

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

Magistrada Ponente: ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ.

sslabcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.
Demandante: JUAN PABLO SILVA MONTOYA.
Demandado: TELMEX COLOMBIA S.A. Y OTROS.
Llamada en garantía: LIBERTY SEGUROS S.A.
Radicado: 760013101120140069901.

Asunto: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la Judicatura, obrando como apoderado de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, en el proceso de la referencia, conforme a la personería reconocida, de manera comedida, en primer lugar, **REASUMO** el poder a mi conferido y, en segundo lugar formulo **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA** dentro del término legal previsto para ello, solicitando muy respetuosamente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, **CONFIRMAR** la Sentencia de primera instancia No. 083 del 04 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso referente, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I
APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONSONANCIA

El principio de consonancia tiene como argumento principal que cualquier decisión a emitir como consecuencia de un recurso de apelación, deberá ir sujeta única y exclusivamente a los reparos elevados por la parte apelante, por lo tanto, en el caso de marras, tenemos que frente a la Sentencia de Primera Instancia No. 083 del 04 de abril de 2024 proferida por el Juzgado Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de apelación, sin hacer reparo alguno frente a la absolución de mi representada, al igual que la condenada MERCATTEL S.A.S, motivo por el cual, al tenor del artículo 66A del CPTSS se solicita al despacho, únicamente se pronuncie respecto del aspecto señalado en el recurso de apelación presentado oralmente por la parte recurrente.

En este sentido, el Artículo 66A, expresa lo siguiente:

“ARTÍCULO 66-A. PRINCIPIO DE CONSONANCIA. La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación.” (Subrayado y negrita por fuera del texto original)

Como lo ha aclarado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el Principio de Consonancia implica:

“(…) que el juez de segundo grado debe estar sujeto a las materias específicas y debidamente sustentadas en la apelación que se haga contra la decisión primigenia. Bajo esta lógica, el juzgador no tiene competencia para resolver otros aspectos ajenos a la relación jurídico procesal, sino estrictamente aquellos controvertidos por las partes en el recurso vertical. La Corte ha precisado que con la referida restricción el legislador quiso focalizar la actividad jurisdiccional y materializar el objetivo de simplificación de trámite y celeridad pretendido en la Ley 712 de 2001, por lo que las partes están obligadas a concretar con exactitud los motivos por los que se apartan de la decisión judicial.”

De lo anterior, se tiene entonces que, cuando se hace uso del recurso de apelación, si bien el superior se encargará de examinar toda la Litis, su decisión de modificar, revocar o confirmar, se debe ceñir a lo estrictamente manifestado por el apelante.

Así pues, se concluye que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Laboral, **NO** podrá manifestarse por fuera de lo apelado por el apoderado de la parte demandante, en razón a que solo es susceptible de revisión y pronunciamiento los aspectos apelados, teniendo en cuenta que el superior no goza de facultades ultra y extra petita. Sin embargo, en los siguientes capítulos me ocupare de señalar los argumentos de hecho y derecho por los cuales el Juzgado Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali absolvió a **LIBERTY SEGUROS S.A.**

CAPÍTULO II
ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO PARA QUE EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA LABORAL CONFIRME LA SENTENCIA ABSOLUTORIA
DE PRIMERA INSTANCIA No. 083 DEL 04 DE ABRIL DE 2024.

En el presente escrito, me ocuparé de señalar como tras el debate probatorio el demandante no acreditó la solidaridad deprecada con TELMEX COLOMBIA S.A., por cuanto no se acreditó que las labores del demandante hicieran parte del giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A., y adicionalmente se probó que el objeto social de MERCATTEL S.A.S. difiere con el de TELMEX COLOMBIA S.A., por ende no se aplica la solidaridad del artículo 34 del CST. En ese sentido, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali deberá confirmar en su totalidad la sentencia de primera instancia No. 083 del 04 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

1. SE LOGRÓ PROBAR QUE NO EXISTE UNA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA (ARTÍCULO 34 DEL C.S.T.) ENTRE TELMEX COLOMBIA S.A. Y MERCATTEL S.A.S.

