el tratadista Mario de la Cueva en su obra Derecho Mexicano del Trabajo, que dice: 'Ahí donde están en juego la existencia de la empresa, sus intereses fundamentales, su éxito, su prosperidad, la seguridad de sus establecimientos, el orden esencial que debe reinar entre sus trabajadores, debe hablarse de empleados de confianza'.

"No basta, pues, para incluir dentro del régimen exceptivo que consagra el artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo, a las personas que ocupan ciertos y determinados puestos, porque estos sean de confianza, sino que es indispensable que la función que se desempeñe en los puestos de que se trata sea ***sustancialmente de confianza*** *y este carácter depende de las actividades que se desempeñen. Así lo ha entendido la jurisprudencia al expresar: 'Desde luego, en todo trabajador, se deposita un mínimo de confianza que responde a las exigencias de lealtad, honradez, aptitud y demás calidades derivadas de la especial naturaleza de la relación laboral. Pero cuando a esas condiciones comunes se agregan otras que por comprometer esencialmente los intereses morales o materiales del patrono, implican el ejercicio de funciones propias de éste, el elemento confianza adquiere singular relieve y por ello se le usa para calificar o distinguir el carácter del empleado' (Casación 7 de noviembre de 1950, Gaceta del Trabajo, Tomo V, Pág. 900).*

"Además, el concepto que implica el término -cargo de confianza-, según el alcance y contenido que se deja expuesto, no ha de existir solamente en un momento de la relación de trabajo, pues no puede calificarse como empleado de confianza a aquél que, no siéndolo según sus funciones esenciales y permanentes, en un momento dado y con carácter transitorio, para llenar vacíos en la empresa le sean asignados o impuestos servicios de tal, por el patrono.

"En efecto, si esta especial categoría de trabajadores, creada por el legislador, obedece de manera esencial o fundamental a la necesidad de las empresas de

proteger sus altos intereses, su propiedad o patrimonio, parece lógico deducir que las personas señaladas o escogidas por el patrono para realizar esas determinadas actividades o funciones, lo sean en atención a sus antecedentes personales, a su capacidad y moralidad, además de los conocimientos técnicos que el cargo requiera; esto hace suponer que debe tratarse de situaciones estables a las que de ordinario llega el trabajador bien sea por sus antecedentes y trayectoria en la prestación de servicios anteriores a la empresa, o porque sus calidades especiales de que es poseedor y de que seguramente tiene conocimiento el empleador, le permiten obtener esa clase de distinciones para desempeñar un cargo de dirección, de confianza o de manejo"

Al amparo de las anteriores reflexiones y las pruebas allegadas, se verifica que la representación endilgada al actor por tripular un tren de muchos vagones durante el recorrido en la vía férrea no conlleva un trabajo de confianza o manejo, pues el cargo obedece únicamente a una función operativa, dentro de las cuales no se puede predicar la dirección, confianza y manejo antes aludida.

Hasta aquí los planteamientos de mi aclaración de voto.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO

Demandante: Sistemas Operativos Moviles S.A.
Demandado: Luis Antonio Sanabria
Radicado: 110013105 024 2019 00494 01

Con el acostumbrado respeto, me permito apartarme de decisión mayoritaria, al considerar que en este caso no debió concederse el permiso para despedir al trabajador demandado, dado que la ausencia a su lugar de trabajo se encontraba justificada por su comparecencia a la huelga organizada por la Organización Sindical de la cual hace parte, debido al presunto incumplimiento de las obligaciones del empleador, como lo es la exigencias a un trato digno derivado de las diferentes enfermedades contraídas durante la vinculación laboral.

Conforme a la nueva postura de la H. Corte Suprema de Justicia, ya no es necesario agotar el procedimiento previsto en los artículos 444 y 445 del Código Sustantivo del Trabajo para acudir al huela, dado que solo aplica a los conflictos colectivos surgidos en una negociación colectiva al interior de una empresa, el no es el caso analizado. En efecto, sostiene la máxima Corporación de la jurisdicción ordinaria laboral que: **(i)** la huelga es un derecho fundamental cuyas restricciones o limitaciones deben estar expresamente consagradas en la ley. **(ii)** la regulación del Código Sustantivo del Trabajo fue concebida para las huelgas contractuales orientadas a la suscripción de una convención colectiva al interior de una empresa y **(iii)** las reglas procedimentales de los artículos 444 y 445 del Código Sustantivo del Trabajo restringen considerablemente y a veces inhiben otras posibilidades de acción colectiva de los trabajadores (CSJ SL1680-2020).

