REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente

SENTENCIA LABORAL

11 de octubre de 2021

Aprobado mediante acta N°_12__del 11 del mes de octubre de 2021

20-001-31-05-003-2013-00537-01 Proceso ordinario laboral promovido por JUAN CARLOS GÓMEZ ÚRSULA contra ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A

1. OBJETO DE LA SALA

En aplicación del decreto 806 del 4 de junio de 2020, en su artículo 15, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, Cesar, integrada por los Magistrados **ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ, JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH** quien la preside como ponente, procede a decidir los recursos de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de la parte demandada y la llamada en garantía contra la sentencia proferida el 27 de marzo de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, dentro del proceso de referencia.

2. ANTECEDENTES

2.1 DEMANDA Y CONTESTACIÓN.

2.1.1 HECHOS.

2.1.1.1 El señor **JUAN CARLOS GÓMEZ ÚRSULA** fue vinculado laboralmente a la empresa **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA** el día 04 de agosto de 2008 hasta el 21 de agosto de 2011, terminando la relación unilateral por **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA.**

2.1.1.2 Arguye que el cargo que ostentaba el demandante era el de técnico en P.Q.R (Peticiones, quejas y reclamos)

2.1.1.3 Indica el demandante que para la realización de las tareas laborales cumplía órdenes del señor **JOSÉ GREGORIO ARIZA LUQUEZ.**

2.1.1.4 Expuso que el último salario devengado por el actor era de $980.000 pesos pagado mensualmente.

2.1.1.5 La suplicada empresa ACCIONES ELECTRICAS, omitió la afiliación a un fondo de cesantías.

2.1.1.6 La accionada no canceló auxilio de cesantías ni los intereses de las cesantías por el tiempo laborado.

2.1.1.7 Acciones Eléctricas no canceló prima de servicios por el tiempo laborado.

2.1.1.8 La recurrida tampoco pagó la compensación de vacaciones en dinero.

2.1.1.9 La parte pasiva de la litis no canceló el auxilio de transporte.

2.1.1.10 La demandada adeuda el salario de los meses abril, mayo, junio y julio 2011.

2.1.1.11 Que la empresa ACCIONES ELECTRICAS DE LA COSTA S.A. suscribió contrato con la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S.P. suscribieron el contrato CONT-CA-022-08 para la operación de un centro de servicio de desarrollo, poda, mantenimiento de la red y la medida y otros servicios En el sector Cesar 3 de ELECTRICARIBE.

2.2. PRETENSIONES

2.2.1 Que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre el señor **JUAN CARLOS GÓMEZ ÚRSULA** y la **EMPRESA ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** entre el 04 de agosto de 2008 y el 31 de agosto de 2011.

2.2.2 Como consecuencia de lo anterior se condene a las empresas **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A Y ELECTRICARIBE S.A E.S. P,** al pago de auxilio de cesantías, intereses a las cesantías, compensación de vacaciones, auxilio de transporte, prima de servicios y el pago de salarios de meses abril, mayo, junio y julio de 2011.

2.2.3 Que se condene a **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y **ELECTRICARIBE S.A E.S.P.** al pago de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías y prestaciones sociales.

2.3 <u>CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.</u>

2.3.1 ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A

Mediante apoderado judicial contestó la demanda de la siguiente manera: declaró no ser cierto los hechos referentes a la omisión a la afiliación al fondo de cesantías. La deuda sobre los conceptos de auxilio de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicios, vacaciones, auxilio de transporte y los meses de salarios correspondiente a abril, mayo, junio, julio del año 2011. Los demás supuestos declararon ser ciertos.

Se opuso a cada una de las pretensiones de la demanda y propuso como excepciones de fondos las siguientes: "*pago y buena fe"*

2.3.2 ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P.

A través de apoderada judicial la demandada en solidaridad contestó demanda de la siguiente forma: declaró ser cierto al sector CESAR 3, celebración del contrato entre **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S. P**, el objeto del contrato celebrado y la obligación del contratista. Los demás los declaró no constarle puesto que el demandante no laboró con la demandada solidaria.

Se opuso a cada una de las pretensiones y como medios exceptivos propuso lo siguiente: *"buena fe, cobro de lo no debido, inexistencia de las obligaciones que se pretenden deducir en juicio a cargo de la demandada, inexistencia de la solidaridad pretendida, prescripción y la genérica."*

2.3.3 DE LA LLAMADA EN GARANTÍA MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A

Contestó que no le constan ninguno de los hechos y se opone a las declaraciones y pretensiones formuladas en la demanda por carecer de fundamentos tanto facticos como jurídicos, negando que tenga derecho a invocar que exista obligaciones legales de reconocer y paga las sumas deprecadas con fundamento en el contrato de seguro, solicitando sea absuelta totalmente la responsabilidad de la aseguradora y se condene en costas al demandante.