Como quedo demostrado en el plenario y en el desarrollo de la audiencia que dio fin a la primera instancia, el actor pretende que se declare la solidaridad entre TELMEX COLOMBIA S.A. y MERCATTEL S.A.S., no obstante, dentro del proceso se probó que la misma es improcedente, ya que para que opere esta se requiere no solo que haya una identidad entre el objeto de la sociedad beneficiaria de la obra, como actividad económica, y el objeto social del contrato, sino también que la labor prestada por el trabajador beneficie al contratante, situación la cual no se presenta en este caso ya que se probó a través del interrogatorio de parte realizado al demandante, y de las pruebas documentales, tales como certificación laboral proferida por MERCATTEL S.A.S., la oferta comercial del 16/06/2008 y el contrato de prestación de servicios suscrito el 01/04/2011, que las labores del señor **JUAN PABLO SILVA MONTOYA** se enfocaban en el “*levantamiento de mapping, digitalización, diseño de redes HFC, elaborar y entregar dibujo del diseño, construcción, mantenimiento e instalación en redes HFC y control de materiales*”, se acredita que las labores del demandante no hacían parte del giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A., y adicionalmente se probó que el objeto social de las sociedades MERCATTEL S.A.S. y TELMEX COLOMBIA S.A. difieren completamente.

Para mayor precisión la citada solidaridad fue planteada por el legislador en los siguientes términos:

“ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. 1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) 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, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.

(...)¹

De conformidad con la cita se observa entonces que cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, bajo la subordinación del contratista independiente, se adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del contratante, y que el mismo se realizó para su beneficio, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado.

Al respecto, la Sala ha reiterado que las actividades contratantes deben ser afines con las labores propias y ordinarias de la parte contratante; y que no cualquier actividad desarrollada por el contratista o el trabajador puede generar el pago solidario de las obligaciones laborales. Así se recordó en la sentencia CSJ SL7789-2016:

“Como lo destaca el recurrente, la disposición legal que concibe la solidaridad entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra por el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores del primero, exige que las actividades que desplieguen uno y otro tengan el mismo giro ordinario o normal, vale decir tengan correspondencia en su objeto social.”

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 este pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales. En los términos del artículo 34 del CST es preciso que las tareas coincidan con el fin o propósito que buscan empresario y contratista; en otras palabras, que sean afines.

En sentencia del 5 de febrero de 2014 radicación 38651, se dijo sobre el particular:

“En las anteriores circunstancias, si el objeto social del Edificio Terminal de Transporte de Ibagué, no está relacionado con el giro o la actividad del contratista que ya se dejó descrita con precedencia, y tampoco emerge alguna afinidad entre ellas, la solidaridad que contempla el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo no puede deducirse en el sub judice, pues el hecho de que la propiedad horizontal deba hacer reparaciones y mantenimiento al edificio, así como cuidar la conservación del mismo, esa sola circunstancia no pueda conducir a que se derive la supuesta afinidad que dedujo en forma equivocada el sentenciador de alzada entre las labores que desarrolla el contratante y las que ejecuta el contratista, pues para que esa solidaridad se configure, no basta simplemente que con la actividad desarrollada por el contratista independiente se cubra una necesidad propia del beneficiario, como aquí sucede, sino que se requiere que ella constituya una función normalmente desarrollada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico.” (Destacado fuera de texto).

Del mismo modo, la Honorable Corte Constitucional ha sido también clara en indicar que la solidaridad de que trata el artículo 34 del C.S.T. requiere de una relación directa entre la labor desarrollada por el trabajador y el giro ordinario o normal del beneficiario. Al respecto, en sentencia T 889 del 2014 dicha corporación expresó:

“[s]e predica responsabilidad solidaria en material laboral, al tenor del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando se cumplen los siguientes presupuestos:

(i) la empresa contratante contrata a la empresa contratista para que realice una labor o ejecute una obra que en principio correspondería efectuarla a ella, por ser una de las actividades relacionadas en su objeto social;

(ii) la empresa contratista contrata, a través de contrato laboral, al trabajador o a los trabajadores que se requieren para la ejecución de la labor o la obra;

¹ CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Artículo 34.

(iii) la labor ejecutada por el trabajador en beneficio de la empresa contratante guarda relación directa con una o varias de las actividades que aquella realiza, de acuerdo con el giro propio de sus negocios (relación de causalidad);

(iv) la empresa contratista incumple, total o parcialmente, sus deberes como empleadora, de uno o varios trabajadores que ejecutan la labor en beneficio de la empresa contratista; y,

(v) la labor la ejecutó el trabajador bajo órdenes y supervisión de la empresa contratante; o siguiendo lineamientos por ella establecidos; o en las instalaciones físicas de la misma y haciendo uso de sus recursos físicos y de personal; o todas las anteriores.” (Destacado fuera de texto).