Bajo esa línea de pensamiento, conforme al artículo 56 de la Constitución Nacional el trabajador demandado y la Organización de la cual hace parte tienen el derecho de acudir a la huelga como mecanismo de presión sobre el empleador, que aun cuando involucra servicios a la comunidad y genera costo en la empresa, como se ve de los elementos de prueba allegados, el cese buscó llamar la atención de la ciudadanía, de los medios de comunicación y de las autoridades públicas en torno a una solución del problema que los aquejaba.

Por este motivo, no era necesario pedir permiso a la empresa para ausentarse de su lugar de trabajo, como lo estimó la mayoría de la Sala de Decisión.

Incluso, en un ejercicio de ponderación y proporcionalidad de los derechos en conflicto - derecho de libertad y asociación sindical v.s libertad de empresa, entre otros – la protesta realizada por los trabajadores de la Organización sindical no afectó el servicio de transporte público en la ciudad de Bogotá, pues según los medios de prueba se realizó en un sitio que permitía la movilización de los demás articulados del sistema de transporte público de esta ciudad. Tampoco la huelga se extendió indefinidamente en el tiempo.

En estos términos dejó sentado el salvamento de voto.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

Demandante: Alexi Yesid Bareño
Demandado: Ecopetrol y otros
Radicado: 110013105 014 2016 00112 01

Con el acostumbrado respeto, me permito apartarme de decisión mayoritaria, al considerar que, en este caso conforme a las pruebas arrimadas al plenario, el demandante si es beneficiario de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. También es procedente la Indemnización moratoria del artículo 65 del CST y la solidaridad de las demandadas.

(i) De la estabilidad laboral reforzada

Es un axioma que el artículo 13 de la Constitución Nacional, reconoce que el Estado tiene, en el marco de sus deberes, el de proteger *"especialmente a aquellas personas que por su condición [...] física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta"*. Con base en dicha disposición se colige que a quienes están en condiciones físicas de debilidad manifiesta, se les debe una protección especial. Esa garantía se predica de todos los derechos y, por tanto, también de la *"estabilidad en el empleo"*, reconocido igualmente en el artículo 53 de la Carta Fundamental.

Es justamente como desarrollo de esas exigencias constitucionales, que el legislador ha expedido diferentes normas, dentro de las cuales podemos resaltar la Ley 361 de 1997, la Ley 1346 de 2009 y la Ley Estatutaria 1618 del 27 de febrero de 2013, con el fin de establecer una serie de mecanismos destinados a proteger e integrar socialmente a ciertas personas que por su estado de salud pueden ser discriminadas, resaltándose dentro de ellas, el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, quien garantiza la estabilidad laboral reforzada de la que deben gozar ciertos trabajadores.

Con lo anterior se pretende contrarrestar las conductas discriminatorias en contra de las personas que estaban en una particular situación, al prohibir expresamente las conductas dirigidas a anular o restringir sus derechos, libertades u oportunidades sin justificación objetiva y razonable, y también

como pleno desarrollo del derecho a la igualdad y dignidad humana predicado constitucionalmente.

Respecto del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, lo ha interpretado bajo la concepción que, la sola circunstancia de padecer una enfermedad o estar incapacitado no es suficiente para ser beneficiario de las garantías que allí se contemplan, pues estas deben estar revestidas de cierto grado de limitación debidamente calificada, la cual ha considerado es superior al 15%. (SL10538-2016, rad.42451, reiterada en las decisiones CSJ SL17945-2017, CSJ SL24079-2017, SL51140-2018).

Paralelamente, ha sentado que la invocación de una justa causa legal excluye, de suyo, que la ruptura del vínculo laboral esté basada en el prejuicio de la discapacidad del trabajador. Por tanto, en criterio de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia no es obligatorio acudir al inspector del trabajo, pues, quien alega una justa causa de despido enerva la presunción discriminatoria. En esa perspectiva, sienta como subregla que la decisión del empleador puede ser controvertida por el trabajador, a quien le bastará demostrar su estado de discapacidad para beneficiarse de la presunción de discriminación, lo que de contera implica que el empresario tendrá el deber de acreditar en el juicio la ocurrencia de la justa causa. De no hacerlo, el despido se reputará ineficaz (C-531-2000) y, en consecuencia, procederá el reintegro del trabajador junto con el pago de los salarios y prestaciones dejados de percibir, más la sanción de 180 días de salarios consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 (sentencia CSJ SL 1360-2018).