Como excepciones de mérito propuso las siguientes: *"límite de valor asegurado pactado en la póliza de cumplimiento de grandes beneficiarios, inexistencia de la obligación de pagar o rembolsar al llamante ELECTRICARIBE S. A E.S. P. los supuestos perjuicios reclamados. terminación del contrato de seguro y pérdida del derecho a reembolso a favor del asegurado, reducción del pago o reembolso, prescripción, caducidad, Nulidad relativa del contrato de seguro celebrado, compensación y la genérica."*

2.4 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, mediante proveído que calenda 27 de marzo de 2015 declaró la existencia del contrato de trabajo entre el señor **JUAN CARLOS GÓMEZ ÚRSULA** y **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A,** desde el 04 de agosto de 2008 hasta el 31 de agosto de 2011. Condenó a la empresa **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y solidariamente a la **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S. P** y a la llamada en garantía **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A** a pagar a favor del actor los siguientes valores por los siguientes conceptos:

- Auxilio de cesantías: $3.112.908.
- Intereses a las cesantías: $318.473.
- Auxilio de transporte 1.501.200.
- Vacaciones: $2.776.533.
- Salarios: $3.920. 000.
- Prima de servicios: $1.737.233.

A su vez, condenó a la empresa **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y solidariamente a la **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S. P** y a la llamada en garantía **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A** a pagar a favor del actor la indemnización moratoria ordinaria por la suma de $32.666 diarios, desde el 01 de septiembre de 2011 hasta por el término indicado en el artículo 65 C.S.T.

De igual forma, condenó a la empresa **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y solidariamente a la **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S. P** y a la llamada en garantía **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A** a pagar a favor de la parte activa de la litis la indemnización moratoria especial por la no consignación de las cesantías en un fondo con un valor total a $23.520.000. Por último, declaró probada parcialmente la prescripción.

2.4.1 PROBLEMAS JURÍDICOS ABORDADOS.

- Determinar si entre el demandante y la demandada existió un contrato de trabajo.
- Decidir si la demandada solidaria debe ser condenada a pagar solidariamente las condenas que pueden ser impuestas a la demanda principal.

- Si la demandada principal y la demandada solidaria deben ser condenadas al pago de auxilio de transporte, salario, la indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones sociales, la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo. Si se debe condenar ultra y extra petita y a las costas en el proceso, incluyendo en ella las agencias en derecho.
- Determinar si la llamada en garantía MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A debe responder por las condenas a ELECTRICARIBE S.A E.S. P demandada solidaria en este proceso.

Como fundamento de su decisión manifestó:

Como primera medida quedó demostrado la existencia de un contrato de trabajo entre **JUAN CARLOS GÓMEZ ÚRSULA** y **ACCIONES ELÉCTRICA DE LA COSTA S.A.** En cuanto a las prestaciones sociales el *a quo* reconoció el derecho a ellas y condenó a la demandada, pues esta última no probó el pago de ellas, no obstante, el Juez de primer grado advirtió la existencia de la prescripción de las primas de servicios y el auxilio de transporte de los años 2008 y 2009 y las vacaciones del 2008; de igual forma prescribió las cesantías causadas en el 2008.

En segundo lugar, condenó a la **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A** puesto que entre **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y **ELECTRICARIBE S.A E.S. P** suscribieron un contrato para la operación de servicio de desarrollo, poda y mantenimiento. Así las cosas, **ELECTRICARIBE S.A E.S. P** resultó beneficiaria de las actividades desarrollada en la ejecución del contrato de la demandada principal.

Por último, condenó de igual forma a **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A,** en virtud de que la demandada solidaria adquirió una póliza de seguros la cual ampara el pago de prestaciones sociales, salario e indemnización, por tanto, a la aseguradora le correspondió asumir los conceptos previamente señalados.