Conforme al derrotero jurisprudencial que, mencionado en líneas precedentes, la Corte Suprema de Justicia, desde el año 1961 y a la fecha, ha tenido una postura sentada en relación con la responsabilidad solidaria contemplada en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Esta consiste en que la solidaridad de que trata el citado artículo no se configura cuando las labores son extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio, pues se exige que la actividad integre su giro ordinario o normal, corresponda a su objeto social, esto es, que esté directamente vinculada con el objeto social de su beneficiaria y que las labores del trabajador se ejecuten en beneficio del contratante.

En este punto, es importante indicar que el demandante desarrollaba funciones que no hacían parte del giro ordinario de TELMEX COLOMBIA S.A., ya que ejecutó labores exclusivas a favor de MERCATTEL S.A.S., razón por la cual el Juzgado Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali declaró probada la excepción de inexistencia de la solidaridad de TELMEX COLOMBIA S.A., y en consecuencia absolvió a mi representada **LIBERTY SEGUROS S.A.** de todas y cada una de las pretensiones.

Para el caso en concreto y con estricta sujeción a la postura de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, se examinó la documental que obra en el expediente, y con el interrogatorio de parte realizado a la parte demandante, se concluye que las labores ejercidas por el señor **JUAN PABLO SILVA MONTOYA**, tales como: “*levantamiento de mapping, digitalización, diseño de redes HFC, elaborar y entregar dibujo del diseño, construcción, mantenimiento e instalación en redes HFC y control de materiales* no hacían parte del giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A., y adicionalmente se probó que el objeto social de las sociedades MERCATTEL S.A.S. y TELMEX COLOMBIA S.A. difieren completamente.

Lo anterior, en razón a que la norma pretende acometer el propósito fraudulento de un empresario que quiera desarrollar su explotación económica por conducto de contratistas para evadir su responsabilidad laboral, lo cual no se ocurre en el presente caso, ya que el despacho encontró que el único empleador del demandante fue la demandada MERCATTEL S.A.S. por lo tanto, sus miembros son los únicos responsable de los salarios, prestaciones sociales, sanciones e indemnizaciones, del trabajador por el tiempo de servicio prestado, por ende no se aplica la solidaridad del artículo 34 del C.S.T.

Finalmente, cabe mencionar que con base en lo expuesto, se encuentra probado que, entre el demandante y TELMEX COLOMBIA S.A.S., nunca existió un contrato de trabajo y a su vez, no se acreditó la solidaridad con MERCATTEL S.A.S., de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del C.S.T., por las razones anteriormente expuestas.

2. NO SE MATERIALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO PARA PARTICULARES No. 1959088 EXPEDIDA POR LIBERTY SEGUROS S.A.

En este punto es necesario advertir que el único asegurado y beneficiario en la Póliza De Seguro De Cumplimiento Para Particulares No. 1959088 es TELMEX COLOMBIA S.A., tal como se constata en la carátula de la póliza. Sociedad que no tuvo injerencia en la relación contractual entre el demandante y la sociedad afianzada. El riesgo asegurado en la póliza en mención consistió en cubrir la afectación que llegare a sufrir el patrimonio de TELMEX COLOMBIA S.A., ante la

declaratoria de solidaridad de que trata el artículo 34 del C.S.T., por el incumplimiento del afianzado MERCATTEL S.A.S., de prestaciones sociales de sus trabajadores que hayan ejecutado el contrato afianzado, situación que no se consolida en el presente caso, porque no se acreditó que se cumplan los requisitos para la existencia de la solidaridad del artículo 34 del CST.

En este sentido, para que opere la referida cobertura del pago de prestaciones sociales se deben acreditar los siguientes requisitos:

- Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir el MERCATTEL S.A.S. No se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante.
- Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de MERCATTEL S.A.S.
- Que dichas obligaciones se deriven del contrato afianzado, es decir, del 0133-2011 del 29/08/2012 suscrito entre el MERCATTEL S.A.S., como contratista y TELMEX COLOMBIA S.A. como contratante.
- Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para el asegurado en la póliza, es decir, para TELMEX COLOMBIA S.A. con ocasión a una eventual responsabilidad solidaria.

Para el caso en concreto no se cumplen ninguno de los siguientes requisitos, toda vez que el verdadero empleador del señor **JUAN PABLO SILVA MONTOYA**, era el MERCATTEL S.A.S. Corolario a lo anterior, tenemos que: (1) Entre el demandante y la tomadora MERCATTEL S.A.S., existió un vínculo de tipo contractual. (2) No se probó en el transcurso del proceso que las labores ejecutadas por el demandante fueran parte del giro ordinario de los negocios del asegurado de la Póliza TELMEX COLOMBIA S.A. (3) No hay certeza de que el demandante haya prestado sus servicios en virtud del contrato afianzado del 0133-2011 del 29/08/2012 y por el contrario si se tiene por probado que el demandante prestó sus servicios exclusivamente para el MERCATTEL S.A.S. ejerciendo las labores de *“levantamiento de mapping, digitalización, diseño de redes HFC, elaborar y entregar dibujo del diseño, construcción, mantenimiento e instalación en redes HFC y control de materiales”*. (4) El objeto social de TELMEX COLOMBIA S.A. y MERCATEL SA.S. difieren completamente. (5) No hay prueba de algún tipo de detrimento patrimonial de TELMEX COLOMBIA S.A.

En línea con lo anterior, fue acertada la decisión de la Juez Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali, relativa a que no resultaba procedente la declaración de responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.) del asegurado TELMEX COLOMBIA S.A. con las acreencias insolutas del demandante cuyo empleador fue el afianzado MERCATTEL S.A.S., en razón a que la prestación personal del servicio por parte del trabajador, no hacía parte del giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A., y los objetos sociales de las compañías son disimiles.

En ese sentido, es claro que el asegurado no estaba llamado a responder solidariamente en este caso y, consecuentemente, no nacía la obligación condicional de mi procurada derivada del contrato de seguro documentado en la Póliza De Seguro De Cumplimiento De Particulares No. 1959088, como quiera que: (i) Existe una imposibilidad de declarar la solidaridad del artículo 34 del CST porque las labores del demandante no hacían parte del giro ordinario de TELMEX COLOMBIA S.A. y los objetos sociales de las compañías son disimiles. (ii) Al no acreditar la solidaridad deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se generó un perjuicio para el asegurado de la póliza y, por ende, no se hizo extensiva la condena de MERCATTEL S.A.S., por lo tanto, no hay lugar a que mi representada asuma pagos que no fungen como aseguradas en la póliza emitida por **LIBERTY SEGUROS S.A.**

3. SE PROBÓ LA FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO PARA PARTICULARES No. 1959088 EXPEDIDA POR LIBERTY SEGUROS S.A.

- Falta de cobertura material si se condena única y exclusivamente al tomador de la póliza.
- Falta de cobertura material si se declara un contrato realidad entre el demandante y TELMEX
- Falta de cobertura material por conceptos disimiles a los contemplados en la caratula de la póliza (Salarios y prestaciones sociales).

4. LA PÓLIZAS DE SEGURO NO PRESTA COBERTURA MATERIAL SI SE CONDENA ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE A MERCATELL S.A.S.

En este punto es necesario advertir que se acreditó que el único asegurado en la póliza de cumplimiento mencionada es TELMEX COLOMBIA S.A., como consta en la carátula de la póliza. De tal suerte que la póliza de seguro expedida por **LIBERTY SEGUROS S.A.**, no podrá ser afectada, como quiera que el riesgo asegurado en la póliza en mención consiste en amparar el incumplimiento en que incurra el afianzado en el pago salarios y prestaciones sociales con sus trabajadores con ocasión a la ejecución del contrato afianzado y que tal virtud, comprometa la responsabilidad de mi asegurada. Resulta claro que el contrato de seguro no presta cobertura material, para amparar los incumplimientos frente al pago de acreencias laborales que únicamente se le imputen a MERCATELL S.A.S. puesto que en el contrato solo se amparó los perjuicios que debe asumir el asegurado de la póliza con ocasión al incumplimiento del afianzado de cara a los trabajadores de este último.

Es fundamental que el Honorable Despacho tome en consideración que en el ámbito de libertad contractual que les asiste a las partes en el contrato de seguro, la Compañía Aseguradora en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, puede asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés asegurado. Es de esta forma, como se explica que, al suscribir el contrato de seguro respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo. De tal manera que su obligación condicional solo será exigible si se cumplen con los presupuestos que hayan sido pactados por las partes.

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

*“(...) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual **se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado**”.*⁶ (Subrayado y negrilla fuera del texto)

De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, la entidad aseguradora puede asumir a su arbitrio, con la salvedad que dispone la ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones en las cuales asumen los mismos.

En este orden de ideas y como se ha venido exponiendo de forma transversal en el documento, no resulta jurídicamente admisible trasladar una eventual obligación indemnizatoria a mi poderdante, como quiera que la póliza no presta cobertura material. Lo anterior, aterrizado al caso concreto quiere decir que de la mera lectura de la póliza por la cual mi representada fue llamada en garantía, se entiende que en esta se amparó el riesgo del incumplimiento del afianzado respecto del pago de salarios y prestaciones sociales que deba a sus trabajadores y que, en tal virtud, comprometa la responsabilidad de la sociedad aseguradas en la póliza. Es decir, la Aseguradora cubre la Responsabilidad atribuible al Asegurado nombrado en la carátula de la póliza cuando este deban asumir un daño derivado de una reclamación de la cual se pretenda obtener el reconocimiento y pago de los conceptos señalados. Sin embargo, no debe perderse de vista que la póliza en mención no cubre materialmente la responsabilidad en la que incurran terceros distintos al asegurado ni tampoco las eventuales condenas que se puedan llegar a efectuar de cara a una posible declaratoria de responsabilidad patronal por concepto de perjuicios materiales.

En ese sentido, es claro el asegurado no está llamado a responder en este caso, puesto que el incumplimiento aquí alegado no fue causado por sus acciones u omisiones, dado que el asegurado:

(i) no fungía como empleador del actor y (ii) no procede la declaración de solidaridad preceptuada en el artículo 34 del C.S.T.

En conclusión, la póliza no presta cobertura material y no podrá ser afectada, como quiera que se estipuló que la aseguradora cubrirá a la entidad asegurada de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones laborales del contratista derivadas de la contratación del personal utilizado para la ejecución del contrato amparado, se entiende entonces que: (i) Al no acreditar la solidaridad deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se genera un perjuicio para el asegurado de la póliza y por ende, no se hace extensiva la condena a TELMEX COLOMBIA S.A. y (ii) Al no imputársele una condena a TELMEX COLOMBIA S.A., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que **LIBERTY SEGUROS S.A.**, asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como aseguradas en la póliza emitida por mi prohijada, tal como fue la decisión del Juzgado Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali.

5. LA PÓLIZA DE SEGURO NO PRESTA COBERTURA MATERIAL ANTE LA DECLARATORIA DE UN CONTRATO REALIDAD ENTRE EL DEMANDANTE Y TELMEX COLOMBIA S.A.

En la póliza de cumplimiento relacionada se ampararon los eventuales incumplimientos que hayan incurrido MERCATTEL S.A.S. respecto de pago de salarios y prestaciones sociales, y que ello genere una consecuencia negativa para TELMEX COLOMBIA S.A. En ese orden de ideas, el riesgo que se ampara por medio de la póliza es la afectación que llegaré a sufrir el patrimonio de TELMEX COLOMBIA S.A., ante la declaratoria del pago salarios y prestaciones sociales que hubiere incumplido la entidad contratista, de cara a los trabajadores que ésta última vincule para la ejecución de los contratos afianzados, excluyéndose así las obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y la aquí demandante.

En este sentido es manifiesto, que para que opere la referida cobertura, deben cumplirse las siguientes condiciones:

- Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el señor **JUAN PABLO SILVA**.
- Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada.
- Que dichas obligaciones tengan origen en el contrato afianzado.
- Que exista un detrimento patrimonial para el asegurado de la póliza.

Así las cosas, es claro que el contrato de seguro no ampara los incumplimientos en los que directamente llegare a incurrir TELMEX COLOMBIA S.A. frente al pago de acreencias laborales de sus trabajadores, situación que no se declaró dentro del presente proceso.

6. LA PÓLIZA DE SEGURO NO PRESTA COBERTURA MATERIAL POR VALORES RECLAMADOS CON OCASIÓN A CONCEPTOS DISÍMILES A LOS CONTENIDOS EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA, TALES COMO; INDEMNIZACIONES, INDEXACIONES, INTERESES MORATORIOS, COSTAS, VACACIONES, AGENCIAS EN DERECHO, ENTRE OTRAS.

En el contrato de seguro de cumplimiento, se concertaron como amparos los siguientes: (i) Calidad del servicio (ii) Cumplimiento del Contrato y (iii) Salarios y prestaciones sociales. es decir que mi representada no ampara conceptos que no se encuentren taxativamente descritos en la caratula de la póliza, por lo que únicamente está obligada a cubrir los siguientes:

AMPARO	VR.ASEGURADO	VIGENCIA	PRIMA
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	COP 3,230,521,095	2011-10-01 2014-07-01	2,017,464-
SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES	COP 3,230,521,095	2011-10-01 2017-04-01	
CALIDAD DE LOS SERVICIOS	COP 3,230,521,095	2011-10-01 2014-07-01	2,017,464-
TOTAL VR.ASEGURADO COP	9,691,563,285.00		

Recuérdese que la obligación indemnizatoria de la aseguradora se podrá predicar sólo cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la obligación indemnizatoria se limita a la suma asegurada, siendo este el tope máximo exigible.

Además de que son aplicables todos los preceptos que para los seguros de daños y responsabilidad civil contiene el Código de Comercio, entre ellos el contenido en el Art. 1079 de este último que establece: “.. El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada. ..”.

De acuerdo con lo estipulado, expresamente, en el contrato de seguro de cumplimiento, se establecieron límites máximos de responsabilidad del Asegurador para cada uno de los amparos otorgados, que corresponden al tope máximo de la obligación indemnizatoria de la Compañía por todos los siniestros amparados durante la vigencia de la póliza, que se entenderán como una sola pérdida o evento.

Por lo anterior, es necesario indicar que, el Juzgador deberá ceñirse a las condiciones particulares y generales que fueron pactadas en la póliza contratada, los límites asegurados para cada uno de sus amparos, la vigencia de los mismos y en general con el objeto de la garantía del contrato de seguro, por lo que mi representada únicamente está obligada a cubrir los amparos que se encuentran expresamente incluidos en la caratula de la póliza de seguro de cumplimiento y durante la vigencia pactada.

En ese orden de ideas, los riesgos que se ampararon, en el caso de la póliza de seguro, concretamente son el pago de salarios, y prestaciones sociales, amparo el cual operaría en el evento en el que TELMEX COLOMBIA S.A. deba responder por los salarios y prestaciones sociales, a que se condene a MERCATTEL S.A.S. relacionada con los trabajadores utilizados por dicha asociación, en la ejecución del contrato afianzado, durante la vigencia de la póliza, más **NO** debe asumir el pago de conceptos disímiles a los pactados en la póliza de seguro.

6. FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA NO. 1959088 EXPEDIDA POR LIBERTY SEGUROS S.A.

Antes de exponer esta excepción, es imperativo recordar que dada la naturaleza de la obligación que contrae el Asegurador en el Contrato de Seguro, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo la hora y el día hasta los cuales va tal asunción. Puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales. Para este caso, en la póliza mencionada únicamente se amparan los hechos que ocurran en vigencia de estas.

Frente a lo anterior, el Consejo de Estado ha sido enfático en establecer que el derecho a la indemnización solo surge cuando el riesgo se realiza dentro del periodo amparado por la póliza, pues si éste no se materializa dentro del término de vigencia no podrá ser cubierto por la respectiva póliza:

“(...) De acuerdo con lo anterior, el legislador sólo concede el derecho a la indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza. Como lo sostuvo la Sala, “Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de la póliza, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley.”³ (Subrayado y Negrilla fuera del texto original)

Obsérvese como el legislador consideró necesario determinar el límite temporal de cobertura de la póliza de seguro, pues la responsabilidad de la Aseguradora estará delimitada estrictamente por las fechas de cobertura. Se concluye entonces que, al haberse determinado un ámbito temporal de cobertura, puntualmente el de ocurrencia, para que pueda predicarse el amparo, es necesario que el hecho ocurra dentro de la vigencia de la póliza.

De esta forma, resulta evidente que el riesgo contractualmente amparado por la Aseguradora es aquel que se encuentra dentro de la vigencia de la póliza de seguro. En otras palabras, para que sea jurídicamente posible la afectación de la póliza, resulta indispensable que el riesgo asegurado haya acaecido dentro de los extremos temporales fijados en el contrato de seguro. Al respecto ha indicado el Consejo de Estado:

“32. Dada la naturaleza de la obligación que contrae el asegurador, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo, la hora y el día hasta los cuales va tal asunción, puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales. Al respecto, el artículo 1073 del C. de Co., relativo a la responsabilidad del asegurador, establece que “Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consuma la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato. Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro

33. De acuerdo con lo anterior, el legislador sólo concede el derecho a la indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza. Como lo sostuvo la Sala, “Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de la póliza, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley”⁴ (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que los riesgos dentro de la póliza deben ser determinados temporalmente, en el marco de la autonomía de la voluntad de las partes. De modo que los mismos deberán ser respetados puesto que así lo han pactado las partes en el contrato de seguro.

“Previo a abordar la problemática anunciada, conviene dejar sentado que: Si, por definición, el riesgo es la posibilidad de realización de un evento susceptible de producir un daño (siniestro) previsto en el contrato, va de suyo que, en el marco de la autonomía de la voluntad y de las normas legales imperativas y relativamente imperativas, las partes deberán acordar la determinación del riesgo cubierto. En efecto, el interés asegurado no es factible hallarlo asegurado bajo cualquier circunstancia o causa, sin límites temporales, o en cualquier lugar que se halle o ubique. Por el contrario, se hace necesario delimitar el riesgo causal, temporal y espacialmente.”⁵ (Subrayado fuera del texto original)

Frente a este mismo tema, la Corte ha dicho en reiteradas oportunidades que en tratándose de seguros contratados en la modalidad ocurrencia, el hecho dañoso debe indudablemente acontecer durante la vigencia de la póliza. Es decir, que para que nazca obligación condicional del asegurador tendrá que acontecer el hecho dañoso durante la limitación temporal pactada en la póliza, como se lee:

“ARTÍCULO 1057. TÉRMINO DESDE EL CUAL SE ASUMEN LOS RIESGOS. *En defecto de estipulación o de norma legal, los riesgos principiarán a correr por cuenta del asegurador a la hora veinticuatro del día en que se perfeccione el contrato.”*

Confirmando lo dicho en líneas precedentes, el artículo 1073 del mismo Código, consagra expresamente que la responsabilidad del asegurador debe estar consignada dentro de los límites temporales de la póliza de seguro:

“ARTÍCULO 1073. RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO. Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consume la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato. Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro.” (subrayado fuera del texto original).

En conclusión, el Despacho tiene que analizar que la póliza de Seguro expedida por **LIBERTY SEGUROS S.A.**, **NO** cubre temporalmente siniestros ocurridos por fuera de la vigencia de la póliza, esto es, 01/10/2011 al 16/06/2017 (se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal). Los siniestros ocurridos con anterioridad o posterioridad a la vigencia de siguiendo los términos de los artículos 1057 y 1073 del Código de Comercio, mi procurada no estaría llamada a responder por los hechos acaecidos fuera de la vigencia de la póliza, así como tampoco por aquellos eventos ocurridos con anterioridad a la vigencia y consumas en vigencia de estas.

CAPÍTULO II **PETICIONES**

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral, resolver el Recurso de Apelación interpuesto por el apoderado del demandante disponiendo lo siguiente:

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la Sentencia de Primera Instancia No. 083 del 04 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Veinte (020) Laboral del Circuito de Cali, mediante la cual se absolvió a TELMEX COLOMBIA S.A. y a mi representada **LIBERTY SEGUROS S.A.**, de las pretensiones esbozadas en su contra, en los siguientes términos:

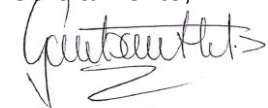
“SEGUNDA: ABSORLVER a TELMEX COLOMBIA SA de las pretensiones incoadas en su contra, por parte del señor JUAN PABLO SILVA MONTOYA, conforme a las consideraciones que anteceden.

TERCERO: DECLARAR PROBADAS las excepciones de mérito, INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD A CARGO DE TELMEX formuladas por la entidad LLAMADA EN GARANTIA, LIBERTY SEGUROS.

CUARTO: ABSORLVER a LLAMADA EN GARANTIA, LIBERTY SEGUROS de las pretensiones incoadas en su contra, por parte del señor JUAN PABLO SILVA MONTOYA, y por parte del llamamiento, conforme a las consideraciones que anteceden.”

SEGUNDO: De manera subsidiaria y en el remoto evento en que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala de Decisión Laboral profiera condena alguna en contra de mi representada, cualquier decisión entorno a la relación sustancial de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, se debe regir o sujetar a todas y cada una de las condiciones generales y particulares de la póliza, la vigencia de la póliza, los amparos otorgados y los límites establecidos.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. 19.395.114 de Bogotá D.C
T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.