Recientemente, la misma Corporación puntualizó que **el vencimiento del plazo fijo pactado no siempre es una causa objetiva**, por ello, ha referido que la *causa objetiva* o *principio de razón objetiva es un aspecto que debe buscarse en los hechos, en la realidad. Por tanto, la causa objetiva no necesariamente coincide con las causas jurídicas de terminación de los contratos de trabajo. Por ejemplo, la decisión unilateral del empleador, aunque es una causal de terminación de los contratos (lit. h, art. 61 CST), no necesariamente es una causa objetiva. De esta forma, causa objetiva y causal legal de terminación de los contratos no siempre coinciden, de manera que habrá causas legales de*

terminación en los que el componente subjetivo se encuentran presente. (CSJ SL2586-2020)

Agrega la H. Corte Suprema de Justicia que, en los contratos a término fijo, si bien la expiración del plazo es un modo legal de terminación del vínculo laboral (lit. c, art. 61 CST), esto no significa que por ello sea objetivo. Y no lo es, porque es eminentemente subjetivo cuando quiera que las partes tienen la facultad de terminarlo o prorrogarlo. *Dicho de otro modo, la terminación del contrato esta permeada por la voluntad unilateral del empresario o del trabajador de no prorrogarlo. Tan es así que, de no existir el preaviso o la decisión unilateral de no seguir con el vínculo, el contrato a término fijo se prorroga indefinidamente. Es decir, la terminación del contrato por vencimiento del plazo no es un suceso natural que ocurra por sí solo; antes, media la expresa voluntad de alguna o de ambas partes, en caso contrario, continua en vigencia el vínculo laboral.* (CSJ SL2586-2020)

Por tal motivo, la referida Corporación sentó como sub regla que *"en el caso de los trabajadores con discapacidad contratados a término fijo, es necesario que la decisión de no prórroga proveniente del empleador esté fundamentada en la desaparición efectiva de las actividades y procesos contratados. Por consiguiente, si el trabajador promueve juicio laboral, el empleador tiene la carga probatoria de demostrar, de manera suficiente y creíble, que en realidad la terminación del contrato fue consecuencia de la extinción de la necesidad empresarial; solo así quedará acreditado que su decisión de no renovar el contrato de trabajo estuvo desprovista de una conducta discriminadora"*. (CSJ SL2586-2020)

Ahora, considero que no ese necesario una limitación superior al 15% para ser beneficiario de la estabilidad laboral reforzada con ocasión del estado de salud del trabajador, tal como la referido la H. Corte Constitucional en sentencia C-200 de 2019, en su función de interpretar los preceptos legales conforme a la Constitución Nacional, al momento declarar la exequibilidad condicionada de la justa causa de despido prevista en el numeral 15 del literal A) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, puntualizó:

"IV No es posible acudir a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia como elemento orientador en la materia, pues ha utilizado un criterio completamente distinto al concepto de estabilidad laboral reforzada. Sus fallos más recientes fundamentan su análisis en una norma ya derogada (Decreto 2463 de 2001 derogado expresamente por el Decreto 1352 de 2013), tal vez por la antigüedad de los casos, e ignoran los fundamentos legales y constitucionales vigentes pues, los jueces laborales no verificaban que el empleador hubiera cumplido su obligación de procurar el reintegro, como lo prevé una norma vigente desde 1965. Aunque en varios casos los recurrentes en casación han solicitado la ampliación de la protección especial del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, para la Corte Suprema debe probarse (a) que el trabajador tenga una limitación física, psíquica o sensorial moderada (pérdida de capacidad laboral del 15% al 25%), severa (mayor al 25%, pero inferior al 50%) o profunda (cuando supera el 50%), y (b) que el empleador conoce ese estado de salud y termina la relación por razón de la limitación física, sin previa autorización del ministerio del ramo. Sin embargo, esa graduación fue derogada en 2013 y, será la misma Corte Suprema de Justicia, como órgano de cierre de la jurisdicción laboral quien deberá interpretar este cambio normativo de la manera en que lo considere según sus competencias y en armonía con las previsiones constitucionales y la interpretación reiterada de cláusulas constitucionales que ha fijado esta Corporación."

Al amparo de las anteriores reflexiones y las pruebas allegadas, se verifica que el actor padeció de diferentes enfermedades a lo largo de la relación laboral, la cual perduró bastante tiempo y generaron incapacidades, así como reubicación en su puesto de trabajo. Por tal motivo, existen elementos de prueba que permiten inferir las graves patologías padecidas y que impedían sustancialmente las labores para el cual fue contratado, con sospecha de ser discriminado por su condición de salud. Maxime cuando la parte demandada no acreditó de manera suficiente y creíble, que en realidad la terminación del contrato fue consecuencia de la extinción de la necesidad empresarial, tal como lo tiene sentado la H. Corte Suprema de Justicia.