2.5 <u>RECURSO DE APELACIÓN.</u>

Inconforme con la decisión los apoderados judiciales de **ELECTRICARIBE S.A E.S. P EN LIQUIDACIÓN** y **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A** presentaron el recurso de alzada contra la sentencia de primera instancia en los siguientes términos:

2.5.1 DE ELECTRICARIBE S.A E.S. P EN LIQUIDACIÓN

- Alude que el número de cédula de ciudadanía del demandante no corresponde al de la demanda, el contrato de trabajo, la reclamación administrativa, por lo tanto, no debió haber lugar al reconocimiento a los derechos laborales dados en la sentencia.
- No hay lugar a la responsabilidad solidaria puesto que el contrato celebrado entre **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA** y la demandada solidaria tiene un perfeccionamiento posterior a la fecha en que inició a laborar el demandante, por tanto, no hay relación de causalidad alguna entre la relación que ejercía el accionante y el objeto del contrato.
- Expuso que operó la prescripción frente a la sanción moratoria.
- Manifestó que el demandante confesó la afiliación a un fondo de cesantías.
- Por último, indicó que no hay lugar al auxilio de transporte en virtud de que el demandante no demostró la existencia de un transporte autorizado por el gobierno, por tanto, no hay lugar a la liquidación de dicha prestación.

2.5.2 MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A

- No se debió condenar solidariamente a la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S. P, dado que las actividades ejecutadas por el demandante no giran en torno a la actividad ordinaria de ELECTRICARIBE S.A E.S.P.
- Indicó que no debe lugar condena en costas debido a que la póliza de cumplimiento no ampara dicho concepto.
- Finalmente, se debió limitar la suma de dinero en virtud de la suma asegurada y el límite al riesgo acaecido.

2.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

2.6.1 DE LA DEMANDADA ELECTRICARIBE S.A E.S.P EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN.

Señala que el fallo no se dio porque existieran pruebas fehacientes dentro del mismo de la existencia, no solo del contrato, sino de las labores que presuntamente realizaba el hoy demandante y si las mismas se prestaron en beneficio de ELECTRICARIBE; es tan claro lo anterior, que se observa que ni siquiera se ofició a las entidades de seguridad social, ahora bien, tal cual lo manifiesta el apoderado de la parte demandante, que ha sido reiterativo y hasta burlesco al manifestar la no asistencia a los diferentes procesos por parte de ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA SA, actitud sospechosa, no solo no asiste el Representante Legal a las Audiencias, sino que prácticamente se allanan, no aportan pruebas, no presentan

alegatos y no interponen recursos; es por ello que solicitó a la ARL POSITIVA una certificación de la afiliación de esta empresa del ex trabajador en comento, arrojando la información suministrada arriba, ya que la mencionada demandada principal afilio al personal que realmente laboro para ella y en la cual no aparece el demandante.

Agregó que existen varios procesos en contra de ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA SA, donde en son demandados solidarios, y en los que he tenido la fortuna de acceder el expediente, que se observa, que muy a pesar de que son diferentes demandados, que cumplieron diferentes funciones, se observa que los Despachos Judiciales no se tomaron la tarea de investigar a fondo si efectivamente fueron empleados de ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA SA, es por ello que solicité a la ARL POSITIVA, donde estaba afiliada esta empresa, que nos certificara si los demandantes estuvieron afiliados, en caso.

Cómo se puede observar el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR, se limitó a la verdad procesal en este caso puntual ni siquiera a ella, ya que de la verdad procesal se visualizaba un fraude, debió a que la certificación expedida carecía de lógica, teniendo en cuenta que no es posible que la empresa no supiera que labor realizaba su trabajador, sin embargo, el Juez condena sin los argumentos validados a la demandada principal, desconociendo de mane a flagrante una directriz básica del derecho.

Finalmente, solicita revocar el fallo de primera instancia, proferido por el JUEZ TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR y en su defecto ABSOLVER a ELECTRICARIBE S.A. ESP HOY EN LIQUIDACIÓN de todas las pretensiones de la demanda y especialmente de las cuantiosas e injustas condenas de sanciones y moratorias al no poder ser considerado EMPLEADOR DE MALA FE, pues ni fue aquello ni actuó maliciosamente con un demandante frente al cual jamás tuvo una la interacción.

2.6.2 DE LA LLAMADA EN GARANTÍA.

Manifestó que desde aproximadamente el año 2014, se impetraron sendos procesos ordinarios laborales en contra de la empresa ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA y en solidaridad con la empresa ELECTRIFICADORA DEL CARIBE E.S.P. con ocasión de supuestos incumplimientos del empleador en la ejecución

del contrato No. CONT-CA-()022-08 de fecha 1° de agosto de 2008 para la operación de un centro de servicio de desarrollo, poda mantenimiento de la red y la medida y otros servicios en el sector Cesar 3, contrato suscrito entre la Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. y Acciones Eléctricas de la Costa.

Para la ejecución del contrato mencionado se le exigió al contratista ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA, que suscribiera a favor de la contratante póliza de cumplimiento a favor de grandes beneficiarios para asegurar el pago de buen manejo de materiales, cumplimiento, pago de salarios prestaciones y por último calidad del servicio, para el pago de salarios y prestaciones sociales otorgaba una cobertura de $ 114.379. 271. La sociedad fue llamada en garantía para que en el evento de que surgiera una condena en contra del asegurado Electrificadora del Caribe S.A, E.S.P.

Finalmente solicitó se revoque parcialmente el fallo de calenda 27 de marzo de 2015, dictado por el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR y en su lugar absuelva MAPFRE de las pretensiones de la demanda por lo que ya se agotó el límite del valor asegurado y en consecuencia se condene al demandante al pago de los gastos y costas del proceso.

2.6.3 DE ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A

Por medio de auto con fecha de 24 de agosto de 2021 se corrió traslado a la parte no recurrente con el fin de que presentara alegatos de conclusión, sin embargo, no presentó los respectivos alegatos.

2.6.4 DE LA PARTE DEMANDANTE.

Por medio de auto con fecha de 24 de agosto de 2021 se corrió traslado a la parte no recurrente con el fin de que presentara alegatos de conclusión, sin embargo, no presentó los respectivos alegatos.

3. CONSIDERACIONES.

Preliminarmente debe expresarse, que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de que se resolviera los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de la demandada solidaria y la llamada en garantía, razón por la cual debe ceñirse al principio de consonancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

3.1 COMPETENCIA.

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna el Articulo 15 literal B numeral 1 del C.P.T.S.S.

3.2 PROBLEMAS JURÍDICOS.

Determinar si

¿El demandante es acreedor de los derechos prestacionales pese a que su número de identificación es distinto al de la presentación de la demanda, contrato de trabajo y la constancia laboral?

¿Hay lugar a condenar solidariamente a la ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A. E.S. P?

¿Prescribió la sanción moratoria?

¿Se debe condenar a la sanción moratoria especial por la no consignación de las cesantías?

¿El demandante tiene derecho al auxilio de transporte?

¿Procede la imposición de condena frente al llamado en garantía MAPFRE, teniendo en cuenta que ya se agotó el valor asegurado?

Los siguientes insumos se tendrán en cuentan para resolver los problemas jurídicos.

3.3 FUNDAMENTO NORMATIVO.

Código Sustantivo del Trabajo.

Artículo 22, definición del contrato de trabajo y sus elementos constitutivos;

Código de Procedimiento Laboral y de la seguridad social.

ARTICULO 151. PRESCRIPCION. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

Ley 50 de 1990

Artículo 99 Régimen especial de auxilio de cesantías.

Numeral 3. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el

fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.

Código de Comercio.

ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074.

3.4 FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL.

3.4.1 Contratistas independientes. Solidaridad con el beneficiario o dueño de la obra (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, sentencia SL5148 – 19 del 27 de noviembre de 2019, radicado 68229, MP. JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO)

"Conforme a dicha norma, existe solidaridad entre el beneficiario de la obra y el contratista independiente, respecto de las obligaciones laborales de los trabajadores de este siempre que las actividades contratadas por el dueño de la obra tengan una relación directa con aquellas que derivan del giro ordinario de sus negocios.

En dicho precepto se impone la solidaridad al beneficiario o dueño de la obra, respecto del valor de los salarios, indemnizaciones y prestaciones sociales, cuando lo contratado obedezca a actividades normales de su empresa o negocio, sin perjuicio de que "estipule con el contratista las garantías del caso o para que se repita contra él lo pagado. El beneficiario del trabajo o dueño de la obra también será solidariamente responsable en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aun en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de los subcontratistas".

3.4.2 Sólo existe un beneficiario o dueño de la obra, (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sentencia del 12 de junio de 2002, radicación 17573 MP GERMAN VALDÉSSÁNCHEZ.)

"El artículo 34 de Código Sustantivo del Trabajo contempla estas situaciones:

… La del contratista independiente que realiza una obra o servicio determinados, en beneficio de una persona cuya actividad empresarial o mercantil es a fin con la obra o servicio contratado. Esta afinidad implica, según la ley laboral, la garantía de la solidaridad, que compromete a los dos sujetos, contratante y contratista, de manera solidaria, en el pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores.

La de los subcontratistas independientes, sin importar el número o, en otros términos, sin importar cuán extensa sea la cadena de contratos civiles de obra o de prestación de servicios. La solidaridad legal laboral del beneficiario de la obra o del

servicio con los subcontratistas dependerá de si existe o no afinidad entre la obra o servicio contratado y la actividad empresarial o mercantil del contratante inicial.

3.4.3 Sobre el auxilio de transporte (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de 5 de junio de 2019, radicado 72544, MP Dra. Clara Cecilia Dueñas Quevedo)

…para la Sala de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2. ° y 5. ° de la Ley 15 de 1959, la mencionada prerrogativa tiene naturaleza de un auxilio económico con destinación específica, y se encuentra previsto para aquellos trabajadores que devenguen hasta 2 veces el salario mínimo legal, valor que fija el Gobierno Nacional a más tardar el 31 de diciembre de cada año.

No obstante, se configuran algunas excepciones frente a la posibilidad de acceder a dicho beneficio, como son: (i) si el trabajador vive en el mismo lugar de trabajo, es decir, cuando el traslado no le implica un costo o mayor esfuerzo, y (ii) si la empresa suministra gratuitamente y de manera completa el servicio de transporte.

En ese sentido, todo trabajador que devengue hasta dos salarios mínimos legales tiene derecho al auxilio de transporte; luego, si este afirma que no le fue reconocido, es al empleador a quien le corresponde probar que sí lo pagó o que aquel no tenía derecho a su reconocimiento. Ello, por cuanto se trata de una negación indefinida que conforme al artículo 167 del Código General del Proceso no requiere demostración y, por tanto, es al empleador a quien se traslada la carga de desvirtuar su supuesto incumplimiento.

3.5 PRECEDENTE HORIZONTAL.

2.3.1 **3.5.1 Tribunal Superior de distrito judicial de Valledupar rad** 20-001-31-05-004-2016-00239-01, CARMELO ENRIQUE OÑATE contra ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A Y OTROS del treinta (30) de julio dos mil veintiuno (2021), MP Dr. **JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ.**

Por medio de la cual se condena al pago de las prestaciones sociales por parte de **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA** S.A y **ELECTRIFACADORA DEL CARIBE S.A E.S. P** en estado de liquidación solidariamente. Igualmente, en donde se absuelve a **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A**

4.CASO EN CONCRETO.

Se tiene que en el presente proceso el actor pretende que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre él y la demandada principal, como consecuencia de esa relación laboral, solicitó que se condene a **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y solidariamente a la **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P** al pago de las prestaciones sociales a: auxilio de cesantías e intereses de cesantías, vacaciones, auxilio de transporte, salarios de meses de abril, mayo, junio y julio de 2011, prima de servicios, sanción moratoria por el no pago de la indemnización

moratoria y sanción moratoria por la no consignación de las cesantías en un fondo de cesantías.

En contraposición, la demandada principal se negó a todas pretensiones puesto que han pagado todas las prestaciones sociales. La demandada solidaria negó todas las pretensiones debido a que desconocen la existencia del contrato. Por su parte MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A manifestó que se opone a cada una las pretensiones por carecer de fundamentos fácticos y jurídicos.

El Juez de primera instancia declaró la existencia del contrato de trabajo, condenó al pago de las prestaciones sociales al auxilio de cesantías, intereses de cesantías, auxilio de transporte, vacaciones, salarios y prima de servicios. De igual forma, condenó al pago de la sanción moratoria por el no pago de las prestaciones sociales y pago de la sanción moratoria por la no consignación de cesantías.

Antes de abordar los problemas jurídicos que se pretenden resolver vale aclarar la existencia del contrato de trabajo como obra en los folios 37-41 del cuaderno principal. De igual, forma se logra evidenciar la constancia laboral emitida por la demandada principal (folio 42). Así las cosas, la sala no adentrará en el estudio de la relación laboral, toda vez que se encuentra acreditada.

4.1 Del número de identificación del demandante.

En el recurso de alzada manifestó el apoderado judicial de la demandada solidaria que el número de cédula del demandante es distinto del que se presenta en la presentación de la demanda, en el encabezamiento del contrato de trabajo y el certificado laboral emitido por **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A.**

La Sala en esta ocasión procederá a realizar el respectivo análisis del número de identificación; es cierto lo que expresa el apoderado judicial, sin embargo, en el poder otorgado por el demandante visible a folio 13 se logra evidenciar en el sello de presentación personal la firma del demandante junto con el número de su cédula, de igual forma, al momento de firmar el contrato de trabajo (Fls-40-41) corresponde al número de cédula que fue presentado durante la audiencia del artículo 80 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social.

Por consiguiente, esta Colegiatura se basa en la primacía del derecho sustancial sobre las formalidades dado que lo que se sobreviene es un error de transcripción al momento de la copia del número de identificación del accionante en el cuerpo de la demanda, encabezamiento del contrato de trabajo y certificado laboral. En consecuencia, el reparo presentado en el recurso de apelación no saldrá avante.

4.2 En cuanto a la solidaridad de ELECTRIFACDORA DEL CARIBE S.A.

A estas alturas de la decisión, debería estar claro que entre el señor JUAN **CARLOS GOMEZ URSULA** y la empresa **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A.** existió un contrato de trabajo, suscrito para la labor de TECNICO DE P.Q.R
Si no fuera porque dentro del recurso de apelación de forma tímida, el apelante **ELECTRICARIBE SA ESP,** insinúa el error en la valoración de la prueba asumida como confesión ficta, y trasladarle el efecto de la inasistencia y la no contestación de la demandada **ACCIONES ELECTRICAS DEL CARIBE** al solidario inconforme. Con mayor énfasis en los alegatos de conclusión se anuncia el presunto fraude del cual ha sido víctima la entidad que representa, respecto de asuntos similares al tratado en esta oportunidad.

El C.S.T. en su artículo 34 reglamenta la figura del contratista independiente, que es aquel que contrata la ejecución de una obra o la prestación de servicios para un tercero, constituyéndose como verdadero empleador y, por lo tanto, quien asume todos los riesgos.

En todo caso, puede pretenderse del tercero beneficiario de la obra la responsabilidad solidaria en el pago de las obligaciones laborales derivadas de los contratos de trabajo que el contratista independiente celebre con sus trabajadores, siempre y cuando se reúnan los siguientes requisitos:

(i) Exista un contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) exista un contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores para beneficiar al contratante; (iii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante y cubra una necesidad propia del beneficiario; (iv) el contratista adeude las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores.

Igualmente, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en Jurisprudencia previamente citada en los insumos de esta sentencia, ha manifestado respecto al iii) requisito que "*no se trata en absoluto de que el verdadero empleador (contratista independiente) cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra, pero tampoco que cualquier labor desarrollada por éste pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales. En los términos del artículo*

34 del CST, es preciso que las tareas coincidan con las labores normales del dueño de la obra."

Y, en otra oportunidad dijo que *"para su determinación puede tenerse en cuenta no sólo el objeto social del contratista y del beneficiario, sino también las características de la actividad desarrollada por el trabajador".*

Aspectos que fueron tenidos en cuenta por el *a-quo* al momento de dictar sentencia conforme a la prueba documental obrante en el expediente, a la demanda, su contestación y la calificación de los hechos susceptibles de confesión, conforme las sanciones procesales que impone el CPT y SS, por tanto, no se antojan caprichosas en el fallador.

Ahora bien, la solidaridad declarada se extiende a la indemnización moratoria por la sencilla razón de que este concepto está prescrito en el artículo 34 del C.S.T. como una más de las obligaciones a cargo del deudor principal, sin que pueda eximirse de ella al solidario por el hecho de haber obrado de buena fe, pues ésta solo se debe estudiar respecto al empleador y no frente a terceros que responden en calidad de garantes, como es el caso de los beneficiarios de la obra y, así lo tiene sentado la SCL de la CSJ, al considerar que *"es la buena o mala fe del empleador, o sea del contratista, la que debe analizarse para efectos de imponer la sanción moratoria y no la de su obligado solidario"* (Sentencia del 17 de abril de 2012 Rad. 38255 M.P. Jorge Mauricio Burgos Ruíz), de ahí que deba precisarse de una vez, que la responsabilidad que sobre esta indemnización debe asumir, no lo es porque se le hayan extendido los efectos de la inasistencia de **ACCIONES ELECTRICAS DE LA COSTA S.A** a la audiencia del artículo 77 del C.P.L. o por no contestar la demanda**, pues estos eventos lo que hicieron fue imponer la obligación a la sociedad contratista,** pero como su contratante **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A ELECTRICARIBE** es responsable solidaria, se itera, para que deba responder por el pago de la sanción o indemnización moratoria, prestaciones sociales y salarios.

Bajo los postulados jurisprudenciales que desarrollan el artículo 34 del CST, ya delimitados y expuestos con suficiencia en los criterios jurisprudenciales a tenerse en cuenta en el presente asunto, se puede deducir que se necesitan determinar los siguientes elementos a fin de predicar la solidaridad del contratante inicial y los consecutivos en la cadena frente al trabajador:

- **La cobertura de una necesidad propia y directamente vinculada al objeto social:** Respecto a este requisito el objeto social principal de **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** es la "ejecución de actos comerciales y prestación de servicios en Colombia y en el exterior de: ingeniería eléctrica, electrónica, telecomunicaciones, ingeniera civil, mecánica y naval, seguridad industrial, seguridad en el campo de salud y de arquitectura, consultoría, interventoría y mantenimiento, gerencia, elaboración, construcción y desarrollo de proyectos urbanos, *comercialización de energía. Representación de generadores, comercializadores y operadores de redes de transmisión y distribución, inspectorías a toda la instalación eléctrica de que trata el reglamento técnico de instalaciones eléctricas.*

  Por otra parte, el objeto social de la **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A** consiste en la prestación de servicios públicos de distribución y comercialización de energía eléctrica, así como la realización de actividades obras, servicios y productos relacionados.

- **Las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador.**
  El demandante ejerció como Técnico PQR, de hecho, en el contrato de trabajo a foliatura 37 del expediente se establece de manera específica que la labor contratada es "Para la operación de un centro de servicio de desarrollo, poda, mantenimiento de la red y la medida, gestión de cobro, atención al cliente, además de otras funciones a fines relacionadas con el contrato CONT-CA-0022-08.
  Luego entonces, considera la Sala que siendo la labor desarrollada por el trabajador JUAN CARLOS GÓMEZ ÚRSULA, una de aquellas que la Electrificadora del Caribe S.A E.S.P. como beneficiaria de la obra desempeñaría por tratarse de asuntos relacionados con su objeto social y su

especialidad, contrario a lo señalado por la parte recurrente, si se configura la solidaridad del empleador y el beneficiario de la obra, en los términos que trata el artículo 34 del C.S.T.

- **La necesidad de demandar tanto al contratante beneficiario, como al contratista independiente,** como lo ha denominado la jurisprudencia citada debe demandarse tanto al beneficiario como a los contratistas independientes a fin que se establezca el litisconsorcio pasivo necesario, y así se da cuenta en el presente asunto se pretende que se condene a **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y solidariamente a **ELECTRICARIBE S.A E.S.P.**

Revisados estos mismos elementos de la solidaria **ELECTRICARIBE S.A E.S.P.** se puede evidenciar con meridiana claridad, que suplen todos los requisitos para declarar la solidaridad en torno a ellos, 1. Uno de sus objetos sociales y misionales es la distribución de energía eléctrica. 2. Las labores desplegadas por el demandante giran en torno al beneficio del objeto social de las demandadas. Y el 3, la integración del litis consorcio pasivo necesario y de las razones esgrimidas para **ELECTRICARIBE S.A E.S.P.** son comunes a la contratista**.**

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia en cuanto a la condena en solidaridad en contra de **ELECTRIFACARIBE S.A E.S.P.**

4.3 Prescripción de la sanción moratoria

Arguyó el apoderado judicial de la demandada solidaria que la sanción moratoria prescribió, en el sub lite quedó demostrado que el contrato terminó el 31 de agosto de 2011 en virtud de que el apoderado judicial de **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** no asistió a la audiencia de conciliación, a raíz de la no comparecencia se tomaron por ciertos los hechos de la demanda.

El término de prescripción de los derechos laborales es de tres años. Así las cosas, término de la sanción moratoria empieza a correr a partir del día siguiente de la terminación del contrato, es decir, el 1° de septiembre de 2011 y la demanda fue presentada en el año 2013, por lo que no hay cabida a la prescripción de la sanción moratoria como lo solicitó el apoderado judicial.

En consecuencia, se confirmará la condena impuesta por el Juez de primer grado a las demandadas referente a la sanción moratoria.

4.4 Auxilio de transporte.

En lo que respecta al auxilio de transporte el apoderado judicial de la parte demandada, hizo alusión de que el demandante no tiene derecho al auxilio de transporte porque no demostró la existencia de un transporte autorizado por el Gobierno.

Ahora bien, en el caso de marras el demandante no tiene por qué probar algo referente a esta prestación, puesto que el auxilio de transporte es un elemento integral del salario, del cual es beneficiario el trabajador demandante, conforme al monto del salario devengado; sería el demandado quien debería probar las causales de exoneración de dicho pago; así pues, la causal de exoneración propuesta por el apelante no se entiende.

Oportuno es memorar, que el referido auxilio es una figura creada por la Ley 15 de 1959, reglamentada por el Decreto 1258 de 1959, con el objeto de subsidiar el costo de la movilización de los empleados hasta el lugar de trabajo, el cual no hace parte del salario, ya que no constituye una remuneración por su trabajo. En contraposición a lo anterior, sí debe ser tenido en cuenta al momento de calcular las prestaciones sociales por disposición expresa del artículo 7 Ley 1ª de 1963, al establecer que el mismo se encuentra incorporado al salario para todos los efectos de liquidación de prestaciones sociales.

Además, conforme a la jurisprudencia transcrita en la relación precedente se tiene que son causales excluyentes del pago del subsidio de transporte:

> *“(i) si el trabajador vive en el mismo lugar de trabajo, es decir, cuando el traslado no le implica un costo o mayor esfuerzo, y (ii) si la empresa suministra gratuitamente y de manera completa el servicio de transporte.”*

Y reafirma:

> *“En ese sentido, todo trabajador que devengue hasta dos salarios mínimos legales tiene derecho al auxilio de transporte; luego, si este afirma que no le fue reconocido, es al empleador a quien le corresponde probar que sí lo pagó o que aquel no tenía derecho a su reconocimiento. Ello, por cuanto se trata de una negación indefinida que conforme al artículo 167 del Código General del Proceso no requiere demostración y, por tanto, es al empleador a quien se traslada la carga de desvirtuar su supuesto incumplimiento.”*

Dentro del plenario no esta demostrada ninguna de las causales de exclusión del derecho; por tanto, debe confirmarse en este sentido.

4.6 Del agotamiento del valor asegurado.

En el caso de marras se dio una Póliza de seguro No.1001308000575, **ELECTRICARIBE S.A E.S.P.** fue quien se benefició para el cubrimiento de pagos por concepto de pago de salarios y prestaciones sociales de los empleados del asegurado hasta el cubrimiento de la suma equivalente a 114.379.271.

Una vez allegado los alegatos de conclusión **MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A** demostró que la póliza de seguro fue agotada (Fl.82.) con razón a los pagos realizados dentro de los siguientes procesos judiciales:

- 20-001-31-05-001-2013-00545-00: quien LIZ ELIETH GUTIÉRREZ MEJÍA es demandante y los demandados son **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y **ELECTRICARIBE S.A E.S.P.**, proceso ejecutivo laboral que se adelantó ante el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, en donde se avizora a folio 84 y ss del Cuaderno del Tribunal, la orden de dar por terminado el proceso por el pago total de las obligaciones con un total de $74.817.187
- 20-001-31-05-02-2013-00208-00: promovido JAIME RODRÍGUEZ LUQUEZ contra **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y **ELECTRICARIBE S.A E.S.P.** visible 91 y ss. Por medio del cual se acepta la transacción realizada entre la llamada en garantía y JAIME RODRÍGUEZ LUQEZ en la cual se acuerda el pago de $39.562.084.

Con base a lo anterior, se absolverá a **MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA** al pago de las prestaciones sociales impuestas a **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA S.A** y **ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A E.S.P.** en estado de liquidación.

Por consiguiente, se confirmará la sentencia de primera instancia respecto a la solidaridad de **ELECTRICARIBE S.A E.S. P** en estado de liquidación, por tanto, es se condena solidariamente al pago de las prestaciones sociales en favor del señor **JUAN CARLOS GÓMEZ ÚRSULA** junto con **ACCIONES ELÉCTRICAS DE LA COSTA** como demandada principal. Se absolverá del pago de las prestaciones sociales a la llamada en garantía por haberse agotado el valor asegurado.

DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE.

PRIMERO: REVOCAR parcialmente los numerales **SEGUNDO- PARAGRAFO, TERCERO y CUARTO** de la sentencia proferida por el 27 de marzo de 2015 por el **JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR**, en el **único** sentido que absuelve a **MAPFRE SEGUROS DE COLOMBIA S.A** en su lugar se declara probada la excepción de "Ausencia de cobertura del seguro por agotamiento del valor asegurado para el amparo de pago de salarios y prestaciones de la póliza de Cumplimiento N° 10013080000575", propuesta por la llamada en Garantía Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A, razón por la cual se absuelve de las pretensiones del llamamiento en garantía.

SEGUNDO. CONFIRMAR todos los demás numerales.

TERCERO. CONDENAR en costas a la parte vencida.

CUARTO: NOTIFICAR por estado, para tal objeto remítase a la secretaria del Tribunal.

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
MAGISTRADO PONENTE

JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ
MAGISTRADO

ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
MAGISTRADO