(ii) De la sanción moratoria

La sanción moratoria del art. 65 del CST considero que no debe ser limitada hasta la apertura del proceso de reorganización, dado que no existe prueba de un actuar de buena fe de la demandada al momento de la terminación del contrato de trabajo. Al punto que la misma sentencia reconoce que no existían razones atendibles para exonerarla de dicho concepto, dado que el proceso de reorganización fue posterior a la terminación del contrato de trabajo.

(iii) De la solidaridad

Sobre el particular, el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el beneficiario de la obra será solidariamente responsable con el contratista, por el valor de los salarios, las prestaciones y las indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, salvo que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio.

En línea con lo expuesto, se advierte que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo tiene como finalidad proteger al trabajador ante la eventualidad de que un empresario pretenda realizar su actividad económica a través de contratistas independientes con el propósito de evadir su responsabilidad laboral. A juicio de esa Corporación, si ese empleador termina beneficiándose del trabajo desarrollado por las personas que prestaron sus servicios por intermedio de un contratista, debe responder de manera solidaria por los salarios y prestaciones sociales a que haya lugar. Sin embargo, entre el contrato de obra y el de trabajo debe mediar una relación de causalidad que permita identificar si la obra o labor realizada por el trabajador hace parte de las actividades normales de quien encargó su ejecución. Para analizar ese nexo de causalidad debe observarse, no exclusivamente y de manera estricta el objeto social del contratista, sino que la obra que haya ejecutado no constituya una labor extraña a las actividades del beneficiario.

Las anteriores reglas la encontramos a partir de la sentencia del 10 de septiembre de 1997, radicado n.° 9881, en la que explicó que: *"Con todo interesa aclarar que la solidaridad en cuestión se excluye cuando el contratista cumple actividades ajenas de las que explota el dueño de la obra, porque lo que persigue la ley con el mecanismo de solidaridad es proteger a los trabajadores frente a la posibilidad de que el empresario quiera desarrollar su explotación económica por conducto de contratistas con el propósito fraudulento de evadir su responsabilidad laboral".*

Ahora, frente al modo en que debe ser interpretado el nexo de causalidad, fue abordado con mayor profundidad en la sentencia del 2 de junio de 2009, radicado n.° 33082, cuando la Sala Laboral de la Corte Suprema sostuvo que *"Con todo, encuentra la Corte, como lo ha explicado en anteriores oportunidades, que de cara al establecimiento de la mencionada solidaridad laboral, en los*

términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste. Y desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que, si bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado".

Bajo esa misma línea de argumentación, y sobre la relación o nexo causal existente entre las actividades del contratista independiente y las del beneficiario de la obra, la Corte Suprema aclaró en sentencia del 1° de marzo de 2010, radicado n.° 35864, que no se deben comparar exclusivamente los objetos sociales del contratista independiente y del beneficiario o dueño de la obra, al respectó concluyó que *"lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de este. Y desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que si bajo la subordinación del contratista independiente adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado".*

Los anteriores pronunciamientos fueron reiterados en la sentencia del 6 de marzo de 2013, radicado n.° 39050 y SL7789 de 2016, oportunidad en la que la Corte señaló que para que se configure la solidaridad, además de que la actividad desarrollada por el contratista independiente cubra una necesidad propia del beneficiario, se requiere que ella constituya una función normalmente realizada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico. Asimismo, recordó que para su determinación se podía tener en cuenta la actividad específica ejecutada por el trabajador y no solo el objeto social del contratista y el beneficiario de la obra.

Finalmente, en la sentencia SL7459-2017, indicó que la interpretación del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo pasa por considerar que la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra existe a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, caso en el que tal obligación deja de operar y debe responder por salarios, prestaciones, e indemnizaciones del contratista, *"lo que de contera, comporta que la carga de probar la excepción gravita sobre quien la alega. Así debe ser, además, porque esa exclusión de responsabilidad, basada en el carácter del beneficiario o dueño de la obra, conllevaría una discriminación negativa desfavorable al trabajador, sujeto contractual al que le resulta indiferente ese aspecto, toda vez que, en cualquier caso, el espíritu de la norma es propugnar por una mayor protección".*

En el presente caso, conforme al material probatorio las labores el objeto social de las demandadas, si bien no son idénticos, si se complementan como se avizora con los certificados de existencia y representación legal, más labores realizadas por el demandante. Considero que loe elementos de prueba deben valorarse en conjunto y no ser aisladas para desconocer la solidaridad encontrada por el juzgado de primera instancia.

Hasta aquí los planteamientos de mi salvamento de voto parcial.

HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado